

ЕЖЕГОДНИК КОМИССИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

2001

Том II
Часть первая

Документы пятьдесят третьей сессии

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ



ЕЖЕГОДНИК КОМИССИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

2001

*Том II
Часть первая*

Документы пятьдесят третьей сессии

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Нью-Йорк и Женева, 2010



ПРИМЕЧАНИЕ

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

Ссылки на *Ежегодник Комиссии международного права* в сокращенном виде состоят из слова *Ежегодник*, за которым следует многоточие и соответствующий год издания (например, *Ежегодник... 2000 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.

*

* *

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

A/CN.4/SER.A/2001/Add.1 (Part 1)

ИЗДАНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

В продаже под № R.04.V.17 (Part 1)
ISBN 978-92-1-433019-6

ISSN 0251-771X

СОДЕРЖАНИЕ

	<i>Стр.</i>
Сокращения	iv
Примечание, касающееся цитат	iv
Ответственность государств (пункт 2 повестки дня)	
<i>Документ A/CN.4/517 и Add.1.</i> Четвертый доклад об ответственности государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Джеймсом Кроуфордом	1
<i>Документ A/CN.4/515 и Add.1–3.</i> Комментарии и замечания, полученные от правительств	35
Дипломатическая защита (пункт 3 повестки дня)	
<i>Документ A/CN.4/514.</i> Второй доклад по вопросу о дипломатической защите, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Джоном Р. Дугардом	111
Односторонние акты государств (пункт 4 повестки дня)	
<i>Документ A/CN.4/519.</i> Четвертый доклад об односторонних актах государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Виктором Родригесом Седеньо	135
Оговорки к международным договорам (пункт 5 повестки дня)	
<i>Документ A/CN.4/518 и Add.1–3.</i> Шестой доклад об оговорках к международным договорам, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Аленом Пелле	161
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности) (пункт 6 повестки дня)	
<i>Документ A/CN.4/516.</i> Комментарии и замечания, полученные от правительств: доклад Генерального секретаря	197
Перечень документов пятьдесят третьей сессии	201

СОКРАЩЕНИЯ

АМП	Ассоциация международного права
ВОЗ	Всемирная организация здравоохранения
ВТО	Всемирная торговая организация
ГАТТ	Генеральное соглашение по тарифам и торговле
ИКАО	Международная организация гражданской авиации
ИМКО	Межправительственная морская консультативная организация
ИМО	Международная морская организация
МККК	Международный комитет Красного креста
МС	Международный Суд
МСЭ	Международный союз электросвязи
ОАГ	Организация американских государств
ОАЕ	Организация африканского единства (в настоящее время – Африканский союз (АС))
ООП	Организация освобождения Палестины
ППМП	Постоянная палата международного правосудия
САДК	Сообщество по вопросам развития стран юга Африки
СКЮПМП	Специальный комитет юрисконсультов по публичному международному праву Совета Европы
ФАО	Продовольственная и сельскохозяйственная организация Организации Объединенных Наций
ЮНЕСКО	Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры

*

* *

<i>I.C.J. Pleadings</i>	<i>ICJ, Pleadings, Oral Arguments, Documents</i>
<i>I.C.J. Reports</i>	<i>ICJ, Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders</i>
ILM	<i>International Legal Materials</i> (Washington, D.C.)
ILR	<i>International Law Reports</i>
LGDJ	<i>Librarie générale de droit et de jurisprudence</i> – Paris
<i>P.C.I.J. Series A</i>	<i>PCIJ, Collection of Judgments</i> (Nos. 1–24: up to and including 1930)
<i>P.C.I.J. Series A/B</i>	<i>PCIJ, Judgments, Orders and Advisory Opinions</i> (Nos. 40–80: beginning in 1931)
<i>P.C.I.J. Series C</i>	<i>PCIJ, Pleadings, Oral Arguments, Documents</i> (Nos. 52–88: beginning in 1931)
RGDIP	<i>Revue générale de droit international public</i> (Paris)
UNRIAA	<i>United Nations, Reports of International Arbitral Awards</i>

*

* *

В настоящем томе "Международный трибунал по бывшей Югославии" означает Международный трибунал для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года; и "Международный трибунал по Руанде" означает Международный уголовный трибунал для судебного преследования лиц, ответственных за геноцид и другие серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории Руанды, и граждан Руанды, ответственных за геноцид и другие подобные нарушения, совершенные на территории соседних государств, в период с 1 января по 31 декабря 1994 года.

*

* *

ПРИМЕЧАНИЕ, КАСАЮЩЕЕСЯ ЦИТАТ

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

Если нет иных указаний, перевод цитат из работ на иностранных языках выполнен Секретариатом.

*

* *

Адрес Комиссии международного права в Интернете – www.un.org/law/ilc/index.htm.

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВ

[Пункт 2 повестки дня]

ДОКУМЕНТ A/CN.4/517 и Add.1

Четвертый доклад об ответственности государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Джеймсом Кроуфордом

[Подлинный текст на английском языке]
[2 и 3 апреля 2001 года]

СОДЕРЖАНИЕ

		Стр.
Многосторонние документы, цитируемые в настоящем докладе		2
Работы, цитируемые в настоящем докладе		3
	Пункты	
ВВЕДЕНИЕ	1-4	3
Глава		
I. ОСТАВШИЕСЯ ОБЩИЕ ВОПРОСЫ	5-26	4
А. Урегулирование споров, касающихся ответственности государств	7-20	4
В. Форма проектов статей	21-26	7
II. ССЫЛКА НА ОТВЕТСТВЕННОСТЬ: "УЩЕРБ", "ВРЕД" И "ПОТЕРПЕВШЕЕ ГОСУДАРСТВО"	27-42	8
А. "Вред" и "ущерб" в проектах статей	30-34	9
В. Ссылка на ответственность со стороны "потерпевшего государства"	35-38	11
С. Другие государства, имеющие право ссылаться на ответственность: статья 49	39-42	12
III. "СЕРЬЕЗНЫЕ НАРУШЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПЕРЕД МЕЖДУНАРОДНЫМ СООБЩЕСТВОМ В ЦЕЛОМ": ЧАСТЬ ВТОРАЯ, ГЛАВА III	43-53	13
IV. КОНТРМЕРЫ: ЧАСТЬ ВТОРАЯ-БИС, ГЛАВА II	54-76	16
Статья 50. Цель и ограничения контрмер	62	17
Статья 51. Обязательства, не затрагиваемые контрмерами	63-64	18
Статья 52. Соразмерность	65-66	18
Статья 53. Условия, связанные с применением контрмер	67-69	19
Статья 54. Контрмеры со стороны других государств, помимо потерпевшего государства	70-74	20
Статья 55. Прекращение контрмер	75	21
Общий вывод относительно главы II части второй-бис	76	21
Приложение. Конкретные поправки к проектам статей, подготовленные с учетом полу- ченных комментариев		22

Многосторонние документы, цитируемые в настоящем докладе

Источник

Конвенция о мирном решении международных столкновений (Гаага, 29 июля 1899 года)	Ф. Лист, <i>Международное право в систематическом изложении</i> , Юрьев, 1912, приложение, стр. ХСIII-CVI; извлечение См. <i>Международное право в избранных документах</i> , том II, изд-во ИМО, М., 1957, стр. 247-259.
Конвенция о мирном решении международных столкновений (Гаага, 18 октября 1907 года)	Там же.
Американский договор о мирном урегулировании (Пакт, заключенный в Боготе) (Богота, 30 апреля 1948 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 30, No. 449, p. 55.
Конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта (Гаага, 14 мая 1954 года)	Ibid., vol. 249, No. 3511, pp. 292.
Европейская конвенция о мирном урегулировании международных споров (Страсбург, 29 апреля 1957 года)	Ibid., vol. 320, No. 4646, p. 243.
Договор об Антарктике (Вашингтон, округ Колумбия, 1 декабря 1959 года)	Ibid., vol. 402, No. 5778, p. 86.
Венская конвенция о дипломатических сношениях (Вена, 18 апреля 1961 года)	Ibid., vol. 500, No. 7310, p. 146.
Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и гражданами других государств (Вашингтон, округ Колумбия, 18 марта 1965 года)	Ibid., vol. 575, No. 8359, p. 243.
Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела (Москва, Лондон и Вашингтон, 27 января 1967 года)	Ibid., vol. 610, No. 8843, p. 213.
Венская конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 года)	Ibid., vol. 1155, No. 18232, p. 417.
Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I) (Женева, 8 июня 1977 года)	Ibid., vol. 1125, No. 17512, p. 330.
Всемирная хартия природы (Нью-Йорк, 28 октября 1982 года)	<i>Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 51, резолюция 37/7, приложение.</i>
Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (Монтего-Бей, 10 декабря 1982 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 1834, No. 31363, p. 179.
Венская конвенция об охране озонового слоя (Вена, 22 марта 1985 года)	Ibid., vol. 1513, No. 26164, p. 355.
Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (Вена, 21 марта 1986 года)	A/CONF.129/15.
Конвенция об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте (Эспо, 25 февраля 1991 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 1989, No. 34028, p. 352.
Конвенция о трансграничном воздействии промышленных аварий (Хельсинки, 17 марта 1992 года)	Ibid., vol. 2105, No. 36605, p. 532.
Конвенция о гражданской ответственности за ущерб, нанесенный в результате деятельности, представляющей угрозу для окружающей среды (Лугано, 21 июня 1993 года)	Council of Europe, <i>European Treaty Series</i> , No. 150.
Марракешское соглашение о создании Всемирной торговой организации (Марракеш, 15 апреля 1994 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 1867, No. 31874, p. 3.
Протокол № 11 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года о реорганизации контрольного механизма, созданного в соответствии с Конвенцией (Страсбург, 11 мая 1994 года)	Ibid., vol. 2061, No. 2889, p. 7.

Источник

Конвенция о праве несудоходных видов использования международных водотоков (Нью-Йорк, 21 мая 1997 года)

Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят первая сессия, Дополнение № 49, том III, резолюция 51/229, приложение.

Римский статут Международного уголовного суда (Рим, 17 июля 1998 года)

United Nations, *Treaty Series*, vol. 2187, No. 38544, p. 230.

Работы, цитируемые в настоящем докладе

COMBACAU, Jean and Denis ALLAND

MERRILLS, J. G.

"«Primary» and «secondary» rules in the law of State responsibility: categorizing international obligations", *Netherlands Yearbook of International Law* (The Hague), vol. XVI, 1985, pp. 81–109.

International Dispute Settlement, 3rd ed. Cambridge, Cambridge University Press, 1998. 354 p.

Введение¹

1. На пятьдесят второй сессии Комиссии в 2000 году Редакционный комитет принял в предварительном¹ порядке во втором чтении полный текст проектов статей, содержащих материально-правовые нормы². Статьи еще не обсуждались на пленарном заседании, однако они были включены в качестве предварительного текста в доклад Комиссии Генеральной Ассамблеи о работе ее пятьдесят второй сессии³. Это было сделано для того, чтобы дать еще одну возможность для представления комментариев. Существо текста, принятого Редакционным комитетом, обсуждалось в Шестом комитете⁴, и ему были посвящены новые письменные комментарии ряда правительств⁵, а также научно-исследовательской группы АМП⁶.

2. Комментарии, представленные до настоящего времени правительствами относительно предварительного текста, дают основания полагать, что, в целом, его основная структура и большинство отдельных положений являются приемлемыми. Это касается многих статей, которые были впервые предложены и приняты в 2000 году⁷. Например, широкую поддержку получило различие между вторичными обязательствами несущего ответственность государства (часть вторая) и правом других государств ссылаться на ответственность (часть вторая-бис). Подобным образом, общую поддержку в принципе получило различие между "потерпевшими государствами" (статья 43) и иными государствами, которые обладают правовым интересом в отношении соблюдения нарушенного обязательства (статья 49), несмотря на то, что формулировки статей нуждаются в дальнейшем рассмотрении. Это же можно сказать и в отношении статей, которые были исключены из принятого в первом чтении текста⁸: прозвучали несколько голосов в пользу их повторного включения, причем это касалось даже статьи [19]⁹. В общем обсуждения были нацелены на несколько оставшихся проблем, особенно главы, касающиеся "серьезных нарушений" (часть вторая, глава III) и контрмер (часть вторая-бис, глава II).

3. Многие из представленных комментариев касаются вопросов по существу редакционного характера. Бы-

¹ Специальный докладчик вновь желает поблагодарить г-на Пьера Бодо, научного сотрудника Научно-исследовательского центра международного права Кембриджского университета; г-жу Жаклин Пил, преподавателя права Куинслендского технологического университета; г-на Кристиана Темса, Колледж Гонвиля и Каиуса, Кембридж; и Фонд "Леверхульм" за его щедрую финансовую поддержку.

² См. *Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть вторая), глава IV, приложение, стр. 76, а также заявление председателя Редакционного комитета г-на Джорджо Гая, см. *Ежегодник...*, 2000 год, том I, 2662-е заседание, стр. 479. В настоящем докладе проекты статей приводятся в нумерации статей, принятых в предварительном порядке в 2000 году. Номера проектов статей, принятых в первом чтении, будут указаны в квадратных скобках.

³ *Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть вторая), глава IV, приложение, стр. 76.

⁴ См. тематическое резюме обсуждений, состоявшихся в Шестом комитете в ходе пятьдесят пятой сессии Генеральной Ассамблеи, подготовленное Секретариатом (A/CN.4/513, раздел A).

⁵ См. A/CN.4/515 и Add.1–3, воспроизводимый в настоящем томе. В настоящем докладе содержатся ссылки на выдержки из письменных комментариев правительств в этом документе.

⁶ Первый доклад научно-исследовательской группы был представлен 8 июня 2000 года. В состав группы входят Питер Маланчук (Нидерланды, председатель и организатор), Коорш Амели (Исламская Республика Иран), Дейвид Кэрон (Соединенные Шта-

ты Америки), Пьер-Мари Дюпюи (Франция), Малгосия Фитцморис (Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии), Вера Гоулланд-Деббас (Швейцария), Вернер Менг (Германия), Синя Мурасэ (Япония), Марина Спинеди (Италия), Гуидо Суарис (Бразилия), Чжаоцзи Ли (Китай) и Тяндана Малува (Малави).

⁷ См. сноску 3, выше.

⁸ Следующие принятые в первом чтении статьи (см. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74–81) были вообще исключены или не имеют прямого эквивалента в тексте, принятом во втором чтении: статьи [2], [11], [13], [18 (3)–(5)], [19], [20], [21], [26] и [51].

⁹ См. A/CN.4/513 (сноска 4, выше), пункты 89–91.

ло бы целесообразным, чтобы их рассмотрел Редакционный комитет во время его работы над текстом в целом. В приложении к настоящему докладу содержатся различные предложения редакционного характера с короткими комментариями к ним. Сам доклад будет нацелен лишь на вопросы существа, которые еще не решены. В их число, как представляется, входят следующие вопросы:

а) определение "ущерба" и "вреда" и его роль в статьях в сочетании со статьями 43 и 49, в которых предусматривается право государств ссылаться на ответственность;

б) сохранение части второй, глава III, и ее возможные изменения;

в) вопрос о том, следует ли сохранить отдельную главу, касающуюся контрмер или о возможной достаточности расширения положений о контрмерах в контексте статьи 23; если часть вторая-бис, глава II, будет сохранена, то какие изменения необходимо внести в три спорные статьи (статьи 51, 53 и 54).

4. Как явствует из приложения, несколько комментариев касаются не самих статей, а необходимости их доработки или разъяснения в комментариях. Комментарии, принятые в первом чтении, не являются последовательными ни с точки зрения их стиля, ни содержания. Комментарии в отношении части первой являются обширными. В них содержатся подробные материально-правовые аргументы и приводится много как судебных, так и иных источников в поддержку занятой позиции. Комментарии в отношении части второй короче и больше являются комментариями в отношении формулировок и целей конкретных положений. Специальный докладчик подготовил комментарии, которые представляют собой своего рода компромисс между этими двумя стилями: более существенные и подробные, чем комментарии в отношении бывшей части второй, менее дискуссионные и доктринальные, чем комментарии в отношении бывшей части первой. Комиссии предстоит решить вопрос о том, был ли достигнут надлежащий баланс.

ГЛАВА I

Оставшиеся общие вопросы

5. Необходимо начать с двух общих вопросов. Во-первых, это вопрос об урегулировании споров, которому посвящена часть третья проектов статей, принятых в первом чтении¹⁰, и, во-вторых, вопрос о форме проектов статей¹¹. Что касается первого вопроса, то до настоящего времени Комиссия воздерживалась от предложения включения процедур об урегулировании споров в окончательный текст статей¹². Однако она уже отошла от этой практики в части третьей, которая в свою очередь стала предметом значительного числа комментариев правительств. Что касается второго вопроса, то практика Комиссии заключалась в вынесении рекомендаций Генеральной Ассамблеи по вопросу о форме, и есть все основания для того, чтобы поступить таким образом и в данном случае.

6. Разумеется, что эти два вопроса связаны между собой. Только в том случае, если проекты статей будут облечены в форму международной конвенции, имеет смысл включать положения о третейском разбирательстве споров. Вместе с тем есть смысл рассмотреть во-

прос об урегулировании споров сам по себе до рассмотрения вопроса о форме.

А. Урегулирование споров, касающихся ответственности государств

1. СИСТЕМА, ПРЕДУСМОТРЕННАЯ В ЧАСТИ ТРЕТЬЕЙ И ПРИНЯТАЯ В ПЕРВОМ ЧТЕНИИ

7. Принятые в первом чтении проекты статей содержат довольно обширные положения об урегулировании споров.

8. Если говорить конкретно о контрмерах, то статья [48], пункт 2, увязывает принятие контрмер с обязательными процедурами урегулирования споров. Если в отношениях между сторонами не действуют никакие такие процедуры, применяются процедуры, предусмотренные в части третьей. Влияние этой связи заключается в том, что государство, которое является "объектом" контрмер, может обратиться в арбитражном трибунале к государству, обращающемуся к контрмерам, с требованием обосновать свои действия.

9. Если говорить в более общем плане, то в части третьей речь идет об урегулировании споров, "касающихся толкования или применения настоящих статей"¹³. Стороны такого спора сначала по просьбе пытаются урегулировать его посредством переговоров (статья [54]). Другие государства-участники могут предлагать свои добрые услуги или посреднические услуги в целях урегулирования спора (статья [55]). Если спор не

¹⁰ См. сноску 8, выше.

¹¹ Причины, по которым эти вопросы пока отложены, разъясняются в третьем докладе Специального докладчика, *Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/507 и Add.1-4, стр. 12, пункт 6.

¹² Например, в статьях о праве международных договоров отсутствуют положения об обязательном третейском разбирательстве споров, касающихся статьи 53 (Договоры, противоречащие императивной норме общего международного права ("jus cogens")); статья 66 (Процедура судебного разбирательства, арбитража и примирения) была добавлена на Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров (см. Венскую конвенцию 1969 года).

¹³ *Ежегодник...*, 1996 год (см. сноску 8, выше), статья 54, стр. 81.

урегулирован в течение трех месяцев, любая сторона в споре может вынести его для достижения примирения в соответствии с процедурой, изложенной в приложении I (статья [56]). Задачи Согласительной комиссии заключаются не в решении спора, а в "прояснении спорных вопросов... путем проведения расследования или иными способами и содействия тому, чтобы стороны в споре пришли к урегулированию" (статья [57], пункт 1). Если стороны не достигли согласия относительно урегулирования, то все, что может сделать Согласительная комиссия, — это подготовка окончательного доклада с изложением "своей собственной оценки спора и своих рекомендаций по урегулированию" (статья [57], пункт 5. В проектах статей также предусмотрено факультативное арбитражное разбирательство согласно приложению II либо вместо или после процедуры примирения (статья 58, пункт 1). В случае арбитражного разбирательства согласно статье [58] МС наделен юрисдикцией подтверждать или отменять арбитражное решение (статья [60]).

10. Однако единственной формой принудительного и обязательного третейского разрешения споров, предусмотренной частью третьей, является арбитраж по просьбе любого государства, против которого были приняты контрмеры (статья [58], пункт 2). Это положение было проанализировано во втором докладе Специального докладчика¹⁴. Важным моментом является то, что статья [58], пункт 2, ставит в более выгодное положение государство, которое совершило международно-противоправное деяние. По определению, это государство в качестве объекта контрмер должно было совершить международно-противоправное деяние: суть контрмер состоит в том, что они принимаются в ответ на такое деяние. Таким образом, статья [58], пункт 2, наделяет односторонним правом прибегать к арбитражу не потерпевшее государство, а государство, которое несет ответственность. Такое неравенство между двумя соответствующими государствами не может быть оправдано в принципе и даже может дать потерпевшему государству стимул принимать контрмеры, с тем чтобы заставить несущее ответственность государство прибегнуть к арбитражу. Комиссия в общем поддержала это критическое замечание, хотя многие члены по-прежнему подчеркивают важность мирного третейского разрешения споров в качестве альтернативы принятию контрмер¹⁵. По итогам обсуждения в Комиссии в 1999 году были сделаны два следующих вывода: во-первых, вывод о том, что особая форма возбуждения арбитражного разбирательства в одностороннем порядке, предложенная в статье [58], пункт 2, влечет за собой серьезные проблемы и, во-вторых, вывод о том, что желательность обязательного разрешения споров должна рассматриваться как в отношении потерпевшего государства, так и государства, которое, как утверждается, несет ответственность.

11. Как до, так и после 1999 года большинство правительств в своих комментариях высказывалось против увязки контрмер с обязательным урегулированием споров¹⁶.

2. СПЕЦИАЛЬНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ ОБ УРЕГУЛИРОВАНИИ СПОРОВ В ПРОЕКТАХ СТАТЕЙ?

12. Поскольку положение об обязательном разрешении споров может быть включено лишь в договор, то для целей обсуждения необходимо исходить из посылки о том, что проекты статей будут облечены в форму договора. В действительности, в части третьей это четко подразумевается, что явствует из неоднократного упоминания "государств - участников настоящих статей"¹⁷. Вопрос заключается в том, следует ли, исходя из этого предположения, включить положение об обязательном разрешении споров, к которому могли бы прибегать как потерпевшие государства, так и государство(а), которое(ые), как утверждается, несет(ут) ответственность.

13. Изложив этот вопрос таким образом, Специальный докладчик отказывается от факультативного арбитража и от не имеющих обязательной силы форм разрешения споров. Необходимость включения в проекты статей еще одного факультативного механизма судебного разрешения споров отсутствует¹⁸. Что касается не имеющих обязательную силу форм разрешения споров, таких, как примирение, посредничество и расследование, то нет никаких сомнений в том, что они являются ценными, по крайней мере в специальных контекстах. Государства могут прибегать к ним уже в силу общего обязательства разрешать споры, зафиксированного в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций, и конкретные положения содержатся, например, в двух конвенциях о мирном решении международных столкновений 1899 и 1907 годов¹⁹. Фактическое положение дел заключается в том, что вне контекста морских аварий случаи обращения к этим методам урегулирования споров, касающихся ответственности государств, являются немногочисленными²⁰. Кроме того, в свете развития общего и/или обязательного третейского разрешения споров в таких крупных нормативных договорах,

¹⁶ См., например, комментарии в *Ежегоднике...*, 1998 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/488 и Add.1–3, стр. 194–198 (в отношении проектов статей, принятых в 1996 году) и более недавние мнения, воспроизведенные в A/CN.4/513 (сноска 4, выше), пункты 19–21, и A/CN.4/515 и Add.1–3 (сноска 5, выше).

¹⁷ *Ежегодник...*, 1996 год (см. сноску 8, выше), стр. 81.

¹⁸ Помимо факультативной оговорки Статута МС и многосторонних договоров, предусматривающих общий порядок обращения к судебному разрешению споров (например, Американский договор о мирном урегулировании (Пакт, заключенный в Боготе); Европейская конвенция о мирном разрешении споров), можно указать на *Факультативные правила разбирательства споров между двумя государствами Постоянной палаты третейского суда* (Гаага, Международное бюро Постоянной палаты третейского суда, 20 октября 1992 года). Все государства имеют доступ к одному или нескольким средствам факультативного судебного разрешения споров.

¹⁹ См. статьи 2–8 и 9–14 Конвенции 1899 года и более детальные положения в статьях 2–8 и 9–36 Конвенции 1907 года.

²⁰ Данные об опыте работы комиссий по расследованию см. *Merrills, International Dispute Settlement*, chap. 3, pp. 44–61.

¹⁴ *Ежегодник...*, 1999 год, том II (часть первая) документ A/CN.4/498 и Add.1–4, стр. 117–118, пункты 386–389.

¹⁵ Там же, том II (часть вторая), стр. 101–102, пункты 438–449.

как Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву и соответствующие соглашения по ее выполнению, Марракешское соглашение о создании Всемирной торговой организации и Протокол № 11 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года о реорганизации контрольного механизма, созданного в соответствии с Конвенцией, установление лишь "мягкой" формы разрешения споров в проектах статей может оказаться даже шагом назад.

14. При рассмотрении вопроса об обязательном судебном урегулировании споров согласно проектам статей первый вопрос – это вопрос о сфере охвата. В части третьей используется стандартная формулировка "спору относительно толкования или применения" настоящих статей²¹. В контексте текста в целом, особенно статей 2 и 12, эта формулировка потенциально охватывает любой спор, касающийся ответственности государства за международно-противоправное деяние, по просьбе любого государства, указанного в статьях 43 или 49, независимо от того, связано ли то или иное поведение с нарушением договора или какого-либо иного международного обязательства. Иными словами, сфера охвата такого положения не будет ограничена спорами, касающимися конкретного толкования определенных положений в самих проектах статей (например, положений, касающихся присвоения ответственности или обстоятельств, исключающих противоправность). Она будет распространяться на применение и толкование первичных норм, т.е. тех норм, предусматривающих обязательства государств, нарушение которых сопряжено с их ответственностью. Короче говоря, любой спор между государствами относительно ответственности одного из них за нарушение международного обязательства, независимо от его происхождения, будет связан с применением, если не с толкованием проектов статей²².

15. Даже если будет принято более узкое мнение относительно сферы охвата выражения "толкование или применение", то оно по-прежнему будет охватывать огромное количество споров об ответственности государств. Например, будут включены споры относительно следующих вопросов: любой вопрос, касающийся присвоения поведения государству (часть первая, глава II); любой вопрос относительно нахождения в силе обязательства для государства (статья 13) или существования

длящегося нарушения обязательства (статья 14); любой вопрос относительно существования обстоятельства, исключающего противоправность (часть первая, глава V), или относительно характера и объема обязательств о прекращении и возмещении в связи с нарушением (часть вторая, главы I–II). Кроме того, даже если суть спора заключается в толковании или применении той или иной конкретной первичной нормы или обязательства, а не вторичных обязательств, охватываемых проектами статей, то будет довольно легко создать международный спор, с тем чтобы сложилось впечатление о том, что речь идет об обязательствах второго типа. Согласно обеим точкам зрения, порядок обязательного разрешения споров будет распространяться на все или практически все вопросы, связанные с ответственностью государств. Действительно, с учетом тесной связи между первичными и вторичными обязательствами в области ответственности это естественно и неизбежно будет происходить таким образом.

16. Существует еще одна трудность, которая связана с тесным переплетением первичных и вторичных обязательств и взаимосвязанностью различных "разделов" международного права. Сложность заключается не только в выделении области применения вторичных обязательств об ответственности государств, но и в выделении области обязательств об ответственности государств как таковых, отличных от других областей. Например, вопросы, по существу касавшиеся размера сухопутной территории и поднимавшиеся в МС, могут касаться утверждений об ответственности государств за оккупацию или вторжение на спорную территорию²³, или осуществление принудительных полномочий в спорных морских зонах может быть сопряжено с вопросами об ответственности государств²⁴. Ответственность государств является одним из элементов структуры общего международного права в целом. Будет совсем не просто выделить для целей разрешения споров вопросы, конкретно рассмотренные в проектах статей; даже если это можно было бы сделать, то полученные результаты носили бы весьма искусственный характер.

17. Как отмечалось выше, в принятых в первом чтении проектах статей предусматривается обязательное арбитражное разбирательство лишь в отношении споров, касающихся контрмер, причем лишь по просьбе государства-объекта контрмер. Что касается комментариев правительств, то, хотя была подчеркнута важность мирного разрешения споров, немного правительств стремились к включению более далеко идущих положений. Большинство правительств заняли позицию, согласно которой включение в проекты статей общих положений об обязательном разрешении споров не является реальным²⁵.

18. Специальный докладчик с этим согласен. По приведенным выше причинам система факультативного

²¹ Ежегодник..., 1996 год (см. сноску 8, выше), стр. 81.

²² Выражение "спору, касающиеся толкования или применения" того или иного договора получило широкое толкование. См., например, *Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2*, pp. 15–16 and 28–29; *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984*, pp. 427–428, paras. 81 and 83; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996*, pp. 615–616, paras. 31–32; *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996*, p. 820, para. 51; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 18, paras. 24–25; и *ibid (Libyan Arab Jamahiriya v. United States of America), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 123.

²³ Как это имело место в деле *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, pp. 317–319, paras. 95–102.

²⁴ См., например, дело *Fisheries, Judgment, I.C.J. Reports 1951*, p. 116.

²⁵ См. пункт 11, выше.

разрешения споров, связанная со статьями, мало что или ничего не добавит к тому, что уже существует. Система остаточного обязательного третейского разрешения споров для большинства целей будет означать возбуждение третейского разбирательства споров, касающихся всей области международного права, которая в очень многих случаях касается выполнения государством его международных обязательств. Свидетельства того, что государства в настоящее время готовы взять на себя такое общее обязательство, отсутствуют. Был достигнут прогресс в контексте конкретных областей международного права и конкретных регионах, и это, без всякого сомнения, представляет собой шаг вперед.

19. Кроме того, даже если государства готовы взять на себя дополнительные обязательства общего характера в связи с разрешением споров, маловероятно, что они будут делать это в рамках статей об ответственности государств, некоторые аспекты которых по-прежнему являются спорными. Если исходить из того, что государства примут статьи в форме общей конвенции, нельзя ожидать, что конвенция будет содержать положения об общем и обязательном разрешении споров посредством арбитражного или судебного разбирательства. По мнению Специального докладчика, часть третья и два приложения должны быть исключены. Вопросы о разрешении споров в связи с ответственностью государств должны быть оставлены на урегулирование посредством существующих положений и процедур.

20. Необходимо упомянуть еще одно соображение. Китай согласен с тем, что существующие положения части третьей об урегулировании споров не согласуются с принципом свободного выбора средств, изложенного в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций. Вместе с тем он

не согласен с простым изъятием всех статей, касающихся урегулирования споров. Поскольку вопрос об ответственности государств связан с правами и обязательствами между государствами, а также с их жизненно важными интересами, это представляет собой весьма деликатную сферу международного права, в которой легко возникают противоречия. Чтобы должным образом заняться этими вопросами, необходимо изложить общие положения, которые будут служить в качестве принципов для урегулирования споров, вытекающих из ответственности государств, включая в особенности строгое соблюдение обязательства об урегулировании споров мирным путем, как это предусмотрено в пункте 3 статьи 2 и в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций²⁶.

Поэтому он предлагает включить в часть четвертую общее положение в отношении мирного урегулирования споров, касающихся ответственности государств. Такое положение, которое может быть составлено по примеру статьи 33 Устава, частично сняло бы озабоченность относительно того, что утверждения об ответственности государств не станут поводом для принудительных односторонних мер со стороны любого государства. Комиссия может пожелать рассмотреть эту идею, даже если с учетом отсутствия обязательной конвенции, содержащей положение об обязательном урегулировании, в этой области невозможно установить какое-либо новое предметное обязательство.

²⁶ A/CN.4/515 и Add.1–3 (см. сноску 5, выше).

В. Форма проектов статей

21. Что касается вопроса о возможной форме проектов статей, то как правительства, так и члены Комиссии высказали различные мнения²⁷. Их можно резюмировать следующим образом.

1. КОНВЕНЦИЯ ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ГОСУДАРСТВ?

22. Те, кто выступает за этот вариант, отмечают стабилизирующее воздействие, которое оказала Венская конвенция о праве международных договоров (в дальнейшем Венская конвенция 1969 года), и ее сильное сохраняющееся влияние на обычное международное право, независимо от того, являются ли те или иные конкретные государства сторонами ее или нет. Согласно этому мнению, продолжительная и тщательная работа Комиссии над темой об ответственности государств должна найти отражение в нормотворческом тексте. Традиционный и установившийся способ, с помощью которого это делается, – это принятие договора либо на дипломатической конференции, либо в рамках Шестого комитета²⁸.

2. ПРИНЯТИЕ ГЕНЕРАЛЬНОЙ АССАМБЛЕЕЙ В КАКОЙ-ЛИБО ФОРМЕ?

23. Другие правительства и комментаторы сомневаются в целесообразности попыток кодификации общих норм об ответственности государств в договорной форме. Они указывают на необходимость гибкости и непрерывного процесса юридического развития, а также довольно предварительный и спорный характер некоторых аспектов текста. Они сомневаются, что государства отдадут предпочтение ратификации конечного договора перед использованием его конкретных аспектов в случае необходимости. Они отмечают дестабилизирующий и даже "декодифицирующий"²⁹ эффект, который может дать неудачная конвенция. По их мнению, более реалистично и, по всей видимости, более эффективно полагаться на международные суды и трибуналы, практику государств и доктрину при принятии и применении норм, содержащихся в тексте. Они в большей степени повлияют на международное право в форме декларации или другого утвержденного заявления, чем в том случае, если они будут включены в нератифицированный и потенциально противоречивый договор. Они отмечают, что МС уже несколько раз применял положения из проектов статей³⁰, несмотря на то, что они были приняты Комиссией лишь в предварительном порядке. Опыт

²⁷ См. A/CN.4/513 (сноска 4, выше), пункты 22–24, и A/CN.4/515 и Add.1–3 (сноска 5, выше).

²⁸ Это общее мнение было выражено, например, Испанией, Словакией и странами Северной Европы (A/CN.4/515 и Add.1–3 (сноска 5, выше)).

²⁹ Ежегодник..., 2000 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/507 и Add.1–4, стр. 60–61, пункт 165.

³⁰ См., например, *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, Judgment, I.C.J. Reports 1997, pp. 38–41, paras. 47 and 50–53, p. 46, para. 58, pp. 54–56, paras. 79 and 83; и *Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1999, pp. 87–88, para. 62.

свидетельствует о том, что статьи могут оказывать влияние в долгосрочной перспективе, даже если они не примут форму конвенции³¹.

3. ВОПРОС О ПРОЦЕССЕ

24. Несколько правительств выразили озабоченность по поводу вопроса о процессе. По их мнению, вопрос о том, примут ли статьи форму конвенции или декларации, является менее важным, чем вопрос о том, будет ли пересматриваться и рассматриваться существо текста и каким образом. Связанный с подготовительной комиссией процесс, использованный, например, в случае проекта статута международного уголовного суда, отнимает слишком много времени. Кроме того, он значительно менее уместен в случае изложения вторичных норм международного права, оторванных от какой-либо конкретной области первичных правовых обязательств, но имеющих самые разные последствия для международного права в целом. Как отметила Австрия, дипломатическая конференция "по всей видимости, будет означать возобновление, если не сказать повторение, очень сложной дискуссии, которая поставит под угрозу баланс текста, установленный Комиссией"³². Это же справедливо в отношении процесса, предусматривающего создание подготовительной комиссии, работа которой будет предшествовать дипломатической конференции и которая, по всей видимости, будет вовлечена в подготовку к принятию текста Генеральной Ассамблеей в качестве торжественной декларации в квазинормативной форме. Согласно этому мнению, менее спорный и более тонкий подход заключался бы в том, что Генеральная Ассамблея просто приняла бы к сведению текст и предложила использовать его государствам и международным судам и трибуналам, с тем чтобы его содержание рассматривалось в рамках обычных процессов применения и развития международного права.

25. По мнению Специального докладчика, аргументы являются довольно хорошо сбалансированными. С од-

ной стороны, традиционный способ принятия текстов Комиссии связан с дипломатической конференцией и конвенцией. Во многих случаях (включая принятие совсем недавно Конвенцию о праве несудоходных видов использования международных водотоков и Римский статут Международного уголовного суда) это дало государствам возможность внести в полном объеме вклад в принятый в окончательном виде текст, а также придало стабильность и авторитет тексту, которых он не имел бы в ином случае. С другой стороны, в отличие от некоторых других текстов, которые следует облекать в форму конвенции, для того чтобы они имели юридическую силу, в принципе, нет никаких причин, по которым декларация по вопросу об ответственности государств или определенный аналогичный документ не мог бы стать частью приобретенного права (*droit acquis*). Правовые нормы об ответственности государств функционируют на международном уровне и не нуждаются в имплементации в рамках национального законодательства. Государства, трибуналы и ученые будут ссылаться на текст независимо от его статуса, поскольку он будет авторитетным текстом в области, которую он охватывает. Проекты статей уже часто цитировались и оказывали сильное определяющее воздействие даже в виде проектов. Можно надеяться на то, что этот процесс одобрения и применения отдельных положений будет продолжаться и активизируется благодаря принятию текста Генеральной Ассамблеей.

26. В конечном счете, это вопрос политики для Комиссии в целом. Какую рекомендацию Комиссия должна сделать Генеральной Ассамблее, зависит от целого ряда факторов. В их число входят: позиция, которая будет в конечном счете занята в отношении урегулирования споров; общее признание баланса в тексте (баланса, который, как утверждается, еще не достигнут); и оценка вероятного характера и итога любого процесса с участием подготовительной комиссии, который приведет либо к принятию декларации, либо к созыву дипломатической конференции. Со своей стороны, Специальный докладчик склоняется к мнению о том, что резолюция Генеральной Ассамблеи, принимающая к сведению текст и рекомендуемая его правительствам, может быть самой простой и практичной формой, особенно если это позволит Ассамблее избежать продолжительного и возможно спорного обсуждения конкретных статей. Он выдвигает предложение, согласно которому Комиссия может возвратиться к этому вопросу позднее во время сессии с учетом баланса, который в конечном счете будет достигнут, в частности любого решения в отношении нынешней части третьей.

³¹ Это общее мнение было выражено, например, Австрией, Китаем, Нидерландами, Соединенным Королевством, Соединенными Штатами, Японией (A/CN.4/515 и Add.1-3 (см. сноску 5, выше)). Нидерланды утверждают, что результаты должны быть облечены в самом крайнем случае в форму декларации Генеральной Ассамблеи (там же).

³² A/CN.4/515 и Add.1-3 (см. сноску 5, выше).

ГЛАВА II

Ссылка на ответственность: "ущерб", "вред" и "потерпевшее государство"

27. Что касается вопросов существа, то первый общий вопрос касается блока статей, которые определяют то, что представляет собой "вред" и "ущерб" для целей ответственности государств (статьи 31 и 37), а также со-

ответствующих положений (статьи 43 и 49), касающиеся ссылки на ответственность "потерпевшим" и "иными" государствами. Последние статьи были включены

на последней сессии Комиссии вместо статьи [40] и в порядке разъяснения статей 42 и 44³³.

28. Правительства положительно восприняли различие между "потерпевшими" и "другими" государствами в статьях 43 и 49, но при этом затронули ряд вопросов относительно формулировок этих статей, а также определения "ущерб". Что касается последнего, то, как представляется, общее признание получило предложение о том, что ущерб не является необходимым составным элементом каждого нарушения международного права и что поэтому статьи 1–2 не должны включать в себя каких-либо конкретных указаний на "ущерб". Вопрос о пороге в отношении нарушения будет решаться соответствующей первичной нормой: в некоторых случаях это может быть нанесение реального ущерба, в других случаях – угроза нанесения такого ущерба, а в третьих – простое невыполнение обещания, независимо от его последствий на тот момент. Аналогичным образом, с помощью первичных норм и их толкования будет определяться круг интересов, защищаемых международным обязательством, нарушение которого повлечет за собой соответствующее вторичное обязательство произвести возмещение. В случае некоторых обязательств, имеющих узкую направленность или предназначенных для защиты конкретного интереса, не каждое последствие нарушения может влечь за собой компенсацию. В других случаях положение может отличаться. Эти вопросы касаются прежде всего толкования и применения рассматриваемой первичной нормы. Они не определяются а priori вторичными нормами об ответственности государств³⁴. Все, что можно требовать, – это формулирование вторичных норм таким образом, чтобы они учитывали весь диапазон возможностей.

29. Именно здесь были выявлены трудности, по меньшей мере, на уровне составления проектов и комментария. Существует три различных, но связанных между собой момента: употребление таких терминов, как "вред" и "ущерб" в частях второй и второй-бис, ссылка на ответственность со стороны потерпевшего государства, как оно определено в статье 43, и сфера охвата статьи 49, особенно в контексте обязательств, направленных на защиту коллективного интереса.

А. "Вред" и "ущерб" в проектах статей

30. Термины "вред", "убытки", "ущерб", "потери" и т.д. не определены последовательно в международном праве, и их согласованные или точные эквиваленты на официальных языках Организации Объединенных Наций отсутствуют. Обзор какой-либо конкретной области вскроет целый диапазон терминов или определений, специфичных с учетом контекста. Например, в области охраны окружающей среды наиболее обычным исполь-

зуемым термином является "ущерб". Иногда он используется без прилагательных³⁵, а иногда используются такие слова, как "значительный"³⁶ или даже "непоправимый"³⁷. Иногда термины используются без ущерба вопросам гражданской или материально-правовой ответственности, но таким образом, который указывает, что возникновение ущерба не является достаточным или даже необходимым основанием для наступления ответственности³⁸. Иногда общий термин "ущерб" оговаривается изъятиями в отношении определенных видов возмещения ущерба³⁹. В ходе краткого обсуждения при вынесении консультативного заключения о *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* МС вообще избежал использования квалифицирующего термина, употребив вместо него расплывчатый глагол "уважать"⁴⁰. В области права международной торговли используются другие стандарты: например, в статье 3, пункт 8, Договора о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров, содержащейся в приложении к Марракешскому соглашению 1994 года, предусматривается следующее:

В случаях нарушения обязательств, принятых на основе охваченного соглашения, оно рассматривается *prima facie* как действие, которое аннулирует или сокращает выгоды. Как правило, это означает присутствие предположения о том, что нарушение правил влечет неблагоприятные последствия для других членом-сторон охваченного соглашения, и в таких случаях член, на которого подана жалоба, может опровергнуть обвинение⁴¹.

³⁵ Как термин в принципе 21 Декларации Конференции Организации Объединенных Штатов по проблемам окружающей человека среды (Стокгольмская декларация) (*Доклад Конференции Организации Объединенных Штатов по проблемам окружающей человека среды, 5–16 июня 1972 года* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.73.II.A.14 и исправление), часть первая, глава I) который повторен в принципе 2 Рио-де-Жанейрской декларации об окружающей среде и развитию (*Доклад Конференции по окружающей среде и развитию, Рио-де-Жанейро, 3–14 июня 1992 года* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.93.I.8 и исправление), том I: *Резолюции, принятые Конференцией*, резолюция 1, приложение I), и использован во многих других документах.

³⁶ Как в Конвенции о праве несудоходных видов использования международных водотоков, статья 7 ("значительный ущерб"). См. также Конвенцию о трансграничном воздействии промышленных аварий, статья 1 d) ("«Трансграничное воздействие» означает серьезное воздействие..."); Конвенцию об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте, статья 2, пункт 1 ("значительное вредное трансграничное воздействие на окружающую среду"); Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, и касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I), статья 35, пункт 3 ("обширный, долговременный и серьезный ущерб природной среде"), и также статью 55, пункт 1.

³⁷ Всемирная хартия природы, пункт 11 a.

³⁸ Например, Венская конвенция об охране озонового слоя, статья 1, пункт 2 ("Неблагоприятное воздействие" определяется как изменения, которые имеют "значительные вредные последствия" для здоровья человека или экосистемы).

³⁹ Например, в Конвенции о гражданской ответственности за ущерб от деятельности, опасной для окружающей среды, статья 7 c, ограничивающая компенсацию в некоторых случаях издержками на восстановление.

⁴⁰ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996*, p. 242, para. 29.

⁴¹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 1869, No. 31874, annex 2, p. 403.

³³ См. третий доклад Специального докладчика (сноска 29, выше), пункты 66–118.

³⁴ См. Combacau and Alland, "Primary and secondary rules in the law of State responsibility: categorizing international obligations", p. 108. См. также первый доклад Специального докладчика, *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/490 и Add/1–7, стр. 33–35, пункты 108–117.

Это отражает давно установившуюся практику в рамках системы ГАТТ/ВТО. Действительно, как представляется, до настоящего времени еще не было случая, когда такое предположение оспаривалось. Как заявила экспертная группа в деле *United States-Taxes on Petroleum and Certain Imported Substances*:

Демонстрация того, что мера, не согласующаяся с [каким-либо положением охваченного соглашения], не имеет последствий или имеет незначительные последствия... не будет достаточной демонстрацией того, что выгоды, вытекающие из этого положения, не были аннулированы или неблагоприятно затронуты, даже если такое опровержение допускается в принципе⁴².

31. С учетом нынешнего состояния международного права было бы неправильным и резюмировать наличие какого-либо конкретного определения "вреда" или "ущерба", которое было бы универсально применимым. Многие декларации и соглашения, в которых излагаются первичные нормы об ответственности, как представляется, не отходят от какого-либо общего правила об ущербе или вреде. Они не содержат много специальных положений, действующих в силу принципа *lex specialis* (статья 56)⁴³. Каждое из них составлено так, чтобы учесть конкретные потребности контекста и обеспечить сбалансированность конкретного урегулирования на основе переговоров. И в этом случае в большинстве статей это достигается благодаря использованию общих широких и гибких формулировок при сохранении внутренней последовательности.

32. Что касается соответствующих статей, то, во-первых, следует отметить, что в них излагаются две категории вторичных последствий нарушения: прекращение и неповторение (статья 30) и возмещение (статья 31). Прекращение требуется в случае какого-либо длящегося нарушения существующего обязательства, при этом отдельный вопрос об ущербе не возникает. В соответствии со статьей 30 *b* заверения или гарантии неповторения являются исключительными средствами правовой защиты, к которым можно обращаться в некоторых случаях, если существуют основания для пресечения дальнейшего нарушения обязательства. Ни одно из этих средств правовой защиты не ограничено и не должно быть ограничено "потерпевшими государствами", как они определены в статье 43⁴⁴. Хотя затрагивались некоторые вопросы относительно содержания и формулировки статьи 30 *b*⁴⁵, это толкование вторичных последствий представляется приемлемым, и, в действительности, оно получило общее одобрение в комментариях правительств.

33. В статье 31 содержится общее обязательство о возмещении, формы которого далее развиты в главе II. В статье 31, пункт 1, предусматривается, что обязательство заключается в предоставлении "полного возмещения за ущерб, причиненный международно-противоправным деянием": как представляется, это не вызывает споров⁴⁶. В статье 31, пункт 2, предусматривается, что "ущербом является любой вред, материальный или моральный, нанесенный в результате международно-противоправного деяния государства". Это положение было включено Редакционным комитетом в 2000 году в попытке несколько разъяснить концепцию "вреда". С учетом полученных комментариев оно представляется проблематичным по трем аспектам:

a) во-первых, бесспорно является ошибочным утверждение о том, что "вред", т.е. правонарушение по отношению к другому, вытекающее из нарушения обязательства, "является" ущербом. В одних случаях ущерб может быть главным элементом вреда, а в других нет; в третьем случае могут иметь место потери при отсутствии правонарушения (*damnum sine injuria*). Было бы более правильным сказать, что вред "включает любой ущерб...";

b) во-вторых, в разных правовых системах понятие "морального ущерба" воспринимается по-разному. В некоторых системах он охватывает эмоциональные травмы и другие нематериальные потери, понесенные физическими лицами; в других "моральный ущерб" может распространяться на различные формы юридического ущерба, например, ущерб репутации или оскорбление, связанное с самим фактом нарушения. Существуют трудности с употреблением терминов, заимствованных из внутреннего права, которые, как утверждается, не получили самостоятельного развития в международном праве⁴⁷. Вместе с тем термин "моральный ущерб" используется в судебной практике, и, поскольку некоторые виды нематериальных потерь, которые могут компенсироваться, не вписываются в какую-либо единую теорию морального ущерба, представляется целесообразным указать на них в пункте 2.

c) в-третьих, выражение "нанесенный в результате" в пункте 2 явно контрастирует со словом "причиненный" в пункте 1. Комиссия выразила мнение о том, что в текст не следует включать какого-либо единого словесного критерия отдаленности ущерба посредством либо употребления термина "прямой" или "предвиди-

⁴² GATT, *Basic Instruments and Selected Documents—Thirty-fourth Supplement: Protocols, Decisions, Reports 1986–1987 and Forty-third Session* (Geneva, June 1988), p. 159, para. 5.1.9, одобрено и применено Апелляционным органом в деле *European Communities-Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*, WTO, *Dispute Settlement Reports 1997*, vol. II (Cambridge, Cambridge University Press, 2000), p. 690, para. 252.

⁴³ См. *Ежегодник...*, 2000 год (сноска 3, выше), стр. 83.

⁴⁴ Там же, статья 49, пункт 2 *a*, стр. 82.

⁴⁵ Эти комментарии и замечания см. в приложении к настоящему докладу, стр. 22, ниже.

⁴⁶ В теории может иметь место нарушение, от которого никто не понес реального ущерба или потерь, и, разумеется, могут иметь место нарушения, от которых не пострадает ни одно государство по смыслу статьи 43. Однако такие случаи, по всей видимости, являются исключительными, и что касается пункта 1, то толкование выражения "любой вред" (а не "вред") может усложнить, а не облегчить проблему.

⁴⁷ Специальный докладчик г-н Гаэтано Аранджо-Руис считал, что "моральный ущерб" государству с юридической точки отличается от концепции морального ущерба физическим лицам в рамках прав человека или дипломатической защиты: см. его второй доклад об ответственности государств, *Ежегодник...*, 1989 год, том II (часть первая), документ A/CN.425 и Add.1, стр. 4–8, пункты 7–17. Это вполне может быть правильным, однако вряд ли уменьшает терминологическую путаницу.

мый", либо ссылки на теорию "неразрывной причинной связи"⁴⁸. Как и в национальном праве, представляется вероятным, что различные критерии для отдаленности могут быть уместными для различных обязательств или в различных контекстах с учетом интересов, которые предполагалось защитить с помощью первичной нормы. Поэтому было решено использовать лишь термин "причиненный" и осветить этот момент в комментарии⁴⁹. Однако непоследовательно использовать в одной и той же статье другое выражение, которое может означать, что последующие убытки всегда покрываются возмещением.

Приняв все это во внимание, Специальный докладчик пришел к мнению о целесообразности сохранения пункта 2 статьи 31, но в следующей формулировке: "Ущерб включает в себя любой вред, материальный или моральный, причиненный международно-противоправным деянием"⁵⁰.

34. Определенное новое разъяснение понятия ущерба содержится в пункте 2 статьи 37, где говорится о компенсации. Она предусматривает, что компенсация "охватывает любой оцененный с финансовой точки зрения ущерб, включая упущенную выгоду, если такая установлена". В общем, было выражено удовлетворение по поводу того, как в этом пункте рассматривается вопрос об упущенной выгоде, однако некоторые выразили сомнения относительно того, что выражение "оцененный с финансовой точки зрения ущерб" лучше выражения "оцененный с экономической точки зрения ущерб". Специальный докладчик считает, что различие является очень незначительным. Цель заключается в том, чтобы охватить каждый случай, когда ущерб поддается оценке с финансовой точки зрения, даже если это включает в себя предварительную оценку, аппроксимацию, использование эквивалентов и т.д. Естественно, цель не заключается в ограничении компенсации убытками (например, имущественными убытками), размер которых может быть точно исчислен в денежном выражении. Представляется достаточным разъяснить это в комментарии.

В. Ссылка на ответственность со стороны "потерпевшего государства"

35. Несмотря на общее одобрение различия между потерпевшим государством и другими государствами, в связи со статьей 43 были затронуты несколько вопросов. Первый вопрос касается самого понятия ссылки на ответственность, которое конкретно не определено ни в

статье 43, ни в статье 44. Необходимо провести в данном случае различие между предъявлением претензии, которое может быть и обычно является относительно формальной процедурой, и "неформальными дипломатическими обменами" в связи с озабоченностью по поводу определенной ситуации или спора⁵¹. Государство не должно быть "потерпевшим" в каком-либо смысле, с тем чтобы выразить свою озабоченность относительно определенной ситуации, в том числе нарушения международного права. Любые юридические ограничения на это проистекали бы из принципа внутренней юрисдикции государства-адресата, а не из концепции "вреда" или "ущерба". Демарши подобного рода не приравниваются к ссылке на ответственность, и наличие какого-либо конкретного юридического интереса не требуется. Справедливо, что на ответственность государства можно (и обычно это так происходит) сослаться по дипломатическим каналам или иным образом посредством прямого межгосударственного контакта, не представляя вопрос на урегулирование в рамках какой-либо третьей процедуры. В действительности, третья сторона, обладающая юрисдикцией в отношении спора, может отсутствовать. Тем не менее государство ссылается на ответственность, когда оно предъявляет претензию другому государству на основе какого-либо из последствий нарушения международного права этим государством, о котором идет речь в части второй. Цель статей 43 и 49 заключается в определении в качестве общего вопроса (например, помимо статьи 56) момента, когда это можно делать. В случае неудовлетворения требования государства, предъявляющего претензию, возникает правовой спор, для рассмотрения которого суд или трибунал будет иметь юрисдикцию, если соответствующие государства соглашаются на это. Исходя из общего подхода в тексте, не представляется необходимым формально определять понятие ссылки. Редакционный комитет может пожелать рассмотреть альтернативные формулировки статей 43 или 44⁵², или же этот момент можно подчеркнуть в комментарии.

36. Что касается определения "потерпевшее государство", то несколько правительств предложили заменить выражение "международное сообщество в целом", употребляемое в статье 43 и в других статьях, выражением "международное сообщество государств в целом"⁵³. В частности, они указывают на определение императивных норм в статье 53 Венской конвенции

⁴⁸ См. третий доклад Специального докладчика (сноска 29, выше), стр. 19–20, пункты 27–29 и 31–37.

⁴⁹ Термин "причиненный" также используется в статьях 27, 35, 37 и 38.

⁵⁰ Предположительно, эта формулировка не учитывает случаи, когда то или иное конкретное обязательство охватывает лишь конкретные последствия, в результате чего в случае других последствий компенсация не полагается. Редакционный комитет может пожелать рассмотреть вопрос о том, охватывает ли этот момент выражение "любой ущерб... отнесенный к международно-противоправному деянию".

⁵¹ Это выражение заимствовано из статьи 27, пункт 2, Конвенции об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими и юридическими лицами других государств. См. третий доклад Специального докладчика (сноска 29, выше), пункт 105, сноска 197.

⁵² Например, статья 43 может сначала устанавливать право потерпевшего государства сослаться на ответственность другого государства согласно этим статьям, а затем определять термин "потерпевшее государство" во втором пункте. В статье 44 можно было бы тогда рассмотреть вопрос о способе ссылки. Это предложение было внесено Соединенным Королевством (см. A/CN.4/515 и Add.1–3 (сноска 5, выше)).

⁵³ Это предложение было внесено, например, Мексикой, Словакией, Соединенным Королевством и Францией, причем не только в отношении статьи 43, но и в отношении статей 26, 34 и 41 (A/CN.4/515 и Add.1–3 (сноска 5, выше)). См. приложение к настоящему докладу, примечание к статье 26, стр. 25, ниже.

1969 года и Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями. Специальный докладчик не считает необходимым внесение каких-либо изменений в это получившее широкое признание выражение. Государства по-прежнему играют центральную роль в процессе международного правосудия и правоприменения, и аксиоматично, что каждое государство как таковое является членом международного сообщества. Однако международное сообщество включает в себя помимо государств и другие образования: например, Европейский союз, МККК, саму Организацию Объединенных Наций. МС употребил выражение "международное сообщество в целом" при рассмотрении дела *Barcelona Traction*⁵⁴, и оно употреблялось в принятых впоследствии многосторонних договорах, таких, как Римский статут Международного уголовного суда (статья 5, пункт 1)⁵⁵.

37. Однако это выражение не подразумевает наличие такого субъекта права, как международное сообщество. Ясно, что такого субъекта нет⁵⁶. Однако, хотя конкретные органы или учреждения (например, главные органы Организации Объединенных Наций) могут представлять интересы сообщества в общем или в конкретных целях, их бездействие в том или ином конкретном случае не означает, что государство, нарушившее обязательство перед сообществом в целом, не может быть привлечено к ответу. В этом заключается причина включения этой концепции в статью 49. Для целей статьи 43 необходимо лишь отметить, что, даже если обязательство является обязательством перед международным сообществом в целом, некоторые конкретные государства могут быть особо затронуты его нарушением. Поэтому такие обязательства необходимо включить и в статью 43.

38. Последний вопрос касается статьи 43 *b* (ii), в которой идет речь о так называемых "интегральных" обязательствах⁵⁷. Хотя этот термин иногда используется для того, чтобы охватить обязательства, связанные с общим интересом (например, обязательства в области прав человека), Специальный докладчик понимает его как указание на обязательства, которые функционируют на основании принципа "все или ничего". В соответствии со статьей 60, пункт 2 *c*, Венской конвенции 1969 года на-

рушение интегрального обязательства дает любой другой стороне право приостановить действие договора не только по отношению к государству-нарушителю, но и по отношению ко всем государствам. Иными словами, нарушение такого обязательства ставит под угрозу договорную структуру в целом. К счастью, это не применяется по отношению к договорам по вопросам прав человека; скорее наоборот, поскольку одно государство не может нарушать права человека из-за нарушения другого государства. Такие договоры, как договоры о нераспространении и о разоружении, или другие договоры, требующие всеобъемлющего коллективного ограничения, с тем чтобы они функционировали (как в случае с центральными обязательствами государств – участников Договора о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела или Договора об Антарктике), являются интегральными в этом смысле. Несмотря на то, что эта категория может быть узкой, она является важной. Кроме того, она столь же релевантна по отношению к ответственности государств, что и к приостановлению действия договора. Другие стороны интегрального обязательства, которое было нарушено, могут быть не заинтересованы в приостановлении его действия и должны иметь возможность настаивать на том, чтобы несущее ответственность государство прекратило деяние и предоставило возмещение. По этим причинам Специальный докладчик считает, что статью 43 *b* (ii), следует сохранить. Вместе с тем Редакционный комитет мог бы, рассматривая ее формулировку, учесть несколько внесенных предложений⁵⁸.

С. Другие государства, имеющие право ссылаться на ответственность: статья 49

39. Хотя Япония считает, что статья 49 не является "основным вопросом"⁵⁹ правовых норм об ответственности государств, большинство других правительств согласилось с закрепленным в ней принципом, и следует отметить, что МС в 1970 году в ясно выраженной форме признал его. Однако был поднят ряд вопросов относительно формулировки и предполагаемой цели этой статьи.

40. Первый вопрос касается понятия "защиты коллективного интереса" в статье 49, пункт 1 *a*. В конце концов, какие международные обязательства (помимо исключительно двусторонних) не установлены в определенном смысле "для защиты коллективного интереса"? Даже договоры, которые наиболее тесным образом ассоциируются с классическим "комплексом" двусторонних обязательств, на более глубоком уровне заключаются для защиты коллективного интереса. Например, обычно считается, что дипломатические отношения между двумя государствами в соответствии с Венской

⁵⁴ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1970, p. 32, para. 33.*

⁵⁵ Формулировка пункта 1 статьи 5 заимствована из преамбулы подготовленного Комиссией проекта статута международного уголовного суда, *Ежегодник... 1994 год*, том II (часть вторая), стр. 27, однако она была существенно усилена на этапе перехода к статье, содержащей материально-правовые нормы.

⁵⁶ См. особое мнение судьи сэра Джеральда Фитцмориса в *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, p. 241, para. 33*. По аналогичным причинам было бы целесообразным в статье 43 *b* указать не на "группу", а на "несколько" государств; это же касается статьи 49.

⁵⁷ Что касается развития концепции интегральных обязательств, то см. третий доклад Специального докладчика (сноска 29, выше), пункт 91.

⁵⁸ В их число входит добавление слова "неизбежно" и замену союза "или" на союз "и" в заключительном выражении. Таким образом, пункт *b* (ii) гласил бы следующее: "носит такой характер, что оно неизбежно затрагивает осуществление прав и исполнение обязательств всех соответствующих государств".

⁵⁹ См. сноску 5, выше.

конвенцией о дипломатических сношениях являются двусторонними по своему характеру, и "обычные" нарушения этой Конвенции по отношению к одному государству вряд ли будут рассматриваться в качестве поднимающих вопросы для других государств, которые являются ее сторонами. Однако на определенном уровне серьезности нарушения Конвенции вполне могут возникать вопросы относительно установления дипломатических отношений, которые вызывали бы законную озабоченность третьих государств⁶⁰. Видимо, в статье 49, пункт 1 *a*, следует далее уточнить, что она ограничивается нарушениями, которые сами по себе являются нарушениями, негативно сказывающимися на коллективном интересе государств – сторон обязательства⁶¹.

41. Было также высказано предложение о том, что аналогичные ограничения должны применяться по отношению к пункту 1 *b* статьи 49. Франция считает, что этот пункт должен быть ограничен серьезными нару-

шениями, охватываемыми частью второй, глава II⁶². Это предложение в большей степени относится к требованиям о возмещении, предусмотренным в пункте 2 *b* статьи 49, чем в отношении требований о прекращении. Представляется обоснованным предоставить всем государствам возможность настаивать на прекращении нарушения обязательства перед международным сообществом в целом. Как представляется, это непосредственно вытекает из высказывания МС в решении по делу *Barcelona Traction*⁶³. Должно ли государство-истец иметь возможность требовать возмещения "от имени потерпевшего государства или бенефициаров нарушенного обязательства", видимо, менее ясно. В частности, именно этого можно, рассуждая здраво, ожидать от потерпевшего государства, если оно существует.

42. Существуют вопросы, к рассмотрению которых Комиссия может пожелать вернуться, и Редакционный комитет наверняка рассмотрит вопрос о том, чтобы сделать формулировку статьи 49, пункт 1 *a*, более сжатой. Вместе с тем Специальный докладчик считает, что в целом в статье 49 достигнут определенный баланс, *de lege ferenda*, между коллективной заинтересованностью в уважении основных ценностей сообщества и параллельной заинтересованностью в том, чтобы не поощрять увеличение числа споров. По его мнению, причины для основополагающей переработки статьи 49 приведены не были.

⁶⁰ См. *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, Judgment, I.C.J. Reports 1980*, p. 43, para. 92.

⁶¹ Такое предложение по-прежнему позволяло бы учитывать парадигму, которую предполагалось охватить подпунктом *a*, например заинтересованность Эфиопии и Либерии в выполнении Южной Африкой ее обязательств в качестве мандатария Юго-Западной Африки (*South West Africa, Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1966*, p. 6). См. третий доклад Специального докладчика (сноска 29, выше), стр. 34, пункт 85, и стр. 36, пункт 92.

⁶² См. сноску 5, выше.

⁶³ См. сноску 54, выше.

ГЛАВА III

"Серьезные нарушения обязательств перед международным сообществом в целом": часть вторая, глава III

43. В отличие от этого, вопросы, поднятые в главе III части второй, продолжают вызывать разногласия, как и в прежнем контексте статьи [19]. Ряд правительств (Соединенного Королевства, Соединенных Штатов, Франции, Японии)⁶⁴ продолжают решительно выступать за полное исключение главы III, которую одно из правительств остроумно охарактеризовало как главу, в которой все еще обретается призрак "международных преступлений". По мнению этих правительств, серьезность нарушения обязательства не является вопросом характера нарушения, а его степени, и градации серьезности можно учесть другими способами. Кроме того, расплывчатость и селективность характера статей 41–42 ставят под сомнение их полезность. Они, по крайней мере, не могут, по мнению этих государств, рассматриваться как отражающие общее международное право. Это представляется серьезным дефектом текста, который может быть облечен лишь в форму не обязательно документа. Эти правительства предлагают альтернативный вариант в форме общего исключаящего положения при сохранении выработки более строгих форм

ответственности за серьезные нарушения международного права⁶⁵.

44. С другой стороны, была выражена поддержка главе III. По мнению Дании (от имени стран Северной Европы):

Терминология не является важнейшим вопросом, хотя слово "преступление" в контексте ответственности государств может создавать направительные представления. Важнейшим вопросом является то, что некоторые нарушения, такие, как агрессия и геноцид, представляют собой такое оскорбление международного сообщества в целом, что их необходимо отделить от других нарушений, как это делается в законах войны, где проводится различие между "нарушениями" и "тяжкими нарушениями"... Таким образом, страны Северной Европы по-прежнему поддерживают идею проведения различия также и в контексте ответственности государств, и мы согласны с представляемым в настоящее время решением в главе III части второй⁶⁶.

⁶⁵ Аналогичные мнения были также выражены в ходе прений в Шестом комитете Индий и Сьерра-Леоне (см. A/CN.4/513 (сноска 4, выше), пункты 89–94).

⁶⁶ A/CN.4/515 и Add.1–3 (см. сноску 5, выше); см. также комментарии Испании (там же).

⁶⁴ См. сноску 5, выше.

Другие правительства (например, Австрия⁶⁷, Нидерланды⁶⁸, Словакия⁶⁹) также поддерживают отраженный в главе III компромисс на том основании, что ее основные положения представляются разумными и не создают излишней нагрузки на третьи страны. Глава III, по их мнению, является ценой, которую стоит заплатить за исключение бывшей статьи [19].

45. Прежде чем рассматривать общую проблему, порождаемую главой III части второй, представляется необходимым уточнить масштаб одного из явных последствий, упомянутых в статье 42. Как сторонники, так и оппоненты главы III согласны с тем, что возмещение убытков, отражающее тяжесть нарушения, как предусматривается в пункте 1 статьи 42, нельзя равнять с возмещением убытков, присуждаемым в порядке наказания. Широко распространено мнение о том, что такое возмещение убытков не разрешается по международному праву. Однако некоторые государства истолковывают пункт 1 статьи 42, как позволяющий присуждать возмещение убытков в порядке наказания. Специальный докладчик не истолковывает пункт 1 таким образом. Этот пункт скорее разрешает присуждать возмещение убытков, отражающее тяжесть нарушения, что не является тем же самым. Даже в контексте меньшего вреда можно учесть такие факторы, как серьезность нарушения, к примеру, при оценке компенсации за моральный ущерб. Представляется особенно правильным делать это в случае серьезных нарушений обязательств перед международным сообществом в целом. Возмещение ущерба, назначаемое в порядке наказания, с другой стороны, является таким возмещением ущерба, которое либо произвольно увеличивается или, по крайней мере, умышленно повышается, с тем чтобы заклеймить или наказать ответчика. Это не является целью пункта 1.

46. Что касается общего вопроса, то Специальный докладчик в своем первом докладе стремился привести доводы против отдельной категории международно-противоправного деяния для целей части первой, особенно в отношении той, которая названа "международное преступление"⁷⁰. Такой подход, по его мнению, отражает неправильное понимание идеи обязательств перед международным сообществом в целом, составляющих сердцевину этой идеи и ее самое существенное обоснование. Представляется значимым, что никто еще не приводил доводов в пользу иного свода норм для определения "уголовной ответственности государства"⁷¹, например в сфере атрибуции или оправданий, не говоря уже в пользу системы, закрепляющей минимальные гарантии должного процесса. Как свод, так и система общеприняты в правовых системах для целей проведения различия между уголовной и деликтной ответственностью. По этим и иным причинам пока еще нет основы

для такого различия в международном праве. Исключение статьи [19] и само очень широкое согласие в Шестом комитете с этим исключением отражают таким образом реальный шаг вперед.

47. В то же время понятие обязательств перед международным сообществом в целом – обязательств, нарушение которых будет определяться в соответствии с общими нормами в части первой, – имеет особое значение. Геноцид, агрессия, апартеид, насильственный отказ в самоопределении представляют собой противоправные деяния, которые "шокируют человечество"⁷², и представляется правильным отразить это в аспекте последствий, связанных с их нарушением. Представляется несомненно справедливым, что другие нарушения международного права могут иметь особенно серьезные последствия в зависимости от обстоятельств. Понятие серьезных нарушений основополагающих норм ничем не умаляет этой возможности, и в этой степени последствия, о которых идет речь в статье 42, являются показательными и неисключающими. Тем не менее, они, по мнению Специального докладчика, являются надлежащими, по крайней мере *de lege ferenda*. Они обладают еще и тем дополнительным достоинством, что они, как представляется, пользуются широкой поддержкой в Комиссии в качестве основы для принятия текста путем консенсуса. Хотя бы уже даже по этой причине следует сохранить главу III.

48. В то же время обе статьи, образующие главу III, подверглись серьезной критике даже со стороны тех, кто поддерживает их сохранение в принципе⁷³. Эти критические высказывания сводились к следующему:

a) предлагаемое определение изобилует расплывчатыми терминами, такими, как "важнейшее", "серьезное" и т.д.;

b) термин "серьезное" необходим не всегда; так, агрессия или геноцид по определению будут "серьезными";

c) требуется обосновать и объяснить взаимосвязь между "основными интересами" (статья 41), "существенными интересами" (статья 26) и "коллективными интересами" (статья 49);

d) имеются различия в формулировках статьи 49 ("установлено в целях защиты какого-либо коллективного интереса") и статьи 41 ("имеющего важнейшее значение для защиты...");

e) в комментарии следует разъяснить, каким образом следует оценивать "риск причинения существенно-го вреда";

f) хотя в статье 41, пункт 1, указывается, что глава применяется к "международной ответственности, кото-

⁶⁷ Там же.

⁶⁸ Там же ("хороший компромисс при дополнительном преимуществе, состоящем в том, что данная формулировка не ставит под угрозу то, что было согласовано").

⁶⁹ Там же ("обнадеживающий шаг в правильном направлении").

⁷⁰ См. *Ежегодник...*, 1998 год (сноска 34, выше), стр. 11–28, пункты 43–95.

⁷¹ Там же, стр. 17, пункт 55.

⁷² *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951, p. 23.*

⁷³ См. приложение к настоящему докладу, примечания к статьям 41–42, ниже.

рая вытекает из" серьезного нарушения, как оно определено, статья 42 фактически в основном ориентирована на "обязательства" третьих государств, хотя эти обязательства определены расплывчато.

В более общем смысле Китай, поддерживая исключение статьи [19], отмечает, что "в настоящем тексте по-прежнему остаются вопросы принципиального характера" как с точки зрения определения концепции, так и ее последствий. Он призывает к тому, чтобы в комментариях были даны "необходимое определение и уточнение"⁷⁴. По крайней мере одно правительство высказало также мысль о необходимости уточнить связь между обязательствами, охватываемыми статьей 41, и обязательствами *erga omnes* или императивными нормами.

49. Прежде чем обратиться к вопросам формулировки и дефиниции, представляется уместным добавить несколько слов в отношении этого фундаментального вопроса⁷⁵. Сердцевиной статьи 41 является понятие обязательства перед международным сообществом в целом, которое иначе именуется как обязательство *erga omnes*. Это понятие, наметки которого были сделаны МС в рамках дела *Barcelona Traction* и его последующих решений⁷⁶. Во избежание путаницы предпочтительнее употреблять термин "erga omnes" в переводе с латинского языка, поскольку МС несколько раз употреблял этот термин в ином значении⁷⁷. Для настоящих целей Комиссии не обязательно в целом рассматривать взаимосвязи между императивными нормами и обязательствами перед международным сообществом в целом. Тем не менее, следует отметить два аспекта. Во-первых, между ними существует по крайней мере значительная сфера совпадения, поскольку имеется согласие в отношении того, что лишь немногие нормы международного права могут считаться императивными или порождают обязательства перед международным сообществом. Таким образом, даже если они не являются различными аспектами одной лежащей в основе идеи, они в существенной мере накладываются друг на друга. Во-вторых, существует различие в акценте. В контексте императивных норм акцент делается на самой первичной норме и ее неумолимом или приматном статусе. Это соответствует контексту действительности договоров и в равной степени положениям статьи 21 настоящего текста. В отличие от этого, в обязательствах перед ме-

ждународным сообществом акцент делается на универсальности обязательства и лицах или образованиях, перед которыми существует такое обязательство, в конкретном плане на всех государствах и прочих правосубъектах, являющихся членами этого сообщества. Поскольку глава III касается последствий нарушения так же, как статья 49 – ссылки на ответственность со стороны других государств, правильным является второй термин, т.е. обязательства перед международным сообществом в целом.

50. Как это отмечалось, в главе III, безусловно, имеются трудности редакционного характера. С точек зрения статей 43 и 49 глава нуждается в пересмотре в целом Редакционным комитетом с целью достижения большей последовательности. К примеру, представляется неясным, почему фраза "имеющего важнейшее значение для защиты его основных интересов" необходима в статье 41, однако отсутствует в статье 49. По мнению Специального докладчика, лишь обязательства, имеющие важнейшее значение, можно было бы рассматривать как обязательства перед международным сообществом в целом, и добавление слов в статье 41 лишь создает достойные сожаления импликации *a contrario*.

51. Проблемы редакционного характера и проблемы дефиниции в главе III, безусловно, реальны. Однако их надо рассматривать в контексте того, какая цель ставится для достижения в этой главе, а также в контексте принципов, лежащих в основе текста в целом. Как проинициально заметили Нидерланды:

[с]ледует дополнительно рассмотреть определение "серьезных нарушений" в статьях 41 и 42, в их заголовках и в заголовке главы III части второй, в которой помещены соответствующие статьи. Комиссии следует согласовать различные дефиниции. Нидерланды также отмечают, что примеры, приведенные в предыдущей статье 19 в целях иллюстрации значения международного преступления, не были использованы для иллюстрации соответствующего понятия "серьезные нарушения". Это вызывает сожаление, поскольку примеры ясно иллюстрировали термин "международное преступление", от которого в настоящее время отказались. В настоящее время остались лишь рамки, в результате чего придется многое заполнять с помощью прецедентного права и развития права в целом. В то же время Нидерланды понимают желание Специального докладчика исключить все элементы текста, не имеющие связи со вторичными нормами, и перенести их в комментарий⁷⁸.

К этому можно добавить замечание о том, что при определении актов крайней бесчеловечности точность не является единственной ценностью.

52. По мнению Специального докладчика, глава III является действительно основой для прогрессивного развития, в рамках узкой направленности, концепции, которая является или должна являться широко приемлемой. С одной стороны, в ней не ставятся под сомнение устоявшиеся понимания условий ответственности государств (часть первая). С другой стороны, в ней признается возможность грубых нарушений обязательств перед сообществом в целом, нарушений, которые заслуживают какой-то реакции со стороны сообщества и

⁷⁴ (A/CN.4/515 и Add.1–3 (см. сноску 5, выше).

⁷⁵ См. третий доклад Специального докладчика (сноска 29, выше), стр. 12, пункт 2, и стр. 40, пункт 106. Этот вопрос также тщательно рассматривается в первом докладе Исследовательской группы АМП (см. сноску 6, выше).

⁷⁶ См. дело *Barcelona Traction* case (сноска 54, выше), paras. 33–34; дело *Namibia* (сноска 56, выше), p. 56, para. 126; *East Timor (Portugal v. Australia)*, Judgment, I.C.J. Reports 1995, p. 102, para. 29; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (сноска 22, выше), p. 626, para. 4, и p. 628, para. 6.

⁷⁷ Так, в делах *Nuclear Tests* Суд ссылаясь на заявление президента Франции как "сделанное... публично и *erga omnes*" (*Nuclear Tests (Australia v. France)*, Judgment, I.C.J. Reports 1974, p. 269, para. 50; (*New Zealand v. France*), *ibid.*, p. 474, para. 52). Он имел в виду, что это заявление было сделано "всему миру", *ibid.*, para. 53; (*Australia v. France*), *ibid.*, p. 269, para. 51.

⁷⁸ A/CN.4/515 и Add.1–3 (см. сноску 5, выше).

его членов. Что касается индивидуальных реакций, то обязательства, налагаемые пунктом 2 статьи 42, не являются строгими. Самое важное, то, которое связано с непризнанием, является тем единственным элементом статьи 42, который уже, как можно говорить, отражает общее международное право⁷⁹. При условии того, что в

⁷⁹ См. дело *Namibia* (сноска 56, выше), pp. 54 and 56, paras. 118 and 126, соответственно.

тексте или в комментарии ясно дается понять, что обязательства в пункте 2 статьи 42, не являются ни исчерпывающими, ни исключительными, их содержание, как представляется, является общеприемлемым.

53. Специальный докладчик соответственно рекомендует сохранить главу III, проведя при этом тщательный обзор ее содержания в свете замечаний правительств, в частности для того, чтобы обеспечить соответствие с положениями статей 21, 26, 43 и 49.

ГЛАВА IV

Контрмеры: часть вторая-бис, глава II

54. Третья область, вызывающая общую озабоченность, касается рассмотрения контрмер в главе II части второй-бис. Озабоченность возникает по целому ряду аспектов. Первый касается либо вообще включения контрмер в текст, либо их включение в контексте имплементации. Второй связан с вопросом "коллективных" контрмер в статье 54, которая озаглавлена "Контрмеры со стороны других государств, помимо потерпевшего государства". И третий касается формулировки остальных статей, особенно статей 51 и 53.

55. Прения по этим вопросам в Шестом комитете вновь показали их крайне чувствительный характер и наличие у многих, особенно развивающихся стран, но отнюдь не только у них, озабоченности в отношении опасности злоупотреблений⁸⁰. Некоторые правительства считают, что опасность легитимизации контрмер путем их регулирования настолько велика, что главу II следует исключить⁸¹. По крайней мере одно правительство выступило за то, чтобы контрмеры были полностью запрещены⁸². Объединенная Республика Танзания предупредила, что свойственная статьям тенденция заключается "прежде всего в легитимизации [контрмер] путем разработки правовых норм ответственности государств на основе западной практики"; с другой стороны, в своей позиции она не доходит до поддержки исключения этих статей, заявляя вместо этого, что "было бы предпочтительным, чтобы Комиссия отказалась от поощрения контрмер путем их ограничения вместо того, чтобы оставлять возможности их широкого применения и злоупотребления ими"⁸³.

56. В отличие от этого, некоторые правительства высказали мнение о том, что статьи в главе II налагают необоснованные и произвольные ограничения на применение контрмер. В частности, эти правительства по-прежнему весьма критически относятся к процедурным условиям принятия контрмер, содержащимся в статье 53. Они видят решение в исключении ссылки на эту главу и включении некоторых элементов в статью 23⁸⁴.

57. С другой стороны, многие правительства – явное большинство из тех, кто прокомментировал главу II, – согласились с тем, что контрмеры нужны в тексте, и большей частью поддержали остальные формулировки статьи как с точки зрения их существа, так и процедуры⁸⁵.

⁸⁴ Там же. Такую позицию заняли, в частности, Соединенные Штаты, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункты 68–70, и Соединенное Королевство, 14-е заседание (A/C.6/55/SR.14), пункт 33, которую они повторили в своих письменных замечаниях (A/CN.4/515 и Add.1–3 (см. сноску 5, выше)). В своих письменных замечаниях Япония высказала аналогичную идею (там же).

⁸⁵ В прениях в Шестом комитете к их числу относились: Аргентина, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 66; Бразилия, там же, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункты 64–65; Венгрия, там же, 16-е заседание (A/C.6/55/SR.16), пункт 57; Дания (от имени стран Северной Европы), там же, 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 58; Египет, там же, 16-е заседание (A/C.6/55/SR.16), пункт 33; Иордания, там же, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункты 15–16; Испания, там же, 16-е заседание (A/C.6/55/SR.16), пункт 16; Италия, там же, пункт 26; Китай, там же, 14-е заседание (A/C.6/55/SR.14), пункты 38–39 (подчеркнувший при этом необходимость дальнейшего совершенствования); Коста-Рика, там же, 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 64; Куба, там же, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункты 60 и 62; Новая Зеландия, там же, 16-е заседание (A/C.6/55/SR.16), пункт 7; Польша, там же, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункт 48; Словакия, там же, 16-е заседание (A/C.6/55/SR.16), пункт 66; Сьерра-Леоне, там же, пункт 51; Франция, там же, 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 10; Хорватия, там же, 16-е заседание (A/C.6/55/SR.16), пункт 72; Чили, там же, 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 48; Швейцария, там же, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункт 81; Южная Африка, там же, 14-е заседание (A/C.6/55/SR.14), пункт 24 (от имени членов Сообщества по вопросам развития стран юга Африки). См. также письменные замечания Дании (от имени стран Северной Европы), Испании, Китая, Нидерландов и Словакии (A/CN.4/515 и Add.1–3) (сноска 5, выше).

⁸⁰ Резюме прений в Шестом комитете по контрмерам, см. A/CN.4/513 (сноска 4, выше), пункты 144–182.

⁸¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), заявление Кубы, пункт 61; там же, 15-е заседание, Индия (A/C.6/55/SR.15), пункт 29; и там же, 20-е заседание, Мексика (A/C.6/55/SR.20), пункты 37 и 38.

⁸² Там же, 17-е заседание, Греция (A/C.6/55/SR.17), пункт 85.

⁸³ Там же, 14-е заседание, Объединенная Республика Танзания (A/C.6/55/SR.14), пункты 45 и 49. См. также, например, Исламская Республика Иран, там же, 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 13; и Алжир, там же, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункты 2–3 и 8.

58. Следует отметить, что глава II по большинству аспектов не расходится с главой III части второй, принятой в первом чтении⁸⁶. В частности, статья 53 следует общему характеру компромисса в бывшей статье [48], хотя и с некоторыми уточнениями формулировок⁸⁷. В главу действительно были включены некоторые изменения. К ним относятся: а) более значительный акцент на обратимость контрмер; б) уточнения в бывшей статье [50], касающейся запрещенных контрмер; в) прямое положение о контрмерах со стороны государств, помимо потерпевшего государства (статья 54); д) новая статья (статья 55), касающаяся прекращения контрмер; и е) отказ от связи между принятием контрмер и урегулированием споров. Пункты а и д в целом приветствовались и, как представляется, не вызывают проблем; пункт е был уже обсужден⁸⁸. Что касается пункта б, то статья 51 (бывшая [50]) нуждается в дополнительном рассмотрении.

59. Наиболее спорным изменением в главе II является пункт с, т.е. включение статьи 54. Вместе с тем следует отметить, что ее следствием является сокращение той степени, в которой контрмеры можно принимать в интересах сообщества, по сравнению с текстом, принятым в первом чтении (статья [47] вместе со статьей [40]). Возможно, что отделение статьи [47] от статьи [40] и запутанный характер определения "потерпевшего государства" в статье [40] помешали правительствам сфокусировать свое внимание на этой проблеме. Теперь дело обстоит иначе.

60. По мнению Специального докладчика, не может быть вопроса об исключении статьи 23, которая являлась частью текста на протяжении более чем 20 лет и подтверждена МС в деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project*⁸⁹. Нельзя также, по его мнению, просто предусмотреть в статье 23 контрмеры как имеющиеся у государств по международному праву без оговорки или условия (как и нельзя предусмотреть в ней безусловное наличие необходимости или форс-мажора). При таком положении фактически имеются три варианта:

а) *исключение главы II с соответствующими добавлениями в статью 23*. В статье 23 признается, что принятие правомерных контрмер в ответ на нарушение исключает ответственность государства, принимающего эти контрмеры⁹⁰. В настоящее время (в весьма неизящ-

ной форме) в статье 23 содержится ссылка на главу II части второй-бис в отношении условий принятия контрмер. Они могли бы быть включены в целом или в своей значительной части в статью 23, в которой таким образом излагался бы режим контрмер, как это делается в статье 26 в отношении необходимости⁹¹;

б) *сохранение главы II с редакционными усовершенствованиями*. В ином варианте главу II можно было бы сохранить с условием внесения уточнений и редакционных усовершенствований;

в) *сохранение главы II лишь в той части, которая касается контрмер со стороны потерпевшего государства*. В-третьих, споры вокруг статьи 54 можно было бы урегулировать путем исключения этой статьи и рассмотрения лишь контрмер со стороны потерпевшего государства. Потребовалось бы рассмотреть вопрос о необходимости исключаящего положения применительно к ситуациям, в настоящее время охватываемым статьей 54.

Специальный докладчик считает, что для Комиссии в целом выбор одного из этих трех вариантов является по существу вопросом политики. Факторы, которые предстоит учесть, включают в себя общую сбалансированность в конечном итоге согласованного текста, предлагаемую форму проекта статьи и прогнозы вероятной реакции Шестого комитета на текст с главой II или без нее.

61. Для помощи Комиссии в определении этого выбора предлагается обсудить замечания правительств и других сторон в отношении конкретных статей в их нынешней формулировке. Ниже рассматриваются лишь вопросы основного принципа; конкретные редакционные предложения изложены в приложении к настоящему докладу.

Статья 50. Цель и ограничения контрмер

62. Это положение пользовалось в определенной мере поддержкой и по нему было высказано лишь ограниченное число замечаний⁹². В приложении к настоящему

⁸⁶ Рассмотрение контрмер Специальным докладчиком г-ном Аранджо-Руисом, см. *Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/440 and Add.1, стр. 1–42; и *Ежегодник...*, 1992 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/444 and Add.1–3, стр. 1–63. Рассмотрение нынешним Специальным докладчиком, см. его второй доклад, *Ежегодник...*, 1999 год (сноска 14, выше), стр. 107–119, пункты 357–392; и его третий доклад, *Ежегодник...*, 2000 год (сноска 29, выше), стр. 92–116, пункты 285–367 и стр. 122–128, пункты 386–406.

⁸⁷ Предложения Специального докладчика по данному вопросу, см. его третий доклад (сноска 29, выше), стр. 112–113, пункты 355–360, и стр. 115–116, пункт 367.

⁸⁸ См. пункт 10, выше.

⁸⁹ См. сноску 30, выше.

⁹⁰ Отмечалось, что обстоятельством, исключающим противоправность, является продолжение противоправного деяния государства-объекта, что оправдывает контрмеру; это уточнение учитывается в формулировке статьи 23.

⁹¹ Пересмотренный вариант статьи 23 мог бы гласить:

"1. Противоправность деяния государства, не соответствующего его международным обязательствам, исключается, если и в той мере, насколько это деяние является правомерной контрмерой в отношении государства, несущего ответственность за международно противоправное деяние, с тем чтобы побудить это государство выполнить его обязательства по этим статьям.

2. Контрмеры должны быть соразмерными.

3. Контрмеры не должны быть связаны с угрозой силой или ее применения вопреки Уставу Организации Объединенных Наций или с любым другим нарушением императивной нормы общего международного права".

(Предложение Соединенного Королевства (см. сноску 5, выше))

⁹² В ходе прений в Шестом комитете ряд правительств высказали общую поддержку в отношении статьи 50: *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, Дания (от имени стран Северной Европы), 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 58; Венгрия, 16-е заседание (A/C.6/55/SR.16), пункт 57; Новая Зеландия, там же, пункт 8; Хорватия, там же, пункт 72.

докладу кратко излагается целый ряд конкретных редакционных предложений. В них, как представляется, не поднимаются принципиальные вопросы в отношении этой статьи в целом.

Статья 51. Обязательства, не затрагиваемые контрмерами

63. В пункте 1 статьи 51 устанавливаются пять ограничений на принятие контрмер. В пункте 2 статьи 51 ясно указывается, что принимающее контрмеры государство должно выполнить свое обязательство в рамках процедур урегулирования спора, действующих между ним и государством-объектом, и это положение не вызывает расхождений во мнениях. Этого нельзя сказать в отношении пункта 1.

64. В то время, как некоторые государства поддерживали пункт 1 статьи 51⁹³, другие правительства поднимали вопросы о ее общей структуре или о конкретных включениях или исключениях⁹⁴. Основная проблема заключается в том, что в перечне в статье 51, как представляется, не отражено никакого ясного принципа. Существует согласие в отношении того, что контрмеры могут быть не связаны с применением силы в нарушение Устава Организации Объединенных Наций или с каким бы то ни было другим нарушением императивной нормы⁹⁵. В той степени, в которой "основные права человека" можно считать императивными, они охватываются подпунктом *d*; однако представляется спорным, насколько это справедливо, и фраза "основные права человека" не имеет никакого устоявшегося значения. Следует, безусловно, вводить в действие запреты относительно репрессалий, содержащихся в различных документах в области гуманитарного права, позаимствованных из пункта 5 статьи 60 Венской конвенции 1969 года. Однако дело обстоит именно так, независимо от императивности любого конкретного запрета. Такие запреты напрямую касаются вопроса репрессалий и не должны действовать в отношении государств-участников в силу принципа *lex specialis*⁹⁶. Ввиду их важности, безусловно, есть осно-

вания для ссылки на них в статье 51. Однако это следует сделать в ясных выражениях, с тем чтобы включить их все⁹⁷. Что касается пункта 1 *e* (Неприкосновенность дипломатических агентов, архивов и документов), то вопрос состоит в том, почему это конкретное неимперативное исключение включено, а другие нет⁹⁸. В целом Специальный докладчик склоняется к тому, чтобы согласиться с замечанием о том, что:

Комиссии следует тщательно рассмотреть этот перечень. Поскольку цель этих положений должна состоять в том, чтобы способствовать разрешению споров, а не усложнять их, следует избегать расплывчатости и дублирования⁹⁹.

Статья 52. Соразмерность

65. В принципе статья 52 получила общее одобрение, хотя по-прежнему делаются замечания в отношении ее точной формулировки. Один из вопросов состоит в том, следует ли принимать во внимание при определении соразмерности элемент необходимости при принятии контрмер, который можно было бы именовать как "побудительный фактор"¹⁰⁰. По мнению Специального докладчика, этот элемент имплицитно присутствует в статье 50, в которой определяется цель контрмер. Цель статьи 52 состоит в том, чтобы установить ограничение в любом конкретном случае на основе соображений со-

ские нарушения нарушителем обязательств, налагаемых Дополнительным протоколом I, и в частности его статьями 51 и 52, всеми допустимыми по международному праву средствами, с тем чтобы предупредить любое дальнейшее нарушение" (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1425, No. 17513, p. 440). Оговорку Соединенного Королевства см. в сноске 113, ниже.

⁹⁷ Директор Группы международных стандартов Отдела культурного наследия ЮНЕСКО указал, что формулировка подпункта *c*, как представляется, не охватывает запрет на контрмеры, касающиеся культурных ценностей, изложенный в Гагской конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта, статья 4, пункт 4, и подтвержденный в статье 53 *c* Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года (письмо секретарю Комиссии от 23 января 2001 года). Такого намерения не было. Однако представляется неясным, является ли это запретом гуманитарного характера. Этот вопрос следует еще раз рассмотреть Редакционному комитету.

⁹⁸ Так, некоторые правительства выступали за повторное включение бывшего запрета на "крайнее экономическое или политическое принуждение" (Объединенная Республика Танзания, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 14-заседание (A/C.6/55/SR.14), пункт 49; Исламская Республика Иран, там же, 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 13; Гватемала, там же, пункт 43. Другие (например, Испания, там же, 16-е заседание (A/C.6/55/SR.16), пункт 16; и A/CN.4/515 и Add.1-3) (сноска 5, выше) правильно отметили, что этот вопрос охватывается статьей 52 (Соразмерность). Некоторые правительства выступали за запреты на поведение, которое "могло бы подорвать суверенитет, независимость или территориальную целостность государств" (Алжир, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункт 4; см. также Чили, там же, 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 49). Республика Корея желала особой защиты "обязательств по охране природной окружающей среды от крупномасштабного, долговременного и серьезного ущерба" (A/CN.4/515 и Add.1-3) (сноска 5, выше).

⁹⁹ Соединенное Королевство, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 14-е заседание (A/C.6/55/SR.14), пункт 34.

¹⁰⁰ См. Япония, там же, пункт 69.

⁹³ См., например, Алжир, там же, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункт 4; Бразилия, там же, пункт 64; Венгрия, там же, 16-е заседание (A/C.6/55/SR.16), пункт 57; Германия, там же, 14-е заседание (A/C.6/55/SR.14), пункт 56; Индия, там же, 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 29; Ирак, там же, 16-е заседание (A/C.6/55/SR.16), пункт 36; Испания, там же, пункт 17; Италия, там же, пункт 26; Коста-Рика, там же, 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 65; Чили, там же, пункт 49. См. также письменные замечания Испании (A/CN.4/515 и Add.1-3) (сноска 5, выше).

⁹⁴ См. письменные замечания Соединенного Королевства (предлагающего единую неисчерпывающую формулу, отраженную в комментарии) и Соединенных Штатов (предлагающих ее полное исключение) (A/CN.4/515 и Add.1-3) (сноска 5, выше).

⁹⁵ Соединенные Штаты выражают согласие, однако рассматривают этот вопрос как охватываемый самим Уставом (там же).

⁹⁶ Разумеется, это будет справедливо лишь настолько, насколько принимающее контрмеры государство связано запретом либо по общему международному праву, либо по договору. Целый ряд государств (Германия, Италия, Соединенное Королевство) сделали оговорки к этим положениям. К примеру, Германия и Италия оставили за собой право "реагировать на серьезные и систематиче-

размерности. Это было сделано МС в деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project*¹⁰¹, в той формулировке, которая в настоящее время отражена в тексте¹⁰². Вместе с тем несколько правительств предпочли традиционную формулировку соразмерности¹⁰³ или отсутствия соразмерности¹⁰⁴. Одно из правительств сформулировало критерий, сводящийся к применению наименее строгой меры, необходимой для обеспечения выполнения¹⁰⁵.

66. По мнению Специального докладчика, представляется несомненным, что требование соразмерности является частью устоявшегося права, касающегося контрмер, и его необходимо включить в текст. Вопрос лишь в формулировке, которую может рассмотреть Редакционный комитет в свете сделанных замечаний.

Статья 53. Условия, связанные с применением контрмер

67. В главе II статья 53 продолжает создавать наибольшее число проблем, как и в ходе первого чтения. Особые проблемы возникают в связи с пунктом 1 (Обязанность вести переговоры) и пунктом 5 (Обязанность приостанавливать контрмеры в ходе урегулирования спора). С одной стороны, правительства продолжают выражать озабоченность по поводу возможности односторонних решений со стороны государства, принимающего контрмеры¹⁰⁶. С другой стороны, процедурные условия, установленные в статье 53, подвергались решительной критике как не имеющие основания в международном праве и излишне громоздкие и ограничительные¹⁰⁷. По мнению оппонентов контрмер, статья 53 не достаточна, а по мнению их сторонников, она заходит слишком далеко.

68. Несомненно, не следует преувеличивать эту ситуацию. Некоторые правительства поддержали требование о предварительных переговорах при возможности

"временных и безотлагательных" контрмер¹⁰⁸. Однако другие посчитали это различие искусственным и нереальным¹⁰⁹. Еще другие правительства выступали за то, что никаких контрмер не следует принимать, пока ведутся переговоры¹¹⁰; прочие, как представляется, отвергали даже классическую необходимость предварительного требования (sommation). Есть признаки того, что обсуждение все еще поляризовано.

69. В принципиальном смысле представляется ясным, что государство не должно быть способным принимать контрмеры, за исключением тех, которые необходимы для поддержания статус-кво, прежде чем требовать от несущего ответственность государства выполнить свои обязательства. Требование о том, чтобы оно сначала сделало это, было подчеркнуто как Арбитражным трибуналом по делу *Air Services Arbitration*¹¹¹, так и МС в деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project*¹¹². Это также, как представляется, отражает общепринятую практику¹¹³. С другой стороны, ясно, что принятая контрмер не может в разумной степени быть отложено до тех пор, пока переговоры не будут прерваны. В своем Третьем докла-

¹⁰⁸ Бразилия, там же 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункт 64; Германия, там же 14-е заседание (A/C.6/55/SR.14), пункт 55; Дания (от имени стран Северной Европы), там же 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 59; и Камерун, там же 24-е заседание (A/C.6/55/SR.24), пункт 60. См. также Коста-Рика, там же 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 65 (однако исключая нарушения императивных норм); и Индия, там же 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 29.

¹⁰⁹ Венгрия, там же 16-е заседание (A/C.6/55/SR.16), пункт 58; и Япония, там же, 14-е заседание (A/C.6/55/SR.14), пункт 68.

¹¹⁰ Например, Бахрейн, там же, 19-е заседание (A/C.6/55/SR.19), пункт 86; и Греция, там же, 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 85.

¹¹¹ *Case concerning the Air Service Agreement of 27 March 1946 between the United States of America and France*, decision of 9 December 1978, UNRIAA, vol. XVIII (Sales No. E/F.80.V.7), p. 444. See also ILR, vol. 54 (1979), pp. 338–339, paras. 85–87.

¹¹² *I.C.J. Reports 1997* (см. сноску 30, выше), p. 56, para. 84.

¹¹³ В этой связи можно отметить оговорку Соединенного Королевства к статьям 51–55 Дополнительного протокола к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, в которой отчасти предусматривается:

"Если противная сторона совершает серьезные и умышленные нападения в нарушение статей 51 или 52 на гражданское население или гражданских лиц или на гражданские объекты или, в нарушение статей 53, 54 и 55, объекты или предметы, защищаемые этими статьями, то Соединенное Королевство будет считать себя имеющим право принять иным образом запрещенные статьями меры, о которых идет речь, в той степени, в которой оно считает такие меры необходимыми для единственной цели принуждения противной стороны к прекращению совершения нарушений по этим статьям, однако лишь после того, как официальное предупреждение противной стороне прекратить нарушения было проигнорировано, и лишь после принятия решения на самом высоком уровне правительства. Любые принятые Соединенным Королевством таким образом меры не будут несоразмерными нарушениям, вызвавшим их, и не будут связаны с каким бы то ни было действием, запрещенным Женевскими конвенциями 1949 года, а также такие меры не будут продолжаться после прекращения нарушений. Соединенное Королевство уведомит державы, обеспечивающие защиту, о любом официальном предупреждении, данном противной стороне, и, если такое предупреждение игнорируется, о любых принятых в результате мерах".

(United Nations, *Treaty Series*, vol. 2020, No. A-17512, pp. 77–78)

¹⁰¹ См. сноску 30, выше.

¹⁰² Как с одобрением было отмечено Нидерландами (A/CN.4/515 и Add.1–3) (сноска 5, выше). С другой стороны, Республика Корея предпочла критерий "последствия международно-противоправного деяния для потерпевшего государства" (там же).

¹⁰³ Соединенные Штаты тщательно проанализировали эту часть текста и предложили иную формулировку (там же).

¹⁰⁴ Дания (от имени стран Северной Европы), *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 59.

¹⁰⁵ Колумбия (от имени Группы Рио), там же, 23-е заседание (A/C.6/55/SR.23), пункт 4.

¹⁰⁶ Например, Греция, там же 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункты 85–86; Хорватия, там же 16-е заседание (A/C.6/55/SR.16), пункт 72; и Чили, там же 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 50.

¹⁰⁷ Например, Соединенное Королевство, там же 14-е заседание (A/C.6/55/SR.14), пункты 35–36; и Соединенные Штаты, там же 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункт 69. Несколько правительств высказали мнение о том, что бремя инициации переговоров должно лежать на несущем ответственность государстве, а не государстве, принимающем контрмеры (Чили, там же 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 50; и Республика Корея, там же 19-е заседание (A/C.6/55/SR.19), пункт 75).

де Специальный докладчик пришел к выводу о том, что в статье [48] должны быть отражены следующие позволяющие сохранить сбалансированность элементы:

a) до принятия контрмер необходимо, чтобы к несущему ответственность государству было обращено требование выполнить его обязательства и оно не выполнило их или отказалось от их выполнения;

b) контрмеры не должны запрещаться в ходе переговоров; различие, принятое в ходе первого чтения между "временными" и прочими мерами, следует сохранить, однако в более ясной формулировке;

c) контрмеры должны приостанавливаться в том случае, когда спор добросовестно представляется на третейское урегулирование и нарушение не носит характер продолжающегося¹¹⁴.

Это в широком смысле та система, которую принял Редакционный комитет в теперешней статье 53. Однако следует сразу признать, что различие между безотлагательными и определенными контрмерами не соответствует существующему международному праву¹¹⁵. Оно было разработано в ходе первого чтения в порядке компромисса между резко противоположными позициями в отношении переговоров, приводящих к приостановлению¹¹⁶. Различие носит больше характер ориентира для применения принципов необходимости и соразмерности в конкретном случае, нежели отдельного требования. Помимо вопросов дефиниций, здесь есть также и практические трудности. К примеру, отмечалось, что простое согласие передать спор на арбитраж не может требовать какого бы то ни было приостановления контрмер, поскольку пока суд не создан и не в состоянии рассматривать спор, не поможет даже полномочие распорядиться в отношении временных мер обязательного характера¹¹⁷. Таким образом, даже если различие между временными и иными мерами будет сохранено, есть хорошее основание для повторного рассмотрения этого аспекта статьи 53, пункт 5.

Статья 54. Контрмеры со стороны других государств, помимо потерпевшего государства

70. В статье 54 рассматривается принятие контрмер со стороны государств, упомянутых в статье 49, т.е. государств, помимо потерпевшего государства. Она касается

довольно исчерпывающим образом двух различных ситуаций. Первая ситуация связана с контрмерами, принимаемыми государством по статье 49 "по просьбе и от имени любого государства, потерпевшего от нарушения" (пункт 1). Вторая ситуация касается контрмер, принятых в ответ на серьезные нарушения, охватываемые частью третьей, глава II, пункт 2. В пункте 3 речь идет о координации контрмер, принятых более чем одним государством. Представляется очевидным следующий эффект: в рамках общих ограничений главы II государство по смыслу статьи 49 может принимать контрмеры в поддержку потерпевшего государства или независимо в случае серьезного нарушения. В ином случае такие государства ограничены ссылкой на ответственность по статье 49, пункт 2. В отличие от этого, по положениям бывшей статьи [40] любое государство могло принимать контрмеры в случае "международного преступления", нарушения прав человека или нарушения определенных коллективных обязательств, независимо от позиции любого другого государства, включая государство, прямо потерпевшее в результате нарушения.

71. Общее международное право по данному вопросу все еще находится в довольно зачаточном состоянии, однако этот факт имеет двойное значение¹¹⁸. Некоторые правительства обеспокоены тенденцией "замораживания" права, в то время как оно находится в процессе развития. По мнению других правительств, в статье 54 поднимаются весьма спорные вопросы относительно баланса между обеспечением соблюдения права и вмешательством в той области, которая и без того уже является достаточно спорной. В связи с ней также вновь возникают вопросы о связи между мерами, предпринимаемыми отдельным государством, и коллективными мерами по Уставу Организации Объединенных Наций или в рамках региональных соглашений.

72. Основной смысл замечаний правительств сводится к тому, что статья 54, и особенно пункт 2, не имеют основания в международном праве, а поэтому носили бы дестабилизирующий характер¹¹⁹. Это подчеркивается как теми правительствами, которые в целом озабочены "субъективностью" и риском злоупотребления, свойственными принятию контрмер¹²⁰, так и теми, кто в большей степени поддерживает контрмеры в качестве инст-

¹¹⁴ *Ежегодник...*, 2000 год (см. сноску 29, выше), стр. 113, пункт 360.

¹¹⁵ Как отмечается, например, Италией, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 16-е заседание (A/C.6/55/SR.16), пункт 27; и Соединенным Королевством, там же, 14-е заседание (A/C.6/55/SR.14), пункт 36. Соединенное Королевство заявляет, что такое требование может помешать государству согласиться на третейское урегулирование (там же).

¹¹⁶ См. *Ежегодник...*, 1996 год, том I, 2457-е заседание, стр. 213–220.

¹¹⁷ См. Соединенные Штаты, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункт 69; и Коста-Рика, там же, 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 65. Это является основой для юрисдикции в отношении временных мер Международного трибунала по морскому праву в период до образования арбитража (см. Конвенцию Организации Объединенных Наций по морскому праву, статья 290, пункт 5).

¹¹⁸ Обзор практики, см. *Ежегодник...*, 2000 год (сноска 29, выше), стр. 123–125, пункты 391–394.

¹¹⁹ Например, Израиль, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 25.

¹²⁰ Ботсвана, там же, 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 63; Германия, там же, 14-е заседание (A/C.6/55/SR.14), пункт 54; Китай, там же, пункты 40–41; Куба, там же, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункт 59; Ливийская Арабская Джамахирия, там же, 22-е заседание (A/C.6/55/SR.22), пункт 52; Япония, там же, 14-е заседание (A/C.6/55/SR.14), пункт 67. Другие правительства призвали дополнительно изучить эту проблему: например, Алжир, там же, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункт 5; Иордания, там же, пункт 17; Польша, там же, пункт 48; см. также Республика Корея (A/CN.4/515 и Add.1–3 (сноска 5, выше)).

румента разрешения споров относительно ответственности¹²¹.

73. Выразив эту общую озабоченность, правительства, кроме того, призвали к установлению более ясной связи между статьей 54 и положениями главы VII Устава Организации Объединенных Наций. Некоторые приводили доводы о том, что в ответ на нарушения обязательств перед сообществом следует принимать контрмеры через Организацию Объединенных Наций¹²², или о том, что, по крайней мере, должна быть ссылка на решение Совета Безопасности¹²³. Имеется затруднение, состоящее в том, что акция, предпринимаемая по Уставу, не подпадает под сферу охвата статей (см. статью 59), в то время как акция, должным образом предпринимая как акция участников региональных соглашений, охватывается либо статьей 20 (Согласие), либо статьей 56 (*Lex specialis*). Несомненно, представлялось бы возможным подчинить меры по статье 54, пункт 2, мерам, должным образом предпринимаемым на основании главы VII Устава, однако это не охватывало бы всей ситуации. В более общем плане представляется неясным, каким образом статьи (независимо от того, примут ли они форму договора) могли бы разрешить вопрос взаимодействия между индивидуальной и подлинно коллективной мерой. Это можно видеть из замечаний правительств, касающихся обязанности сотрудничать, изложенной в статье 54, пункт 3. Правительства выразили сомнение относительно возможности ее реального эффекта, учитывая ее расплывчатость и общий характер. Некоторые призвали более эксплицитно сформулировать статью 54, пункт 3¹²⁴, а также уточнить взаимосвязь статьи 54, пункт 2, и подпункта с статьи 42, пункт 2¹²⁵. Вместе с тем на нормативном уровне представляется затруднительным определить, что еще можно сказать по этому поводу.

74. Есть еще одна трудность, которая связана с тем, что простое исключение статьи 54 будет подразумевать, что контрмеры могут быть приняты лишь потерпевшими государствами в узком их определении. Нынешние положения международного права, касающиеся мер, принимаемых в общих интересах, вне всякого сомнения, являются неопределенными. Однако, по мнению Специального докладчика, не может быть того, чтобы контрмеры в помощь соблюдения международного права ограничивались нарушениями, затрагивающими ин-

дивидуальные интересы мощных государств или их союзников¹²⁶. Обязательства перед международным сообществом или обязательства, принимаемые иным образом в коллективных интересах, не являются обязательствами "второго класса" в сравнении с обязательствами по двусторонним договорам. Хотя можно надеяться, что международные организации будут способны урегулировать гуманитарные или иные кризисы, которые зачастую возникают в результате серьезных нарушений международного права, государства не отказались от своих полномочий на индивидуальные действия. Таким образом, если статья 54 будет исключена, то будет существовать по крайней мере потребность в какой-то форме исключающего положения¹²⁷.

Статья 55. Прекращение контрмер

75. Как отмечалось, в целом статья 55 приветствовалась.

Общий вывод относительно главы II части второй-бис

76. Специальный докладчик считает, что для Комиссии вопросом общей политики является определение подходящего из имеющихся в отношении контрмер вариантов, изложенных в пункте 60, выше. Его личное мнение сводится к тому, что, хотя все еще существуют проблемы с формулировкой статей (особенно статьи 51), установленный в главе II важный баланс является разумным *de lege ferenda*. Что касается статьи 53, то наличие определенных минимальных процедурных стандартов по международному праву для принятия и поддержания контрмер едва ли можно отрицать, даже если статьи выходят за эти пределы ссылкой на "временные безотлагательные контрмеры". Относительно статьи 54 вряд ли можно спорить в свете практики последнего времени, что в распоряжении государств, определенных в статье 49, нет контрмер при любых обстоятельствах. Однако явный парадокс "односторонних коллективных мер" вызывает понятную озабоченность и, вполне возможно, что в настоящее время нет ничего более подходящего, чем исключающее положение. В свете прений на пленарных заседаниях и выводов, сделанных относительно таких вопросов, как урегулирование споров и форма проекта статей, потребуется изучить возможности для выработки сбалансированного и общеприемлемого текста.

¹²¹ Например, Соединенное Королевство, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 14-е заседание (A/C.6/55/SR.14), пункты 31–32.

¹²² Например, Мексика, там же, 20-е заседание (A/C.6/55/SR.20), пункты 35–36; и Исламская Республика Иран, там же, 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 17.

¹²³ Например, Камерун, там же, 24-е заседание (A/C.6/55/SR.24), пункты 63–64; и Греция, там же, 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 85.

¹²⁴ Например, Австрия, там же, 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 79; Иордания, там же, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункт 17; Чили, там же, 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 48. Некоторые другие правительства поддержали гибкость пункта 3: например, Италия, там же, 16-е заседание (A/C.6/55/SR.16), пункт 28.

¹²⁵ Австрия, там же, 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункты 77–78.

¹²⁶ Целый ряд правительств высказали мысль о том, что контрмеры могут приниматься государствами, определенными в статье 49, но лишь в целях обеспечения прекращения нарушения: например, Австрия, там же, 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 76; Куба, там же, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункт 59; и Польша, там же, пункт 48. Другие ограничили бы статью 54 случаями "серьезных нарушений", определенных в статье 41: (Испания, там же, 16-е заседание (A/C.6/55/SR.16), пункт 13; Италия, там же, пункт 28; Коста-Рика, там же, 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 63; Российская Федерация, там же, 18-е заседание (A/C.6/55/SR.18), пункт 51).

¹²⁷ Идея, предложенная Соединенным Королевством, там же, 14-е заседание (A/C.6/55/SR.14), пункт 32.

Приложение

КОНКРЕТНЫЕ ПОПРАВКИ К ПРОЕКТАМ СТАТЕЙ, ПОДГОТОВЛЕННЫЕ С УЧЕТОМ ПОЛУЧЕННЫХ ЗАМЕЧАНИЙ

Заголовок/статья	Предложение	Замечание
Часть первая	Заголовок части первой на французском языке должен быть следующим: "Fait générateur de la responsabilité internationale des Etats"; нынешний заголовок носит слишком общий характер (Франция).	Заголовок может быть пересмотрен Редакционным комитетом; английского аналога выражения на французском языке "fait générateur" не имеется.
Глава II, заголовки	Заголовки статей 4–9 слишком длинные, и их следует привести в соответствие с заголовком статьи 10 ("Поведение...").	Вопрос должен быть пересмотрен Редакционным комитетом.
Статья 2	В ней должна содержаться ссылка и на обстоятельства, исключющие противоправность согласно главе V (Гватемала).	Эти обстоятельства, несомненно, имеют отношение к ответственности, однако представляется достаточным указать на это в комментариях.
Статьи 4–5	В этих проектах статей должно содержаться указание на то, что означает выражение "осуществление прерогатив государственной власти"; в настоящее время нет согласованного определения (Соединенное Королевство).	Ни одна конкретная формулировка не может решить проблему применения; этот вопрос может быть затронут в комментариях.
Статья 5	Слова "правом этого государства" следует исключить; в целом воздействие внутригосударственного права не следует переоценивать (Япония).	В статье 4 предпринимается попытка установить баланс между ролью внутригосударственного и международного права, нормы которых имеют отношение к этой теме. Статью 5 необходимо толковать с учетом статей 6 (Фактическое руководство или контроль) и 7 (Власти де-факто).
Статья 7	В заголовке этого положения слова "или в случае их бездействия" следует добавить после слова "властей" (Республика Корея). Необходимо подчеркнуть исключительный характер этого положения (Соединенные Штаты).	Вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом. Данное положение действительно призвано быть исключительным; по меньшей мере этот аспект следует разъяснить в комментариях, однако Редакционный комитет может пожелать рассмотреть вопрос о том, необходимы ли некоторые дополнительные изменения в формулировке статьи 7.
Статья 8	Следует предусмотреть "совместную ответственность" обоих затрагиваемых государств, например путем включения слов "без ущерба для международной ответственности такого другого государства" (Нидерланды).	Все статьи части второй входят в одну совокупность; каждая статья применяется отдельно в отношении поведения, которое может быть присвоено какому-либо данному государству. Этот момент можно было бы разъяснить в комментариях.
Статья 10	В связи со статьями 7 и 10 возникает впечатление, что все действия потерпевших неудачу повстанческих движений присваиваются государству; это не соответствует нормам международного права (Австралия, Нидерланды).	Очевидно, что только в исключительных случаях поведение какого-либо повстанческого движения присваивается государству; в статьях 7 и 10 конкретно указаны эти исключительные случаи. Этот момент может быть разъяснен в комментариях. Редакционный комитет может пожелать рассмотреть вопрос о необходимости пункта 3.
Статья 11	Вместо слов "деяние этого государства согласно международному праву" в этом положении должна содержаться ссылка на "деяние этого государства", как и в тексте остальных статей (Нидерланды).	Это представляется правильным; этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом.
Статья 14	Заголовок этой статьи необходимо заменить следующим: "Момент и продолжительность нарушения международного обязательства" (Республика Корея).	Вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом.
Статья 15, пункт 2	Этот пункт должен ограничиваться категориями составных деяний, которые явно представляются таковыми (например, геноцид) (Соединенные Штаты).	Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом.

Заголовок/статья	Предложение	Замечание
Глава IV в целом	Глава IV содержит первичные нормы, и ее следует исключить (Гватемала). Статьи 16–17 не должны требовать, чтобы нарушенное обязательство носило императивный характер для государства, оказывающего помощь (Израиль). Заголовок этой главы на французском языке должен быть следующим: "Responsabilité d'un État à raison du fait d'un autre État" (Франция).	Глава четвертая касается одной из форм акцессорной ответственности; ее включение в текст в целом получило одобрение. Отсутствие такого требования поставило бы даже более трудные вопросы осведомленности; в контексте акцессорной ответственности и с учетом нормы <i>acta tertiis</i> текст может быть обоснованным. См., кроме того, второй доклад Специального докладчика об ответственности государств, <i>Ежегодник...</i>, 1999 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/498 и Add.1–4, стр. 60–63, пункты 180–186, и стр. 66–67, пункты 201–202). Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом.
Статья 16	Предлагается исключить слова "будучи осведомленным об обстоятельствах" (Дания от имени стран Северной Европы). В качестве альтернативного варианта в тексте статьи 16 <i>a</i> должно говориться следующее: "Данное государство делает это, когда оно осведомлено или должно было быть осведомлено об обстоятельствах международно-противоправного деяния" (Нидерланды). Выражение "будучи осведомленным об обстоятельствах" следует разъяснить (Республика Корея, Соединенное Королевство); аналогичным образом следует разъяснить слова "при совершении"; оба выражения должны толковаться ограничительно (Соединенное Королевство, Соединенные Штаты). В комментарии к этому положению необходимо разъяснить, что необходимо определить уровень участия в совершении противоправного деяния (Соединенные Штаты).	В целом государство не несет ответственности за поведение другого государства; статья 16 предусматривает лишь ограниченное число исключений из этой нормы. Весьма сомнительно то, берет ли на себя согласно действующему международному праву государство риск того, что помощь или содействие будут использоваться в целях, которые могут оказаться противоправными; следовательно, представляется неизбежным установление требования об осведомленности или, по меньшей мере, уведомлении. Необходимо рассмотреть вопрос о том, устанавливает ли статья 16 в ее нынешней формулировке правильный баланс; любое возможное решение по этому вопросу должно быть надлежащим образом отражено в комментариях. Одна из возможностей состоит в том, чтобы установить материально-правовой стандарт в отношении помощи или содействия; в любом случае этот вопрос необходимо затронуть в комментариях.
Статья 17	Необходима ссылка на "руководство или контроль" (Нидерланды). Ссылку на "осведомленность об обстоятельствах" международно-противоправного деяния, содержащуюся в статье 17 <i>a</i>, необходимо исключить, поскольку осведомленность подразумевается, если какое-либо государство руководит другим государством или контролирует его (Мексика).	Нынешняя формулировка учитывает необходимость установления узких критериев, касающихся ответственности согласно главе IV в отличие, например, от статьи 6. Факт руководства другим государством и контроля над ним при совершении какого-либо конкретного деяния не обязательно подразумевает осведомленность обо всех обстоятельствах, в том числе об обстоятельствах, влекущих за собой противоправность этого деяния.
Статья 18	Ссылку на "осведомленность об обстоятельствах этого деяния", содержащуюся в статье 18 <i>b</i>, необходимо исключить; осведомленность подразумевается, если какое-либо государство принуждает другое государство (Мексика).	Факт принуждения другого государства при совершении какого-либо конкретного деяния не обязательно подразумевает осведомленность обо всех обстоятельствах, в том числе об обстоятельствах, влекущих за собой противоправность этого деяния.
Глава V в целом	Если бы глава V касалась "Обстоятельств, исключаящих ответственность", то это в большей мере соответствовало бы общей цели проектов статей (Буркина-Фасо, Франция). Вызывает сомнение то, следует ли включать положения, касающиеся согласия, соблюдения императивных норм, самообороны и контрмер, в проекты статей вообще, поскольку они явно исключают противоправность деяния полностью, а не только ответственность за него (Франция).	Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом. В контексте статьи 20 (Согласие) Комиссия решила проанализировать главу V в более широком плане, и этот подход в целом был одобрен.

Заголовок/статья	Предложение	Замечание
Глава V в целом (продолжение)	Необходимо включить в проекты статей новые положения о гуманитарной интервенции в качестве чрезвычайного обстоятельства, исключающего противоправность (Нидерланды). В комментарии следует прямо указать, что перечень обстоятельств призван быть исчерпывающим (Япония). В комментарии следует предусмотреть защиту прав третьих государств, которые могут быть затронуты мерами самообороны или контрмерами (Япония).	Глава V не касается материальных первичных норм, относящихся к применению силы, или даже хотя бы в целом норм международного права, относящихся к гуманитарной помощи. Не предусмотренные в ней случаи могут быть учтены в соответствии с критериями, установленными в статье 26 (Состояние необходимости). В соответствии со статьями 33 и 56 данные проекты статей не призваны исключать новые изменения в области международного права. С другой стороны, предполагается, что глава V является исчерпывающей с точки зрения обоснований или предлогов, которые в целом имеются согласно международному праву в его нынешнем виде, и это следует разъяснить в комментарии. Специальный докладчик согласен с этим; этот аспект будет затронут в проекте комментария.
Статья 20	Следует вновь включить в эту статью предыдущее положение, касающееся императивных норм (предыдущая статья 29, пункт 2) (Израиль, Испания, Кипр, Словакия).	Ссылка на "юридически действительное" согласие призвана, в частности, охватить аспект, который будет также разъяснен в комментарии.
Статья 21	Эта статья может быть исключена как излишняя: поведение, требуемое законом, по определению не является противоправным (Словакия). Необходимо также упомянуть о решениях Совета Безопасности Организации Объединенных Наций, принятых согласно главе VII (Гватемала).	Глава V не ограничивается такими предложениями, как форс-мажор, но включает те обоснования (согласие, самооборона), какие в случае применимости обуславливают законность поведения по определению. Кроме того, можно предвидеть ситуацию, когда статья 21 будет разрешать коллизию между в целом юридически действительными обязательствами и таким образом будет выходить за рамки статьи 53 Венской конвенции 1969 года. В этом нет необходимости с учетом статьи 59; в любом случае статья 21 ставит иные вопросы.
Статья 22	Слова "принятой в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций" следует пересмотреть. Они вводят в заблуждение и с учетом статьи 59 являются излишними (Республика Корея, Япония).	Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом в сочетании с самой статьей 59.
Статья 23	Те правительства, которые выступают за исключение главы II части второй-бис, касающейся контрмер, предпочли бы существенно расширить это положение (Соединенное Королевство, Соединенные Штаты).	См. основной документ, глава IV, выше.
Статья 24	Формулировку пункта 2 <i>a</i> необходимо изменить следующим образом: "если противоправное поведение государства, ссылающегося на форс-мажор, либо самостоятельно, либо в сочетании с другими факторами, вызвало непреодолимую силу или непредвиденное событие" (Соединенное Королевство).	Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом.
Статья 25	Формулировку пункта 2 <i>a</i> необходимо изменить следующим образом: "если противоправное поведение государства, ссылающегося на бедствие, либо самостоятельно, либо в сочетании с другими факторами, привело к возникновению этой ситуации" (Соединенное Королевство).	Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом.
Статья 26	Статью 26 (Состояние необходимости) не следует включать в проекты статей, поскольку она открыта для злоупотреблений (Соединенное Королевство). В случае включения этой статьи ее следует назвать "Необходимость" (Соединенное Королевство).	Большинство правительств поддерживает включение статьи 26 в проекты статей, а Международный Суд также одобрил этот принцип в решении по делу <i>Gabčíkovo-Nagymaros Project</i> (I.C.J. Reports 1997 (см. основной документ, сноска 30, выше), р. 7). Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом.

Заголовок/статья	Предложение	Замечание
Статья 26 (продолжение)	В случае включения этой статьи содержащуюся в пункте 1 <i>b</i> ссылку на "международное сообщество в целом" следует заменить ссылкой на "международное сообщество государств в целом" (Мексика, Соединенное Королевство, Франция). Выражение "существенный интерес" ставит вопросы в сравнении с выражением "основные интересы", содержащимся в статье 41 (Австралия, Соединенное Королевство). Пункт 2 <i>b</i> должен применяться к другим обстоятельствам, исключаяющим противоправность, например форс-мажору (Соединенное Королевство). Формулировку пункта 2 <i>c</i> необходимо изменить следующим образом: "если противоправное поведение государства, либо самостоятельно, либо в сочетании с другими факторами, привело к возникновению состояния необходимости" (Соединенное Королевство).	МС использовал это выражение в своем решении по делу <i>Barcelona Traction (I.C.J. Reports 1970</i> (см. основной документ, сноска 54, выше), р. 32, и оно используется в заключенных впоследствии многосторонних договорах, например в Римском статуте Международного уголовного суда, статья 5, пункт 1. См. также пункт 36 в основном документе, выше. Выражение "существенный интерес" может быть присущим только одному государству в отличие от выражения "основные интересы", содержащегося в главе III части второй. Это может охватываться статьей 24, статья 2 <i>b</i>; вместе с тем, этот вопрос заслуживает рассмотрения Редакционным комитетом. Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом.
Статья 27	Эту статью необходимо исключить (Франция). В статье 27 <i>a</i> должно говориться следующее: "для обязанности соблюдать обязательство" (Соединенное Королевство). Обстоятельства, при которых может применяться статья 27 <i>b</i>, нуждается в дальнейшем разъяснении. Статья 27 <i>b</i> должна лишь содержать ссылки на статьи 24–26 (Нидерланды); такого же мнения придерживается Франция, которая хотела бы исключить статью 27 <i>b</i>, поскольку она носит слишком общий характер.	Статья 27 <i>a</i> способствует недопущению путаницы между обстоятельствами, исключаящими противоправность, и прекращением или приостановлением действия основного обязательства; это представляется полезным. Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом. Этот вопрос следует затронуть в комментарии. Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом; вместе с тем статья 27 <i>b</i> представляет собой всего лишь защитительное положение, и этот момент может быть разъяснен в комментарии.
Статья 30	Статью 30 <i>b</i> (Заверения и гарантии неповторения) следует исключить, поскольку она не отражает международной практики (Соединенные Штаты). В статье 30 <i>b</i> должно говориться следующее "дать надлежащие заверения и гарантии" (Соединенное Королевство). В комментарии к статье 30 <i>b</i> должна также содержаться ссылка на тяжкий характер нарушения в качестве одного из соответствующих обстоятельств (Нидерланды).	Эта статья должна быть рассмотрена с учетом предстоящего решения МС по делу <i>LaGrand (Germany v. United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2001</i>, р. 9); в статье 30 <i>b</i> в любом случае разъясняется, что это средство правовой защиты может использоваться только тогда, когда этого требуют обстоятельства. Специальный докладчик склонен согласиться с этим предложением; оно должно быть рассмотрено Редакционным комитетом. Специальный докладчик согласен с этим.
Статья 31	С учетом проблем, касающихся термина "ущерб" (см. статью 43, ниже), в статье 31 должно говориться об "ущербе, будь то материальном или моральном". Пункт 2 является излишним и должен быть исключен (Индия, Словения, Япония). Требование соразмерности (статьи 36 <i>b</i> и 38, пункт 3) должно относиться в целом к возмещению (Италия, Польша, Чешская Республика).	См. основной документ, главу II, выше. Компенсации присущи внутренние ограничения, связанные с фактическим размером понесенного ущерба. Порядок применения общего принципа соразмерности к реституции и сатисфакции может быть разным; этот вопрос было бы лучше затронуть в конкретных статьях.

Заголовок/статья	Предложение	Замечание
Статья 32	Идея о том, что ответственное государство не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания невыполнения своих обязательств по части второй, должна быть сформулирована в более общих выражениях, возможно, в качестве положения общего характера, которое относилось бы к части четвертой (Польша, Франция). С другой стороны, Мексика предлагает перенести эту статью в новую статью 28-бис, с тем чтобы подчеркнуть ее основополагающий характер.	Редакционный комитет должен пересмотреть вопрос о том, следует ли объединить статьи 3 и 32 в одно положение, закрепляющее нерелевантность внутреннего права в более общих выражениях, или же статью 32 следует перенести в другое место.
Статья 33	Статья 33 (Другие последствия) должна быть перенесена в часть четвертую и сформулирована в более общих выражениях (Нидерланды, Польша, Соединенное Королевство). В ней необходимо более четко определить, какие дополнительные последствия могут вытекать из норм обычного международного права (Соединенное Королевство). Если Комиссия намеревается кодифицировать нормы права об ответственности государств, то статья 33 является излишней, поскольку она ограничивает ценность этих проектов статей (Мексика).	Этот вопрос затрагивается в пункте преамбулы Венской конвенции 1969 года, и, как представляется, необходимо разъяснить этот момент для нынешних целей. Есть аргументы за перемещение этой статьи в часть четвертую: этот вопрос может быть рассмотрен Редакционным комитетом. Этот вопрос может быть затронут в комментариях. Это зависит отчасти от окончательной формы этих статей; в любом случае они не призваны исключать изменения в нормах права об ответственности, и таким образом представляется необходимым защитительное положение в какой-либо форме.
Статья 34	Пункт 2 следует исключить как излишний в тексте, касающемся ответственности государств (Польша).	Статья 34, которая появилась в 2000 году, в целом получила поддержку; в ней разъясняется сфера применения частей второй и второй-бис.
Статья 35	Добавить следующее предложение: "При определении возмещения учитывается характер (и тяжесть) международно-противоправного деяния"; это положение подчеркнуло бы роль намерения или небрежности, проявленных при совершении этого нарушения (Нидерланды). Слово "ущерб" следует заменить словом "вред" (Япония; см. также статью 31, выше).	Глава I касается форм возмещения в целом. Степень, в которой вопросы намерения или вины имеют отношение к определению формы или размера возмещения в любом данном случае, является вопросом главы II, а также первичных норм. Этот момент следует отразить путем разъяснения в комментариях. См. основной документ, глава II, выше.
Статья 36	Возможность применения статьи 36 к вопросам экспроприации иностранной собственности не вполне ясна (Соединенное Королевство), и этот момент следует затронуть по меньшей мере в комментариях. Следует предусмотреть третье исключение, в соответствии с которым реституция не осуществляется, если она неизбежно повлечет за собой нарушение государством другого обязательства ("...n'entraîne pas nécessairement la violation par cet État d'une autre obligation internationale") (Франция).	Эти статьи, естественно, применимы только к нарушениям международных обязательств и таким образом не применимы к этой категории экспроприаций, которые являются законными <i>per se</i>. Соответствующие вопросы следует затронуть в общих выражениях в комментариях. Верно то, что коллидирующие вторичные обязательства могут быть предусмотрены; реституция в отношении одного государства может исключать реституцию в отношении другого государства. Однако такую коллизию нельзя разрешить с помощью статьи 36; это также не всегда является вопросом для свободного выбора со стороны ответственного государства. Как представляется, лучше не устанавливать какое-либо точное правило по этому вопросу, но (как и в отношении других коллидирующих обязательств) оставить его решение на усмотрение сторон. См. второй доклад Специального докладчика, <i>Ежегодник.., 1999 год</i>, том II (часть первая), документ A/CN.4/498 и Add.1–4, стр. 12–13, пункт 9.

Заголовок/статья	Предложение	Замечание
Статья 37	В проектах статей следует более четко указать, что нормы международного права не признают компенсацию морального ущерба (Австрия). Противоположная точка зрения (моральный ущерб охватывается) высказана Соединенными Штатами. Мексика также предлагает разъяснить позицию, занятую этими проектами статей, в частности с учетом формулировки статьи 31, пункт 2. Выражение "оценимый с финансовой точки зрения" не приносит никакой пользы, и его следует пересмотреть (Австрия, Республика Корея). Следует подчеркнуть, что "оценимость с финансовой точки зрения" должна определяться международным правом, а не национальным законодательством (Соединенное Королевство). Слова "в том объеме, в каком" следует заменить словами "если и в той степени, в какой" (Республика Корея).	См. основной документ, глава II, выше. См. основной документ, глава II, выше. Это предложение является абсолютно правильным; данный момент можно было бы затронуть в комментарии. Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом.
Статья 38	Можно было бы добавить другие формы сатисфакции, например возмещение номинального ущерба (Израиль). В конце текста пункта 2 следует включить слова "аналогичного характера" (Мексика). Исключить положение, согласно которому сатисфакция не должна быть "унизительной", поскольку это понятие не определено (Испания); это положение можно было бы заменить следующим: "подрывающую достоинство ответственного государства" (Республика Корея). Слова "в том объеме, в каком" следует заменить словами "если и в той степени, в какой" (Республика Корея). Слово "ущерб" следует заменить словом "вред" (Япония; см. также статью 31, выше).	Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом. Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом. Принцип, согласно которому сатисфакция не должна принимать форму, которая является "унизительной" или "подбивает достоинство ответственного государства", представляется важным и в целом был признан в рамках Комиссии. Вопрос о его точной формулировке мог бы быть далее рассмотрен Редакционным комитетом. Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом. См. основной документ, глава II, выше.
Статья 39	Положение, касающееся процента, должно быть включено под рубрикой компенсации согласно статье 38, пункты 3–4 (Израиль, Республика Корея, Словения).	Процент может играть иную роль в рамках возмещения, поэтому отдельное положение представляется оправданным. См. третий доклад Специального докладчика, <i>Ежегодник.., 2000 год</i>, том II (часть первая), документ A/CN.4/507 и Add.1–4, стр. 67–72, пункты 195–214.
Статья 40	Статья 40 (Учет факторов, способствовавших ущербу) должна быть перенесена в главу I, возможно, в качестве статьи 31, пункт 3, поскольку она касается общего момента (Республика Корея, Словакия).	Статья 40 предусматривает смягчение ответственности, возникшей согласно части первой, а не ее исключение. Однако ее формулировка может быть пересмотрена Редакционным комитетом с учетом рассмотрения необходимости использования терминов "ущерб" или "вред" в данных проектах статей.
Глава III в целом	Ряд правительств выступили за исключение главы III (Серьезные нарушения): Соединенное Королевство, Соединенные Штаты, Франция (однако Франция предложила включить категорию "серьезных нарушений" в измененную формулировку статьи 49), Япония.	См. основной документ, глава III, выше.
Статья 41	Предложенное определение характеризуется двусмысленными терминами, такими, как "важнейший", "серьезный" и т.д. (Австрия, Мексика, Республика Корея, Соединенное Королевство, Соединенные Штаты). В частности: – взаимосвязь между "основными интересами" (статья 41), "существенными интересами" (статья 26) и "коллективными интересами" (статья 49) нуждается в разъяснении (Соединенное Королевство);	См. основной документ, глава III, выше.

Заголовок/статья	Предложение	Замечание
Статья 41 (продолжение)	— существует различие между формулировками статьи 49 ("установлено в целях защиты какого-либо коллективного интереса") и статьи 41 ("имеющий важнейшее значение для защиты...") (Соединенное Королевство); — взаимосвязь между обязательствами, охватываемыми статьей 41, и обязательствами erga omnes или императивными нормами нуждается в разъяснении (Республика Корея); — в комментарии следует разъяснить, каким образом должен оцениваться "риск причинения существенно-го вреда" (Соединенное Королевство); — термин "серьезный" не всегда является необходимым; например, агрессия per se будет "серьезной" (Нидерланды).	
Статья 42	Включить в статью 42 (а не только в статью 58) прямую ссылку на положения, касающиеся международной уголовной ответственности согласно Римскому статуту Международного уголовного суда (Испания).	Как представляется, было бы целесообразным сохранить различие между ответственностью государств и индивидуальной уголовной ответственностью.
Статья 42, пункт 1	В пункте 1 слова "может дополнительно влечь за собой" следует заменить словами "дополнительно влечет за собой" (Нидерланды). Если признаются нештрафные убытки, связанные с ущербом, который отражает тяжкий характер нарушения, то это нельзя ограничивать "серьезными нарушениями" по смыслу статьи 41 (Соединенное Королевство). В проекте статьи следует прямо указать, что штрафные убытки не признаются согласно международному праву (Австрия, Республика Корея, Соединенные Штаты).	Каждое нарушение, к которому применяется глава III, необязательно влечет за собой штрафные убытки или чрезмерное возмещение убытков. Статья 42, пункт 1, не исключает другие возможности в зависимости от обстоятельств и содержания соответствующих первичных норм. Этот аспект следует разъяснить в комментарии, равно как и намерение, лежащее в основе пункта 1.
Статья 42, пункт 2	Пункт 2 можно было бы исключить, поскольку он не устанавливает каких-либо существенных обязательств (Франция). Обязательство непризнания также может относиться к нарушениям, которые не являются "серьезными" по смыслу статьи 41; с другой стороны, оно представляется негибким и не охватывает все случаи серьезных нарушений. Статью 42, пункт 2, следует полностью заменить защитительным положением, определяющим возможные дополнительные последствия (Соединенное Королевство). Необходимо уточнить взаимосвязь между статьей 42, пункт 2 с, и статьей 54 (Австрия, Испания). Исключить ограничение "по мере возможности" (Нидерланды).	См. основной документ, глава III, выше. Статья 42, пункт 2 а, не исключает последствия международно-противоправных деяний, обуславливающих нарушениями, которые не являются "серьезными" по смыслу статьи 41. См. основной документ, глава IV, выше. См. основной документ, глава III, выше. Это ограничение представляется необходимым, поскольку точный охват обязательства затруднить трудно определить.
Статья 42, пункт 3	Если нельзя предусмотреть конкретные примеры дополнительных последствий, то это положение следует исключить (Соединенное Королевство).	См. основной документ, глава III, выше.
Часть вторая-бис	Часть вторая-бис должна стать частью третьей после исключения существующей части третьей (Франция).	Специальный докладчик согласен с этим.
Статья 43	Статьи 43 и 31, пункт 2, необходимо согласовать (Нидерланды, Япония). Необходимо рассмотреть взаимосвязь между статьей 43 и статьей 60 Венской конвенции 1969 года (под влиянием которой разрабатывалась статья 43) (Япония).	См. в общих чертах основной документ, глава II, выше.

Заголовок/статья	Предложение	Замечание
Статья 43 (продолжение)	Понятие "ущерба" должно включать все примеры, указанные в статье 49, которые могут рассматриваться как "косвенный ущерб" (Нидерланды). Необходимо включить новый подпункт с с формулировкой, которая в настоящее время по существу является формулировкой статьи 49, пункт 1 (Франция). Термин "ущерб" следует определить с помощью ссылки на такие понятия, как материальный и моральный ущерб; взаимосвязь между терминами "затронутые" и "понесшие ущерб" является неясной (Япония). Термин "ссылка на ответственность" должен быть определен (Соединенное Королевство) Некоторые формы ссылки не будут требовать наличия "ущерба", как он определен в статье 43 (Соединенное Королевство). Внутреннюю структуру этого положения необходимо изменить: сначала следует установить, когда какому-либо государству причиняется ущерб, а затем изложить последствия этого (Соединенное Королевство).	
Статья 43 a	Если не учитывать двусторонние договоры, то не представляется ясным, когда обязательства действуют перед государством "в отдельности", например в случаях заключения "многосторонних договоров, порождающих целый комплекс двусторонних отношений" (Соединенное Королевство).	Этот аспект необходимо будет разъяснить в комментарии: в самом тексте проектов статей нецелесообразно приводить примеры. См. основной документ, глава II, выше.
Статья 43 b (ii)	Это положение следует исключить, поскольку данная категория является противоречивой (Япония) или слишком широко сформулированной (Соединенные Штаты). Взаимосвязь между "интегральными обязательствами" и ситуациями, подпадающими под сферу действия статьи 49, необходимо разъяснить (Австрия, Мексика, Республика Корея).	См. в общих чертах основной документ, глава II, выше.
Статья 44	Вопреки своему заголовку это положение не содержит определения "ссылки" (Соединенное Королевство). В этом положении следует перечислить все средства правовой защиты, которыми располагает потерпевшее государство (Соединенное Королевство).	Необходимо разъяснить значение слова "ссылка" либо в тексте статей, либо в комментарии; в связи с этим заголовок статьи 44, возможно, также нуждается в пересмотре. В принципе, потерпевшее государство может требовать возмещения во всех или в любой из имеющихся форм в соответствии с частью второй; этот момент следует разъяснить.
Статья 45	Необходимо восстановить предыдущий вариант (статья 22 проектов статей 1996 года) местных средств правовой защиты (Испания). Слова "потерпевшим государством" следует включить после слова "ссылка" (Республика Корея). Выражение "nationalité des réclamations", которое не имеет четкого значения на французском языке, следует заменить выражением "nationalité dans le cadre de l'exercice de la protection diplomatique" (Франция). В новом подпункте необходимо прямо указать, что на ответственность за нарушения прав иностранных граждан нельзя ссылаться, если только не были исчерпаны местные средства правовой защиты (Мексика).	Бывшая статья 22 воплощает "субстантивистскую" концепцию местных средств правовой защиты; правительства и специалисты в целом приветствовали принятие более нейтральной формулировки. Такое добавление не представляется необходимым с учетом статьи 49, пункт 3. Норма об исчерпании местных средств правовой защиты не ограничивается дипломатической защитой; однако вопрос о терминологии должен быть подвергнут дальнейшему рассмотрению Редакционным комитетом. С учетом предлагаемой работы Комиссии по теме о дипломатической защите не представляется необходимым подробно излагать в этой статье содержание этой нормы и исключений из нее. Определенное дополнительное пояснение можно было бы дать в комментарии.

Заголовок/статья	Предложение	Замечание
Статья 46	Возможность отказываться от своих прав должна быть исключена в случаях, касающихся обязательств <i>erga omnes</i> (Нидерланды) или императивных норм (Республика Корея). Слово "действительный" является излишним; ограничение "недвусмысленно" порождает проблемы (Соединенное Королевство).	Как и в отношении статьи 20, этот вопрос охватывается термином "действительный"; нецелесообразно в этих статьях указывать, в каких случаях согласие или отказ могут действовать в отношении этих норм. Однако этот момент следует затронуть в комментарии. По вышеуказанным причинам термин "действительный" кое-что определяет. Как представляется, в качестве вопроса международного права отказ должен быть недвусмысленным, хотя вопрос о том, так ли обстоит дело в каком-либо данном случае, является вопросом толкования.
Статья 48	Не совсем ясно, призван ли пункт 1 применяться к ситуациям, когда речь идет о нескольких противоправных деяниях, совершенных рядом государств, причем каждое из них причиняет одинаковый ущерб. Если это так, то слова "одного и того же международно-противоправного деяния" следует изменить (Республика Корея). Пункт 1 не следует толковать как признающий солидарную ответственность согласно международному праву; предлагается альтернативная формулировка.	Эти ситуации являются, по меньшей мере, сходными; вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом с учетом пересмотра терминов "ущерб", "вред" и т.д. Как разъясняется в третьем докладе Специального докладчика, <i>Ежегодник...</i>, 2000 год, том II (часть первая, документ A/CN.4/ 507 и Add.1–4, пункты 277–278 и 282 (и как будет также разъяснено в комментарии), эта статья не призвана устанавливать режим солидарной ответственности во всех случаях.
Статья 49	Статью 49 необходимо исключить, поскольку она не касается ключевого вопроса норм права об ответственности государств (Япония). Все стороны всех многосторонних договоров должны иметь статус "заинтересованных государств", хотя они необязательно будут располагать одними и теми же правами, что и "потерпевшие государства" (Соединенное Королевство). Статью 49 следует изменить таким образом, чтобы предоставить и "другим государствам" право ссылаться на ответственность, если нарушение, о котором идет речь, является "серьезным нарушением обязательства перед международным сообществом в целом и имеет важнейшее значение для защиты его основных интересов" (Франция). В часть вторую-бис следует включить защитительное положение, указывающее на то, что негосударственные субъекты могут также иметь право ссылаться на ответственность (Нидерланды).	См. в общих чертах основной документ, глава II, выше. Этот аспект охватывается статьей 34, пункт 2; Редакционный комитет может рассмотреть вопрос о том, относится ли эта статья к части четвертой.
Статья 49, пункт 1	Выражение "защита какого-либо коллективного интереса" определено нечетко (Соединенное Королевство).	См. в общих чертах основной документ, глава II.
Статья 49, пункт 2	Вызывает сомнение то, действительно ли право требовать возмещения согласно пункту 2 <i>b</i> статьи 49 признано в международном праве (Соединенное Королевство, Франция). Должна быть установлена процедура, регулирующая случаи, в которых множество государств имеют право требовать соблюдения обязательства согласно пункту 2 <i>b</i> статьи 49; возможно, эта процедура была бы аналогичной пункту 3 статьи 54 (Австрия; см. также Соединенное Королевство). Пункт 2 <i>b</i> должен также применяться к случаям, когда совершены серьезные нарушения (статьи 41–42) (Нидерланды).	См. в целом основной документ, глава II, выше.

Заголовок/статья	Предложение	Замечание
Статья 49, пункт 2 (продолжение)	Процедура выдвижения требований о возмещении согласно пункту 2 <i>b</i> является неясной (Соединенное Королевство).	
Статья 49, пункт 3	После слов "по статьям 44, 45 и 46 применяются" следует добавить слова "mutatis mutandis" (Республика Корея).	Эта статья, несомненно, направлена на достижение этой цели, и этот момент можно разъяснить в комментарии.
Глава II в целом	Ряд государств выступили против детализированного регулирования применения контрмер в отдельной главе и высказались за расширенный вариант статьи 23 (Соединенное Королевство, Соединенные Штаты, Япония); и напротив, Мексика возражает против любого регулирования на том основании, что это вело бы к узаконению контрмер.	См. основной документ, глава IV, выше.
Статья 50	Необходимо обеспечить более четкую защиту прав третьих государств (Нидерланды). Цель контрмер должна быть определена как "побуждение к выполнению первичного обязательства"; контрмеры нельзя принимать всего лишь для обеспечения возмещения (Япония). Необходимо подчеркнуть исключительный характер контрмер (Мексика). Необходимо обеспечить соответствие между статьей 41, пункт 1, статьей 49, пункт 1 <i>b</i> и статьей 50, пункт 1, особенно в том, что касается "косвенно потерпевших" государств (Германия). В статье 50, пункт 1, слова "выполнить его обязательства по части второй" следует заменить словами "выполнить его обязательства по международному праву" (Греция). В статье 50, пункт 3, слова "возобновлению выполнения соответствующего обязательства или соответствующих обязательств" следует заменить словами "последующему соблюдению соответствующего обязательства или соответствующих обязательств", поскольку некоторые обязательства могут быть ознакомительными по своему характеру (Гватемала).	Этот аспект охватывается пунктами 1–2 и может быть, кроме того, разъяснен в комментарии. Побуждение к соблюдению первичного обязательства охватывается статьей 30; однако при некоторых обстоятельствах контрмеры могут быть также обоснованными, когда они принимаются в ответ на неисполнение других обязательств, предусмотренных в части второй, если соблюдены общие условия принятия контрмер. См. основной документ, глава IV, выше. Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом. Существующее выражение представляется более точным; тем не менее этот аспект должен быть рассмотрен Редакционным комитетом. Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом.
Статья 51	Исключить это положение, которое не является необходимым (поскольку оно охватывается Уставом Организации Объединенных Наций и/или применением статьи 52) и привносит множество неопределенностей (Соединенные Штаты). Ссылка на "отступление" во вступительной части текста может привести к путанице в том, что касается положений об отступлении, содержащихся в документах по правам человека; следует также разъяснить, что эта статья относится к обязательствам государства, которое принимает контрмеры (Соединенное Королевство). Необходимо восстановить положение, запрещающее принятие контрмер, которые подвергают угрозе территориальную целостность другого государства (Испания). Включить ссылку на запрещение контрмер в отношении культурных ценностей (замечание ЮНЕСКО). Новый подпункт должен исключать принятие контрмер, нарушающих "обязательства по защите окружающей среды от широко распространенного, долгосрочного и серьезного ущерба" (Республика Корея).	См. основной документ, глава IV, выше. Специальный докладчик согласен с этим в принципе; этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом. См. в общих чертах основной документ, глава IV, выше.

Заголовок/статья	Предложение	Замечание
Статья 51 (продолжение)	Подпункт 1 <i>d</i> должен стать подпунктом 1 <i>e</i> , поскольку ключевые обязательства в области дипломатических/консульских сношений носят императивный характер (Мексика).	
Статья 52	Контрмеры могут быть оправданы в той степени, в какой они являются необходимыми для побуждения к соблюдению нарушенного обязательства (Соединенные Штаты, Япония). Термин "соразмерный", который, как представляется, имеет более ограниченное значение, следует заменить словом "пропорциональный" (Соединенные Штаты). Было бы более точным сослаться на "<i>последствия</i> контрмер" (Словакия, а также Испания). Слова "соответствующих прав" следует заменить словами "последствий международно-противоправного деяния для потерпевшего государства"; в противном случае необходимо более четко разъяснить, какие права имеются в виду (Республика Корея; см. также Соединенные Штаты). Это положение следует сформулировать с помощью отрицания "не должны быть непропорциональными" и т.д. (Дания от имени стран Северной Европы). Ссылка на "тяжесть" должна быть исключена (Япония). Соединенные Штаты предложили следующую формулировку статьи 52: "Контрмеры должны быть пропорциональны понесенному ущербу с учетом степени тяжести международно-противоправного деяния и соответствующих прав, а также степени реакции, необходимой для того, чтобы побудить государство, виновное в совершении международно-противоправного деяния, выполнить его обязательства".	Это косвенно вытекает из статьи 50, пункт 1; критерии соразмерности, установленные в статье 52, не означают, что данную ситуацию, в том числе относительное положение соответствующих государств, не следует принимать во внимание, причем этот момент может быть также разъяснен в комментарии. Этот термин был использован МС в решении по делу <i>Gabčíkovo-Nagymaros Project</i> (см. основной документ, сноска 30, выше), и представляется полезным. Это вполне может быть правильным, и этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом. Этот термин был использован МС в решении по делу <i>Gabčíkovo-Nagymaros Project</i>, и представляется полезным. Отрицание может допускать слишком большую степень усмотрения в контексте, когда существует озабоченность в отношении возможных злоупотреблений контрмерами. Нам не представляется неразумным принимать во внимание тяжесть нарушения при определении допустимости контрмер. Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом.
Статья 53	Формулировку статьи 53 необходимо изменить, с тем чтобы она включала ссылки на государства, которые не являются потерпевшими, но тем не менее могут принимать контрмеры (Австрия). Пункт 5 должен также включать ссылку на ситуации, в которых Совет Безопасности принял обязательное решение (Нидерланды). Условия, установленные в пунктах 1, 2, 4 и 5 <i>b</i>, не признаются в современном международном праве (Соединенное Королевство). Соединенные Штаты согласны с этим критическим замечанием в отношении пунктов 2, 4 и 5 <i>b</i>; Словакия – в отношении пунктов 4 и 5 <i>b</i>. Япония не согласна с содержащейся в пункте 2 ссылкой на "предложение провести переговоры". Пункт 3 необходимо сформулировать более ограничительно, с тем чтобы предотвратить злоупотребления (Республика Корея). По мнению Соединенных Штатов Америки, пункт 3 следует прямо исключить из сферы действия пункта 5 <i>b</i>. Пункт 5 должен стать отдельным положением, возможно в качестве статьи 50-бис (Дания от имени стран Северной Европы).	См. основной документ, главы II и IV, выше. Этот аспект охватывается статьей 59. См. в общих чертах основной документ, глава IV, выше. См. в общих чертах основной документ, глава IV, выше. Этот вопрос может быть рассмотрен Редакционным комитетом с учетом итогов общих прений по контрмерам.

Заголовок/статья	Предложение	Замечание
Статья 53 (продолжение)	Пункт 5 <i>b</i> следует включить в пункт 4; в результате этого безотлагательные контрмеры все же могут быть приняты, если спор был представлен на рассмотрение в соответствии с обязательной процедурой урегулирования споров (Франция). Подпункты <i>a–b</i> пункта 5 должны быть отдельными пунктами, а не одним пунктом (Польша).	Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом; это замечание также охватывает мнение Японии о том, что контрмеры не должны применяться к спорам, касающимся возмещения в отличие от прекращения.
Статья 54, пункт 1	Статья 54, пункт 1, не имеет оснований в международном праве и должна быть исключена (Япония). Контрмеры в качестве исключительного средства правовой защиты могут быть приняты только "потерпевшими государствами"; следовательно, пункт 1 необходимо исключить. Статья 54 в целом не учитывает роли Организации Объединенных Наций как организации, стоящей на защите международного мира и безопасности (Мексика). Государства, которые имеют право ссылаться на ответственность государства в связи с "серьезным нарушением", могут прибегать к контрмерам независимо от просьбы потерпевшего государства или от условий, которые установлены в отношении контрмер данным потерпевшим государством (Франция).	См. в общих чертах основной документ, глава IV, выше.
Статья 54, пункт 2	Те правительства, которые отклонили статьи 41–42, выступают также за исключение статьи 54, пункт 2 (например, Япония; см. также Мексика). Необходимо включить прямую перекрестную ссылку на статью 49, пункт 2; контрмеры могут быть приняты только после того, как соответствующие просьбы не были удовлетворены (Австрия).	См. основной документ, главы III и IV, выше. Этот аспект охватывается выражением "в соответствии с настоящей главой".
Статья 54, пункт 3	Эта процедура должна быть более точной; возможно, следует установить (в статье 54 или 53) обязательство провести переговоры по вопросу о совместных контрмерах (Австрия).	См. основной документ, глава IV, выше.
Часть четвертая в целом	В дополнительной статье следует подробно остановиться на "рефлексивном" характере данных проектов статей, например путем уточнения, согласно которому обстоятельства, исключаящие противоправность, в равной мере относятся к акцессорным обязательствам (Нидерланды). Новое положение, аналогичное содержанию статьи 34, пункт 2, должно гарантировать права негосударственных субъектов (Нидерланды). На неприменимость внутригосударственного права следует указать в положении общего характера (Франция; см. также замечания Франции по статье 32).	Этот момент можно разъяснить в комментарии. Это представляется излишним с учетом сферы применения проектов статей, а также статьи 34, пункт 2; Редакционный комитет может пожелать рассмотреть вопрос о том, следует ли перенести статью 34, пункт 2, в часть четвертую. См. замечание, выше, в отношении предложения Франция по статье 32.
Статья 56	Предпочтение отдается бывшей статье 37 (проектов статей редакции 1996 года) (Испания, Италия). Это положение следует включить в часть вторую (Испания). В этой статье должно предусматриваться исключение в отношении императивных норм (Испания). Нынешняя формулировка статьи 56, как представляется, относится лишь к части первой и части второй. По меньшей мере в ней не упоминается "имплементация", а выражение "правовые последствия" охватывают только часть вторую.	Этот вопрос может быть рассмотрен Редакционным комитетом. Данный принцип, вероятно, может применяться к вопросам, возникающим в связи с другими частями. Слово "определяются" означает "правомерно определяются"; см. статью 53 Венской конвенции 1969 года. Этот вопрос должен быть рассмотрен Редакционным комитетом.

<i>Заголовок/статья</i>	<i>Предложение</i>	<i>Замечание</i>
Статья 57	В тексте на французском языке слова "pour le comportement d'une organisation internationale" следует заменить словами "à raison du comportement d'une organisation internationale" (Франция).	Этот вопрос может быть рассмотрен Редакционным комитетом.
Статья 59	Статья 59 является излишней с учетом статьи 103 Устава Организации Объединенных Наций (Словакия). Выражение "не затрагивает Устава Организации Объединенных Наций" должно быть более точным (Австрия, Испания): в частности связь между решением Совета Безопасности и статьей 54 является неясной (Австрия). Статья 59 должна также охватывать часть вторую-бис; она должна содержать ссылку на императивные нормы (Испания).	Этот вопрос может быть рассмотрен Редакционным комитетом с учетом итогов прений по форме данных статей. Одно из возможных решений заключается в объединении статей 56 и 59. Этот вопрос может быть рассмотрен Редакционным комитетом. Этот вопрос может быть рассмотрен Редакционным комитетом.

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВ

[Пункт 2 повестки дня]

ДОКУМЕНТ A/CN.4/515 и Add.1–3

Комментарии и замечания, полученные от правительств

[Подлинный текст на английском, испанском, китайском и французском языках]
[19 марта, 3 апреля, 1 мая и 28 июня 2001 года]

СОДЕРЖАНИЕ

	Стр.
Многосторонние документы, цитируемые в настоящем докладе	44
Работы, цитируемые в настоящем докладе	44
ВВЕДЕНИЕ	45
КОММЕНТАРИИ И ЗАМЕЧАНИЯ, ПОЛУЧЕННЫЕ ОТ ПРАВИТЕЛЬСТВ	45
<i>Общие замечания</i>	45
Австрия	45
Аргентина	45
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	45
Испания	46
Китай	46
Мексика	46
Нидерланды	47
Польша	47
Республика Корея	47
Словакия	47
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	47
Соединенные Штаты Америки	48
Япония	48
<i>Положения, касающиеся урегулирования споров</i>	49
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	49
Испания	49
Китай	49
Мексика	49
Словакия	50
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	50
Япония	50
<i>Окончательная форма проектов статей</i>	50
Австрия	50
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	50
Испания	50
Китай	50
Мексика	50

	Стр.
Нидерланды	51
Польша	51
Республика Корея	51
Словакия	51
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	52
Соединенные Штаты Америки	52
Япония	52
ЧАСТЬ ПЕРВАЯ. МЕЖДУНАРОДНО-ПРОТИВОПРАВНОЕ ДЕЯНИЕ ГОСУДАРСТВА	52
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	52
Заголовок	52
Франция	52
ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ	53
Статья 2. Элементы международно-противоправного деяния государства	53
Польша	53
ГЛАВА II. ДЕЯНИЕ ГОСУДАРСТВА СОГЛАСНО МЕЖДУНАРОДНОМУ ПРАВУ	53
Статья 4. Присвоение государству поведения его органов	53
Польша	53
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	53
Статья 5. Присвоение государству поведения подразделений, осуществляющих определенные прерогативы государственной власти	53
Нидерланды	53
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	53
Япония	54
Статья 6. Присвоение государству поведения, которое фактически осуществляется по его указанию либо под его руководством или контролем	54
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	54
Нидерланды	54
Польша	54
Статья 7. Присвоение государству определенного поведения, которое осуществляется в отсутствие официальных властей	54
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	54
Нидерланды	54
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	54
Соединенные Штаты Америки	54
Заголовок	55
Республика Корея	55
Статья 8. Присвоение государству поведения органов, предоставленных в его распоряжение другим государством	55
Аргентина	55
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	55
Нидерланды	55
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	55
Статья 9. Присвоение государству поведения органов, превысивших свои полномочия или нарушивших указания	55
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	55
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	55
Статья 10. Поведение повстанческого или иного движения	55
Нидерланды	55

	Стр.
<i>Статья 11. Поведение, которое признается и принимается государством в качестве своего</i>	55
Нидерланды	55
ГЛАВА III. НАРУШЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА	55
<i>Статья 12. Наличие нарушения международного обязательства</i>	55
<i>Статья 13. Международное обязательство, находящееся в силе в отношении государства</i>	55
Польша	55
<i>Статья 14. Время, в течение которого продолжается нарушение международного обязательства</i>	56
Заголовок	56
Республика Корея	56
Пункт 2	56
Нидерланды	56
<i>Статья 15. Нарушение, состоящее из составного деяния</i>	56
Пункт 1	56
Соединенные Штаты Америки	56
Пункт 2	56
Соединенные Штаты Америки	56
ГЛАВА IV. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВА В СВЯЗИ С ДЕЯНИЕМ ДРУГОГО ГОСУДАРСТВА	56
Аргентина	56
Мексика	56
Заголовок	56
Франция	56
<i>Статья 16. Помощь или содействие в совершении международно-противоправного деяния</i>	57
Аргентина	57
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	57
Мексика	57
Польша	57
Республика Корея	57
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	57
Соединенные Штаты Америки	57
Подпункт а	58
Нидерланды	58
<i>Статья 17. Руководство и контроль над совершением международно-противоправного деяния</i> ..	58
Аргентина	58
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	58
Мексика	58
Нидерланды	58
Польша	58
Республика Корея	58
<i>Статья 18. Принуждение другого государства</i>	58
Аргентина	58
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	59
Мексика	59
Подпункт b	59
Аргентина	59
<i>Статья 19. Действие настоящей главы</i>	59
Аргентина	59
Нидерланды	59

	<i>Стр.</i>
Польша	59
ГЛАВА V. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ПРОТИВОПРАВНОСТЬ	59
Нидерланды	59
Франция	60
Япония	60
Статья 20. <i>Согласие</i>	60
Испания	60
Словакия	60
Статья 21. <i>Соблюдение императивных норм</i>	60
Словакия	60
Статья 22. <i>Самооборона</i>	60
Япония	60
Статья 23. <i>Контрмеры в связи с международно-противоправным деянием</i>	61
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	61
Соединенные Штаты Америки	61
Статья 24. <i>Форс-мажор</i>	61
Аргентина	61
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	61
Статья 25. <i>Бедствие</i>	61
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	61
Статья 26. <i>Состояние необходимости</i>	61
Пункт 1	61
Польша	61
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	61
Франция	62
Статья 27. <i>Последствия ссылки на обстоятельство, исключающее противоправность</i>	62
Аргентина	62
Франция	63
Япония	63
Подпункт а.....	63
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	63
Подпункт b.....	63
Нидерланды	63
ЧАСТЬ ВТОРАЯ. СОДЕРЖАНИЕ МЕЖДУНАРОДНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ГОСУДАРСТВА ..	63
ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ	63
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	63
Словакия	63
Статья 29. <i>Обязанность по дальнейшему исполнению</i>	63
Нидерланды	63
Статья 30. <i>Прекращение и неповторение</i>	64
Нидерланды	64
Подпункт b	64
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	64
Соединенные Штаты Америки	64
Статья 31. <i>Возмещение</i>	64
Аргентина	64
Испания	64

	Стр.
Нидерланды	64
Польша	65
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	65
Япония	65
Пункт 2	65
Австрия	65
Соединенные Штаты Америки	66
Статья 32. Неприменимость внутреннего права	66
Мексика	66
Польша	66
Франция	66
Статья 33. Другие правовые последствия международно-противоправного деяния	66
Аргентина	66
Мексика	67
Нидерланды	67
Польша	67
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	67
Статья 34 Объем международных обязательств, охватываемая настоящей частью	67
Пункт 1	67
Мексика	67
Франция	68
Пункт 2	68
Аргентина	68
Польша	68
ГЛАВА II. ФОРМЫ ВОЗМЕЩЕНИЯ	68
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	68
Мексика	68
Нидерланды	68
Статья 35. Формы возмещения	68
Аргентина	68
Нидерланды	68
Япония	68
Статья 36. Реституция	68
Нидерланды	68
Испания	69
Польша	69
Франция	69
Подпункт b.....	69
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	69
Статья 37. Компенсация	69
Аргентина	69
Мексика	69
Нидерланды	69
Республика Корея	70
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	70

	<i>Стр.</i>
<i>Пункт 1</i>	70
Республика Корея	70
<i>Пункт 2</i>	70
Австрия	70
Соединенные Штаты Америки	70
<i>Статья 38. Сатисфакция</i>	70
Испания	70
Нидерланды	71
Соединенные Штаты Америки	71
Япония	71
<i>Пункт 1</i>	71
Австрия	71
Республика Корея	71
<i>Пункт 2</i>	71
Мексика	71
<i>Пункт 3</i>	71
Испания	71
Республика Корея	71
<i>Статья 39. Процент</i>	71
Республика Корея	71
<i>Статья 40. Учет факторов, способствовавших ущербу</i>	71
Польша	71
Республика Корея	71
Словакия	71
ГЛАВА III. СЕРЬЕЗНЫЕ НАРУШЕНИЯ СУЩЕСТВЕННЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПЕРЕД МЕЖДУНАРОДНЫМ СООБЩЕСТВОМ	72
Австрия	72
Аргентина	72
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	72
Испания	72
Мексика	72
Нидерланды	73
Польша	73
Словакия	73
Франция	74
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	74
<i>Статья 41. Применение настоящей главы</i>	75
Австрия	75
Аргентина	76
Испания	76
Китай	76
Нидерланды	76
Республика Корея	77
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	77
Соединенные Штаты Америки	77
Франция	78
Япония	78
<i>Статья 42. Последствия серьезных нарушений обязательств перед международным сообществом в целом.</i>	79
Испания	79
Нидерланды	80

	<i>Стр.</i>
Соединенные Штаты Америки	80
Франция	80
Япония	80
<i>Пункт 1</i>	80
Аргентина	80
Испания	80
Нидерланды	81
Республика Корея	81
<i>Пункт 2</i>	81
Австрия	81
Китай	81
Нидерланды	81
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	82
<i>Пункт 3</i>	82
Нидерланды	82
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	82
ЧАСТЬ ВТОРАЯ-БИС. ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ГОСУДАРСТВ	82
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	82
Словакия	82
Заголовок	82
Франция	82
ГЛАВА I. ССЫЛКА НА ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВА	82
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	82
Мексика	82
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	83
<i>Статья 43. Потерпевшее государство</i>	83
Австрия	83
Нидерланды	84
Республика Корея	84
Словакия	84
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	84
Соединенные Штаты Америки	85
Франция	86
Япония	86
<i>Подпункт b</i>	87
Республика Корея	87
Япония	87
<i>Статья 44. Ссылка на ответственность со стороны потерпевшего государства</i>	88
Нидерланды	88
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	88
<i>Статья 45. Приемлемость требований</i>	88
Испания	88
Мексика	88
Республика Корея	89
Соединенные Штаты Америки	89
Франция	89

	<i>Стр.</i>
<i>Статья 46. Утрата права ссылаться на ответственность</i>	89
Нидерланды	89
Республика Корея	90
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	90
<i>Статья 48. Ссылка на ответственность в отношении нескольких ответственных государств ..</i>	90
Соединенные Штаты Америки	90
Пункт 1	90
Республика Корея	90
<i>Статья 49. Ссылка на ответственность со стороны других государств, помимо потерпевшего государства</i>	90
Австрия	90
Аргентина	91
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	91
Китай	91
Нидерланды	91
Республика Корея	91
Словакия	91
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	91
Франция	92
Япония	92
Пункт 1	92
Аргентина	92
Республика Корея	93
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	93
Пункт 2	93
Австрия	93
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	93
Соединенные Штаты Америки	94
Пункт 3	94
Австрия	94
Республика Корея	94
ГЛАВА II. КОНТРМЕРЫ	94
Аргентина	94
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	94
Испания	95
Китай	95
Мексика	95
Нидерланды	95
Польша	96
Словакия	96
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	96
Соединенные Штаты Америки	96
Япония	96
<i>Статья 50. Цель и ограничения контрмер</i>	97
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	97
Мексика	97
Нидерланды	97
Словакия	97

	<i>Стр.</i>
Пункт 1	97
Япония	97
Статья 51. Обязательства, не затрагиваемые контрмерами	98
Испания	98
Мексика	98
Польша	98
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	98
Соединенные Штаты Америки	98
Пункт 1	98
Республика Корея	98
Статья 52. Соразмерность	99
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	99
Испания	99
Нидерланды	99
Республика Корея	99
Словакия	99
Соединенные Штаты Америки	99
Япония	100
Статья 53. Условия, связанные с применением контрмер	100
Австрия	100
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	101
Испания	101
Нидерланды	101
Словакия	101
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	101
Соединенные Штаты Америки	102
Япония	103
Пункт 3	103
Аргентина	103
Республика Корея	103
Пункт 4	103
Франция	103
Пункт 5	103
Нидерланды	103
Польша	104
Франция	104
Статья 54. Контрмеры со стороны других государств, помимо потерпевшего государства	104
Аргентина	104
Испания	104
Китай	104
Мексика	104
Нидерланды	106
Франция	106
Пункт 1	107
Австрия	107
Япония	107
Пункт 2	107
Австрия	109

	<i>Стр.</i>
Польша	108
Республика Корея	108
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	108
Япония	108
Пункт 3	108
Австрия	108
Нидерланды	109
ЧАСТЬ ЧЕТВЕРТАЯ. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ	109
Аргентина	109
Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) ..	109
Нидерланды	109
Статья 56. <i>Lex specialis</i>	109
Аргентина	109
Испания	109
Нидерланды	110
Статья 57. Ответственность международной организации или ответственность за ее поведение	110
Франция	110
Статья 58. Индивидуальная ответственность	110
Польша	110
Статья 59. Связь с Уставом Организации Объединенных Наций	110
Австрия	110
Испания	110
Словакия	110

Многосторонние документы, цитируемые в настоящем докладе

Источник

Венская конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 1155, No. 18232, p. 417.
Римский статут Международного уголовного суда (Рим, 17 июля 1998 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 2187, No. 38544, p. 230.

Работы, цитируемые в настоящем докладе

BOWETT, D. W.

"Interrelación de Estados Americanos y las Naciones Unidas dentro del marco de la seguridad colectiva", *Revista de la Facultad de Derecho de Mexico*, vol. XV, No. 60, October-December 1965, pp. 861–888.

GÓMEZ ROBLEDO, Antonio

"Anexo I: Naciones Unidas y sistema interamericano (conflictos jurisdiccionales)", *XXVI Course of International Law*. Organized by the Inter-American Juridical Committee (Rio de Janeiro, 2–27 August 1999). Washington, D.C., Organization of American States, 2000, pp. 469–518.

KELSEN, Hans

The Law of the United Nations: a Critical Analysis of its Fundamental Problems. London, Stevens, 1950. 903 p.

PAOLILLO, Felipe

"Regionalismo y acción coercitiva regional en la Carta de las Naciones Unidas", *Anuario uruguayo de derecho internacional*, 1962 (Montevideo), pp. 211–245.

Введение

1. 12 декабря 2000 года Генеральная Ассамблея приняла резолюцию 55/152, озаглавленную "Доклад Комиссии о работе ее пятьдесят второй сессии". В пункте 2 этой резолюции Ассамблея предложила Комиссии завершить работу над темой "Ответственность государств" на ее пятьдесят третьей сессии с учетом мнений, высказанных правительствами в ходе обсуждений в Шестом комитете на пятьдесят пятой сессии Генеральной Ассамблеи, а также любых письменных комментариев, которые могут быть представлены до 31 января 2001 года по просьбе Комиссии.

2. В своем докладе Комиссия указала, что она была бы признательна за представление правительствами замечаний и соображений по всему тексту проектов статей, в предварительном порядке принятых Редакционным комитетом во втором чтении в 2000 году¹, в частности по любому аспекту, который ей, возможно, следует подробнее рассмотреть с целью завершения его

¹ Ежегодник..., 2000 год, том II (часть вторая), стр. 17, пункт 23.

второго чтения в 2001 году². В ноте от 21 августа 2000 года Секретариат предложил правительствам представить свои письменные комментарии к 31 января 2001 года.

3. По состоянию на 16 марта 2001 года ответы были получены от следующих 10 государств (в скобках указываются даты представления): Австрии (27 февраля 2001 года); Дании, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании) (5 февраля 2001 года); Испании (27 февраля 2001 года); Китая (17 января 2001 года); Нидерландов (12 февраля 2001 года); Республики Корея (20 февраля 2001 года); Словакии (14 февраля 2001 года); Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии (1 марта 2001 года); Соединенных Штатов Америки (2 марта 2001 года); и Японии (9 февраля 2001 года). Эти ответы воспроизводятся ниже в разбивке по статьям.

² Там же, глава IV, приложение, тексты проектов статей, принятых Редакционным комитетом в предварительном порядке во втором чтении, стр. 76.

Комментарии и замечания, полученные от правительств

Общие замечания

Австрия

Австрия приветствует то обстоятельство, что Комиссия уделила первостепенное внимание вопросу об ответственности государств в ходе ее ежегодной сессии в 2000 году, и выражает уверенность в том, что на основе самого последнего доклада Специального докладчика и результатов недавно проделанной Комиссией работы окажется возможным успешно завершить длительное обсуждение этой трудной темы.

Аргентина

1. Аргентина с большим удовлетворением отмечает значительный прогресс, достигнутый в этой важной теме, и надеется, что Комиссия сумеет завершить второе чтение на своей пятьдесят третьей сессии.

2. Аргентина убеждена в том, что проект статей, представленный на рассмотрение Генеральной Ассамблеи на ее пятьдесят пятой сессии, весьма близок к окончательному результату и нужны лишь некоторые незначительные корректировки технического порядка и систематизация.

3. Речь идет о сбалансированном и реалистическом проекте, в котором кодифицируются общие правила, регулирующие ответственность государств за противоправные деяния; в нем содержатся также элементы про-

грессивного развития в том направлении, которое Аргентина считает вполне подходящим.

4. В частности, в проекте достигнут надлежащий прогресс в двух наиболее спорных и деликатных вопросах: в вопросе о так называемых "Государственных преступлениях" и в вопросе о нормах, регулирующих контрмеры.

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

1. Страны Северной Европы придают огромное значение успешному завершению этого монументального проекта, который, наряду с правом договоров и правом мирного урегулирования споров, представляет собой последний крупный блок в структуре международного правопорядка.

2. В течение ряда лет страны Северной Европы настоятельно призывают Комиссию завершить эту тему к концу нынешнего срока полномочий ее членов, т.е. в 2001 году. Северные страны дают высокую оценку Специальному докладчику Джеймсу Кроуфорду за весьма оперативное ведение работы с того момента, когда в 1997 году¹ он взял на себя руководство этой темой. Благодаря его энергичным усилиям, а также деятельности Редакционного комитета Комиссии мы теперь имеем в своем распоряжении полный свод проектов статей во

¹ Ежегодник..., 1997 год, том II (часть вторая), стр. 66, пункт 161 d.

втором чтении. В общем страны Северной Европы весьма удовлетворены этим результатом.

3. Что касается нынешнего проекта, принятого Редакционным комитетом во втором чтении, то страны Северной Европы могут согласиться с новой структурой проекта, который состоит из четырех частей. Нынешний проект значительно лучше проекта, принятого в первом чтении в 1996 году. Специальный докладчик предпринял весьма похвальные усилия по рационализации проектов статей с учетом комментариев правительств, событий в области практики государств, судебных решений и литературы.

4. Страны Северной Европы надеются получить окончательный проект Комиссии наряду с ее рекомендацией в отношении дальнейшего рассмотрения этих статей. Страны Северной Европы выражают уверенность в том, что Комиссия сможет завершить второе и последнее чтение проектов статей в ходе своей предстоящей сессии и представить окончательный проект, являющийся результатом этого монументального проекта в области кодификации. Страны Северной Европы настоятельно призываем Комиссию сделать все возможное для достижения такого результата.

Испания

1. Испания хотела бы вновь заявить о своем интересе к процессу кодификации норм об ответственности государств, к которому Комиссия приступила в 50-е годы и который к настоящему моменту привел к принятию в предварительном порядке проектов статей, насчитывающих в общей сложности 59 статей¹. Испания убеждена в том, что кодификация норм права, касающихся ответственности государств, может способствовать укреплению стабильности и мира в международных отношениях посредством договорного регулирования одной из групп норм, имеющих несомненное значение для надлежащего функционирования международного правопорядка.

2. Исходя из этого, Испания высоко оценивает работу, проделанную Комиссией и, в особенности, Специальным докладчиком Джеймсом Кроуфордом, результатом которой стал более ясный и систематизированный проект, чем тот, который был представлен в первом чтении в 1996 году.

3. В силу вышеупомянутых причин Испания, стремясь содействовать быстрому завершению работы, ограничивается повторением некоторых конкретных замечаний по наиболее важным вопросам, охватываемым проектами статей, отказавшись от чрезмерно подробных комментариев по проектам статей в целом.

Китай

1. На своей пятьдесят второй сессии Комиссия завершила предварительное рассмотрение проектов статей об ответственности государств, принятых в первом чтении¹, и в предварительном порядке приняла предусмотренный текст проектов статей. Китай выражает признательность Комиссии за достигнутый в ее работе прогресс.

2. Проекты статей об ответственности государств близки к завершению. Китай надеется, что на своей предстоящей сессии Комиссия в первоочередном порядке сосредоточит время и энергию на вопросе об ответственности государств и будет стремиться завершить второе чтение проектов статей, как это и запланировано, в 2001 году, с тем чтобы представить Генеральной Ассамблее полный текст проектов статей и комментариев.

¹ *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 74–83.

Мексика

1. Мексика выражает свою признательность Комиссии и в особенности специальным докладчикам по теме ответственности государств. Она выражает надежду, что предпринимаемые усилия по кодификации будут содействовать принятию свода положений, регулирующих эту важную область отношений между государствами¹.

2. Мексика считает, что работа Комиссии должна позволить разработать документ, в котором будут кодифицированы основополагающие принципы, регулирующие ответственность государств, которые будут содействовать разрешению конфликтов, которые могут возникнуть в ходе их применения и толкования. В этой связи представляется необходимым избежать включения концепций, которые не пользуются достаточной поддержкой в международной практике и которые вместо того, чтобы содействовать разрешению противоречий, приведут к их обострению или усугублению.

3. В соответствии с программой работы своей пятьдесят третьей сессии Комиссия осуществит анализ и примет во втором чтении проект статей, представленный Редакционным комитетом. Поэтому Мексика предлагает следующие комментарии и просит Комиссию принять их во внимание в процессе принятия ее решений.

4. Мексика поддерживает общую структуру, содержащуюся в проекте, принятом в предварительном порядке Редакционным комитетом, и выражает признательность Комиссии за осуществление пересмотра предложенного порядка в отношении статей, принятых в первом чтении. Новая структура более четко и систе-

¹ *Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 76–83.

¹ Текст статей, принятых в предварительном порядке во втором чтении Редакционным комитетом, содержится в *Ежегоднике...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 76–83.

матически отражает различные элементы ответственности государств и их взаимосвязь. Особо следует отметить решение о проведении различия между вторичными последствиями, которые возникают в результате международно-противоправного деяния, и мерами, которые принимаются для их преодоления.

5. Тем не менее следует отметить, что в новой структуре проекта статей отсутствуют механизмы для разрешения противоречий. Мексика принимает к сведению намерение Комиссии продолжать заниматься этим вопросом при осуществлении второго чтения проекта и вновь подчеркивает необходимость того, чтобы в тексте, который будет принят, содержалось упоминание о концепции механизмов для урегулирования противоречий и, по мере возможности, было обеспечено ее развитие. Независимо от окончательной формы проекта, как представляется, необходимо включить положения о разрешении споров в свете некоторых связанных с этим концепций, включая контрмеры.

6. В заключение Мексика хотела бы выразить свою признательность г-ну Джеймсу Кроуфорду, самоотверженная деятельность которого позволила завершить работу Комиссии по данному вопросу.

Нидерланды

На своей пятьдесят второй сессии Комиссия просила правительства представить свои замечания по проектам статей об ответственности государств. Помимо вышеупомянутых проектов статей, в замечаниях Нидерландов затрагивается глава об ответственности государств, содержащаяся в докладе Комиссии о работе ее пятьдесят второй сессии¹.

¹ Ежегодник..., 2000 год, том II (часть вторая), стр. 18.

Польша

1. Польша выражает свое глубочайшее удовлетворение в связи с завершением работы Комиссии по кодификации темы ответственности государств. Она хотела бы поздравить Комиссию, и в особенности ее Специального докладчика, представившего весьма продуманный и теоретически обоснованный проект, и Председателя Редакционного комитета, работа которого привела к разработке окончательного варианта проекта.

2. Польша принимает общую структуру проекта, состоящего из четырех общих частей, которые посвящены соответственно происхождению международной ответственности, обязательствам, вытекающим из международно-противоправных деяний, процедурам осуществления международной ответственности государств и общим положением. Таким образом, в проекте сохранена общая структура, предложенная в самом начале работы Комиссии по этой теме. В то же время, благодаря существенным изменениям, модификациям, уточнениям и упрощениям имеющийся вариант явил собой важ-

ный шаг вперед в направлении возможной кодификации права ответственности государств.

Республика Корея

1. Республика Корея хотела бы выразить свою признательность Комиссии и, в частности, Специальному докладчику Джеймсу Кроуфорду за отличную работу, сделанную ими над проектами статей об ответственности государств, которая является одной из самых сложных и важных тем современного международного права.

2. Республика Корея считает, что проекты статей, принятые в предварительном порядке Редакционным комитетом во втором чтении, значительно лучше проектов статей, принятых в первом чтении в 1996 году. Они стали более простыми и логически последовательными и лучше учитывают потребности международного сообщества, что повышает степень их применимости в практике международных отношений.

3. В целом, Комиссия не только в большей степени согласовала проекты статей с действующим обычным правом, но и установила надлежащий баланс между кодификацией и прогрессивным развитием норм права в области ответственности государств.

4. С учетом достигнутого к настоящему времени прогресса Республика Корея выражает надежду на то, что на предстоящей сессии Комиссии будут решены все оставшиеся вопросы и что усилия, предпринимавшиеся на протяжении нескольких десятилетий, увенчаются полным успехом.

Словакия

1. Словакия признает огромную важность кодификации норм международного права в области ответственности государств. Установить и разработать совокупность норм, определяющих международно-противоправные деяния государств и предусматривающих вытекающие из них последствия – это весьма сложная, требующая больших усилий и к тому же деликатная задача.

2. Словакия хотела бы выразить признательность Комиссии, и в частности ее Специальному докладчику Джеймсу Кроуфорду, за работу над этой темой.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

1. Соединенное Королевство высоко оценивает подготовленные Комиссией пересмотренные проекты статей об ответственности государств, принятые в предварительном порядке Редакционным комитетом. Во многих отношениях пересмотренные проекты статей существенно лучше текста, принятого в 1996 году в первом

чении. Решение предусмотреть единую категорию международно-противоправных деяний приблизило проекты статей к практике государств; решение исключить часть третью (урегулирование споров) дало возможность устранить одно из существенных препятствий, не позволявшее обеспечить приемлемость проектов статей для государств. Тем не менее ясно, что, хотя многие части текста отражают установившиеся нормы международного права, другие части касаются областей, в которых право все еще развивается и в которых практически отсутствует устоявшаяся практика государств. Определять общие принципы в таких областях всегда трудно, а в контексте ответственности государств эта трудность усугубляется обширностью темы и значительным разнообразием ситуаций, в которых может возникать такая ответственность. При этих обстоятельствах важно, чтобы в проектах статей не делалась попытка определять нормы там, где их нет, а в тех случаях, когда нормы только развиваются, не ставилась цель жестко закрепить их параметры, если ясно, что они еще не выкристаллизовались.

2. Заявление Председателя Редакционного комитета¹, в котором он представил проекты статей, является ценным пояснением теоретических основ нынешних проектов. Во многих местах говорится о том, что вопросы, возникающие в связи с различными проектами статей, будут рассматриваться в комментариях. Этих вопросов много, и они имеют важное значение. Окончательное мнение по проектам можно будет составить только после ознакомления с комментарием.

3. Соединенное Королевство подготовило целый ряд подробных замечаний по конкретным проектам статей. В то же время, оно по-прежнему усматривает целый ряд проблем фундаментального характера, относящихся к структуре проектов статей и к подходу к определенным темам. Кроме того, в той степени, в какой представленные Соединенным Королевством ранее письменные и устные замечания сохраняют свою актуальность в контексте нынешних проектов, они остаются в силе (хотя и не обязательно повторяются в данном документе).

¹ Ежегодник..., 2000 год, том I, 2662-е заседание, стр. 479.

Соединенные Штаты Америки

1. Соединенные Штаты, пользуясь предоставленной возможностью, с удовлетворением представляют комментарий в отношении текста проектов статей об ответственности государств, принятого во втором чтении и подготовленного Комиссией. Комиссия достигла существенного прогресса в пересмотре проектов статей; однако некоторые положения по-прежнему представляют собой отход от обычного международного права и практики государств. Сначала в своих комментариях Соединенные Штаты коснулись тех положений, которые вызывают самую серьезную озабоченность:

а) контрмеры. Соединенные Штаты по-прежнему считают, что принятые во втором чтении проекты ста-

тей о контрмерах содержат безосновательные ограничения на принятие контрмер;

б) серьезные нарушения существенных обязательств перед международным сообществом. Хотя Соединенные Штаты и приветствуют тот факт, что Комиссия признала, что понятию "международного преступления" нет места в проектах статей об ответственности государств, но выражают сомнения относительно целесообразности проведения различия между нарушениями и "серьезными нарушениями". Соединенные Штаты особо возражают против любого толкования этих статей, согласно которому присуждаемые в порядке наказания убытки являются одним из средств правовой защиты в случае серьезных нарушений;

в) потерпевшие государства. Соединенные Штаты приветствуют решение Комиссии о проведении различия между государствами, которые понесли конкретный ущерб в результате деяний государств-правонарушителей, и другими государствами, которые не понесли прямого ущерба, но считают, что разработанное Комиссией определение "потерпевшего государства" следует еще более сузить для того, чтобы усилить это различие.

2. Соединенные Штаты надеются, что эти комментарии будут способствовать продолжающимся важным усилиям Комиссии, направленным на завершение разработки проектов статей об ответственности государств, благодаря приведению их в более тесное соответствие с обычным международным правом и практикой государств.

3. Соединенные Штаты удовлетворены значительным прогрессом, которого добилась Комиссия в переработке проектов статей, с тем чтобы они более правильно отражали действующее обычное международное право. Однако Соединенные Штаты считают, что конкретные положения, которые были обсуждены, по-прежнему отклоняются от обычного международного права и практики государств. В целях расширения возможностей для самой широкой поддержки работы Комиссии в этой важной области Соединенные Штаты считают существенно важным, чтобы Комиссия обеспечила большую согласованность этих положений с обычным международным правом в областях, обсужденных выше, а также ниже.

Япония

1. По мнению Японии, эти проекты статей имеют двойное назначение. Они должны служить справочным и установочным документом, информирующим государство о его правах и обязанностях в том, что касается ответственности государств. Следовательно, назначение проектов заключается в обеспечении правовой стабильности и предсказуемости в международных отношениях. Но еще более важно то, что эти проекты должны служить общим стандартом, на который могли бы опираться международные суды при рассмотрении фактических международных споров.

2. Хотя в последнее время упор делается на функцию восстановления законности нарушенного обязательства, основное внимание в рамках традиционной и до сих пор главной функции ответственности государств сосредоточено на условиях, при которых потерпевшие государства могут сослаться на ответственность государств, и на том, чего они могут добиваться в качестве возмещения. Несмотря на то, что в части первой проектов статей рассматриваются вопросы многосторонних обязательств в рамках ответственности государств, ссылка на ответственность государств по-прежнему, по сути, признается в контексте двусторонних отношений между несущим ответственность государством и потерпевшим государством.

Положения, касающиеся урегулирования споров

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

Страны Северной Европы хотели бы вновь заявить, что предложенная новая структура проектов статей существенно улучшена и ее следует сохранить в качестве основы для окончательного представления проекта Генеральной Ассамблеи на ее пятьдесят шестой сессии. Таким образом, страны Северной Европы могут согласиться с тем, что пока не будет какой-либо конкретной части, посвященной мирному урегулированию споров, касающихся этих проектов статей.

Испания

1. По причинам, упоминавшимся ранее (см. Общие замечания), Испания выступила за то, чтобы Комиссия завершила свою работу принятием во втором чтении проекта международной конвенции, в которой особое место должны занять положения, включенные в часть третью, касающуюся урегулирования споров.

2. Вместо этого Комиссия, представив проекты статей, принятые Редакционным комитетом во втором чтении, и запросив комментарии у правительств, исключила вообще все ссылки на урегулирование споров и, по-видимому, склоняется к принятию проектов в виде декларации Генеральной Ассамблеи (*Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 61, пункт 311, и стр. 74–75, пункт 401). Больше того, несмотря на достигнутый впечатляющий прогресс, Комиссия, очевидно, не думает о продолжении работы, в интересах достижения консенсуса, после 2001 года. Все это, как представляется, предопределило ход прений по вопросу о том, какую форму должен принять проект, и побудило многие правительства пока отказаться от выработки международной конвенции. С учетом неопределенности многих проектов положений и серьезных последствий их применения без существования посреднического органа, который выступал бы в качестве арбитра в вопросах толкования и применения статей, Испания считает, что, даже если не будет достигнуто согласие в отношении принятия обязательного документа, было бы целесообразно вклю-

чить какое-то положение об урегулировании споров, которое устанавливало бы для государств нормы поведения и ориентиры в этой области, побуждая их использовать правовые средства урегулирования, неизменно уважая право на свободный выбор средств и соблюдая специальные режимы.

Китай

В пересмотренном тексте проектов статей, принятых в предварительном порядке Редакционным комитетом, все статьи об урегулировании споров исключены. Китай считает, что с учетом положений статьи 33 Устава Организации Объединенных Наций стороны в споре должны иметь право свободно выбирать средства, которые они считают надлежащими для мирного урегулирования споров. Поэтому необходимо внести изменения в проекты статей, входящие в прежнюю часть третью. Вместе с тем Китай не согласен с простым изъятием всех статей, касающихся урегулирования споров. Поскольку вопрос об ответственности государств связан с правами и обязательствами между государствами, а также с их жизненно важными интересами, это представляет собой весьма деликатную сферу международного права, в которой легко возникают противоречия. Чтобы должным образом заняться этими вопросами, необходимо изложить общие положения, которые будут служить в качестве принципов для урегулирования споров, вытекающих из ответственности государств, включая в особенности строгое соблюдение обязательства об урегулировании споров мирным путем, как это предусмотрено в пункте 3 статьи 2 и в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций. Китай предлагает Комиссии продолжить рассмотрение статей об урегулировании споров и вернуть эти статьи в проекты статей для окончательного принятия.

Мексика

1. Как уже неоднократно отмечалось в этом документе, Мексика поддерживает предложение о включении в проект статей ссылки на механизмы урегулирования споров, поскольку она считает, что такие механизмы имеют основополагающее значение для эффективного применения его положений. Еще в тот момент, когда проект статей был утвержден в форме заявления, было бы необходимо включить в него нормы, касающиеся урегулирования конфликтов, с тем чтобы без ущерба для принципа свободного выбора средств это положение позволяло бы государствам иметь выбор при определении механизмов, наиболее подходящих для урегулирования их споров по вопросам применения и толкования.

2. Учитывая возможность того, что государства могут прибегнуть к применению контрмер, Мексика считает, что методы урегулирования споров с помощью третьих лиц, отличных от сторон, участвующих в споре, являются наиболее приемлемыми с учетом характера проекта статей.

Словакия

Словакия согласна с предложением отложить бывшую часть третью (урегулирование споров). Словакия также поддерживает решение Комиссии не увязывать принятие контрмер с механизмом урегулирования споров.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

См. Общие замечания, выше.

Япония

В положениях об урегулировании споров нет необходимости, независимо от того, будут ли приняты проекты статей в качестве конвенции, поскольку в случае создания нового механизма урегулирования споров он стал бы фактически вторым международным судом с учетом того, что почти все международно-правовые споры связаны с ответственностью государств.

Окончательная форма проектов статей

Австрия

1. Что касается вопроса о правовой форме, в которой будут представлены результаты работы Комиссии над темой ответственности государств, то существует возможность выбора между имеющим обязательную силу правовым документом в форме многосторонней конвенции или не имеющим обязательной силы решением, например, резолюцией Генеральной Ассамблеи. Как представляется, в условиях современного прогрессивного развития международного права прослеживается тенденция к отказу от традиционной формы имеющего обязательную силу правового документа в пользу текста, принимаемого в качестве приложения к резолюции Ассамблеи. Это может означать принятие Ассамблеей резолюции, в которой будут приняты к сведению статьи об ответственности государств как "подтверждение норм международного права". Преимуществом данной процедуры было бы то, что тщательно выверенный и деликатный баланс не будет нарушен в результате выработки проектов Ассамблеей. Австрия выступает именно за это решение.

2. Как показывает опыт прошлых лет, связанный с рядом конкретных конвенций, общие преимущества имеющего обязательную силу юридического документа, которые заключаются, по сути, в обеспечении правовых гарантий, могут легко стать недостатками. Дипломатическая конференция, созванная в целях окончательной выработки и принятия текста, по всей вероятности, означала бы возобновление – если не повторное проведение – весьма сложного обсуждения, которое могло бы поставить под угрозу сбалансированность текста, подготовленного Комиссией.

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

Проект в его нынешнем виде, бесспорно, может претерпеть определенные изменения, однако в целом он заслуживает рассмотрения и в конечном счете принятия в качестве юридически обязательной конвенции наряду с такими основополагающими областями кодификации, как право международных договоров, дипломатическое и консульское право, а также морское право. Недавнее принятие Римского статута Международного уголовного суда, в котором устанавливается *индивидуальная* ответственность лиц, совершающих наиболее серьезные международные преступления, также, по-видимому, свидетельствует о том, что пришло время принять базовый документ и по ответственности *государств*.

Испания

См. Положения, касающиеся урегулирования споров, выше.

Китай

Что касается окончательной формы, которую примут проекты статей, то Китай отдает предпочтение резолюции или декларации Генеральной Ассамблеи, а не конвенции.

Мексика

1. Мексика считает, что результатом работы Комиссии по вопросу об ответственности государств должно стать принятие имеющего обязательную силу документа. В конечном итоге подписание конвенции было бы наиболее приемлемым решением для завершения работы, которая длится уже более 50 лет.

2. Кроме того, документ, имеющий обязательную силу, является единственным путем для обеспечения безопасности государств и создания конкретных механизмов, позволяющих разрешать противоречия, которые могут возникнуть на практике.

3. В последние годы расширилась поддержка в пользу принятия проекта статей в виде декларации. Эта тенденция пользуется поддержкой на том основании, что с учетом трудностей, связанных с вопросом об ответственности государств, возникает опасность того, что на дипломатической конференции не будет достигнуто соглашения и что после подписания конвенции не будет получено требуемое число ратификаций, необходимых для ее вступления в силу. Также отмечалось, что принятие проекта в виде необязательного документа будет иметь большее влияние и будет служить в качестве руководства для государств, с тем чтобы ознакомить их со своими правами и обязанностями и с тем чтобы трибуналы, которые будут заниматься рассмотрением соответствующих дел, обладали ранее согласованными ру-

ководящими принципами, пусть даже и в виде декларации.

4. Очевидно, имеются определенные преимущества и недостатки при принятии конвенции или декларации. С учетом прений, имевших место в Шестом комитете, Мексика считает, что окончательное решение можно будет принять только после того, как будет известно окончательное содержание статей. Как явствует из чтения различных докладов Комиссии и из прений в Шестом комитете, вопрос об ответственности государств является сложным. В своем нынешнем виде проект предлагает ряд элементов, которые содержат важные определения, касающиеся характера ответственности государств. Поэтому представляется целесообразным указать, что применение излишне осторожного подхода не должно служить основанием для того, чтобы лишать международное сообщество документа, который снимает неопределенность. Мексика готова осуществить анализ всех возможностей, которые могли бы привести к разработке документа, пользующегося всеобщим одобрением.

Нидерланды

1. Один из вопросов, которые возникают в связи с проектом, состоит в том, будут ли проекты статей в конечном итоге приняты в форме международного договора или декларации Генеральной Ассамблеи (или, скорее, в качестве приложения к такой декларации). Цель Комиссии – завершить работу над темой ответственности государств на своей предстоящей сессии в 2001 году. Нидерланды в принципе приветствуют эту цель. Но при этом следует помнить, что стремление завершить работу над текстом связано с определенным недостатком. Усилится, несомненно, стремление к тому, чтобы ничем не рисковать; иными словам, те элементы проекта, которые могут рассматриваться как *de lege ferenda* или как примеры прогрессивного развития (например, контрмеры и серьезные нарушения), окажутся под угрозой.

2. С учетом стремления Комиссии завершить свою работу наиболее очевидным вариантом представляется принятие декларации. Если же Комиссия отдает предпочтение договору, то она столкнется с опасностью того, что многие из согласованных в тексте элементов вновь окажутся под сомнением. Следует также помнить, что декларацию Генеральной Ассамблеи следует рассматривать одновременно и как способ кодификации существующего обычного международного права, и – поскольку статьи по-прежнему представляют собой всего лишь складывающиеся нормы обычного права – как форму практики государств, которая внесет значительный вклад в развитие обычного права в этой области. Поэтому декларация вряд ли была бы для государств менее обязательной, чем договор. Кроме того, в случае договора возникла бы опасность того, что государства не пожелают ратифицировать его, дабы не оказаться тем самым связанными общемировым правовым режимом, на создание которого был бы нацелен договор. Не

следует также переоценивать то преимущество договора, что он автоматически породил бы необходимость в создании механизма урегулирования споров. Осложняющим фактором в этом случае стало бы возникновение вопроса о том, должен ли такой механизм применяться к каждому конкретному спору, связанному с предполагаемыми нарушениями первичных норм, или же он должен предназначаться исключительно для толкования и применения самого договора.

3. Поэтому Нидерланды выступают за то, чтобы воплотить результаты деятельности Комиссии в приложении к декларации Генеральной Ассамблеи. Нидерланды не хотели бы иметь более слабый документ.

Польша

В полной мере осознавая возможные затруднения, мы приветствовали бы заключение международной конвенции для кодификации права ответственности государств под эгидой Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций.

Республика Корея

Республика Корея предпочитает, чтобы проекты статей были приняты в качестве имеющего обязательную силу правового документа в форме многосторонней конвенции, а не в качестве не имеющих обязательной силы руководящих принципов. Пройден такой длинный путь в борьбе за кодифицированные нормы об ответственности государств, что было бы чрезвычайно нежелательным, чтобы результаты работы за почти столетия были облечены в форму не имеющего обязательной силы документа. Республика Корея считает, что норма об ответственности государств играет настолько важную роль в международном праве, что ее эффективность не может быть достигнута просто с помощью не имеющих обязательной силы руководящих принципов или типовых законов, которые могут придать неопределенность правовому статусу содержащихся в них норм.

Словакия

С учетом важности данной темы, общей системы международного публичного права и работы, проделанной по этой теме за последние 46 лет, Словакия считает, что наиболее соответствующим форматом в этой связи был бы имеющий обязательную юридическую силу документ, т.е. конвенция. Принятие конвенции дополнило бы систему первичных норм международного права и обеспечило бы наличие крайне необходимой совокупности вторичных норм. Документ об ответственности государств должен представлять собой, наряду с Венской конвенцией 1969 года о праве международных договоров, один из столпов международного права.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

1. Как представляется, широкое признание получил тот факт, что проекты статей не должны служить основой для конвенции или другого нормативного документа; в качестве одного из возможных вариантов можно было бы рекомендовать их государствам в резолюции Генеральной Ассамблеи.

2. От выбора формы во многом зависит и содержание. В конвенцию было бы, пожалуй, уместным включить как положения, отражающие нормы обычного международного права, так и положения, развивающие право или излагающие совершенно новые нормы. Весомость и авторитетность такой конвенции во многом зависела бы от числа ее участников. С другой стороны, авторитетность текста, прилагаемого к резолюции Генеральной Ассамблеи и рекомендуемого государствам, зависела бы от того, насколько он воспринимался бы как точное отражение обычного международного права. Поэтому важно, чтобы проекты статей прочно основывались на практике государств.

Соединенные Штаты Америки

1. Что касается вопроса об окончательной форме проектов статей об ответственности государств, то Соединенные Штаты считают, что было бы предпочтительным облечь конечные результаты работы Комиссии не в форму конвенции, а в форму какого-либо другого документа, с тем чтобы расширить возможности его принятия большой группой государств.

2. Соединенные Штаты считают, что проекты статей об ответственности государств не следует облекать в форму конвенции. Поскольку проекты статей отражают вторичные нормы международного права, необходимость в конвенции отсутствует в отличие от документа, содержащего первичные нормы. Кроме того, придание проектам статей иной формы, чем конвенция, облегчило бы усилия Комиссии, направленные на завершение ее работы, и позволило бы избежать спорных областей, таких, как положения об урегулировании споров, которые в настоящее время исключены из принятого во втором чтении текста. Такой подход позволил бы обеспечить более широкое признание проектов статей во время переговоров.

Япония

1. С учетом тех функций, которые должны выполнять проекты статей, Япония считает, что их не следует принимать в качестве "новаторских" руководящих положений, поскольку они не отражают практику государств и действующее международное право. Такой документ не пользовался бы авторитетом, необходимым для реального осуществления норм международного права. Стоящая перед Комиссией задача заключается в кодификации и прогрессивном развитии международного права. По мнению Японии, не имеющие обязательной силы декларация или основополагающие по-

ложения являются более желательной формой применительно к данной теме. Вместе с тем, если проекты статей выйдут за рамки прогрессивного развития права, это повлечет за собой выработку новой политической оценки и обусловит необходимость проведения обсуждения и вынесения соответствующего решения правительствами.

2. Япония предпочитает конвенции документ, не имеющий обязательной силы (т.е. декларацию, руководящие положения).

3. Необходимо подготовить общие принципы ответственности государств, на которые государствам было бы удобно ссылаться. Независимо от того, будут ли данные проекты статей приняты в конечном счете в форме декларации или конвенции или даже в виде исследования источников, окончательный текст должен быть таким, чтобы на него могли полагаться государства и ссылаться суды.

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ

МЕЖДУНАРОДНО-ПРОТИВОПРАВНОЕ ДЕЯНИЕ ГОСУДАРСТВА

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

Часть первая не вызывает особых трудностей.

Заголовок

Франция¹

Часть первая

Деяние, влекущее за собой международно-правовую ответственность государства

С точки зрения Франции, выбранный Комиссией заголовок является слишком общим. Было бы предпочтительно назвать эту часть "Деяние, влекущее за собой международно-правовую ответственность государства". Такое название лучше соответствовало бы содержанию глав II–III, посвященных квалификации деяний, влекущих за собой ответственность, а именно поведения, которое может присваиваться государству и которое представляет собой нарушение международного права.

¹ Предлагаемые добавления или исправления отмечены курсивом и жирным шрифтом. Текст, который предлагается удалить, обозначен вычеркиванием и жирным шрифтом.

ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Статья 2. Элементы международно-противоправного деяния государств

Польша

См. комментарии по статье 13, ниже.

ГЛАВА II. ДЕЯНИЕ ГОСУДАРСТВА СОГЛАСНО МЕЖДУНАРОДНОМУ ПРАВУ

Статья 4. Присвоение государству поведения его органов

Польша

Поскольку Комиссия приняла объективную концепцию международно-противоправного деяния, Польша поддерживает выраженное Специальным докладчиком мнение о том, что определение органа государства в соответствии со статьей 4 проекта имеет важнейшее значение для присвоения противоправного деяния государству. Тем не менее Польша не разделяет мнение, согласно которому оценка возможной позиции конкретного учреждения в системе государства должна подлежать контролю по международному праву. Этот вопрос должен регулироваться исключительно внутренним (конституционным) правом соответствующего государства.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

В проекте статьи 4 предусматривается, что поведение любого органа государства, действующего в качестве такового, рассматривается как деяние такого государства; и что понятие "орган государства" включает любое лицо или любую инстанцию, имеющие такой статус согласно внутреннему праву государства. В проекте статьи не указывается, каким образом следует определять, действует ли орган "в качестве такового". Не указывается и то, могут ли какие-либо лица или инстанции, не имеющие по внутреннему праву статуса государственного органа, тем не менее, рассматриваться согласно международному праву как органы государства, и если могут, то какие именно (кроме того, по этому вопросу классификация лиц и инстанций согласно внутреннему праву не может считаться определенно установленной). Проблема состоит в том, что какой-либо общепринятой концепции того, что относится к сфере охвата государственной власти, не существует.

Статья 5. Присвоение государству поведения подразделений, осуществляющих определенные прерогативы государственной власти

Нидерланды

Формулировки "уполномоченного правом" и "государственной власти" оставляют место для неопреде-

ленности. Сфера охвата термина "государственная власть", в частности, открыта для обсуждения в свете проявляющейся во многих государствах, включая и Нидерланды, тенденции к приватизации или частичной приватизации государственных учреждений. В то же время Нидерланды отмечают, что эта неясность, по-видимому, является неизбежной и что нынешний текст снимает больше возможных возражений, чем любой другой текст.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

1. В связи с проектом статьи 5 возникают такие же вопросы (см. статью 4). Отсутствие четких критериев для определения того, что такое "государственная власть", приведет к затруднениям при попытке применить этот проект статьи в пограничных ситуациях. В своем комментарии Специальный докладчик указывает, что "в международном праве приходится в общем-то признавать фактические системы, установленные государствами" и что этот вопрос должен решаться путем "отсылки к государственным институтам или органам, которые существуют в различных государствах" (см. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/490 и Add.1–7, стр. 40, пункт 154 b). При этом, впрочем, возникает – хотя и в другой форме, – то же затруднение, поскольку нужно определить, что такое "государственный институт или орган", действующий в качестве такового.

2. Могут возникать сомнения в отношении того, является ли данная функция функцией государства. Например, государство может учредить независимый орган – т.е. независимый от исполнительной, законодательной и судебной ветвей власти – для выполнения определенной функции по управлению или регулированию конкретных видов деятельности: например, комиссию по телерадиовещанию, уполномоченную определять основные направления или принимать имеющие обязательную силу решения в отношении приемлемого содержания программ, или орган по проведению национальной лотереи. Во многих других государствах эти функции не может выполнять никакой орган. Еще одна трудность касается институтов, функции которых бесспорно являются типично государственными прерогативами, хотя их полномочия полностью или в значительной степени зависят от добровольного согласия, а не от правового принуждения: например, это может быть религиозный суд или орган, занимающийся внутренним регулированием в рамках определенной отрасли. Изложенное в проекте статьи 5 условие, согласно которому такой орган должен быть уполномочен правом этого государства, несколько помогает, но не может решить эту проблему, поскольку в связи с ним также возникает вопрос, является ли конкретная управомоченность проявлением государственной власти. Такая же трудность возникает и в контексте проектов статей 7–9.

3. Было бы целесообразно включить в комментарии дополнительные разъяснения в отношении подхода, ко-

торый следует использовать для определения статуса таких органов. Принципы, разработанные для установления того, имеет ли тот или иной орган право на государственный иммунитет, необязательно применимы для цели решения вопроса о том, несет ли государство ответственность за деяния или бездействие таких органов.

Япония

Япония предлагает исключить выражение "правом этого государства". Осуществление определенных прерогатив "государственной власти" является определяющим фактором независимо от того, рассматривается ли поведение какого-либо подразделения как деяние государства. В статье 5 предусматривается только случай, когда подразделение уполномочено "правом" государства осуществлять определенные прерогативы государственной власти. Однако рамки внутреннего "права" могут оказаться слишком узкими. Например, если государство передает в частные руки правоохранительную функцию с использованием своих внутренних принципов, не имеющих правового характера, такую функцию нужно по-прежнему рассматривать в качестве деяния государства. Следует напомнить, что внутреннее право является лишь презюмируемым фактором при определении того, присваивается или не присваивается государству деяние подразделения. Это нужно четко отразить в комментарии.

Статья 6. Присвоение государству поведения, которое фактически осуществляется по его указанию либо под его руководством или контролем

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

При определении деяний, присваиваемых государству согласно международному праву, можно рассмотреть вопрос о более рациональной структуре, например объединив статьи 6–7 и поместив статьи 8–9 в контекст статей 4–5.

Нидерланды

Нидерланды с удовлетворением отмечают, что слова "руководство или контроль" дают возможность применения как строгого стандарта "эффективного контроля", который использовался МС в деле *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*¹, так и более гибкого стандарта, который использовался Апелляционной камерой Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии в деле *Tadić*². Эта органичная двусмысленность является позитивным элементом и открывает возможности для прогрессивного раз-

вития правовых норм в области ответственности государств.

Польша

См. комментарии по статье 17, ниже.

Статья 7. Присвоение государству определенного поведения, которое осуществляется в отсутствие официальных властей

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

См. комментарии по статье 6, выше.

Нидерланды

1. Нидерланды считают эту статью полезной. Иногда возникают ситуации, например, в Сомали, когда эта статья могла бы применяться.
2. См. также комментарии по статье 10, ниже.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

См. комментарии по статье 5, выше.

Соединенные Штаты Америки

Статья 7 позволяет присваивать поведение частных сторон государству, когда частные стороны осуществляют "определенные прерогативы государственной власти в отсутствие официальных властей или в случае их бездействия и в условиях, которые требовали осуществления таких прерогатив". В комментарии к принятой в первом чтении статье 8 *b* (предшественница статьи 7) отмечалось, что международная практика в этой области является очень ограниченной, и таким образом было признано, что существует мало веских аргументов в поддержку этой статьи¹. Кроме того, в комментарии отмечается, что эта статья будет применяться лишь в исключительных случаях, например, когда административные органы прекратили деятельность из-за войны или стихийного бедствия. Поскольку лица, по отношению к которым будет применяться эта статья, "не были ранее связаны с механизмом государства или каких-либо других образований, которым, согласно внутреннему праву, предоставлены права осуществлять определенные прерогативы государственной власти, присвоение их поведения государству допускается лишь в исключительных случаях"². Соединенные Штаты считают, что статью 7 следует переработать, с тем чтобы прямо указать на такой исключительный характер.

¹ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 14.

² *Prosecutor v. Duško Tadić*, International Tribunal for the Former Yugoslavia, case No. IT-94-1-A, judgement of 15 July 1999, ILR, vol. 112, p. 369.

¹ *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть первая), документ A/9610/Rev.1, стр. 223, пункт 11 комментария к статье 8.

² Там же.

Заголовок

Республика Корея

Название этой статьи лучше бы отражало ее содержание, если бы после слов "официальных властей" были добавлены слова "или в случае их бездействия".

Статья 8. Присвоение государству поведения органов, предоставленных в его распоряжение другим государством

Аргентина

Настоящая статья в ее нынешнем виде не представляет особых проблем. Вместе с тем могут возникнуть некоторые сомнения относительно позиции государства, которое предоставляет один из своих органов в распоряжение государства-правонарушителя. Поэтому было бы, вероятно, полезным указать в начале статьи, что ее положения не наносят ущерба применению главы IV (Ответственность государства в связи с деянием другого государства). Это позволило бы четко указать, что государство, "одалживающее" один из своих органов, несло бы ответственность за противоправное деяние лишь в той мере, которая позволяет выполнить требования этой главы.

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

См. комментарии по статье 6, выше.

Нидерланды

Нидерланды полагают, что нынешняя формулировка является слишком ограничительной. Ситуации совместной ответственности могут возникать в любое время. Существует два возможных решения этой проблемы. Во-первых, можно было бы расширить сферу охвата защитительного положения статьи 19, которая относится к части первой, глава IV, с тем чтобы включить в нее и главу II. Во-вторых, в статье 8 можно было бы добавить слова "без ущерба для международной ответственности другого государства". Нидерланды выступают за второй вариант решения.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

См. комментарии по статье 5, выше.

Статья 9. Присвоение государству поведения органов, превысивших свои полномочия или нарушивших указания

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

См. комментарии по статье 6, выше.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

См. комментарии по статье 5, выше.

Статья 10. Поведение повстанческого или иного движения

Нидерланды

Эта статья, рассматриваемая в сочетании со статьей 7, приводит к выводу о том, что любое международно-противоправное деяние повстанческого движения, которому не удастся стать новым правительством, будет немедленно и прямо присвоено в полном объеме государству. Это противоречит статье 14, пункт 1, предыдущего проекта¹. Нидерланды сомневаются в том, можно ли в прецедентном праве найти какую-либо поддержку этому положению.

¹ "Поведение органа повстанческого движения, которое утвердилось на территории государства или на любой другой территории, находящейся под управлением этого государства, не должно, согласно международному праву, рассматриваться как деяние этого государства" (*Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 75).

Статья 11. Поведение, которое признается и принимается государством в качестве своего

Нидерланды

В этой статье используются слова "деяние (этого) государства согласно международному праву", тогда как в других местах в проекте используются слова "деяние (этого) государства". Следует согласовать эти формулировки.

ГЛАВА III. НАРУШЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

Статья 12. Наличие нарушения международного обязательства

Статья 13. Международное обязательство, находящееся в силе в отношении государства

Польша

Польша понимает, что статья 13 проекта носит интертемпоральный характер, а ее целью является исключение возможности ретроактивного применения норм, касающихся ответственности государств. В противном случае, в контексте определения международно-противоправного деяния, сформулированного в статье 2 *b* проекта, а также в статье 12, это положение было бы излишним.

Статья 14. Время, в течение которого продолжается нарушение международного обязательства

Заголовок

Республика Корея

Что касается названия этой статьи, то выражение "момент и продолжительность нарушения международного обязательства" [я]вляется более предпочтительным, чем выражение "время, в течение которого продолжается нарушение международного обязательства".

Пункт 2

Нидерланды

Хотя в пункте 2 рассматривается вопрос о продолжительности нарушения, в нем не указывается, с какого момента возникает ответственность. Цель текста ясна, однако формулировка оставляет желать лучшего. Вместе с тем у Нидерландов нет какой-либо альтернативной формулировки, которую можно было бы предложить.

Статья 15. Нарушение, состоящее из составного деяния

Пункт 1

Соединенные Штаты Америки

Соединенные Штаты выражают удовлетворение по поводу того, что Комиссия существенно переработала и рационализировала статьи, касающиеся момента и продолжительности нарушения. В частности, Соединенные Штаты отмечают, что в статье 15, пункт 1, нарушение международного обязательства определяется как происходящее в контексте "серии действий или бездействий, определенных в совокупности как противоправные" лишь в том случае, когда действие или бездействие, взятое вместе с другими действиями или бездействиями, является достаточным, чтобы образовать противоправное деяние. Так, например, всегда обстоит дело с решениями судебных органов. Решение нижестоящего суда может быть первым действием в серии действий, которые будут в конечном счете квалифицированы по совокупности в качестве международно-противоправных. Решение нижестоящего суда само по себе может присваиваться государству согласно статье 4; является ли оно само по себе международно-противоправным деянием – это отдельный вопрос, что признано в статье 2. Кроме как при исключительных обстоятельствах, вопрос о нарушении международного обязательства не возникает до тех пор, пока решение нижестоящего суда не становится окончательным волеизъявлением судебной системы в целом, т.е. пока не будет вынесено решение по делу судом высшей инстанции. Соединенные Штаты также желают указать, что, согласно их пониманию, в соответствии со статьей 13 серия действий или бездействий, определяемых в совокупности как противоправные, не может включать в себя действия или бездействия, которые имели место до возникновения рассматриваемого обязательства.

Пункт 2

Соединенные Штаты Америки

В то время как Соединенные Штаты поддерживают статью 15, пункт 1, они считают, что статья 15, пункт 2, нуждается в дальнейшем рассмотрении. В нынешнем проекте не проводится различие между категориями деяний, которые совершенно определенно можно рассматривать в качестве составных деяний, например геноцид, и другими категориями деяний, которые не поддаются столь четкой квалификации по обычному международному праву. Это может привести к ненадлежащему расширению ответственности в некоторых ситуациях.

ГЛАВА IV. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВА В СВЯЗИ С ДЕЯНИЕМ ДРУГОГО ГОСУДАРСТВА

Аргентина

В статьях 16 *a*, 17 *a*, и 18 *b*, предусматривается, что для того, чтобы государство несло ответственность за деяние другого государства, государство, которое помогает, содействует, а также осуществляет руководство и контроль или принуждает другое государство к совершению противоправного деяния, должно делать это, будучи осведомленным об обстоятельствах этого деяния. Это привносит "субъективный элемент", который, по-видимому, *prima facie* несовместим с общими правилами, содержащимися в предыдущих главах. Тем не менее идея, заключенная в этом "субъективном" требовании, имеет определенное достоинство, поскольку речь идет об ограничении числа потенциальных государств-подельников, "участвующих" в противоправном деянии, ибо в противном случае их число могло бы увеличиваться до бесконечности.

Мексика

Мексика выражает признательность Комиссии за ее работу по изменению формулировок, которая была осуществлена в ходе второго чтения главы IV части первой. Несмотря на трудности, связанные с приоритетным происхождением норм, содержащихся в этой главе, Комиссия смогла включить их в данный проект, проявив определенную долю таланта. Мексика поддерживает общую направленность статей 16–19 и хотела бы ограничиться представлением замечаний только по одному конкретному вопросу.

Заголовок

Франция

Глава IV. Ответственность государства в связи с деянием за деяние другого государства

Было бы желательно видоизменить, по крайней мере во французском тексте, заголовок главы IV, с тем

чтобы речь шла об ответственности государства "за деяние", а не "в связи с деянием" другого государства.

Статья 16. Помощь или содействие в совершении международно-противоправного деяния

Аргентина

См. общие комментарии по главе IV, выше, и статья 18, ниже.

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

В отношении главы IV, касающейся ответственности государства в связи с деянием другого государства, возникает вопрос о целесообразности включения в статьи 16–18 в качестве классифицирующего признака "осведомленности об обстоятельствах", поскольку в статье 2, где излагаются основные признаки международно-противоправного деяния, это требование не фигурирует, что совершенно правильно.

Мексика

В статье 16 наблюдается иная ситуация, которая касается оказания помощи или содействия. Оказание помощи или содействия, как таковых, не является свидетельством того, что предоставляющее их государство осведомлено о целях, для которых эта помощь или содействие будут использоваться. Для того чтобы было можно устанавливать ответственность государства, которое оказывает помощь или содействие другому государству, необходимо, чтобы оно было осведомлено об обстоятельствах международно-противоправного деяния, а также о том, что данное деяние, совершаемое другим государством, является международно-противоправным деянием в случае его совершения государством, которое предоставляет помощь или оказывает содействие.

Польша

Формулировка статьи 16 не является четкой. Следует ли ее интерпретировать как положение, вменяющее международно-правовую ответственность государству за оказание помощи исключительно в том случае, если это государство связано конкретным международным обязательством, нарушенным получившим содействие государством, либо данное положение относится к правилам присвоения международно-противоправного деяния?

Республика Корея

Смысл выражения "будучи осведомленным об обстоятельствах международно-противоправного деяния" не совсем ясен и, как представляется, не обеспечивает никакого практического ориентира при определении

"ответственности государства в связи с деянием другого государства".

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

Хотя формулировка этой статьи была улучшена, необходимо внести еще большую ясность как в содержание статьи, так и в комментарий к ней. Выражения "в совершении" и "осведомленным об обстоятельствах" следует уточнить, с тем чтобы обеспечить четкую и недвусмысленную связь между помощью или содействием и последующим международно-противоправным деянием. В отношении намерения следует уточнить, что "оказывающее содействие" государство должно знать, что данное деяние является запланированным, и должно, кроме того, иметь намерение облегчить совершение такого деяния своим содействием. Не ясно прописано различие между "помощью" и "содействием".

Соединенные Штаты Америки

1. Статья 16 предусматривает, что государство, которое оказывает помощь или содействие другому государству при совершении последним международно-противоправного деяния, несет международную ответственность за это, если данное государство делает это, "будучи осведомленным об обстоятельствах международно-противоправного деяния", и деяние являлось бы международно-противоправным в случае его совершения данным государством. Соединенные Штаты с удовлетворением отмечают улучшения в статье 16 по сравнению с ее предшественницей, принятой в первом чтении (статьей 27)¹, особенно включение требования о намерении в пункт 16 а, который требует "осведомленности об обстоятельствах международно-противоправного деяния". Кроме того, Соединенные Штаты с удовлетворением отмечают, что статья 16 "ограничена оказанием помощи или содействия в нарушение обязательств, которыми связано само государство, оказывающее помощь" (*Ежегодник...*, 1999 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/498 и Add.1–4, стр. 63, пункт 188).

2. Соединенные Штаты считают, что статья 16 может быть далее улучшена посредством дополнительного разъяснения в комментарии к статье 16 того, что "осведомленность об обстоятельствах" означает и образует порог фактического участия, подразумеваемого выражением "оказывать помощь или содействие". Соединенные Штаты отмечают, что как в комментарии к принятой в первом чтении статье 27², так и в материалах обсуждения Специальным докладчиком этой статьи в его втором докладе (*Ежегодник...*, 1999 год (см. пункт 1, выше)) было подчеркнуто, что требование о намерении должно толковаться узко. Оказывающее содействие го-

¹ *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 77.

² *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 130, пункт 17 комментария к статье 27.

сударство должно быть осведомлено о том, что его помощь будет использоваться в незаконных целях, и должно преследовать цель, заключающуюся в том, чтобы его помощь использовалась таким образом. Соединенные Штаты считают, что статья 16 должна охватывать лишь те случаи, когда "помощь четко и однозначно связана с последующим противоправным деянием" (там же, пункт 180). Выражение "об обстоятельствах", уточняющее термин "осведомленность", не должно подрывать это узкое толкование требования о намерении, и это следует четко указать в комментарии к статье 16.

3. Что касается порога участия, предусматриваемого выражением "оказывать помощь или содействие", то в комментарии к принятой в первом чтении статье 27 проводится различие между "подстрекательством или поощрением", которые статья 27 не охватывала, и отмечается, что помощь или содействие должны приводить к "существенному облегчению совершения международно-противоправного деяния государством, получающим указанную помощь или содействие" (см. сноску 2, выше). Соединенные Штаты настоятельно призывают Комиссию исчерпывающим образом проработать вопрос о том, какой порог участия предусматривается выражением "оказывать помощь или содействие", в комментарии к статье 16, поскольку в связи с этим в нынешнем проекте статьи 16 содержится мало указаний.

Подпункт а

Нидерланды

Нидерланды предлагают сформулировать статью 16 а следующим образом: "Данное государство делает это, когда оно знает или должно было бы знать об обстоятельствах международно-противоправного деяния".

Статья 17. Руководство и контроль над совершением международно-противоправного деяния

Аргентина

См. общие комментарии по главе IV, выше, и статье 18, ниже.

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

См. комментарии по статье 16, выше.

Мексика

1. В статьях 17 и 18 в качестве одного из условий, в соответствии с которыми государство может нести ответственность в связи с деянием другого государства, предусматривается факт его осведомленности об обстоятельствах международно-противоправного деяния. По мнению Мексики, это требование является ненужным, поскольку оно косвенно подразумевается в концепциях принуждения, а также руководства и контроля.

2. Принуждение, а также руководство и контроль являются преднамеренными действиями, осуществление которых предполагает наличие предварительной осведомленности о соответствующем деянии. В свете того, что в этих статьях предусматривается требование о том, что, для того чтобы соответствующее деяние было международно-противоправным в случае его совершения государством, которое осуществляет принуждение или контроль и руководство, как представляется, данная ситуация является достаточной для того, чтобы оправдать установление ответственности.

3. В свете вышеприведенных рассуждений представляется предпочтительным исключить статьи 17 а и 18 b. Сохранение данных пунктов может привести к толкованию, в соответствии с которым необходимо предусматривать особый вид осведомленности в добавление к косвенно подозреваемой осведомленности в связи с принуждением или осуществлением контроля и руководства, что, как представляется, является излишним.

Нидерланды

Нидерланды отмечают, что в данном тексте отсутствует элемент прогрессивного развития, подразумеваемый в статье 6 двусмысленностью стандарта контроля. Слова "[г]осударство, которое осуществляет руководство другим государством и контроль над ним" подразумевают совокупность действий и должны быть заменены словами "руководство или контроль".

Польша

Польша не убеждена в том, что критерии, сформулированные в проекте статьи 17 об ответственности государства, руководящего другим государством или принуждающего другое государство к совершению международно-противоправного деяния, должны непосредственно применяться к ситуациям, охватываемым статьей 6, поскольку упомянутые выше случаи представляются исключительно редкими в практике международного права и должны интерпретироваться в исключительно ограничительном плане. Поэтому статью 6 следует рассматривать как требующую соблюдения одного из альтернативных условий, что и следует из ее формулировки, тогда как в соответствии со статьей 17 условия присвоения ответственности должны быть соблюдены в полном объеме.

Республика Корея

См. комментарии по статье 16, выше.

Статья 18. Принуждение другого государства

Аргентина

1. В связи с этой статьей, в которой речь идет о ситуации, когда государство, принуждает другое государство совершать международно-противоправное деяние, возникают два замечания. Во-первых, Комиссия, по-

видимому, имеет в виду случаи, когда принуждаемое государство оказывается в результате такого принуждения в ситуации *force majeure* (статья 24)¹. Однако более реалистичным сценарием был бы сценарий, при котором принуждение порождает ситуацию бедствия – когда объектом принуждения является частное лицо (статья 25) – или состояние необходимости (статья 26). В действительности в положениях внутреннего права обычно проводятся различия между *force majeure* (абсолютной силой, порождаемой исключительно деяниями природы) и принуждением (относительной или принудительной силой, являющейся результатом человеческого деяния).

2. Во-вторых, существует различие в отношении статей 16–17, в которых речь идет, соответственно, о помощи или содействии и руководстве и контроле над совершением международно-правового деяния другим государством. Это различие проистекает из того факта, что согласно статьям 16 и 17, государство, участвующее в противоправном деянии, должно быть связано первичной нормой, которая нарушается государством, непосредственно совершающим противоправное деяние. С другой же стороны, в случае принуждения принуждающее государство несло бы международную ответственность даже тогда, когда деяние, совершенное самим принуждающим государством, не является противоправным.

3. Если исходить из предположения о том, что государство может осуществлять "законное принуждение"², то могла бы возникнуть ситуация, при которой государство, осуществляющее "законное принуждение" по отношению к другому государству, заставляет его нарушать норму, которая не связывает принуждающее государство. При такой ситуации принуждающее государство несло бы, согласно статье 18, международную ответственность, даже если бы оно осуществляло "законное принуждение", иными словами, его поведение, не подлежало бы запрету *per se* по международному праву – и даже если бы оно не было связано нарушенной нормой.

4. Нет никаких оснований предусматривать различный подход в статьях 16 и 17, с одной стороны, и статье 18 – с другой, кроме интуитивного чувства о том, что принуждение – это нечто более "серьезное", чем содействие или непосредственный контроль. Однако если, как отмечалось ранее, принуждение может быть "законным", то в таком случае не понятно, почему к нему должен применяться более строгий режим.

5. В данном случае есть одно практическое соображение³, а именно: государство, которое становится в результате принуждения государством-правонарушителем, могло бы, вероятно, сослаться на принуждение

как на обстоятельство, исключающее противоправность. Поэтому потерпевшему государству следовало бы обеспечить возможность получить компенсацию от принуждающего государства. Аргентина поддерживает эту позицию при условии, что принуждающее государство не смогло бы уйти от ответственности, злоупотребив законом.

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

См. комментарии по статье 16, выше.

Мексика

См. комментарии по статье 17, выше.

Подпункт b

Аргентина

См. общие комментарии по главе IV, выше.

Статья 19. Действие настоящей главы

Аргентина

См. общие комментарии по части четвертой, ниже.

Нидерланды

См. комментарии по статье 8, выше.

Польша

Статья 19 касается вопроса об ответственности государства, совершившего нарушение международного права под принуждением. Хотя эту проблему следует рассматривать в контексте всего проекта, могло бы оказаться целесообразным внести в текст главы V исключение, касающееся принуждения, в качестве дополнительного обстоятельства, исключающего противоправность. Любые последствия таких действий будут, тем не менее, относиться к сфере охвата проекта статьи 27.

ГЛАВА V. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ПРОТИВОПРАВНОСТЬ

Нидерланды

В связи с этой главой, посвященной обстоятельствам, исключающим противоправность, Нидерланды хотели бы привлечь внимание к проходящему в настоящее время обсуждению, например в Совете Безопасности, в отношении концепции гуманитарного вмешательства. Это объясняется тем, что гуманитарное вмешательство без предварительной санкции Совета Безопасности и без разрешения законного правительства государства,

¹ См. *Ежегодник...*, 1999 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/498 и Add.1–4, стр. 67–68, пункт 204, и *Ежегодник...*, 1999 год, том II (часть вторая), стр. 82, пункт 268.

² *Ежегодник...*, 1999 год, том II (часть первая), стр. 67, пункт 207.

³ Там же, стр. 67, пункт 204, и *Ежегодник...*, 1999 год, том II (часть вторая), стр. 83, пункт 273.

на чьей территории происходит такое вмешательство, может рассматриваться – в исключительных ситуациях, в связи с крупномасштабными нарушениями основных прав человека или непосредственной угрозой таких нарушений – как возможное оправдание международно-противоправного деяния, а именно фактического применения силы или угрозы ее применения, если это требуется в гуманитарных целях и удовлетворяет ряду условий. Нидерланды полагают, что в текст проекта следует включить статью, в которой излагались бы такие оправдательные основания.

Франция

1. Было бы более целесообразно в общем контексте проекта статей в целом рассмотреть в этой главе "обстоятельства, исключающие ответственность", а не "обстоятельства, исключающие противоправность", поскольку диапазон этой проблемы выходит далеко за рамки темы права ответственности государств.

2. Если отсутствие противоправности по определению исключает ответственность, как это предусмотрено в статье 1, то вполне возможно представить себе и обратное, т.е. наличие обстоятельств, исключающих ответственность даже при наличии противоправности.

3. С учетом вышеизложенного не следовало включать в эту главу статьи "согласие", "соблюдение императивных норм", "самооборона" и "контрмеры в связи с международно-противоправным деянием", которые являются собой примеры наличия "обстоятельств, исключающих противоправность". Вместе с тем, можно было бы сохранить статьи "форс-мажор", "бедствие" и "состояние необходимости", исходя из того, что речь идет об обстоятельствах, исключающих ответственность даже при наличии противоправности.

4. Тем не менее разграничение между этими двумя категориями обстоятельств представляется спорным как с принципиальной, так и с содержательной точки зрения. Осознавая трудности, с которыми сопряжена эта проблема, Франция не предлагает вносить изменения в текст главы V, за исключением удаления из нее последней статьи (см. ниже).

Япония

Поскольку существует опасность того, что обстоятельства, исключающие противоправность, могут быть злоумышленным образом использованы в качестве предлога для совершения международно-противоправных деяний, перечень обстоятельств в главе V должен носить исчерпывающий характер. Это следует разъяснить в комментарии.

Статья 20. Согласие

Испания

Испания считает, что нынешняя формулировка несомненно улучшает проект 1996 года. Единственное,

что нужно было бы сделать, это сохранить пункт 2 прежней статьи 29 проекта 1996 года¹ (нынешняя статья 20), который увязывал согласие с обязательствами, вытекающими из императивных норм международного права. Исключение этого важного принципа международного права не представляется полностью оправданным.

¹ Ежегодник..., 1996 год, том II (часть вторая), стр. 77.

Словакия

В связи с главой V части первой Словакия выступает за то, чтобы установить в статье 20 (Согласие) исключение в отношении императивных норм международного права, как это предусматривалось в статье 29 проектов статей 1996 года¹.

¹ Ежегодник..., 1996 год, том II (часть вторая), стр. 77.

Статья 21. Соблюдение императивных норм

Словакия

Словакия придерживается того мнения, что статья 21 (Соблюдение императивных норм) является излишней, поскольку поведение (деяние), требуемое законом, по самому своему определению допускается законом и не может быть противоправным.

Статья 22. Самооборона

Япония

1. Япония предлагает исключить слова "принятой в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций".

2. Ссылка на Устав Организации Объединенных Наций, которая может ввести в заблуждение, не является необходимой. В комментарии к тексту, который рассматривался в первом чтении (*Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть вторая), статья 34 (Самооборона), стр. 62, пункт 25), Комиссия разъяснила, что она включила слова "в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций" с целью избежать проблемы толкования понятия "законная" самооборона, поскольку такой вопрос регулируется первичными нормами, касающимися самообороны, а не вторичными нормами об ответственности государств. Япония в полной мере разделяет такую точку зрения Комиссии. Однако, если в статье содержится ссылка на Устав Организации Объединенных Наций, что сделано вопреки намерению Комиссии, существует опасность того, что Комиссия будет необоснованно обвинена в занятии определенной позиции по вопросу о взаимосвязи между самообороной по Уставу и самообороной по международному праву. В этой связи было бы целесообразным избежать любой ссылки на содержание понятия "правомерность".

3. В любом случае в статье 59¹ четко указывается на то, что проекты статей не затрагивают Устав Организации Объединенных Наций. Таким образом, нет оснований для беспокойства по поводу того, что самооборона по смыслу статьи 22 с предлагаемым исключением затронет первичные нормы, касающиеся самообороны.

¹ *Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 83.

Статья 23. Контрмеры в связи с международно-противоправным деянием

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

1. Основное положение в проекте статьи 23 следует расширить, с тем чтобы уточнить, что контрмеры должны быть соразмерными нанесенному ущербу, что их цель должна быть ограничена побуждением несущего ответственность государства выполнить свои обязательства и что они не должны быть направлены против третьих государств. В самом проекте статьи или в комментарии к нему можно было бы также уточнить, что ни одно государство не может вводить контрмеры, нарушающие императивные нормы международного права или другие обязательства, имеющие важнейшее значение для защиты основных интересов международного сообщества государств в целом, либо нарушающие его обязательства по защите основных прав человека или норм гуманитарного права.

2. По причинам, изложенным ниже (см. часть вторую-бис, глава II, и статьи 51, 53 и 54, пункт 2), было бы целесообразно более подробно рассмотреть контрмеры в проекте статьи 23, с тем чтобы привести это положение в большей мере в соответствие с подходом, использованным в других проектах статей этой главы.

Соединенные Штаты Америки

Контрмеры – это действия государства, которые в противном случае считались бы противоправными по международному праву, но являются допустимыми, считаются законными и дают потерпевшему государству возможность заставить государство-правонарушитель выполнить его международные обязательства. В статье 23 контрмера определяется как деяние, противоправность которого исключается, если и в той мере, насколько это деяние является контрмерой в соответствии с условиями, установленными в статьях 50–55. Сначала Соединенные Штаты хотели бы отметить, что любые действия государства, которые не запрещены международным правом, выходят за рамки сферы охвата статей 23 и 50–55, поскольку они, по определению, не являются контрмерами.

Статья 24. Форс-мажор

Аргентина

См. комментарии по статье 18, выше.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

Специальный докладчик справедливо отмечает (*Ежегодник...*, 1999 год, том II (часть первая), A/CN.4/498 и Add.1–4, стр. 82, пункт 263), что "в статье 31 следует предусмотреть, что форс-мажор исключается лишь в том случае, если государство создало или способствовало созданию конкретной ситуации путем своего собственного *противоправного** поведения". Кроме того, формулировка пункта 2 *а* является неудачной: фраза "либо самостоятельно, либо в сочетании с другими факторами" должна относиться к поведению государства, а не к форс-мажору. Поэтому этот пункт должен гласить:

"Если появление непреодолимой силы или непредвиденного события является результатом – либо самостоятельно, либо в сочетании с другими факторами – противоправного поведения государства, ссылающегося на форс-мажор".

Статья 25. Бедствие

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

Замечание, касающееся проекта статьи 24, относится также к проекту статьи 25, пункт 2 *а*, который лучше было бы сформулировать следующим образом:

"Если ситуация бедствия является результатом – либо самостоятельно, либо в сочетании с другими факторами – противоправного поведения государства, ссылающегося на ситуацию бедствия".

Статья 26. Состояние необходимости

Пункт 1

Польша

Понятие "существенный интерес", сформулированное в статье 26, представляется неточным и подлежит уточнению в комментарии Комиссии.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

1. Ссылка на состояние необходимости создает условия для самых серьезных злоупотреблений. Она не похожа на другие обстоятельства, исключющие противо-

правность, изложенные в проектах статей, как по причине крайне широкого – практически неограниченного – диапазона условий, в которых может делаться эта ссылка, так и вследствие широкого круга интересов, которые можно охарактеризовать как подлежащие защите. Ссылка на состояние необходимости представляет собой крайность в системе правопорядка; ее не следует включать в совокупность проектов статей, определяющих обычный режим правовой ответственности государств. Тем не менее – без ущерба для этой позиции – следует отметить, что если положение о ссылке на состояние необходимости все же будет сохранено в проектах статей, то имеющийся текст необходимо будет существенно переработать.

2. Положение о ссылке на состояние необходимости можно было бы принять (хотя это весьма нежелательно), если бы в нем со всей ясностью указывалось, что эта ссылка может использоваться только для защиты интересов, являющихся настолько существенными, что их ущемление было бы чревато подрывом экономической или социальной стабильности государства или серьезным ущербом для физических лиц или состояния окружающей среды в широких масштабах. В частности, следовало бы подчеркнуть, что защищаемые интересы – это интересы государства, а не правительства или любой другой группы в рамках этого государства. Следовало бы также подчеркнуть, что определение того, оправдывают ли любые конкретные обстоятельства ссылку на состояние необходимости, относится к прерогативам международного права, а не каждого государства.

3. В проекте статьи 26 и/или в комментарии необходимо четко определить характер "существенных" интересов. В частности, было бы полезно конкретно отметить, может ли государство ссылаться на состояние необходимости для оправдания поведения, имеющего целью защиту общемировых интересов, например, касающихся рыболовства в открытом море или состояния окружающей среды, в отношении которых данное государство может иметь особый интерес, но не особые права; и если может, то в каких пределах. В предыдущем комментарии никакого определения "существенных интересов" нет – там лишь говорится, что "«существенный» характер того или иного интереса, естественно, зависит от всех условий, в которых находится государство в различных конкретных ситуациях; следовательно, его необходимо оценивать в каждом конкретном случае, когда учитывается этот интерес, а не определять абстрактно заранее"¹. Это положение далеко от того, чтобы быть адекватной гарантией от риска слишком широкого толкования ссылки на состояние необходимости.

4. В комментарии было бы полезно указать на взаимосвязь между понятиями существенного интереса (проект статьи 26), основного интереса (проект статьи 41) и коллективного интереса (проект статьи 49).

5. Если это положение будет сохранено, то в него желательно внести некоторые другие редакционные изменения, рассматриваемые ниже.

6. Содержащаяся в проекте статьи 26, пункт 1 *b*, ссылка на "международное сообщество в целом" является совершенно непонятной. Нужен другой термин. Одним из возможных вариантов было бы использование в этом месте и в других местах термина "международное сообщество государств в целом", который используется в Венской конвенции 1969 года. Было бы крайне нежелательно проводить неопределенное по сфере охвата или по цели разграничение между "международным сообществом в целом" и "международным сообществом государств в целом".

7. В проекте статьи 26, пункт 2 *b*, прямо указывается, что ссылка на состояние необходимости невозможна, если обязательство, о котором идет речь, исключает возможность ссылки на необходимость. Если это положение будет сохранено, то необходимо в надлежащих местах уточнить, что такое же исключение может относиться и к другим обстоятельствам, исключающим противоправность, в частности к форс-мажору.

8. Проект статьи 26, пункт 2 *c*, необходимо переформулировать, с тем чтобы привести его в соответствие с проектами статей 24, пункт 2 *a*, и 25, пункт 2 *a*. Можно сформулировать его следующим образом:

"Если возникновение состояния необходимости является результатом – либо самостоятельно, либо в сочетании с другими факторами – противоправного поведения государства, ссылающегося на состояние необходимости".

Франция

b) не наносит серьезного ущерба существенно-му интересу государства или государств, в отношении которых существовало указанное обстоятельство, или международному сообществу *государств* в целом.

Франция уже имела возможность в своих письменных и устных замечаниях неоднократно указать на имеющиеся у нее оговорки в отношении выражения "международное сообщество в целом". Во всех местах проекта статей, где употребляется это выражение, было бы предпочтительно заменить его выражением, используемым в статье 53 Венской конвенции 1969 года, а именно "международное сообщество государств в целом".

Статья 27. Последствия ссылки на обстоятельство, исключающее противоправность

Аргентина

См. комментарии по статье 33 и части четвертой, ниже.

¹ Ежегодник..., 1980 год, том II (часть вторая), стр. 50, пункт 32 комментария к статье 33.

Франция

Подпункт b

1. Исключить статью.

2. В подпункте *a* данной статьи излагается очевидная истина, которую можно считать ненужным повтором. Подпункт *b* характеризуется двусмысленностью: его можно понять так, как будто существует обязательство компенсации за ущерб перед государством, которому присваивается деяние, влекущее за собой правовые последствия, *даже если* это деяние не является противоправным. Утверждать это даже в весьма общей и расплывчатой формулировке представляется неприемлемым, поэтому предлагается исключить эту статью в полном объеме.

Япония

1. Как отмечается в комментарии к тексту, принятому в первом чтении, пункт статьи об обстоятельствах, исключающих противоправность, следует "понимать как не предпрещающий возможности того, что на государство, совершившее указанное деяние, могут быть возложены, по иным причинам, помимо ответственности за противоправное деяние, некоторые обязательства, как, например, обязательство возмещения ущерба, возможно нанесенного этим деянием"¹. В отличие от предыдущей статьи 35 нынешняя статья 27 не конкретизирует, в каких обстоятельствах, исключающих противоправность, государство может нести обязательство выплачивать компенсацию. Япония поддерживает такой подход. Однако, поскольку работа над темой международной ответственности, как представляется, начнется не скоро, в комментарии следует разъяснить, при каких обстоятельствах, исключающих противоправность, не следует рассчитывать на компенсацию. В частности, статья 21, посвященная соблюдению императивных норм, является новой категорией и нуждается в некоторых разъяснениях в этом отношении.

2. Кроме того, в комментарии следует четко указать, что самооборона и контрмеры не устраняют какую бы то ни было противоправность так называемого косвенного ущерба, который может понести третье государство в связи с мерами самообороны или контрмерами, принимаемыми против какого-либо государства.

¹ *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 63, пункт 1 комментария к статье 35.

Подпункт a

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

Подпункт *a* был бы более точным, если бы в нем говорилось: "для обязанности исполнить обязательство".

Нидерланды

Нидерланды считают, что статья 27 *b* должна относиться не к главе V в целом, а исключительно (как предлагалось Специальным докладчиком) к статьям 24–26 (см. *Ежегодник...*, 1999 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/L.498 и Add.1–4, стр. 107, пункт 358.)

ЧАСТЬ ВТОРАЯ

СОДЕРЖАНИЕ МЕЖДУНАРОДНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ГОСУДАРСТВА

ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

В части второй, касающейся содержания международной ответственности государства, главы I–II, посвященные общим принципам и различным формам возмещения, изложены особенно четко, сжато и последовательно.

Словакия

Словакия в целом удовлетворена структурными изменениями в части второй проектов статей. Словакия приветствует и поддерживает включение новой части второй-бис (имплементация ответственности государств).

Статья 29. Обязанность по дальнейшему исполнению

Нидерланды

В связи с пунктом 76 комментария к статье 36-бис (соответствующей нынешним статьям 29–30) в *Ежегоднике...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 25, Нидерланды хотели бы привлечь внимание к следующему предложению: "Что касается места этого положения в проекте, то общий принцип логичнее всего следовало бы поместить перед положением о возмещении, поскольку возможны случаи, когда после извещения ответственного государства о нарушении, последнее немедленно прекратит свое поведение, исчерпав тем самым данный вопрос". Нидерланды полагают, что фраза "исчерпав тем самым данный вопрос" является неверной, поскольку другие правовые последствия международно-противоправного деяния сохраняются, даже если ответственное государство немедленно прекратит свое противоправное деяние.

*Статья 30. Прекращение и неповторение***Нидерланды**

1. В пункте 91 *Ежегодника...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 28, устанавливается связь между "заверениями и гарантиями неповторения" и, в частности, "серьезностью нарушения". С точки зрения Нидерландов, в статье 30 необходимо также сослаться на "тяжесть нарушения", о которой говорится в статье 42. И наоборот, в статье 42, пункт 3, должна содержаться перекрестная ссылка на главу I, а не только на главу II, как это имеет место в настоящее время.

2. См. также комментарии по статье 29, выше.

*Подпункт b***Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии**

Подпункт *b* был бы более точным, если бы в нем говорилось: "предоставить надлежащие заверения и гарантии".

Соединенные Штаты Америки

1. Помимо этих областей (см. Общие замечания, выше), Соединенные Штаты хотели бы обратить внимание Комиссии на другие положения, включая статью 30 *b* о заверениях и гарантиях неповторения, которые, по их мнению, должны быть исключены, поскольку они не отражают ни обычного международного права, ни практики государств.

2. Статья 30 *b* требует, чтобы государство, ответственное за международно-противоправное деяние, "[п]редоставляло надлежащие заверения и гарантии неповторения, если того требуют обстоятельства". Соединенные Штаты обращаются с настоятельной просьбой об исключении этого положения, поскольку оно не кодифицирует обычное международное право, и многие, в том числе в самой Комиссии, испытывают сильный скептицизм относительно существования какого-либо обязательства предоставлять заверения и гарантии неповторения¹. Примеры дел, в которых судьи выносили решение, согласно которому государство должно было дать заверения и гарантии неповторения, отсутствуют (там же). Что касается практики государства, то, как представляется, заверения и гарантии неповторения "напрямую унаследованы из дипломатии XIX века", и, хотя правительства могут давать такие заверения в дипломатической практике, вызывает сомнение то, можно ли рассматривать такие политические обещания в качестве юридических требований (там же). Фактически, употребление термина "надлежащие" для определения "заверений и гарантий" является еще одним свидетельством того, что статья 30 *b* отражает не правовую нор-

му, а дипломатическую практику. Наконец, даже в третьем докладе нынешнего Специального докладчика поднимается вопрос о том, правильно ли формулировать положения о заверениях и гарантиях в качестве обязательств (*Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/507 и Add.1–4, стр. 26, пункт 58). Соединенные Штаты считают, что положения о заверениях и гарантиях неповторения нельзя формулировать в качестве правовых обязательств, что им не место в проектах статей об ответственности государств и что они должны оставаться одним из аспектов дипломатической практики.

*Статья 31. Возмещение***Аргентина**

1. В части второй проекта статей бросается в глаза отсутствие регламентации вопроса о причинной связи между противоправным деянием и ущербом, подлежащим возмещению. Лишь в статье 37, пункт 2, в той части, где содержится краткое упоминание о потере выгоды, предлагается какой-то критерий, касающийся масштаба ущерба, подлежащего компенсации. Однако эта проблема, хотя она и рассматривается обычно в связи с обязательством по выплате компенсации, возникает именно в связи с обязательством, касающимся возмещения в целом.

2. В любом режиме ответственности должны предлагаться критерии установления причинной связи между противоправным деянием и последствиями, подлежащими возмещению. В противном случае, установить ограничение по времени или логическое ограничение для последствий противоправного деяния было бы невозможно.

3. Статья 31 представляется слишком широкой, так как в ней не проводится никакого различия между прямыми или непосредственными последствиями и косвенными или отдаленными последствиями. Поскольку такое различие прочно укоренилось в международной практике, нет никаких причин не давать на него ссылку в статье 31, пункт 2, или, по крайней мере, в комментариях к этой статье.

Испания

Испания выступает за сохранение ограничения, установленного в пункте 3 статьи 42 проекта 1996 года, согласно которому "[в]озмещение ни в коем случае не должно приводить к лишению населения государства его собственных средств к существованию"¹.

¹ *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 79.

Нидерланды

В пункте 93 *Ежегодника...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 28 (комментарий к статье 37-бис: нынешняя статья 31 в сочетании со статьей 35) рассматрива-

¹ *Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 27, пункт 88.

ются факторы "намерения" и "небрежности" и утверждается, что различие между ними должно учитываться при решении вопроса о возмещении. Это не отражено ни в тексте статьи 31, ни в тексте статьи 35 (ни даже в части второй, глава II, в целом). Нидерланды предлагают уделить внимание в главе II роли намерения и небрежности, например добавив в статью 35 следующие слова:

"При определении возмещения учитывается характер (и тяжесть) международно-противоправного деяния".

Польша

Статью 31 следует изменить (возможно, путем включения ссылки на другие положения проекта, посвященные заявлению международных претензий прямо и/или косвенно пострадавшими государствами) в целях ограничения возможности предъявления финансовых претензий в случае нанесения морального ущерба. Польша не убеждена в том, что возможность требовать компенсацию за моральный ущерб, как это предусмотрено в статье 31, пункт 2, если рассматривать ее вместе со статьями 37–38, соответствует нынешнему состоянию международного права. С ее точки зрения, нанесение морального ущерба дает право только на сатисфакцию и исключает возможность компенсации даже при том, что в определенных обстоятельствах моральный ущерб может быть также исчислен в материальном выражении. Это положение связано со статьей 40, в которой говорится, что при определении возмещения учитывается роль потерпевшего государства в нанесении ущерба. Следует ли это понимать как указание на то, что ущерб представляет собой один из элементов международно-противоправного деяния?

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

1. Пункт 1 посвящен ущербу, "причиненному" противоправным деянием, а пункт 2 – вреду, "нанесенному в результате" противоправного деяния. Председатель Редакционного комитета указал, что "[н]еобходимость установления причинно-следственной связи обычно оговаривается в первичных нормах"¹. Независимо от того, насколько справедлива эта оценка, было бы желательно, чтобы сложный вопрос о причинно-следственной связи не затрагивался в данных проектах статей и чтобы об этом прямо говорилось в комментарии.

2. Хотя в пункте 2 не определяются термины "ущерб" и "вред", в нем утверждается, что ущерб включает нематериальный вред. Председатель Редакционного комитета заявил, что "'моральный' вред может толковаться как вред, включающий не только боль и стра-

дания, но и ущерб в более широком смысле, который можно назвать 'гражданским вредом' государствам"². Непонятно, что следует понимать под "гражданским вредом", однако, возможно, этот термин может толковаться как включающий в себя тот тип гражданского вреда, который терпит каждый из участников договора в связи с самим фактом нарушения этого договора другим участником. Такое толкование повлекло бы за собой смешение категорий "потерпевшего государства" (проект статьи 43) и "заинтересованного государства" (проект статьи 49). Действительно, представляется более соответствующим практике государств и более желательным подход, при котором в основу проектов статей закладывалось бы не разграничение между "потерпевшими" государствами и "заинтересованными" государствами, а различие между средствами правовой защиты, имеющимися в различных обстоятельствах у различных государств, обязательство перед которыми было нарушено. Тем не менее, если разграничение между потерпевшими и заинтересованными государствами будет сохранено, то необходимо пересмотреть проект статьи 31 в свете определения "потерпевшего государства", содержащегося в проекте статьи 43, и с учетом определения вреда, подразумеваемого в проекте статьи 37.

² Там же, пункт 16.

Япония

См. комментарии по статье 43, ниже.

Пункт 2

Австрия

1. В учебниках, как правило, говорится, что в международном праве не существует такого понятия, как материальное возмещение за моральный ущерб, понесенный государствами, и что возмещение за такой ущерб представляется в специфической форме "сатисфакции". Судя по проектам статей, в частности статей 31, пункт 2, 37 и 38, пункт 1, это может толковаться различным образом. В пункте 2 статьи 37 говорится об "оценке с финансовой точки зрения ущерба", который должен покрываться любой компенсацией. Однако проблема заключается в установлении того, зависит ли определение морального ущерба только от возможности его оценки с финансовой точки зрения или же и от других критериев. Ответ на этот вопрос зависит от правовой традиции и существующих в каждой правовой системе законов; при этом следует отметить, что во многих муниципальных правовых системах моральный ущерб также считается оценочным с финансовой точки зрения. Следовательно, существует вероятность того, что юристы из соответствующих государств будут толковать проекты статей именно таким образом, т.е. считать, что в них предусматривается обязательство компенсировать и моральный ущерб. Как представляется, такое толкование находит поддержку в пункте 1 статьи 38, в котором предусматривается предоставление

¹ Ежегодник..., 2000 год, том I, 2662-е заседание, стр. 482, пункт 17.

сатисфакции в том случае, если ущерб "не был возмещен путем реституции или компенсации".

2. Это означало бы внесение изменений в действующее международное право; Австрия не уверена в том, что это является оправданным и целесообразным.

Соединенные Штаты Америки

Соединенные Штаты отмечают, что моральный вред охватывается обязанностью ответственного государства произвести полное возмещение согласно статье 31, пункт 2, которая предусматривает, что "[у]щербом является любой вред, материальный или моральный".

Статья 32. Неприменимость внутреннего права

Мексика

1. Мексика считает целесообразным включение данной статьи в проект и согласна с мнением Комиссии о том, что ее содержание по сфере своего охвата отличается от принципа, содержащегося в статье 3.

2. Тем не менее, принимая во внимание тот факт, что предлагаемая норма применима ко всей совокупности главы I части второй, она считает более целесообразным включить ее непосредственно сразу же после статьи 28 (Последствия международно-противоправного деяния).

Польша

Статья 32, касающаяся неприменимости внутреннего права, имеет огромное значение не только для реализации ответственности, но и в отношении других аспектов правового регулирования ответственности государств, включая, например, происхождение ответственности государств (см. статью 4). По мнению Польши, положения внутреннего права упоминаются в этом правиле для того, чтобы исключить возможность предъявления требований в рамках системы внутреннего права. Польша хотела бы предложить включить это положение в часть четвертую проекта. То же самое, возможно, касается статьи 33, которая по сути охватывает тот же вопрос, что и общее положение статьи 56 (поскольку она допускает ссылки на другие нормы международного права, применимые к конкретным ситуациям). В качестве примера можно привести статью 60 Венской конвенции 1969 года, а также некоторые другие многосторонние международные конвенции или так называемые самодостаточные режимы.

Франция

Статья 57 ~~32~~ [42] Неприменимость внутреннего права

Ответственное государство не может ссылаться на положения своего внутреннего права в ка-

честве оправдания невыполнения своих международных обязательств.

1. Нет необходимости вновь приводить обычный правовой принцип, который кодифицирован в статье 27 Венской конвенции 1969 года и который в международном праве имеет общее значение. К тому же не следовало бы ограничивать сферу применения этого принципа второй частью проекта статей. Если эта статья будет сохранена, то впоследствии ее необходимо будет переместить в часть четвертую (Общие положения), чтобы она касалась проекта статей в целом.

2. Бывшая статья 32, бесспорно, лучше бы смотрелась в части четвертой по причинам, которые изложены выше.

Статья 33. Другие правовые последствия международно-противоправного деяния

Аргентина

1. Непонятно, почему прежняя статья 37, касающаяся *lex specialis*, была помещена в часть четвертую, в то время как прежняя статья 38 (нынешняя статья 33) перенесена в часть вторую (см. общие комментарии по части четвертой).

2. Формулировка статьи 33 касается содержания части второй, однако рассматриваемая в этой статье проблема шире по своему масштабу. В самом деле, в статье 33 допускается существование правил общего международного права, которые могут применяться даже в том случае, когда о них четко не говорится в проекте статей. Такие правила могут существовать в отношении аспектов международной ответственности помимо вопроса о правовых последствиях противоправного деяния (например, можно предположить, что могут существовать основания для исключения противоправности помимо тех, что предусмотрены в части первой, как указано в настоящее время в статье 27). Поэтому если есть необходимость включить это положение, то его следует поместить в части четвертой (возможно, в качестве пункта 2 статьи 56).

3. Следует отметить, что прежние статьи 37 и 38, несмотря на их схожесть, касаются различных ситуаций. В то время как в прежней статье 37 предусматривается, что проект статей не применялся бы в случаях, когда существуют специальные правила международного права, в прежней статье 38 предусмотрена прямо противоположная ситуация, поскольку сохраняется применимость общих правил, которые не установлены в этих статьях, или разработаны, возможно, после их принятия.

4. Верно, что статья 33 в ее нынешней формулировке, по-видимому, не выходит за рамки того, что зафиксировано в нынешней статье 56. В силу этого было бы, вероятно, предпочтительней сохранить формулировку прежней статьи 38, в которой содержится четкая ссылка на обычное право.

Мексика

1. Мексика считает, что необходимо уточнить сферу охвата данного положения таким образом, чтобы это не наносило ущерба или не затрагивало каким-либо образом правовые последствия международно-противоправного деяния, вытекающие из других норм международного права.

2. Согласно мнению Редакционного комитета, статья 33 выполняет следующие две функции:

[в]о первых, обеспечить применимость норм международного обычного права об ответственности государств, которые, возможно, не полностью отражены в проекте статей; и во-вторых, попытаться учесть некоторые последствия нарушения международного обязательства, которые вытекают не собственно из норм об ответственности государств, а из права договоров или иных отраслей международного права.

(*Ежегодник...*, 2000 год, том I, 2662-е заседание, стр. 482, пункт 19).

Обе эти функции рассматриваются по отдельности.

3. Что касается первой функции, то следует отметить, что Комиссия осуществляет деятельность по кодификации норм обычного права, применимых к ответственности государств. Поэтому было бы нежелательно, чтобы Комиссия в действительности попыталась достичь эту цель, ибо, как указывается в проекте, это может иметь другие правовые последствия, которые вытекают из норм обычного права, затрагивающих ответственность как таковую, и которые не исключаются явным образом в главе I части второй. Сохранение данной статьи в ее нынешней формулировке вместо того, чтобы обеспечить юридическую ясность, может повлечь за собой возникновение споров.

4. Что касается второй функции, то Мексика согласна с мнением Комиссии о том, что другие правовые последствия международно-противоправного деяния, которые не вытекают из режима ответственности как такового, а из других областей международного права, не имеют отношения к проекту статей и не должны затрагиваться в нем. Эта оговорка, как представляется, является полезной, с тем чтобы избежать коллизий при толковании.

Нидерланды

Нидерланды согласны со сформулированным в пункте 108 *Ежегодника...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 30, предложением включить статью 38 (нынешнюю статью 33) в общие положения в части четвертой. Это означало бы, что эта формулировка станет более общей, с тем чтобы она относилась не только к последствиям международно-противоправных деяний, но и ко всему правовому режиму, регулирующему ответственность государств.

Польша

См. комментарии по статье 32, выше.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

Многие будут исходить из того, что проекты статей предназначены для формирования всеобъемлющих рамок, охватывающих все аспекты ответственности государств с большей или меньшей степенью детализации. Поэтому можно предположить, что любые правовые последствия противоправных деяний (помимо вытекающих из *lex specialis*, как, например, право международных договоров), которые не изложены в проектах статей, исключаются преднамеренно. Вследствие этого было бы целесообразно уточнить в комментарии, какие виды дополнительных норм обычного международного права, определяющих ответственность государств, предполагается сохранить в проекте статьи 33. Если таковых нет, то это положение необходимо исключить. Если же оно будет сохранено, то вовсе не очевидно, что оно должно находиться в том месте, в котором оно расположено сейчас, и что оно должно ограничиваться правовыми последствиями международно-противоправного деяния. Можно было бы сохранить его в качестве общего положения.

Статья 34. Объем международных обязательств, охватываемая настоящей частью

Пункт 1

Мексика

1. Статья 34 имеет особое значение для данного проекта, поскольку в ней определяются субъекты права, которые могут требовать выполнения обязательств, предусмотренных в статьях 28–33. Поэтому представляется необходимым, чтобы редакция данной статьи имела как можно более точный характер. Известно, что международно-противоправное деяние ведет к возникновению обязательств по отношению к государству или различным государствам в зависимости от обстоятельств, однако, учитывая расплывчатый характер термина, используемого в данной статье, данным субъектом является "международное сообщество в целом", и в этой связи возникает сомнение относительно обязательства по отношению к такому столь общему субъекту, иначе говоря международному сообществу в целом. Что представляет собой международное сообщество в целом и кто является его членами? С тем чтобы исключить вопросы, связанные с толкованием, Мексика предпочла бы вместо понятия "международное сообщество в целом" использовать понятие "сообщество государств в целом", поскольку это понятие является более четко определенным термином и вытекает из Венской конвенции 1969 года.

2. Тот факт, что государство может нести обязательство перед одним государством, несколькими государствами или сообществом государств в целом, не означает, что обязательства государства, несущего ответственность, будут иметь одинаковый характер перед каждым из этих государств. Как указывает Комиссия в пункте 1 статьи 34, объем этих обязательств зависит от характера и содержания нарушенного обязательства и от обстоятельств нарушения. Тем не менее в данном пункте отсутствует какое-либо упоминание о последствиях международно-противоправного деяния перед государством, в отношении которого возникает данное обязательство, что является основополагающим элементом для определения объема ответственности. В этой связи предлагается включить в число критериев для определения объема обязательств, содержащихся в части второй, правовые последствия нарушения перед субъектом, в отношении которого возникает указанное обязательство. С учетом этих последствий пострадавшее государство может потребовать возмещения за последствия, указанные в статьях 30 и 31.

Франция

Обязательства несущего ответственность государства, изложенные в настоящей части, могут быть обязательствами перед другим государством, перед несколькими государствами или перед международным сообществом *государств* в целом, в зависимости от характера и содержания международного обязательства и обстоятельств нарушения и вне зависимости от того, является ли государство конечным бенефициаром обязательства.

Пункт 2

Аргентина

См. общие комментарии по части четвертой, ниже.

Польша

Хотя Польша готова принять проекты правил, где говорится о положении отдельных лиц в соответствии с правовыми нормами об ответственности государств, она не полностью убеждена в том, что они не выходят за рамки современного состояния международного права. В частности, не ясно значение пункта 2 статьи 34 в плане соотношения между правовыми нормами об ответственности государств и частноправовыми требованиями, предъявляемыми на основании внутреннего права исполнителя.

ГЛАВА II. ФОРМЫ ВОЗМЕЩЕНИЯ

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

См. комментарии по части второй, глава I, выше.

Мексика

Комиссия осуществила великолепную работу и достигла надлежащей сбалансированности при определении форм возмещения и их взаимодействия. Замечания Мексики по данной главе проекта статей имеют своей целью уточнить некоторые критерии.

Нидерланды

Нидерланды одобряют то, что в статьях этой главы излагаются обязательства ответственного государства, а не права потерпевшего государства, как это было сделано в предыдущем проекте.

Статья 35. Формы возмещения

Аргентина

Некоторые критиковали главу II за чрезмерно ограниченный характер ее формулировок, в которых, как представляется, отдается предпочтение автоматическому применению правил возмещения. Для того чтобы сделать их более гибкими, было бы, вероятно, полезным включить в начале этой статьи слова "без ущерба права сторон договариваться о других формах возмещения".

Нидерланды

См. комментарии по статье 31, выше.

Япония

См. комментарии по статье 43, ниже.

Статья 36. Реституция

Нидерланды

1. Из содержания пункта 172 *Ежегодника...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 41, следует, что, по мнению Специального докладчика, нет необходимости в том, чтобы в первую очередь были исчерпаны все попытки добиться реституции, и что решение потерпевшего государства добиваться компенсации вместо реституции должно иметь юридическую силу. Это мнение не отражено в формулировке статьи 36. Хотя Нидерланды не возражают против нынешней формулировки статьи 36 или против учета мнения Специального докладчика, они полагают, что, если ответственное государство предпочтет добиваться реституции, оно должно иметь право делать это, и что потерпевшее государство не может лишить ответственное государство этого права.

2. Из пунктов 182 и 184 *Ежегодника...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 42–43, следует, что Комиссия рассмотрела вопрос о том, охватывает ли словосочетание "материальная невозможность" невозможность "юридическую" и может ли поэтому "юридическая невозможность" препятствовать осуществлению обяза-

тельства ответственного государства обеспечить реституцию. Нидерланды считают, что подобно тому, как любое государство не может, согласно статье 3 проектов статей, уклониться от своей ответственности, квалифицировав свое международно-противоправное деяние как правомерное согласно внутригосударственному праву, никакое государство не может прятаться за национальным законодательством в попытке уклониться от реституции. Единственным вариантом, при котором "материальная невозможность" может рассматриваться как понятие, включающее "юридическую невозможность", является ситуация, при которой реституция повлекла бы за собой нарушение какого-либо обязательства по международному праву.

Испания

Испания положительно оценивает то, что из проекта, принятого в 1996 году, исключены некоторые положения, которые были сформулированы довольно расплывчато, как, например, подпункт *d* прежней статьи 43, в котором содержалось исключение из положения о реституции в натуре, подтверждение которого на практике представлялось весьма проблематичным ("не ставила бы под серьезную угрозу политическую независимость или экономическую стабильность государства, которое совершило международно-противоправное деяние, в то время как потерпевшее государство не затрагивалось бы подобным образом, если оно не получит реституции в натуре")¹. Положение, содержащееся в новой статье 36, представляется гораздо более адекватным с точки зрения современной международной практики.

¹ *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 79–80.

Польша

Что касается реституции, то Польша предлагает изменить статью 36 путем включения в ее вводную часть выражения "восстановить положение, которое существовало бы, если бы международно-противоправное деяние не было совершено" вместо нынешнего соответствующего положения. Польша полагает, что такая формула необязательно предполагает полное возмещение. По мнению Польши, полное возмещение могло бы быть исключено в случае материального [финансового] возмещения, если в результате такого возмещения возникло бы чрезмерное бремя для несущего ответственность государства. В этой связи Польша считает, что положение статьи 36 *b* следует распространить также на возмещение по смыслу статьи 37 (например, в форме общего положения в соответствующей главе).

Франция

c) Необязательно влечет за собой нарушение этим государством другого международного обязательства.

Необходимо добавить третий подпункт в статье 36 (или 35 в тексте, предложенном Францией; см.

комментарии по статье 32, выше), где в качестве принципа устанавливалось бы, что государство, несущее ответственность за международно-противоправные деяния, обязано обеспечить реституцию лишь в том объеме, в каком это не вынуждает его нарушать другое свое международное обязательство и тем самым совершать еще одно международно-противоправное деяние. В противном случае положение государства, которое связано (даже в силу своих собственных действий) двумя обязательствами, одновременное выполнение которых невозможно, потому что они несовместимы между собой, становилось бы юридически безысходным. Невозможно устанавливать норму, применение которой привело бы к тому, что разрешение одного или нескольких споров не могло бы привести ни к какому конкретному решению.

Подпункт b

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

Принцип, изложенный в проекте статьи 36 *b*, принимается. В то же время имеются сомнения в отношении факторов, которые могут учитываться при определении того, не является ли возмещение несоразмерно обременительным. Это – вопрос, имеющий практическое значение, который может возникать, к примеру, тогда, когда ответственность вытекает из неправильного выполнения государством своих функций, в частности в таких контекстах, как принятие мер по экспроприации или регулированию имущества иностранцев. Например, если имущество отчуждается государством в рамках программы национализации, которая является юридически порочной только по причине поздних сроков выплаты компенсации или ее недостаточности, восстановление ранее существовавшего положения представляется возможным, а бремя, ложащееся на государство в этой связи, может быть и небольшим. Реституция может оказаться вполне уместной формой возмещения. С другой стороны, можно сказать, что в истребовании реституции может оказаться мало практического смысла, поскольку государство может незамедлительно принять новую меру по экспроприации или регулированию, сопроводив ее на этот раз надлежащими положениями о выплате компенсации. Ситуация может осложниться в случае приобретения прав на имущество третьими сторонами. Было бы полезно в полной мере осветить эти представляющие значительный практический интерес вопросы в комментариях.

Статья 37. Компенсация

Аргентина

См. комментарии по статье 31, выше.

Мексика

1. В статье 37 предусматриваются обязательства несущего ответственность государства компенсировать

ущерб, причиненный международно-противоправным деянием, и сразу же после этого указывается, что данная компенсация охватывает любой, оцениваемый с финансовой точки зрения ущерб. В этой связи возникает вопрос о том, может ли быть объектом компенсации моральный ущерб? Данное сомнение возникает в связи с содержанием пункта 2 статьи 31, в котором указывается, что ущербом является любой вред, материальный или моральный, а также в связи с тем, что в некоторых правовых системах моральный ущерб может служить в качестве объекта материальной компенсации. Из комментария Редакционного комитета вытекает, что сама Комиссия считает, что моральный ущерб не подлежит финансовой оценке, однако в проекте не содержится четкого упоминания об этом выводе. В связи с отсутствием разъяснения по вопросу о том, что компенсация охватывает любой материальный ущерб, поддающийся финансовой оценке, данный текст можно интерпретировать таким образом, что моральный ущерб также может стать объектом компенсации.

2. С учетом соответствующих решений МС Мексика считает, что сатисфакция является одной из общих соответствующих форм компенсации за моральный ущерб, понесенный государством в результате международно-противоправного деяния¹.

¹ *Corfu Channel, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949*, p. 35.

Нидерланды

1. Нидерланды согласны с формулировкой статьи 37, в которой вопросы "компенсации" регулируются в общих чертах, без детализации.

2. В комментарии следует разъяснить соответствующие сферы действия статей 37 и 38 и различие между ними в том, что касается материального ущерба по сравнению с нематериальным ущербом и ущерба, причиненного отдельному лицу или государству.

3. В связи с пунктом 212 *Ежегодника...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 46, посвященным предложенному Специальным докладчиком тексту статей 44–45 (соответствующих нынешним статьям 37–38), Нидерланды хотели бы отметить, что выражение "тяжесть такого вреда" может в равной степени относиться к тяжести противоправного деяния и к тяжести причиненного ущерба.

Республика Корея

Республика Корея считает, что в этой статье достигнут надлежащий баланс между попыткой разработать подробные критерии в отношении размера компенсации и гибким подходом, который позволил бы этим критериям развиваться с течением времени.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

Вопрос о том, подлежит ли та или иная конкретная форма вреда финансовой оценке, не находит однознач-

ного ответа во всех правовых системах. Поскольку в международном праве самым эффективным выходом из такой ситуации является принятие решений по конкретным делам, в комментарии было бы, пожалуй, целесообразно указать, что возможность оценки относится к сфере международного, а не внутреннего права.

Пункт 1

Республика Корея

В отношении пункта 1 Республика Корея, не желая менять его по существу, считает, что выражение "в том объеме, в каком" следует заменить выражением "если и в той степени, в какой".

Пункт 2

Австрия

См. комментарии по статье 31, пункт 2, выше.

Соединенные Штаты Америки

1. Соединенные Штаты настоятельно призывают Комиссию уточнить, что реальный ущерб охвачен в качестве поддающегося финансовому определению ущерба статьей 37, пункт 2, о компенсации.

2. Соединенные Штаты настоятельно призывают Комиссию четко указать, что моральный ущерб также охватывается обязанностью ответственного государства предоставить компенсацию за ущерб потерпевшему государству, путем разъяснения в статье 37, пункт 2, того, что моральный ущерб представляет собой "вред, поддающийся финансовой оценке". Соединенные Штаты также считают важным разъяснить в этой статье, что моральный ущерб ограничен ущербом за психологические страдания и не включает в себя "убытки, присуждаемые в порядке наказания".

Статья 38. Сатисфакция

Испания

Что касается сатисфакции, о которой идет речь в новой статье 38, то представляется удачным, что снята ссылка на наказание исполнителей противоправного деяния в качестве одной из форм сатисфакции, поскольку эта мера, как представляется, до сих пор не находила подтверждения в практике государств. То же самое можно сказать о так называемой "сатисфакции за ущерб", о которой шла речь в статье 45 проекта 1996 года¹. Представляется, что это положение, которое также не находит подтверждения в практике, не является необходимым, тем более, что в статье 35 зафиксирован принцип полного возмещения ущерба, а в статье 37

¹ *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 80.

предусматривается, что компенсация охватывает "ущерб, причиненный [международно-противоправным] деянием, в том объеме, в каком такой ущерб не покрывается реституцией". Приемлемой кажется только содержащаяся в пункте 1 статьи 42 ссылка на обязательство выплатить "убытки, отражающие тяжесть нарушения", в контексте режима возросшей ответственности за нарушения обязательств перед международным сообществом в целом.

Нидерланды

См. комментарии по статье 37, выше.

Соединенные Штаты Америки

Соединенные Штаты приветствуют решение Комиссии об исключении положения о моральном ущербе из статьи 38, касающейся сатисфакции.

Япония

См. комментарии по статье 43, ниже.

Пункт 1

Австрия

См. комментарии по статье 31, пункт 2, выше.

Республика Корея

В пункте 1 выражение "если этот ущерб" следует заменить выражением "если и в той степени, в какой этот ущерб", как это предлагается выше в отношении статьи 37.

Пункт 2

Мексика

В пункте 2 статьи 38 подробным образом описываются формы, которые может иметь сатисфакция. Примеры, содержащиеся в этой статье, отражают общую практику и представляют собой наглядные случаи сатисфакции. Тем не менее последнее выражение в данном пункте "иное надлежащее действие", как представляется, является чрезмерно широким и охватывает бесконечное число возможностей. Несмотря на оговорку, содержащуюся в пункте 3, представляется целесообразным ограничить сферу охвата пункта 2 и добавить после слов "иное надлежащее действие" слова "аналогичного характера". Благодаря этому будут установлены более точные ограничения в отношении данной формы компенсации.

Пункт 3

Испания

Формулировка статьи 38, пункт 3, также вызывает у Испании сомнения в том, что касается мер сатисфак-

ции, которые могут принимать "форму, унижающую для ответственного государства". Это – такое же неясное понятие, как и понятие "достоинства государства", фигурировавшее в статье 45 проекта 1996 года¹, которая не имела никакого практического применения в международной практике последних лет. В этой связи представляется достаточным ограничение, содержащееся в пункте 3 статьи 38 предложения 2000 года, согласно которому "сатисфакция не должна быть несоразмерна ущербу".

¹ Ежегодник..., 1996 год, том II (часть вторая), стр. 80.

Республика Корея

Формулировку пункта 3 можно было бы улучшить, заменив выражение "унижающую для ответственного государства" формулировкой "подрывающую достоинство ответственного государства", поскольку первая формулировка, как представляется, не согласуется с нынешней правовой терминологией.

Статья 39. Процент

Республика Корея

Эту статью было бы лучше включить в раздел, посвященный компенсации, предпочтительно в качестве пунктов 3–4 статьи 37, поскольку проценты не являются автоматической формой возмещения. Проценты, скорее, касаются, в первую очередь, компенсации, хотя вопрос о процентах может также возникать применительно к другим формам возмещения.

Статья 40. Учет факторов, способствовавших ущербу

Польша

См. комментарии по статье 31, выше.

Республика Корея

Хотя Республика Корея в полной мере признает важность этой статьи, она применима ко всем формам возмещения и поэтому должна быть включена в статью 31, в которой идет речь об общем принципе возмещения.

Словакия

Словакия предлагает перенести нынешнюю статью 40 (Учет факторов, способствовавших ущербу) из главы II в главу I. Принцип "учета факторов, способствовавших ущербу" не относится к "формам возмещения", а, скорее, может быть отнесен к главе I, Общие принципы. Наиболее подходящим местом для статьи 40 была бы, пожалуй, нынешняя статья 31 (Возмещение) в качестве ее пункта 3. Понятие "учета факторов, способ-

ствовавших ущербу" было также частью статьи 42 относительно возмещения в проектах статей 1996 года¹.

¹ *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 79.

ГЛАВА III. СЕРЬЕЗНЫЕ НАРУШЕНИЯ СУЩЕСТВЕННЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПЕРЕД МЕЖДУНАРОДНЫМ СООБЩЕСТВОМ

Австрия

Австрия одобряет предложенные Специальным докладчиком изменения, касающиеся отказа от какой-либо ссылки в проектах на "международные преступления" и использования вместо этого более ограниченной категории обязательств *erga omnes*. Это позволяет избежать сложной дискуссии по вопросу о точном значении понятия "международные преступления". Австрия постоянно заявляла о нецелесообразности включения такой ссылки в текст. Поэтому Австрия поддерживает новое решение, предложенное в нынешнем тексте.

Аргентина

1. Аргентина поддерживает необходимость признания того, что существует категория особо серьезных нарушений государством его существенных обязательств перед международным сообществом в целом, которые выходят за рамки принятой терминологии. В этой связи изъятие из нынешней формулировки статьи 41 термина "преступление" представляется позитивным сдвигом, поскольку этот термин мог породить концептуальную путаницу, о чем Аргентина заявила в 1998 году¹.

2. Тройное различие между нормами *erga omnes* и нормами *jus cogens* и серьезными нарушениями представляет собой приемлемое видение международной правовой системы в ее нынешнем состоянии. С этой точки зрения проект статей точно отражает это различие.

3. Как отмечалось на пятьдесят пятой сессии Генеральной Ассамблеи², надлежащее осуществление дифференцированного режима ответственности в соответствии с серьезностью противоправного деяния и отражение такого режима в статьях имело бы столь же важное значение, как и включение этого режима, или даже большее. По мнению Аргентины, предусмотренная в главе III части второй система является в целом вполне подходящей и точной.

¹ *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/488 и Add.1–3, стр. 166–167.

² Тематическое резюме дискуссии, состоявшейся в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее пятьдесят пятой сессии (A/CN.4/513), пункты 89–94.

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

Глава III, касающаяся серьезных нарушений существенных обязательств перед международным сообществом, представляет собой приемлемый компромисс для отражения ранее проведенного разграничения между "деликтами" и "преступлениями". И дело здесь не в терминологии, хотя употребление слова "преступление" в контексте ответственности государств может создать ложное впечатление. Дело в том, что некоторые нарушения, такие, как агрессия и геноцид, наносят такой ущерб международному сообществу в целом, что их необходимо отличать от других нарушений, по аналогии с тем, как это сделано в законах войны, где в отдельных нормах проводится разграничение между "нарушениями" и "грубыми нарушениями". В этой связи страны Северной Европы продолжают поддерживать разграничение также и в контексте ответственности государств, и они согласны с решением, представленным в настоящее время в части второй, глава III.

Испания

1. Как уже неоднократно заявляли представители Испании в Шестом комитете, Испания выступает за регулирование в проектах статей более жесткого режима международной ответственности государства. Международная практика показывает, что правовые последствия, вытекающие, например, из нарушения таможенного соглашения, отличаются в количественном и качественном отношении от последствий, которые имеют место – также в качестве примера – при совершении акта агрессии одним государством против другого или при совершении актов геноцида.

2. Определение такого более жесткого режима международной ответственности государства является не столь важным, как его юридическое содержание. Испания не имеет ничего против использования выражения "серьезные нарушения существенных обязательств перед международным сообществом в целом", как это предлагается Редакционным комитетом в названии главы III части второй проекта.

Мексика

1. Мексика заявляет о своем согласии с предложением об исключении концепции "преступления государства" из проекта статей. Данное решение представляет собой значительный шаг вперед к завершению обсуждений, которые велись на протяжении большого времени.

2. Однако в статье 41 осуществлен отход от концепции преступления государства и в ней сейчас говорится о серьезном нарушении основных обязательств перед международным сообществом в целом, что не ведет к исключению возможности возникновения новых проблем и противоречий.

3. Используемая терминология является недостаточной четкой. Что представляют собой серьезные наруше-

ния? Каким является их определение? Каким образом они отличаются от нарушения обязательств *erga omnes*? Что представляют собой основополагающие обязательства? Каким образом определяются основополагающие интересы?

4. Мексика неоднократно указывала на то, что характер и последствия международно-противоправного деяния являются достаточными для того, чтобы определить конкретное содержание ответственности государства, которое оно совершает, однако вряд ли будет целесообразным или необходимым предусматривать в проекте статей различия с учетом степени нарушенной нормы. Установление такой иерархии ведет к созданию иного режима ответственности с учетом степени нарушенной нормы и дает повод для возникновения целого ряда сложных взаимоотношений, не соответствующих целям, которые должен охватывать данный проект статей.

5. В главе III части второй проекта статей прослеживается проблема, которая возникает в связи с установлением специального режима в случае нарушения основополагающих обязательств перед международным сообществом в целом. Как показали прения в Шестом комитете, между государствами не существует консенсуса при определении норм, которые подпадали бы под эту категорию, равно как и нет консенсуса в отношении их конкретных последствий. В рамках международного права еще не существует четкого понимания этих концепций и поэтому Мексика предлагает Комитету серьезным образом рассмотреть этот вопрос в свете прений, осуществленных в Генеральной Ассамблее.

Нидерланды

1. Нидерланды согласны с исключением статьи 19, которая была включена в проект, принятый Комиссией в первом чтении. В статье 19 был впервые предложен термин "международное преступление" государства, которое определялось как "[м]еждународно-противоправное деяние, возникающее в результате нарушения государством международного обязательства, столь основополагающего для обеспечения жизненно важных интересов международного сообщества, что его нарушение рассматривается как преступление международным сообществом в целом"¹. Сохранение термина "международное преступление государства" противоречило бы решениям Комиссии и Шестого комитета Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций, вследствие чего оно не представляется целесообразным. Было бы нежелательно ставить под угрозу все то, чего уже достигла Комиссия в плане кодификации и прогрессивного развития доктрины ответственности государств, настаивая на сохранении термина "международное преступление государства". С точки зрения Нидерландов, положения о правовых последствиях "серьезных нарушений государством обязательства, взятого перед международным сообществом в целом" (статья 41

в сочетании со статьей 42), предложенные Специальным докладчиком Комиссии и принятые Редакционным комитетом, представляют собой хороший компромисс, причем дополнительным преимуществом является то, что эта формулировка не ставит под угрозу уже согласованные положения. Тем не менее Нидерланды полагают, что следует дополнительно рассмотреть определение "серьезных нарушений" в статьях 41 и 42, в их вступительных положениях и в заголовке главы III части второй, в которой сгруппированы соответствующие статьи. Комиссии следует согласовать различные определения. Нидерланды также отмечают, что примеры, которые приводились в бывшей статье 19 для иллюстрации того, что имеется в виду под международным преступлением, не используются для иллюстрации соответствующего понятия "серьезных нарушений". Это вызывает сожаление, поскольку эти примеры четко иллюстрируют термин "международное преступление", от которого теперь отказались. Поэтому все, что осталось ныне, – это общие рамки, оставляющие большие пустоты для заполнения прецедентными нормами и развитием права в целом. В то же время Нидерланды понимают стремление Специального докладчика исключить из текста все элементы, которые не имеют связи с вторичными нормами, и вынести их в комментарий.

2. См. также комментарии по статье 41, ниже.

Польша

Польша выражает согласие со включением положения о серьезных нарушениях основных обязательств перед международным сообществом в целом. В статье 41, пункт 1, объединены институты *jus cogens* и обязательства *erga omnes*, причем одни носят материальный, а вторые процессуальный характер. Однако Польша вынуждена подчеркнуть, что критерии оценки того, является ли конкретное нарушение серьезным, не носят объективного характера и на практике могут вызвать значительные трудности. Кроме того, указанное положение неверно отражено в части второй-бис проекта статей. В частности, не ясно, кем может быть заявлено требование о возмещении в случае нарушения обязательств *erga omnes*: каждым государством, всеми государствами, действующими совместно, или же международным сообществом в целом. Польша полагает, что необходимо четко указать (либо в статье 49 или в главе II проекта), какие требования могут быть предъявлены государствами, индивидуально не затронутыми нарушением международного права, поскольку затронутый таким нарушением правовой интерес имеет иной характер и связан с соблюдением международного права всеми сторонами конкретного международно-правового отношения. Польша понимает, что по этому вопросу трудно достичь общего согласия, однако Комиссии следует уточнить данный вопрос в комментарии.

Словакия

1. Что касается части второй, глава III (Последствия серьезных нарушений обязательств перед международ-

¹ Ежегодник..., 1996 год, том II (часть вторая), стр. 76.

ным сообществом в целом), то Словакия приветствует отказ от дихотомии между международными преступлениями и правонарушениями. Различие между преступлениями и правонарушениями, и в частности концепция международного преступления, вызвало противоречивый отклик со стороны государств-членов и ученых из разных стран мира. По мнению Словакии, снятие статьи 19 также надлежащим образом отражает новые события в области международного права, происшедшие за последнее десятилетие, а именно концепцию международной индивидуальной уголовной ответственности, изложенную в Римском статуте Международного уголовного суда, а также в соответствующих уставах международных уголовных трибуналов, созданных Советом Безопасности. Существовавшая ранее концепция "преступлений государств" выходила за рамки проектов статей в отношении содержания понятия ответственности государств. В то время как ответственное государство было обязано прекратить свое международно-противоправное деяние и обеспечить полное возмещение, понятие "международного преступления государств" могло бы приводить к выводу о том, что оно предусматривает какие-то карательные меры или санкции против ответственного государства, что явно не входило в намерение Комиссии.

2. Хотя Словакия рассматривает новую главу III как перспективный шаг в правильном направлении, все еще сохраняется ряд вопросов, вызывающих обеспокоенность. Прежде всего имеется в виду понятие "международного сообщества в целом", которое создает определенную неясность и путаницу. Непонятно, насколько широкий круг субъектов (за исключением государств) оно охватывает. Непонятно, включает ли оно международные организации, частные предприятия и отдельных лиц. Словакия полагает, что этот вопрос требует уточнений. Одним из способов исправления этого могло бы стать использование такого понятия, как "международное сообщество государств в целом", которое фигурирует в статье 53 Венской конвенции 1969 года.

Франция

1. По мнению Франции, главу III можно было бы исключить. В статье 41 нет необходимости. По всей видимости, она представляет собой лишь введение в некоторые положения части второй-бис (которую Франция предлагает сделать частью третьей). Между тем содержащаяся в пункте 1 квалификацию международно-противоправного деяния можно было бы отразить в статье 49 (или в статье 46 текста, предложенного Францией). Выражение "международное сообщество в целом" следовало бы, опять же, заменить выражением "международное сообщество государств в целом".

2. Как представитель Франции пояснил в своем выступлении в Шестом комитете 24 октября 2000 года¹, статья 42 вызывает многочисленные трудности. В пунк-

те 1 вводится понятие "штрафных" убытков, что отражает "карательный подход", который в целом не согласуется с подходом проекта статей, предварительно принятых во втором чтении, и, по мнению Франции, не имеет под собой солидной юридической основы по причинам, которые она уже изложила.

3. Что касается пунктов 2–3, то они представляются лишними, поскольку ничего существенного не добавляют.

4. В целом нет оснований для сохранения положений главы III специально в этом месте.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

1. Проекты статей 41–42 представляют собой попытку найти компромисс, приемлемый как для членов Комиссии, поддерживающих концепцию международных преступлений в том виде, в котором она представлена в проектах статей, принятых в первом чтении, так и для тех, кто выступает против нее. Тем не менее компромиссные решения в этом контексте проблематичны. Если авторитетность проектов статей, прилагаемых к резолюции Генеральной Ассамблеи, зависит от признания "весомости" статей в плане кодификации практики государств, то какой-то новый компромисс, не укоренившийся в такой практике, неизбежно повлечет за собой ослабление авторитетности всего проекта. Положения, относящиеся к серьезным нарушениям основных обязательств, выходят далеко за пределы кодификации норм обычного международного права. Более того, положения, сформулированные в проектах, вызывают практические затруднения.

2. Первое затруднение заключается в знании того, какие деяния представляют собой "серьезное нарушение". Если исходить из того, что в международном праве признается категория обязательств *erga omnes* перед всеми государствами, в выполнении которых все государства имеют правовой интерес (дело *Barcelona Traction*)¹, то следует отметить, что содержание этой категории отнюдь не является установившимся. С учетом важного значения этой категории обязательств *erga omnes* в контексте контрмер данный момент имеет весьма существенное практическое значение.

3. Эта неопределенность не снимается посредством добавления дополнительных критериев в проекте статьи 41. Требование о том, чтобы нарушение было "серьезным" (т.е. было связанным с "явным и систематическим невыполнением"), вполне понятно; однако совершенно справедливо и то, что не все серьезные нарушения подпадают под эту категорию. Серьезное нарушение должно быть также сопряжено с риском причинения "существенного вреда" "основным интересам", защищаемым обязательством *erga omnes*, которые должны представлять собой основные интересы "междуна-

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет, 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 9.

¹ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1970, p. 3.*

родного сообщества в целом"; и обязательство должно быть "важнейшим" для защиты этого интереса. Каждое из этих условий привносит дополнительный элемент неопределенности в действие этих положений. Хотя любое определение дает основания для сомнений в отношении промежуточных случаев, в данной ситуации сомнения являются настолько серьезными, что они фактически лишают проект статьи 41 практической ценности как определения категории нарушений, с которыми связаны важные последствия, изложенные в других местах проектов статей. Эта неопределенность ставит под сомнение жизнеспособность данного инновационного механизма как практического инструмента.

4. В соответствии с проектами статей последствия отнесения того или иного нарушения к разряду "серьезных нарушений" по смыслу статьи 41 состояли бы в том, что: *a)* любые присужденные убытки могли бы отражать тяжесть нарушения (проект статьи 42); *b)* обязательства не признавать законность создавшейся ситуации и не оказывать помощь навязывались третьим государствам (проект статьи 41); и *c)* любое государство могло бы в ответ принимать контрмеры "в интересах бенефициаров нарушенного обязательства" (проект статьи 54, пункт 2).

5. Что касается первого последствия, то уместность штрафных убытков, за исключением редких случаев, представляется сомнительной. В целом, наказывать государство как таковое не может какое-то отдельное государство или группа государств либо даже трибунал. Ответственность государства предусматривает возмещение вреда, а не наказание за проступки. Приемлемым было бы положение, которое позволяло бы возмещение убытков, не носящее штрафного характера, но отражающее серьезность нарушения; в то же время любое такое положение явно должно предусматривать учет серьезного характера нарушения во всех случаях – независимо от того, подпадает ли нарушение под особый разряд серьезных нарушений определенных обязательств *erga omnes*, устанавливаемых с помощью всей совокупности критериев, изложенных в проекте статьи 41. Нет никаких оснований для того, чтобы убытки в связи с нарушением какого-то обязательства перед одним государством или группой государств (или перед международным сообществом государств в целом, но не обязательства, имеющего важнейшее значение для защиты его основных интересов), регулировались с помощью принципов, отличных от тех, которыми регулируются убытки в связи с "серьезными нарушениями" в соответствии с проектом статьи 41. Кроме того, отмечается, что даже при нынешней формулировке проектов статей убытки за моральный ущерб можно присуждать в дополнение к компенсации за материальный ущерб. Это дает ограниченное и принципиальное средство для учета особенно вопиющих нарушений международных обязательств. Если пересмотренное положение, касающееся присуждения убытков, отражающих серьезный характер нарушения, будет сохранено, то было бы более уместно разместить его в главе I части второй или главе II части второй.

6. Что касается второго последствия, то ясно, что при определенных обстоятельствах государства не должны признавать законность ситуаций, создавшихся в результате нарушений международного права, или оказывать ответственным государствам помощь в сохранении таких ситуаций и что государства должны сотрудничать с целью положить конец определенным нарушениям. Тем не менее проект статьи 42, пункт 2, создает определенные затруднения. Вопреки впечатлению, создаваемому проектом статьи 42, изложенные там обязательства могут относиться в равной мере к нарушениям, которые не подпадают под узкий спектр, предусмотренный в проекте статьи 41. Кроме того, обстоятельства, при которых происходят нарушения, могут быть самыми различными, и государства далеко не всегда оказываются затронутыми ими одинаково. Далее, нельзя игнорировать фактор времени. Но несмотря на все это в проекте статьи 42, пункт 2, предписывается единая норма, которую должны соблюдать все государства, без каких-либо ограничений по времени, в любом случае серьезных нарушений. Долговечность и практическая полезность проектов статей значительно увеличились бы, если бы в проект статьи 42, пункт 2, были внесены поправки, предусматривающие, что проекты статей принимаются без ущерба для любых будущих обязательств, которые могут возникнуть в соответствии с международным правом в связи с серьезными нарушениями. Конкретные обязательства, изложенные в проекте статьи 42, пункт 2, можно добавить в качестве примеров. Это позволило бы сохранить суть проекта статьи 42, пункт 2, избежав при этом создания негибкой нормы, предписывающей применение одного и того же подхода во всех мыслимых случаях, которые могут возникнуть, и того впечатления, что аналогичные обязательства не могут относиться к нарушениям, помимо тех, которые предусмотрены в проекте статьи 41.

7. Третье последствие, касающееся контрмер, рассматривается ниже (см. статью 54, пункт 2).

Статья 41. Применение настоящей главы

Австрия

Это новое решение имеет один недостаток: в его основу положено понятие "серьезного нарушения государством обязательства, взятого перед международным сообществом в целом и имеющего важнейшее значение для защиты его основных интересов", как это определено в пункте 1 статьи 41. В пункте 2 этой же статьи "серьезные нарушения" определяются как нарушения, влекущие за собой "явное и систематическое" невыполнение соответствующего обязательства. В некоторых исключительных случаях не будет возникать никаких сомнений относительно того, что нарушение того или иного обязательства является "явным и систематическим" и, следовательно, "серьезным", однако какого-либо объективного способа проведения разграничительной линии между "явными и систематическими" и, следовательно, "серьезными" и "другими" нарушениями обязательств не существует. Разграничение, в частно-

сти, в двух областях, в которых данное понятие имеет самое важное практическое значение – права человека и охрана окружающей среды, – безусловно, будет непременной задачей. Поскольку все государства будут обладать правом ссылаться на "серьезные нарушения", придется исходить из того, что понятие "серьезных нарушений" будет применяться различными государствами по-разному, если только не будет предусмотрена обязательная процедура урегулирования споров при посредничестве третьей стороны.

Аргентина

См. общие комментарии по главе III, выше.

Испания

Определение таких противоправных деяний должно основываться на согласии государств, зафиксированном в международной практике. Их определение, как это четко вытекает из статьи 41, предложенной Редакционным комитетом, может сводиться лишь к консенсусу, достигаемому в рамках международного сообщества. Однако это последнее выражение следует уточнить ссылкой на составляющие его государства, как это предусмотрено в статье 53 Венской конвенции 1969 года. Такое определение, несомненно, кажется тавтологией, однако представляется, что на нынешней стадии развития международного правопорядка иной альтернативы нет. По этой причине представляется предпочтительным исключить список примеров международных преступлений, который содержался в пункте 3 статьи 19 проекта 1996 года¹. Тем не менее, в международной практике имеют место определенные нарушения международных норм, которые, бесспорно, выходят за рамки определения, содержащегося в статье 41, как, например, агрессия или геноцид, в отношении которых Комиссия могла бы высказаться в комментариях к этому положению.

¹ Ежегодник..., 1996 год, том II (часть вторая), стр. 76.

Китай

1. Китай, считая неуместным привнесение концепции "преступления государств" в международное право, поддержал предложение о том, чтобы соответствующим образом пересмотреть формулировку "преступлений государств" в проекте статьи 19, принятой в первом чтении, а также содержащиеся в части второй положения, касающиеся их правовых последствий.

2. Пересмотренный текст отражает основные изменения, внесенные в прежнюю статью 19. В новом тексте "преступления государств" заменены "серьезными нарушениями обязательств перед международным сообществом", благодаря чему обходится противоречивая концепция "преступлений государств". В нем также проводится различие между разными степенями тяжести международно-противоправного деяния. Китай высоко оценивает эти усилия. Однако в нынешнем тексте

все равно остаются некоторые существенные вопросы. Например, что такое "обязательство, взятое перед международным сообществом в целом и имеющее важнейшее значение для защиты его основных интересов"? Если речь будет идти о последствиях без четкого определения концепции, то на практике это будет весьма легко приводить к противоречиям.

Нидерланды

1. Прежде всего следует обратить внимание на замечания, касающиеся исключения выражения "международные преступления" и его замены выражением "серьезные нарушения" в части второй (см. часть вторую, глава III).

2. По мнению Нидерландов, включение определения "серьезных нарушений" в часть вторую является оправданным. Это внесло бы ясность в вопрос о различии между "международно-противоправными деяниями" и "серьезными нарушениями". В части первой содержатся общие положения, которые относятся и к этой категории "серьезных нарушений".

3. Нидерландам известно о том, что предложение о замене выражения "международное сообщество в целом" выражением "международное сообщество государств в целом" по примеру Венской конвенции о праве международных договоров находит поддержку. Признавая наличие аналогии с Венской конвенцией 1969 года, Нидерланды, однако, опасаются того, что проведение более широкой аналогии может привести к ограничительному толкованию термина "международное сообщество". В этой связи Нидерланды выступают за сохранение существующей формулировки.

4. Хотя перечень примеров, приведенный в статье 19, пункт 3¹, предыдущего варианта, был исключен, прилагаемое "серьезный" в настоящее время фигурирует в самом определении, а не просто в примерах (см. также часть вторую, глава III). Слово "серьезный" является неотъемлемой частью определения и представляет со-

¹ "С соблюдением пункта 2 и в соответствии с действующими правилами международного права международное преступление может, в частности, возникать в результате:

a) серьезного нарушения международного обязательства, имеющего основополагающее значение для обеспечения международного мира и безопасности, такого, как обязательство, запрещающее агрессию;

b) серьезного нарушения международного обязательства, имеющего основополагающее значение для обеспечения права народов на самоопределение, такого, как обязательство, запрещающее установление или сохранение силой колониального господства;

c) серьезного и массового нарушения международного обязательства, имеющего основополагающее значение для защиты человеческой личности, такого, как обязательства, запрещающие рабство, геноцид, апартеид;

d) серьезного нарушения международного обязательства, имеющего основополагающее значение для защиты окружающей среды, такого, как обязательство, запрещающее массовое загрязнение атмосферы или морей".

(Ежегодник..., 1996 год, том II (часть вторая), стр. 76)

бой дополнительное препятствие на пути применения статьи 42. Вместе с тем возникают сомнения насчет того, всегда ли необходимо такое препятствие. Например, агрессия в любой форме сама по себе является "серьезным нарушением". Нидерланды считают также уместным наличие дополнительного препятствия для наступления ответственности за "серьезное нарушение", которое выражено словами "явное и систематическое невыполнение... сопряженное с риском причинения существенного вреда" (в противовес словам "с причинением существенного вреда").

Республика Корея

1. Республика Корея полностью поддерживает решение Комиссии отказаться от проведения различия между международными преступлениями и международными деликтами. Спор в отношении существования и возможного режима международных преступлений был камнем преткновения в работе Комиссии в области ответственности государств.

2. Республика Корея считает, что понятие международных преступлений еще недостаточно разработано для его кодификации на нынешнем этапе. Более уместным решением была бы кодификация правовых норм об ответственности государств в качестве общей нормы и обеспечение возможности для развития понятия международных преступлений. Вместе с тем Республика Корея убеждена в том, что обязательства *erga omnes* и императивные нормы общего международного права заслуживают особого режима в международном праве и что нарушения этих норм следует рассматривать как более грубые, чем нарушения менее серьезных обязательств. Поэтому Республика Корея с удовлетворением отмечает, что Комиссия отразила эту точку зрения в проектах статей, указав на "серьезные нарушения важнейших обязательств перед международным сообществом".

3. Хотя Республика Корея одобряет эту статью, ее смысл не совсем ясен из-за частого использования таких прилагательных, как "серьезный", "важнейший", "явный и систематический", "существенный" и "основной". Кроме того, требует дальнейшего разъяснения вопрос о том, чем термин "существенные обязательства перед международным сообществом в целом" отличается от обычных обязательств *erga omnes* или от императивных норм общего международного права.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

1. Основные принципиальные вопросы, вызывающие беспокойство, были изложены выше (см. часть вторую, глава III). Беспокойство вызывают также некоторые конкретные моменты.

2. В комментарии необходимо четко пояснить, каким образом будет определяться, относится ли то или иное обязательство к категории *erga omnes* или к категории

обязательств перед "международным сообществом государств в целом" (эта формулировка представляется более предпочтительной по сравнению с той, которая используется в проекте статьи 41; см. статью 26); защищает ли обязательство "основные интересы" международного сообщества государств в целом; и имеет ли оно "важнейшее значение" для этой защиты. Содержащаяся в проекте статьи 41 формулировка отличается от формулировки проекта статьи 49, пункт 1 *a*, которая предусматривает, что обязательства должны быть "*установлены в целях защиты*"* определенных интересов. Непонятно, является ли преднамеренным то, что "целевое установление" требуется в соответствии с проектом статьи 49, но не требуется здесь. Взаимосвязь между этими основными интересами и "существенным интересом" (проект статьи 26) и "коллективным интересом" (проект статьи 49) также нуждается в пояснении.

3. В комментарии нужно также разъяснить, каким образом следует оценивать риск нанесения существенного вреда основным интересам, о котором говорится в проекте статьи 41, пункт 2. Предположительно, не предусматривается, что самого факта нарушения обязательства должно быть достаточно для доказательства наличия риска нанесения существенного вреда.

Соединенные Штаты Америки

1. Соединенные Штаты выражают удовлетворение по поводу исключения из проектов статей понятия "международных преступлений". Статьи 41–42 о "серьезных нарушениях важнейших обязательств перед международным сообществом" заменили принятую в первом чтении статью 19, которая касалась "международных преступлений". Хотя замена "международных преступлений" категорией "серьезных нарушений", без всякого сомнения, представляет собой важное улучшение, Соединенные Штаты сомневаются в целесообразности проведения различия между "серьезными" и иными нарушениями.

2. Противоправные деяния качественно не отличаются друг от друга, и уже существуют международные учреждения и режимы для реагирования на нарушения международных обязательств, которые Комиссия считает "серьезными нарушениями". Например, деятельность по учреждению постоянного международного уголовного суда и создание Советом Безопасности международных уголовных трибуналов по бывшей Югославии и Руанде являются примерами специальных правовых режимов, которые лучше, чем право об ответственности государств, приспособлены к борьбе с серьезными нарушениями гуманитарного права. Действительно, обязанность рассматривать нарушения международных обязательств, которые, по мнению Комиссии, достигают уровня "серьезных нарушений", лучше возложить на Совет Безопасности, а не на правовой механизм ответственности государств. Кроме того, квалификация некоторых нарушений в качестве "серьезных" негативно сказывается на статусе и важности других нарушенных обязательств. Статьи об ответственности

государств не являются надлежащим местом для проведения таких различий. Наконец, цель проектов статей заключается в изложении лишь вторичных норм. В статьях 41–42 предпринята попытка определить "серьезные нарушения", которая негативно сказывается на различии между первичными и вторичными нормами, поскольку для определения того, что представляет собой "серьезное нарушение", необходимо сослаться на первичные нормы.

3. Соединенные Штаты также отмечают, что в определении того, что представляет собой "серьезное нарушение", в статье 41, пункт 2, используются настолько широкие формулировки, что, по существу, невозможно провести различие между "серьезными" нарушениями и другими нарушениями. Почти любое нарушение международного обязательства может квалифицироваться потерпевшим государством в качестве отвечающего критериям "серьезного нарушения", и с учетом дополнительных средств правовой защиты, предусмотренных в проектах статей в случае "серьезных нарушений", потерпевшие государства могут иметь стимул для выдвижения аргумента о том, что обычное нарушение фактически является "серьезным нарушением". В международном праве существует незначительная степень согласия относительно значения ключевых выражений, используемых для определения "серьезного нарушения", таких, как "основные интересы" и "существенный вред". Из-за отсутствия консенсуса Комиссия практически лишена возможности разработать определение "серьезного нарушения", которое пользовалось бы широким признанием. Сложность разработки приемлемого определения "серьезных нарушений" является еще одним аргументом в пользу исключения этих статей.

4. Соединенные Штаты настоятельно призывают Комиссию исключить статьи 41 и 42.

Франция

Исключить эту статью.

Япония

1. Япония предлагает исключить статьи 41, 42 и 54, пункт 2.

2. Япония последовательно возражала против введения двусмысленного понятия "международного преступления", которое не закрепилось в международном праве. Поэтому она приветствует тот факт, что термин "международное преступление" был исключен из текста.

3. Тем не менее тщательное рассмотрение текста показывает, что в нем по-прежнему прослеживаются остатки понятия "международного преступления". В новом тексте статьи 41 создается новая категория "серьезного нарушения существенных обязательств перед международным сообществом". Если обязательства подпадают под эту категорию, то нарушение такого обязательства влечет за собой особые последствия, преду-

смотренные в статье 42. Такое нарушение может влечь за собой для несущего ответственность государства убытки, отражающие "тяжесть" нарушения. Любое государство несет обязательство не признавать законной ситуацию, создавшуюся в результате нарушения, не оказывать помощи или содействия несущему ответственность государству путем сохранения создавшейся в результате этого ситуации, по мере возможности сотрудничать с целью положить конец нарушению. При этом любое государство может принимать контрмеры "в интересах бенефициаров" нарушенного обязательства в соответствии с пунктом 2 статьи 54, независимо от наличия или намерения потерпевшего государства, или даже намерения бенефициаров.

4. Таким образом, "серьезные нарушения" по смыслу статьи 41 – это всего лишь плохо замаскированный синоним понятия "международного преступления". Представляется, что обязательство по смыслу статьи 41 трактуется как несколько более значительное обязательство по сравнению с другими обязательствами. Как представляется, суть вопроса состоит в том, существует ли иерархия международных обязательств и, если таковая существует, то может ли применяться иной режим ответственности государств к более серьезным нарушениям по сравнению с менее серьезными нарушениями. Этот вопрос связан с концепциями *jus cogens* и обязательств *erga omnes*, однако конкретное содержание этих понятий до сих пор не было в достаточной степени уточнено. Взаимосвязь между этими понятиями и "серьезными нарушениями" по смыслу статьи 41 также неясна.

5. Таким образом, было бы, возможно, слишком оптимистичным исходить из того, что развитие международного права достигло ныне такого этапа, на котором можно было бы уточнить, какие виды обязательств подпадают под эту категорию "серьезных нарушений существенных обязательств перед международным сообществом".

6. С точки зрения структуры текста, практический смысл включения в него статьи о "серьезных нарушениях" состоит в том, чтобы предусмотреть положение о последствиях серьезных нарушений в статье 42. Иными словами, если считать последствия, непосредственно привязанные к серьезным нарушениям, неуместными или ненужными, то нет никакой необходимости предусматривать такую специальную категорию обязательств, которые по своему значению превосходили бы обычные обязательства. Если вдуматься в то, что можно назвать "особыми последствиями" по смыслу статьи 42, то можно, по меньшей мере, заметить, что обязательство не признавать законной ситуацию, создавшуюся в результате нарушения, обязательство не оказывать помощи в сохранении такой ситуации и обязательство сотрудничать с целью положить конец нарушению не вытекают исключительно из факта "серьезных нарушений". Само собой разумеется, что все международно-противоправные деяния не должны признаваться законными или пользоваться содействием. Кроме того, обязательство сотрудничать логически не ограничивается ситуацией, связанной с серьезными нарушениями, а

может вытекать из нарушений многосторонних обязательств или обязательств перед международным сообществом в целом.

7. Убытки, отражающие серьезность нарушения, едва ли отличаются от "штрафных убытков", которые не являются понятием, закрепившимся в признанном международном праве. Очевидно, что в этом положении проекта предпринимается попытка уйти от этой проблемы путем включения слова "может" в статье 42, пункте 1, который гласит: "Серьезное нарушение по смыслу статьи 41 может дополнительно влечь за собой для несущего ответственность государства убытки, отражающие тяжесть нарушения". Тем не менее неясно, кто будет определять, "может" ли нарушение определенного обязательства влечь за собой убытки, отражающие его тяжесть.

8. Рассмотрев каждое из особых последствий, предусмотренных в статье 42, которые обосновывают создание категории "серьезных нарушений" в статье 41, можно прийти к выводу о том, что они не являются ни особыми, ни уместными.

9. Япония не отрицает возможность существования более серьезных нарушений обязательств, чем обычное нарушение обязательств общего характера. Тем не менее с точки зрения права нельзя сказать, что существует консенсус в отношении того, какие обязательства входят в категорию "серьезных нарушений" и даже существуют ли такие "серьезные нарушения", позволившие бы принимать какие-либо особые меры и, если это так, то каким должно быть их содержание. Вкратце, консенсус отсутствует как в отношении создания преимущественной нормы в виде обязательства, так и в отношении ее содержания, пусть даже в качестве первичной нормы.

10. При таком существующем положении вещей нам необходимо решительно воздерживаться от создания нормы, предусматривающей более приоритетные обязательства и особые последствия, в данном проекте, который призван выполнять функции общей вторичной нормы общего международного права. Формирование таких особых обязательств и соответствующих особых последствий не входит в функции общих вторичных норм, а является прерогативой первичных норм. Япония полагает, что в статьях 41–42 не удалось отойти от понятия "международного преступления", вследствие чего они должны быть исключены из текста.

11. В качестве возможного решения, как предложило в Шестом комитете¹ Соединенное Королевство, было бы, возможно, целесообразным предусмотреть содержащую оговорку статью о наличии категории обязательств, имеющих особые последствия в плане ответственности государств.

Статья 42. Последствия серьезных нарушений обязательств перед международным сообществом в целом

Испания

1. Значительную трудность представляет конкретизация более строгого режима международной ответственности, о которой заходит речь тогда, когда совершаются "серьезные нарушения существенных обязательств перед международным сообществом". Статья 59 проекта, принятого Редакционным комитетом, в целом довольно убедительно показывает, что этот режим будет по своему характеру являться дополнительным по отношению к действиям Совета Безопасности, хотя, возможно, включение этого положения не представляется необходимым с учетом существования статьи 103 Устава Организации Объединенных Наций.

2. По мнению Испании, такой более строгий режим международной ответственности может основываться на нижеследующих моментах. Во-первых, необходимо включить прямую ссылку на международные нормы, касающиеся индивидуальной уголовной ответственности (Римский статут Международного уголовного суда, специальные трибуналы и т.д.); Комиссия не должна заниматься этим вопросом в своих проектах статей об ответственности государств. Верно то, что в проекте статьи 58 проекта содержится общая ссылка на индивидуальную ответственность любого лица, действующего в качестве органа или агента государства, однако было бы целесообразно сделать также прямую ссылку на это в главе III части второй проекта.

3. Во-вторых, представляется правильным содержащееся в статье 54 предложение, согласно которому "в случаях, указанных в статье 41, любое государство может принять контрмеры в соответствии с настоящей главой в интересах бенефициаров нарушенного обязательства". Когда происходит одно из нарушений обязательств, предусмотренных в статье 41, все государства могут принимать контрмеры с учетом обстоятельств, приводящих к нарушению одной из первичных норм, и при условии соблюдения ограничений, установленных в проекте.

4. Что касается существенных последствий серьезных нарушений, о которых идет речь в статье 41, то исходя из предложения, сформулированного в статье 42, они в значительной мере остаются неопределенными. Комиссии следует углубить и уточнить, насколько это возможно, обязательства всех государств, предусмотренные в статье 42, как в тексте самой этой статьи, так и в комментариях к ней. В частности, Комиссии следует уточнить содержание обязательства, касающегося непризнания ситуации, создавшейся в результате нарушения, и сделать то же самое в отношении обязательства не оказывать помощи государству-правонарушителю путем сохранения создавшейся ситуации. Также представляется проблематичной ссылка в пункте 2 с на сотрудничество между государствами "с целью положить

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет, 14-е заседание (A/C.6/55/SR.14), пункт 32.

конец нарушению", поскольку неясно, идет ли речь о самостоятельном обязательстве или же об обязательстве, связанном с принятием контрмер согласно статье 54. В этом случае было бы необходимо прямо указать на ограничения, применимые к принятию контрмер.

5. Все это следует рассматривать без ущерба для содержащейся в пункте 3 статьи 42 ссылки, с тем чтобы сама эволюция международного правопорядка определяла развитие правового режима, касающегося "серьезных нарушений существенных обязательств перед международным сообществом".

Нидерланды

Конкретные правовые последствия "международного преступления", которые излагались в статье 52 предыдущего проекта (т.е. правовые последствия для ответственного государства, на которые не распространяются ограничения, применимые к последствиям международно-противоправных деяний), исчезли из текста вместе с термином "международное преступление". Формулировка "убытки, отражающие тяжесть нарушения" — это все, что осталось от конкретных последствий серьезного нарушения, наступающих для ответственного государства, в тексте статьи 42, которая является соответствующей статьей нынешнего проекта. Нидерланды полагают, что в проекте следовало бы рассмотреть этот вопрос более конкретно; иными словами, в нем должно говориться (возможно, в комментарии), что в случае серьезных нарушений убытки должны оплачиваться сверх и помимо суммы компенсации за понесенный материальный ущерб. Строго говоря, штрафные убытки должны представлять собой одну из уместных форм возмещения за серьезные нарушения. Вместе с тем Нидерланды осознают, что одним из последствий исключения термина "международное преступление" является невозможность взыскания штрафных убытков. Тем не менее в проектах статей следует указать, что в случае серьезных нарушений правовые последствия для ответственного государства должны быть соразмерно серьезными. Помимо *restitutio in integrum* и сатисфакции варианты могли бы включать финансовые последствия, превышающие сумму компенсации за материальный ущерб, или институциональные меры, такие, как помещение под контроль или ограничение прав, вытекающих из членства в международной организации.

Соединенные Штаты Америки

1. Самым тревожным аспектом статей о "серьезных нарушениях" является тот факт, что эти статьи предусматривают дополнительные средства правовой защиты против государств, которые, как установлено, совершили "серьезные нарушения", помимо тех средств, которые установлены в отношении обычных нарушений. Больше всего Соединенные Штаты беспокоит статья 42, пункт 1, содержащая выражение ("убытки, отражающие тяжесть нарушения"), которое может толковаться как предусматривающее присуждаемые в порядке наказания убытки в случае серьезных нарушений. Идея покрытия присуждаемых в порядке наказания убытков в

случае "серьезного нарушения" пользуется очень незначительной поддержкой в обычном международном праве (в отличие от внутригосударственного права), и Соединенные Штаты считают чрезвычайно важным исключение этого пункта. Специальный докладчик признал отсутствие основы в обычном международном праве для присуждаемых в порядке наказания убытков, заявив, что "в отсутствие специального режима присуждения штрафных убытков в буквальном смысле этого слова в случае ответственности государств правомочия и основания для присуждения штрафных убытков практически отсутствуют"¹. См. также *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть вторая), документ A/CN.4/490 и Add.1-7, стр. 20, пункт 63, где перечисляются дела, в которых были отклонены иски о присуждении назначаемых в порядке наказания убытков по международному праву.

2. Соединенные Штаты отмечают, что подробные предложения относительно последствий, которые должны наступать для государств, виновных в совершении международных преступлений, были отвергнуты Комиссией как в 1995, так и в 1996 годах². Комиссия должна также отвергнуть любые попытки на данном этапе установить специальный режим для присуждаемых в порядке наказания убытков в проектах статей в качестве одного из возможного средства правовой защиты в случае совершения "серьезных нарушений". Соединенные Штаты настоятельно призывают Комиссию исключить статьи 41–42.

3. См. также комментарии по статье 41, выше.

¹ *Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/507 и Add.1–4, пункт 190, и сноска 380.

² Там же. См. также *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/490 и Add.1-7, стр. 20, пункт 63.

Франция

Исключить эту статью.

Япония

1. Япония предлагает исключить статьи 41, 42 и 54, пункт 2.

2. См. также комментарии по статье 41, выше.

Пункт 1

Аргентина

Во избежание путаницы слова "в дополнение к последствиям, зафиксированным в части второй этих статей" можно было бы дать в начале этого пункта.

Испания

См. комментарии по статье 38, выше.

Нидерланды

1. Особые последствия, предусмотренные в статье 52 предыдущего проекта¹, исчезли с исключением термина "международное преступление". Выражение "убытки, отражающие тяжесть нарушения" – это все, что осталось в соответствующей статье 42 нынешнего проекта для целей отражения особых правовых последствий "серьезных нарушений". По мнению Нидерландов, это вряд ли можно считать достаточно эффективной формой возмещения. Хотя на данном этапе вопрос о включении концепции штрафных убытков не стоит, текст (или комментарий к нему) должен, пожалуй, быть в этом отношении более конкретным. В проектах статей следует отразить мысль о том, что в случаях серьезных нарушений убытки необходимо оплачивать сверх и помимо суммы компенсации за понесенный материальный ущерб (см. часть вторую, глава III).

2. Нидерланды имеют оговорки в отношении слова "может". Использование этого слова, имеющего относительно неопределенный характер, может быть оправданным только в тех случаях, когда рассматриваемое серьезное нарушение само по себе не причинило никакого ущерба, или при условии включения в этот пункт указаний на правовые последствия, о которых говорится в остальной части статьи 42. Другим объяснением использования слова "может" было бы наличие у потерпевшего государства дискреционного полномочия добиваться возмещения ущерба. Вместе с тем Нидерланды считают, что такое толкование противоречит лежащему на ответственном государстве явному обязательству обеспечить реституцию или компенсировать причиненный ущерб, как это предусмотрено в статьях 36–37, хотя в этих статьях речь идет лишь о "между-

народно-противоправных деяниях". Наконец, использование этого слова можно было бы объяснить соображениями Редакционного комитета насчет того, что "возможны ситуации, когда тяжесть нарушения связана предусматривает серьезные финансовые последствия"². Тем не менее Нидерланды предлагают заменить выражение "может повлечь" словом "влечет".

² Ежегодник..., 2000 год, том I, 2662-е заседание, стр. 487, пункт 44.

Республика Корея

Не совсем ясно, что означает выражение "убытки, отражающие тяжесть нарушения". Если это выражение толкуется как означающее штрафные убытки, то Республика Корея выступает против его включения в проекты статей.

Пункт 2

Австрия

"Серьезные нарушения" подразумевают обязательства не только для государств, которые совершили противоправное деяние, но и для всех других государств (см. статью 42, пункт 2), включая обязательство "по мере возможности сотрудничать с целью положить конец нарушению" (статья 42, пункт 2 с). Однако связь между статьей 54, пункт 2, и статьей 42, пункт 2 с, является неясной. Вероятно, обязательство "положить конец нарушению" (статья 42, пункт 2 с) может рассматриваться как отвечающее "интересам бенефициаров нарушенного обязательства" (статья 54, пункт 2); тогда можно считать, что соответствующие действия охватываются статьей 54, пункт 2. Однако существуют определенные сомнения относительно того, заключалось ли именно в этом намерение составителей и являются ли действия, предпринимаемые с целью "положить конец нарушению", допустимыми только в рамках контрмер. Если нет, то тогда в этом контексте может возникнуть сложная проблема, связанная с тем, что названо "гуманитарным вмешательством". Практические последствия данного вопроса очевидны, и в этой связи важно обеспечить, чтобы в тексте не осталось неясностей.

Китай

Статья 42, пункт 2, ставит вопрос о взаимосвязи с резолюциями Совета Безопасности. Например, в связи с деянием, угрожающим международному миру и безопасности, будут ли обязательства, изложенные в статье 42, пункт 2, возникать автоматически или же только после принятия решения Советом Безопасности? В нынешнем тексте нет ясности на этот счет. Китай предлагает Комиссии дать необходимое определение и разъяснения в комментариях к этой статье.

Нидерланды

1. Включение в статью 42, подпункта а (обязательство для всех государств "[н]е признавать законной ситуацию, создавшуюся в результате нарушения") может создать такое впечатление, что обязательство, сформулированное в этом подпункте, не относится к наруше-

¹ В том случае, когда международно-противоправное деяние государства является международным преступлением:

а) право потерпевшего государства на получение реституции в натуре не подлежит ограничению, изложенным в подпунктах с и d статьи 43;

б) право потерпевшего государства на получение сатисфакции не подлежит ограничению, предусмотренному в пункте 3 статьи 45.

(Ежегодник..., 1996 год, том II (часть вторая), стр. 81)

Статья 43, подпункты с и d, гласит:

"Потерпевшее государство вправе получить от государства, которое совершило международно-противоправное деяние, реституцию в натуре, т.е. восстановление положения, которое существовало до совершения противоправного деяния, в том случае, когда – и в том объеме, в каком – реституция в натуре:

...

с) не налагала бы бремя, явно непропорциональное той выгоде, которую потерпевшее государство приобрело бы в результате получения им реституции в натуре вместо компенсации; или

d) не ставила бы под серьезную угрозу политическую независимость или экономическую стабильность государства, которое совершило международно-противоправное деяние, в то время как потерпевшее государство не затрагивалось бы подобным образом, если оно не получит реституции в натуре".

Статья 45, пункт 3, гласит:

"Право потерпевшего государства на получение сатисфакции не оправдывает выдвижение требований, которые наносили бы ущерб достоинству государства, совершившего международно-противоправное деяние".

(Ежегодник..., 1996 год, том II (часть вторая), стр. 79–80)

ниям, которые не являются серьезными. Однако Нидерланды сознают, что перенос этого обязательства в положения, касающиеся правовых последствий международно-противоправных деяний, не представляется возможным, поскольку глава I части второй посвящена правовым последствиям, наступающим для ответственного государства.

2. Нидерланды полагают, что основной упор в подпункте с (обязательство для всех государств "по мере возможности сотрудничать с целью положить конец нарушению") делается на сотрудничество, т.е. на как можно более широкое использование коллективных ответных мер, например в рамках системы коллективной безопасности Организации Объединенных Наций, и на недопущение того, чтобы государства действовали в одиночку. Нидерланды предлагают исключить ограничение "по мере возможности", поскольку речь идет о "серьезных нарушениях".

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

Как поясняется выше (см. часть вторую, глава III), проект статьи 42, пункт 2, влечет за собой введение в международное право нежелательного элемента жесткости. Проекты статей имели бы большую практическую ценность, если бы этот пункт был исключен. Если же какое-либо из его положений будет сохранено, то было бы лучше, чтобы оно носило менее предписывающий характер и обеспечивало большую гибкость в выборе форм реагирования с учетом характера нарушения и условий, в которых находится каждое соответствующее государство.

Пункт 3

Нидерланды

Варианты могли бы включать институциональные последствия, такие, как установление контроля или ограничение прав, связанных с членством в какой-либо международной организации (см. также статью 30 и часть вторую, глава III).

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

Пункт 3 имеет те же последствия, что и статьи 35-40, а также те положения обычного международного права, которые могут увязывать серьезные нарушения с дополнительными последствиями. Специальный докладчик, который обнаружил примеры дополнительных последствий только в области права международных договоров (которое охватывается проектом статьи 56 в отношении *lex specialis*), сомневается в полезности этого положения (*Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/507 и Add.1-4, пункт 65). Несомненно, он прав. Если не будут найдены конкретные примеры дополнительных последствий, не охваченных другими проектами статей, то этот пункт следует исключить.

Часть вторая-бис

ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ГОСУДАРСТВ

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

Новая часть вторая-бис (по сути, часть третья), посвященная имплементации ответственности государств, также представляет собой улучшение по сравнению с проектом 1996 года.

Словакия

Новая часть вторая-бис представляет собой логическое продолжение текста после части первой (Международно-противоправное деяние государства) и части второй (Содержание международной ответственности государства).

Заголовок

Франция

Часть вторая-бис Часть третья

Имплементация международной ответственности государств

Франция предлагает сделать эту часть частью третьей проекта статей, а часть, касающуюся урегулирования споров, исключить.

ГЛАВА I. ССЫЛКА НА ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВА

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

Глава I, устанавливающая условия для ссылки на ответственность государств, изложена хорошо.

Мексика

1. В соответствии с порядком, предусмотренным в статьях 43 и 49, существуют государства, которые хотя и не являются непосредственно пострадавшими в результате международно-противоправного деяния, но имеют заинтересованность в выполнении нарушенного обязательства и соответственно должны иметь возможность для того, чтобы осуществить имеющееся у них право в соответствии со статьей 43. Мексика поддерживает такой подход, поскольку нет сомнений, что существуют обязательства, нарушение которых имеет последствия для других государств помимо государств, непосредственно связанных с деянием, о котором идет речь. Важным является то, что ответственность государства, которое осуществляет противоправное деяние, приобретает различные формы в зависимости от его последствий для государства, которое затрагивается им.

Не все государства, имеющие отношение к конкретному делу, имеют право на компенсацию, равно как и не могут они ссылаться на все последствия, упоминаемые в статьях 28–34. Данный вопрос четко регулируется в статье 49 проекта.

2. Различие, содержащееся в статьях 43 и 49, является правомерным. Тем не менее концепция потерпевшего государства, содержащаяся в статье 43, как представляется, является чрезмерно широкой. Учитывая, что определение потерпевшего государства предусматривает право государства требовать компенсации и применять контрмеры в связи с международно-противоправным деянием, представляется необходимым уточнить и определить их объем.

3. По мнению Мексики, конкретные и объективные последствия деяния, которые затрагивают государство, должны являться основополагающим фактором при определении того, может ли государство рассматриваться в качестве потерпевшего. В статье 43, пункты *a* и *b* (i), как представляется, надлежащим образом отражена необходимость того, чтобы государство было затронуто конкретным и объективным образом, однако в подпункте *b* (ii) исключается данный критерий, что позволяет включить в концепцию потерпевшего государства любое государство, для которого будет достаточно сослаться на характер нарушенного обязательства, нарушение возможности пользоваться своими правами и невыполнение обязательств перед всеми заинтересованными государствами. Мексика считает, что формулировка данного подпункта является расплывчатой и неточной и рекомендует Комиссии рассмотреть вопрос об его исключении из проекта статей.

4. Более того, концепция, содержащаяся в подпункте *b* (ii), уже охватывается положениями подпункта *b*, который предусматривает возможность ссылки на компетенцию государства с учетом сообщества в целом, что нельзя рассматривать иначе, как организованное сообщество государств, действующих через посредство таких органов, как Совет Безопасности или Генеральная Ассамблея Организации Объединенных Наций.

5. Учитывая широкие масштабы прав, предусматриваемых для непотерпевшего государства и отсутствие достаточного числа прецедентов, предлагается исключить ссылку на подпункт *b*.

6. Кроме того, с учетом того, что было указано в комментариях по статье 34, предлагается заменить предложение "международное сообщество в целом" на выражение "сообщество государств в целом".

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

1. В проектах статей часто упоминается право ссылаться на ответственность. Не во всех контекстах понятно, что понимается под "ссылкой на ответственность". Как явствует из проектов статей, при опреде-

ленных обстоятельствах государства, помимо потерпевшего государства, которые являются участниками многосторонних договоров или членами групп, перед которыми имеется то или иное обязательство, не имеют права ссылаться на ответственность. Такова ситуация, в частности, с многосторонними договорами, не подпадающими под неопределенную категорию договоров, заключенных для защиты коллективного интереса. Хотя в любом случае такие государства, если исходить из принципов международного права, регулирующих средства правовой защиты, не смогут воспользоваться определенными средствами, такими, как взыскание убытков, было бы нежелательно лишать их возможности предпринимать любые официальные действия в связи с нарушениями указанных обязательств. Представляется, что положения о потерпевших и заинтересованных государствах, а также о ссылке на ответственность и об убытках ведут именно к такому результату.

2. С учетом важнейшего значения понятия ссылки на ответственность оно должно быть определено в самих проектах статей или, по меньшей мере, в комментарии. В определении должно четко указываться, что для целей проектов статей ссылка на ответственность означает представление официальной дипломатической претензии или возбуждение судебного дела против ответственного государства для взыскания с него возмещения.

3. Должно быть ясно, что неофициальное обращение к государству с призывом соблюдать свои обязательства не считается ссылкой на ответственность. Должно быть также понятно, что инициирование таких мер, как разбор поведения государства в рамках международной организации, предложение о проведении расследования той или иной ситуации международным органом или задействование механизма урегулирования споров, не предусматривающего принятие обязательного разрешения (например, миссии по установлению фактов или согласительной комиссии), не считается ссылкой на ответственность и что право принимать такие меры не подпадает под ограничения, предусмотренные в проектах статей.

Статья 43. Потерпевшее государство

Австрия

1. Что касается понятия "потерпевшие государства", то в проектах статей содержатся различные решения, зависящие от характера нарушения обязательства: если нарушение "носит такой характер, что оно затрагивает осуществление прав или исполнение обязательств всех соответствующих государств" (статья 43 *b* (ii)), то все соответствующие государства пользуются правами "потерпевших государств". Однако выработка определения соответствующего государства может вызвать некоторые трудности.

2. В этой связи предлагается внести ясность в вопрос о связи между данным положением и положениями, ка-

сающимися государства, помимо "потерпевшего государства".

Нидерланды

1. Нидерланды отмечают, что в предыдущем проекте термин "потерпевшее государство" относился не только к непосредственно потерпевшему государству, но и ко всем другим государствам в случаях международных преступлений. В статье 43 нынешнего проекта это определение распространяется только на непосредственно потерпевшее государство или группу государств либо международное сообщество в целом, если ответственное государство нарушило обязательство перед всеми соответствующими государствами, например договор о разоружении. При анализе статьи 43 нынешнего проекта в сочетании со статьей 49 выясняется, что теперь различие проводится между двумя категориями государств, а именно непосредственно потерпевшим государством или группой государств, которые могут ссылаться на ответственность того или иного конкретного государства, с одной стороны, а с другой, государствами, которые – если ответственное государство нарушило обязательства *erga omnes* – оказались в определенной степени затронутыми в более теоретическом или "правовом" плане и могут вследствие этого ссылаться на правовые последствия только в ограниченном объеме. У Нидерландов есть определенные оговорки в отношении желательности этого разграничения, и они задаются вопросом, не слишком ли высока цена, которую придется платить за снятие термина "международное преступление". В нынешнем же проекте, если говорить о серьезных нарушениях обязательств *erga omnes*, не только категория потерпевших государств является крайне суженной, но и набор форм возмещения, предусмотренных в соответствии со статьей 49 для государств, которые оказались затронуты с "правовой" точки зрения, является более ограниченным, чем тот, который имеется в распоряжении непосредственно потерпевшего государства, и также гораздо более ограниченным, чем тот, которым согласно предыдущему проекту обладали все государства в случае международных преступлений. Нидерланды считают, что эти изменения являются шагом назад по сравнению с предыдущим проектом, и призывают Комиссию пересмотреть их.

2. Кроме того, Нидерланды считают, что составители в данном случае упустили из вида связь со статьей 31, пункт 2, в которой содержится определение понятия "ущерб". В статье 31, пункт 2, в качестве одного из элементов ущерба специально признается также "моральный вред". Если это охватывается термином "потерпевшее государство" в статье 43, то данная концепция должна распространяться также на "любое государство, помимо потерпевшего государства", как сказано в статье 49. Поэтому Нидерланды предлагают включить в статью 43 новый подпункт *c* в целях охвата категории государств, о которых в настоящее время говорится в статье 49. В таком случае необходимо будет провести различие между "непосредственно потерпевшими государствами" – категорией, упомянутой в подпунктах *a* и *b*, – и "потерпевшими государствами, помимо непо-

средственно потерпевших государств" в новом подпункте *c*.

3. Действие статей 44–48 распространялось бы в этом случае на потерпевшие государства в целом. В статье 49 пришлось бы внести поправки с учетом новой статьи 43 *c*.

Республика Корея

Республика Корея в целом согласна с различием между "потерпевшими государствами", как они определены в статье 43, и "государствами, помимо потерпевшего государства", о которых идет речь в статье 49, что отражает одно из улучшений по сравнению с проектами статей, принятыми в первом чтении. Представляется естественным обусловить право государств ссылаться на ответственность тем, в какой степени они пострадали от нарушения соответствующего обязательства. Однако, по мнению Республики Кореи, это различие следует сделать еще более четким. Это особенно важно, поскольку в контексте проектов статей ссылка на ответственность государства и право на средства правовой защиты или на принятие контрмер зависят от этого различия.

Словакия

Словакия поддерживает проводимое в проекте различие между "потерпевшими государствами" (статья 43) и теми государствами, которые могут с правовой точки зрения быть заинтересованными в ссылке на ответственность, даже если они сами и не пострадали напрямую от нарушения (статья 49). Комиссия совершенно обоснованно отказалась от попыток определить термин "потерпевшее государство": весьма сложное и широкое определение, содержащееся в статье 40 проектов статей 1996 года, создавало большие возможности для того, чтобы слишком много государств претендовали на статус потерпевших. Это различие, на взгляд Словакии, является вполне оправданным: может возникнуть ситуация, когда государства, помимо "государства-жертвы", имеют законный интерес в первичном обязательстве, о котором идет речь. Вторая причина этого различия заключается также в том, что, признавая право таких государств ссылаться на ответственность, "государство-жертва" всегда должно иметь более широкий круг средств правовой защиты – в частности, право на полное возмещение, – чем государства, которые не несут реального ущерба. Слабость предыдущей статьи 40 заключалась в том, что она предусматривала одни и те же средства правовой защиты и права в равной степени для всех государств, которые подпадали под определение "потерпевшего государства", независимо от того, шла ли речь о непосредственно потерпевшем государстве или о государстве с законным интересом.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

1. Необходимо провести разграничение между потерпевшими и заинтересованными государствами, с тем

чтобы определить, какими средствами правовой защиты могут располагать государства, относящиеся к каждой из этих категорий. Нет смысла проводить это разграничение в более общем плане в других контекстах, связанных со ссылкой на ответственность и принятием контрмер. В соответствии с проектом статьи 2 вред или ущерб не является необходимым элементом противоправного деяния. Было бы неуместным и не соответствующим этому подходу, который согласуется с практикой государств, закреплять на нормативном уровне наличие ущерба в качестве необходимой предпосылки для возникновения права ссылаться на ответственность.

2. В случае двусторонних договоров государство может ссылаться на ответственность другого государства независимо от того, понесло ли оно какой-либо материальный ущерб в результате предполагаемого нарушения (проект статьи 43 *a*). Последствием этого является тот факт, что самого предполагаемого нарушения достаточно для оправдания ссылки на ответственность: доказывать факт ущерба необязательно. Если это так в отношении двусторонних обязательств, то трудно понять, почему это не должно распространяться и на многосторонние обязательства. Тем не менее в проектах статей, по-видимому, превалирует другая точка зрения. Они требуют доказательства того, что причиненный ущерб превращает государство-истца в "потерпевшее" государство, либо, если это не так, что нарушенное обязательство является обязательством перед группой государств, включая "заинтересованное государство", и было установлено для защиты коллективного интереса, либо что обязательство было обязательством перед международным сообществом (государств) в целом (хотя в случае нарушения обязательства перед международным сообществом (государств) в целом любое государство может ссылаться на ответственность независимо от того, является ли оно потерпевшим, и независимо от того, было ли данное обязательство установлено для защиты коллективного интереса (проект статьи 49, пункт 1 *b*). Логика этой системы представляется разумной лишь в контексте разграничения между правами на различные средства правовой защиты, но она не является ни необходимой, ни полезной в контексте установления *locus standi*. Нижеследующие комментарии представляются без ущерба для этой точки зрения.

3. Во-первых, если в проекте статьи 43 фактически дается определение потерпевшего государства, в соответствии с которым только государство, на которое распространяется проект статьи 43 *a* или *b*, считается потерпевшим государством, то было бы предпочтительно, чтобы в ней это прямо указывалось, т.е. чтобы сначала содержалось определение понятия, а затем излагались его последствия.

4. Во-вторых, непонятно, каким образом должно определяться, относится ли обязательство к тому или иному государству "в отдельности". В случае двустороннего договора это понятно; однако Председатель Редакционного комитета в своих замечаниях по проекту статьи 43 сослался на ситуацию "многостороннего договора, в связи с которым возникает ряд двусторонних

отношений"¹. Практически все многосторонние договоры и обязательства по обычному праву поддаются анализу с точки зрения двусторонних обязательств. Это отражается на уровне таких понятий, как согласие, отказ от предъявления требований и категорическое возражение. Поэтому с точки зрения практической полезности этого проекта статьи исключительно важно изложить в комментарии четкую и применимую формулировку, позволяющую разграничивать обязательства перед государством в отдельности и "групповые" обязательства.

5. Такой же аргумент можно привести в отношении трудности определения того, какие именно обязательства являются обязательствами перед тем, что лучше называть "международным сообществом государств в целом", в контексте подпункта *b*.

¹ *Ежегодник...*, 2000 год, том I, 2662-е заседание, стр. 489, пункт 51.

Соединенные Штаты Америки

1. Соединенные Штаты с удовлетворением отмечают важное различие, проведенное Комиссией между государствами, которые конкретно пострадали от деяний ответственного государства, и другими государствами, которые не понесли прямого ущерба. Соединенные Штаты считают, что это различие является обоснованным. Они также поддерживают решение Комиссии относительно структуры статьи 43, в которой о двусторонних обязательствах речь идет в подпункте *a*, и о многосторонних обязательствах в подпункте *b*. Соединенные Штаты разделяют мнение Специального докладчика, отраженное в третьем докладе, о том, что статья 43 *b*, касающаяся многосторонних обязательств, не будет применяться в правовых контекстах (например, в дипломатической защите), которые, как признано, относятся конкретно к отношениям двух государств между собой" (*Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/507 и Add.1-4, пункт 107, таблица 1). Таким образом, в статье 43 нет ничего такого, что меняло бы доктрину поддержки.

2. Определение "потерпевшего государства" было сужено в пересмотренных статьях, и Соединенные Штаты приветствуют это улучшение. Однако они считают, что проекты статей выиграли бы от еще большей фокусировки этого определения. Статья 43 *b* (ii) предусматривает, что, если нарушено обязательство перед группой государств или международным сообществом в целом и это обязательство "носит такой характер, что оно затрагивает осуществление прав или исполнение обязательств всех соответствующих государств", государство может претендовать на статус потерпевшего. Широкая формулировка этого положения позволяет почти любому государству утверждать о том, что оно пострадало, и подрывает важное различие, проводимое между государствами, понесшими конкретный ущерб, и государствами, не понесшими прямого ущерба. Кроме того, она позволяет государствам ссылаться на принципы ответственности государств, даже если они не были конкретно затронуты нарушением, что неправильно.

Статья 43 *b* (i) предусматривает надлежащий стандарт для ссылки на ответственность государства в случае нарушения обязательства перед группой государств, что больше соответствует установившимся международному праву и практике. Соединенные Штаты настоятельно призывают исключить статью 43 *b* (ii).

Франция

Статья 40 43 [40]. Потерпевшее государство

Согласно настоящему проекту статей государство имеет право в качестве потерпевшего государства ссылаться на ответственность другого государства, если нарушенное обязательство является обязательством:

- a)* перед этим государством в отдельности; или
- b)* перед группой государств, включая это государство, ~~или международным сообществом в целом,~~ и нарушение этого обязательства:
 - i)* особо затрагивает это государство; или
 - ii)* носит такой характер, что оно затрагивает осуществление прав или исполнение обязательств всех соответствующих государств, *или*
- c)* *перед группой государств, участником которой оно является, или международным сообществом государств в целом, если это обязательство установлено для защиты какого-либо коллективного интереса.*

По мнению Франции, как ее представитель пояснил в Шестом комитете 24 октября 2000 года¹, было бы целесообразно более четко разграничить потерпевшее государство и государство, которое только имеет правовой интерес. В этой связи предпочтительнее было бы пункт 1 *a* статьи 49 поместить после подпунктов *a* и *b* статьи 43 (или статьи 40 текста, предложенного Францией). Как представляется, нарушение обязательства, которое охраняет коллективные интересы, затрагивает каждое государство, входящее в группу государств, в интересах которых это обязательство было установлено, таким образом, что каждое из них имеет более чем простой правовой интерес в обеспечении исполнения этого обязательства.

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет, 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 4.

Япония

1. Япония поддерживает использованный в проектах статей подход, предусматривающий сужение значения термина "потерпевшие государства".

2. Взаимосвязь между понятиями "вред", "затронутое" и "ущерб" носит нечеткий и запутанный характер.

3. В настоящих проектах статей, предусматривающих право ссылаться на ответственность государств (статья 43), говорится о "потерпевших государствах" без определения понятия "ущерб". Это положение не вносит ясности в вопрос о том, можно ли выявлять "потерпевшие" государства только по типам нарушенного обязательства, поскольку особая разновидность "заинтересованных государств", предусмотренная в статье 49, или предполагается ли, что "потерпевшие государства" страдают от "ущерба", когда нарушается определенный вид обязательства и когда такое обязательство является обязательством перед другим государством в случае использования выражения "потерпевшее государство".

4. Вместе с тем, если в статье 43 предусматривается, что потерпевшие государства появляются в случае наличия "ущерба", тогда опять же неясно, являются "ущерб", подразумеваемый в статье 43, и "ущерб", о котором говорится в статье 31, разными или тождественными понятиями. Япония считает, что в статье 43 следует более четко разъяснить понятие "потерпевшее государство": необходимо наличие материального или морального ущерба для того, чтобы какое-либо государство стало "потерпевшим государством", имеющим право ссылаться на ответственность государств, или же достаточно нарушения обязательства.

5. Из структуры части второй и части второй-бис следует, что ущерб по смыслу статьи 43 рассматривается как правовое понятие, устанавливающее связь между ответственным государством и потерпевшим государством в рамках ответственности государств (или условия для ссылки на ответственность государств), в то время как второе означает "вред", правовое понятие, определяющее степень, в которой потерпевшее государство имеет право требовать возмещения. Статья 31, пункт 1, гласит: "Ответственное государство обязано предоставить полное возмещение за ущерб, причиненный международно-противоправным деянием". Таким образом, "ущерб", о котором говорится в пункте 1 статьи 31, подразумевает определение размеров возмещения, которого могут потребовать государства. Если "ущерб" согласно статье 43 и "ущерб" по смыслу статьи 31 являются разными понятиями, тогда более целесообразным было бы использовать во избежание путаницы термин "вред" вместо термина "ущерб".

6. С другой стороны, в докладе Редакционного комитета говорится: "По мнению Редакционного комитета, определение потерпевшего государства в любом конкретном случае до некоторой степени зависит от соответствующих первичных норм и обстоятельств дела; в контексте вторичных норм можно идентифицировать категории затронутых государств и их право ссылаться на ответственность и прибегать к конкретным средствам правовой защиты" (*Ежегодник.., 2000 год*, том I, 2662-е заседание, стр. 488–489, пункт 50); "[с]лово "затрагивает", фигурирующее в подпунктах *b* (i) и *b* (ii), указывает на наличие неблагоприятных и негативных последствий, что будет пояснено в комментарии" (там же, стр. 489, пункт 52).

7. Это, по меньшей мере, свидетельствует о том, что Редакционный комитет сформулировал статью 43, исходя из того понимания, что понятие "потерпевшие государства" призвано означать государства, которые были затронуты, но не являются потерпевшими государствами. В этом случае неясно, являются ли тождественными понятия "затрагивает" по смыслу статьи 43 и "ущерб" для целей предоставления возмещения. Если это так, то в статье 43 следует использовать термин "ущерб" вместо выражения "затрагивает".

8. Если понятие "ущерб" отличается от понятия "затронут", как отмечается выше, это означает, что государства, имеющие право ссылаться на ответственность государств, определяются без учета понятия "ущерб". Вместе с тем на основании рассмотрения статей 31–40, в которых предусматривается, что ответственные государства обязаны предоставить возмещение за "ущерб", а не за то, что государство "затронут", можно сделать вывод о том, что к числу государств, которые могут добиваться возмещения, относятся лишь те государства, которые фактически страдают от "ущерба". В таком случае, в чем заключается взаимосвязь в проектах статей между государствами, которые имеют право ссылаться на ответственность государств, и государствами, которые имеют право добиваться возмещения? В статье 31, пункт 1, конкретно не указывается, какому государству ответственное государство обязано предоставить полное возмещение.

9. На статье 43 сказывается сильное влияние статьи 60 Венской конвенции 1969 года. Однако вопрос об условиях прекращения или приостановки действия договоров в соответствии со статьей 60 регулируется первичными нормами, и эти условия могут отличаться от условий для ссылки на ответственность государств. Если в статье 43 будет использован тот же самый термин "затрагивать", в комментарии следует провести различия между этими текстами.

Подпункт b

Республика Корея

Статья 43 b (ii) сформулирована настолько размыто, что на практике будет сложно провести различие между ней и статьей 49, пункт 1. "Обязательство, установленное в целях защиты какого-либо коллективного интереса" или "обязательство перед международным сообществом в целом" в соответствии со статьей 49, пункт 1, может, по определению, затрагивать реализацию прав или выполнение обязательств соответствующих государств согласно статье 43 b (ii).

Япония

1. Япония предлагает исключить статью 43 b (ii).
2. Разграничение между "потерпевшим государством" и "заинтересованным государством" имеет весьма

важное значение, поскольку на его основе определяется, может ли государство требовать компенсацию. В новом тексте это разграничение проводится автоматически на основе категории нарушенного обязательства. Иными словами, в соответствии со статьей 43 для того, чтобы государство было определено как "потерпевшее государство", сам "ущерб" не требуется. В результате этого из-за формулировок статей 43 и 49 практически затруднительно провести разграничение между "интегральным обязательством", определяемым в статье 43, и "обязательством устанавливать коллективный интерес" в контексте статьи 49. Почти во всех многосторонних договорах обычно устанавливаются определенные коллективные интересы. Кроме того, во многих случаях представляется возможным формулировать обязательства в отношении коллективных интересов в контексте статьи 49 как интегральные обязательства по смыслу статьи 43.

3. Представляется весьма сомнительным, что такое разграничение возможно провести в реальной жизни без учета понятия "ущерба" (ущемления прав). Предполагается, что одной из причин отказа от понятия "ущерба" является то, что нарушение интегрального обязательства, определяемое в статье 43 b (ii), едва ли можно объяснить с помощью традиционной концепции "ущерба". Кроме того, это может объясняться тем, что в проекте последовательно развивается систематический подход к праву ответственности государств на основе типов нарушаемых обязательств. Тем не менее следует внимательно изучить издержки и преимущества использования этого весьма теоретического подхода. Утвердилась ли концепция "интегрального обязательства" в международном праве до такой степени, чтобы это оправдывало отказ от понятия "ущерба"? Можем ли уточнить, что входит в понятие интегрального обязательства как такового? Представляется, что понятие интегрального обязательства охватывает лишь небольшую часть сферы международного права и является трудноопределимым. Кроме того, из-за включения понятия "интегральных обязательств" в статью 43, как представляется, содержатся два абсолютно разных типа обязательств. Если исходить только из типов нарушенного обязательства при определении статуса государства в качестве потерпевшего государства или в качестве заинтересованного государства, то лучше было бы определить обязательства подобного характера в одной статье. Поэтому здесь, как представляется, можно больше потерять, чем приобрести.

4. Кроме того, если учитывать, на какую компенсацию может претендовать государство, являющееся участником интегрального обязательства, то целесообразность введения понятия "интегрального обязательства" представляется еще более сомнительной. Нарушение интегрального обязательства (например, договоров по разоружению) практически неизбежно влечет за собой исключительно правовой ущерб, вследствие чего положения о реституции и компенсации в данной ситуации неприменимы. Кроме того, представляется маловероятным, чтобы в случае наличия интегрального обязательства государство потребовало сатисфакции только для

себя. Таким образом, в реальной жизни государство будет иметь возможность требовать только прекращения и неповторения противоправного деяния. В таком случае никакого существенного различия между ситуациями, описанными в статье 43 *b* (ii) и в статье 49, не будет. Напротив, заинтересованное государство по смыслу статьи 49 может требовать выполнения обязательства, предусматривающего выплату компенсации потерпевшему государству. Таким образом, как представляется, в статье 49 предусматриваются более широкие последствия, чем в статье 43 *b* (ii). В этом смысле статья 43 *b* (ii) представляется нереалистичной.

5. В случае сохранения статьи 43 *b* (ii) разграничение между интегральным обязательством и обязательством устанавливать коллективные права должно быть уточнено в комментарии.

6. С учетом мнений, высказанных по статьям 43 и 49, и при том понимании, что понятие "ущерб" используется в статьях 31 и 43 в различном значении (хотя в статье 43 и нет самого слова "ущерб"), Япония хотела бы предложить ниже несколько вариантов.

Вариант 1

(Статьи 31, 35–40)

– В пункте 1 статьи 31 заменить слово "ущерб" словами "вред, будь то материальный или моральный". В статьях 35 и 38 заменить слово "ущерб" словом "вред".

– Исключить пункт 2 статьи 31.

(Статьи 43 и 49)

– Исключить пункт *b* (ii) статьи 43 и пункт 2 *b* статьи 49.

– В статье 43 заменить слово "затронутое" словом "потерпевшее".

– Таким образом, пересмотренный текст статьи 43 гласит:

"Статья 43

Государство имеет право в качестве потерпевшего государства ссылаться на ответственность другого государства, как это предусмотрено в части второй, если нарушенное обязательство является обязательством:

a) перед этим государством в отдельности; или

b) перед группой государств, включая это государство, или международным сообществом в целом, и нарушение этого обязательства особо наносит ущерб этому государству".

Вариант 2

В комментарии следует четко разъяснить, что термин "ущерб" в статьях 31 и 35–40 означает "ущерб для

целей компенсации", в отличие от "ущерба" по смыслу статьи 43 "для целей имплементации ответственности".

Статья 44. Ссылка на ответственность со стороны потерпевшего государства

Нидерланды

Нидерланды разделяют мнение Специального докладчика (см. *Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 50, пункт 244), что согласно статье 44 потерпевшее государство вправе выбрать компенсацию вместо реституции, но – с учетом замечаний Нидерландов в отношении статьи 36 – Нидерланды полагают, что это право имеет второстепенное значение по сравнению с правом ответственного государства отдавать предпочтение реституции. Это не затрагивает право потерпевшего государства добиваться дополнительной компенсации.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

Заголовок этого проекта статьи подразумевает, что в нем должно содержаться определение ссылки на ответственность, однако этого определения там нет. Если различие между потерпевшим и заинтересованным государствами будет сохранено, то в настоящем проекте статей следует перечислить все средства правовой защиты, применения которых государство, имеющее право ссылаться на ответственность, может потребовать от ответственного государства, с тем чтобы четко провести границу между ними и перечнем, содержащимся в проекте статьи 49, пункт 2.

Статья 45. Приемлемость требований

Испания

Испания считает, что исчерпание внутренних средств правовой защиты представляет собой одну из основополагающих по своему значению норм для режима международной ответственности государства. Верно то, что нынешняя редакция подпункта *b* оставляет открытым вопрос о правовом характере этой нормы, которая может быть материальной или процессуальной в зависимости от того, какой является нарушенная первичная норма или нормы. Однако по этой же причине вызывает сомнения целесообразность включения нормы об исчерпании внутренних средств в статью 45 в качестве одного из условий приемлемости требований, поскольку это наводит на мысль о том, что ей придается исключительно процессуальный характер. Было бы предпочтительнее включить правило об исчерпании внутренних средств защиты в положения части первой, как это было сделано в проекте, принятом в 1996 году, или в общие положения.

Мексика

1. Комиссия приняла решение исключить статью 22 из главы III, которая была одобрена в первом чтении и

предназначалась для регулирования вопроса об исчерпании средств внутренней защиты, на том основании, что данный вопрос регулируется надлежащим образом в статье 45. Мексика согласна с этим подходом и процедурным решением данного вопроса, как предусматривается в этой норме. Тем не менее она считает, что статья 45 в ее нынешней форме принижает значение обязательства, касающегося исчерпания внутренних средств правовой защиты применительно к лицам, имеющим другое гражданство.

2. В статье 22, принятой в первом чтении, в абсолютной степени признавалось наличие принципа исчерпания внутренних возможностей "как логическое следствие формы международных обязательств, имеющих конкретной целью и объектом защиту частных лиц"¹. Несмотря на такое признание, в статье 45, принятой в предварительном порядке во втором чтении Редакционным комитетом, исключается ссылка на случаи, касающиеся физических лиц, и она ограничивается включением общего упоминания о том, что на ответственность государства нельзя ссылаться, если к требованию применяется норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты и все доступные и эффективные средства правовой защиты не были исчерпаны².

3. Применяя подобный подход, Комиссия стремится не нанести ущерба работе, которая осуществляется в Комиссии в области дипломатической защиты, и признает наличие спора по вопросу о применении нормы исчерпания средств внутренней правовой защиты вне сферы дипломатической защиты.

4. Мексика считает, что в целях обеспечения нейтральности в проекте резолюции не следует ослаблять глубоко укоренившийся в нормах международного права такой принцип, как исчерпание эффективных средств внутренней правовой защиты, применительно к иностранным гражданам. В этой связи Мексика считает, что было бы более целесообразно проводить различие между этими делами и другими делами, которые могут возникнуть в иных областях дипломатической защиты и применительно к которым можно будет использовать эту норму. В этой связи она предлагает включить в статью 45 между нынешними подпунктами *a* и *b* дополнительный пункт, в котором будет признано, что ссылка на ответственность государства не является возможной в случаях, касающихся обращения с иностранцами, если ими не были до этого исчерпаны имеющиеся в их распоряжении действенные средства внутренней правовой защиты. Соответственно, нынешний подпункт *b* можно было бы изменить, с тем чтобы включить в него ссылки на другие ситуации, не имеющие отношения к обращению с иностранцами.

¹ *Ежегодник...*, 1977 год, том II (часть вторая), стр. 36, пункт 6 комментария к статье 22, принятой в первом чтении Комиссией в ходе ее сорок восьмой сессии, цитируется в *Ежегоднике...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 76, сноска 181.

² *Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть вторая), статья 45 *b*, стр. 81.

Республика Корея

Для целей обеспечения точности после слова "ссылка" следует поместить выражение "потерпевшего государства".

Соединенные Штаты Америки

В статье 45 речь идет о приемлемости требований и предусматривается, что на ответственность государства нельзя ссылаться, *a*) если требование не предъявлено в соответствии с какой-либо нормой, применимой в отношении национальной принадлежности требований, и *b*) если к требованию "применяется норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты и все доступные и эффективные внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны". В комментариях Специального докладчика к этому положению четко указывается, что исчерпание местных средств правовой защиты является "стандартным процессуальным условием допустимости иска", а не материально-правовым требованием (*Ежегодник...*, 1999 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/498 и Add.1–4, стр. 48, пункт 145). Соединенные Штаты выражают удовлетворение по поводу этого разъяснения Специального докладчика и далее отмечают, что точные параметры этой процессуальной нормы должны быть подробно рассмотрены в рамках темы о дипломатической защите (*Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/507 и Add.1–4, стр. 78, пункт 241).

Франция

Ссылка на ответственность государства не является возможной, если:

a) требование не предъявлено в соответствии с какой-либо нормой, применимой в отношении ~~национальной принадлежности требований~~ национальной принадлежности при осуществлении дипломатической защиты;

Во французском тексте это исправление совершенно необходимо для обеспечения четкости текста, поскольку выражение "национальная принадлежность требований" (*nationalité des réclamations*) не достаточно точно. Применимые к вопросам национальной принадлежности нормы, на которые в данном случае делается ссылка, представляют собой нормы, которые применимы при осуществлении дипломатической защиты.

Статья 46 (Утрата права ссылаться на ответственность)

Нидерланды

Нидерланды хотели бы обратить внимание на определенное несоответствие между статьями 46 и 49. В основе статьи 46 лежит идея о том, что на ответственность нельзя ссылаться, если потерпевшее государ-

ство должным образом отказалось от предъявления требований. Вместе с тем статья 49 предоставляет третьему государству право ссылаться на ответственность, например в тех случаях, когда ответственное государство нарушило обязательство перед международным сообществом в целом (*erga omnes*), и добиваться в интересах непосредственно потерпевшего государства соблюдения обязательства о возмещении. Нидерланды считают, что в случаях нарушений обязательств *erga omnes* непосредственно потерпевшее государство не имеет права отказываться от предъявления требований. Оно может сделать это только в отношении самого себя; оно не может лишить третьи государства и/или международное сообщество в целом права ссылаться на ответственность государства, которое совершило нарушение обязательства *erga omnes*.

Республика Корея

1. Возникает вопрос о том, могут ли "государства, помимо потерпевшего государства" по смыслу статьи 49 требовать от ответственного государства прекратить противоправное деяние и дать гарантии неповторения, если "потерпевшее государство" определенно отказалось от предъявления требований согласно статье 46.

2. По мнению Республики Корея, в случае нарушения императивной нормы государства, обладающие правовым интересом, должны сохранять за собой право требовать прекращения поведения и предоставления гарантий неповторения, даже если потерпевшее государство отказалось от предъявления требований. В таком случае было бы более целесообразным указать, что потерпевшее государство не может определенно отказываться от права требовать прекращения поведения и предоставления гарантий неповторения. Однако проекты статей не затрагивают напрямую вопрос о том, что происходит в случае нарушения обязательств, не являющихся императивными нормами. Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, можно ли еще больше уточнить проекты статей в этом отношении.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

Установленное в подпункте *a* требование, согласно которому отказ должен быть "определенным", не является необходимым, поскольку оно явно подразумевается под термином "отказ". Требование, согласно которому отказ должен быть "недвусмысленным", либо устанавливает условие, подразумеваемое под термином "отказ", в каковом случае оно является ненужным, либо квалифицирует термин "отказ" и ограничивает сферу применения проекта статьи 46 определенным видом отказов, а в таком случае оно является нежелательным.

Статья 48. Ссылка на ответственность в отношении нескольких ответственных государств

Соединенные Штаты Америки

Соединенные Штаты испытывают озабоченность в связи с тем, что статья 48, которая касается ссылки на

ответственность в отношении нескольких государств, может толковаться как предусматривающая солидарную ответственность. По общему праву, лица, которые несут солидарную ответственность, могут быть в отдельности признаны ответственными за покрытие всего ущерба, причиненного третьим сторонам. Как отметил Специальный докладчик в своем третьем докладе, государства могут включать положения о солидарной ответственности в конкретные соглашения между ними, однако помимо таких соглашений, которые являются *lex specialis*, государства должны признаваться ответственными лишь в том случае, если ущерб, нанесенный потерпевшему государству, был причинен поведением государства-нарушителя (*Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/507 и Add.1–4, стр. 90, пункт 277). Для того чтобы разъяснить, что статья 48 не налагает на государства солидарную ответственность, Соединенные Штаты предлагают переформулировать статью 48, пункт 1, следующим образом:

"В том случае, когда несколько государств несут ответственность за совершение одного и того же международно-противоправного деяния, на ответственность каждого из этих государств можно ссылаться лишь в той мере, в какой этот ущерб надлежащим образом приписывается поведению этого государства".

Пункт 1

Республика Корея

Не совсем ясно, применяется ли статья 48, пункт 1, также к ситуациям, когда несколько государств совершают ряд противоправных деяний, которые приводят к одному и тому же ущербу. Если это так, то слова "одного и того же международно-противоправного деяния" следует соответствующим образом изменить, с тем чтобы отразить такое значение.

Статья 49. Ссылка на ответственность со стороны других государств, помимо потерпевшего государства

Австрия

С концептуальной, а также с практической, политической точки зрения, вопрос об обязательствах *erga omnes* давно занимает важное место в работе Комиссии над темой ответственности государств, что не в последнюю очередь объясняется таким развитием этой концепции в последние несколько лет, которое никто не мог предвидеть. Специальный докладчик довел концепцию обязательств *erga omnes* до жизнеспособного, реалистичного уровня. Государства, ссылающиеся на ответственность в связи с такими обязательствами, более не упоминаются только в качестве "потерпевших государств". Статья 49, посвященная "государствам, помимо потерпевшего государства", наделяет такие государства правом ссылаться на ответственность, если нарушенное обязательство является обязательством перед группой государств или перед международным сообществом в

целом. Хотя "группой государств" могут быть стороны многостороннего договора в области прав человека или окружающей среды – если только это может рассматриваться в качестве коллективного интереса, – в качестве обязательств перед международным сообществом в целом явно квалифицироваться будут только *jus cogens* некоторые нормы обычного международного права и весьма небольшое количество договоров почти универсального характера.

Аргентина

Аргентина приветствует установление различия между государством или государствами, непосредственно потерпевшими в результате международно-противоправного деяния, и другими государствами, которые могут быть заинтересованы в том, чтобы обеспечить выполнение нарушенного обязательства. В статье 49 определяются случаи, когда государство, помимо непосредственно пострадавшего государства, может ссылаться на международную ответственность другого государства, а также условия, регулирующие такую ссылку (конкретно, право государства добиваться прекращения противоправного деяния и гарантий неповторения). Это представляется разумным решением.

Дания от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

Несколько противоречивая статья 49, предусматривающая ссылку на ответственность государств со стороны других государств, помимо потерпевшего государства, для стран Северной Европы является приемлемой и по сути необходимой в контексте положений, касающихся серьезных нарушений обязательств перед международным сообществом в целом.

Китай

Статья 49 позволяла бы любому государству, помимо потерпевшего государства, ссылаться на ответственность другого государства, а статья 54, помимо этого, позволяла бы таким государствам принимать контрмеры по просьбе и от имени потерпевшего государства. Эти положения явно приносили бы элементы, схожие с "коллективными санкциями" или "коллективным вмешательством", в режим ответственности государств, расширяя категорию государств, имеющих право на принятие контрмер, и устанавливая так называемые "коллективные контрмеры". Это противоречило бы основному принципу, согласно которому контрмеры должны и могут приниматься только государствами, потерпевшими ущерб вследствие международно-противоправного деяния. Более серьезным моментом является то, что "коллективные контрмеры" могут стать еще одним предлогом для проведения политики силы в международных отношениях, поскольку только могущие государства и блоки государств в состоянии принимать меры против более слабых государств. Кроме того, "коллективные контрмеры" несовместимы с принципом

соразмерности, провозглашенным в статье 52. Те же самые контрмеры будут становиться более жесткими, когда присоединятся непотерпевшие государства, а это будет приводить к нежелательным последствиям, значительно превышающим ущерб. И наконец, поскольку понятие "коллективных контрмер" еще более запутывает и так уже сложный вопрос о контрмерах и учитывая выраженные многими государствами возражения против "коллективных контрмер", Китай предлагает полностью исключить проекты статей 49 и 54 из пересмотренного текста.

Нидерланды

1. Нидерланды также отметили содержащееся в пункте 127 *Ежегодника...*, 2000 год, том II (часть вторая) замечание Специального докладчика, согласно которому в текст следует включить защитительное положение о том, что субъекты, помимо государств, также могут ссылаться на ответственность в случаях, связанных с нарушениями обязательств перед международным сообществом в целом (*erga omnes*). Он приводит пример лиц, которые являются жертвами нарушений прав человека и которые могут использовать определенные процедуры, предусмотренные для них в международном праве. Хотя в статье 34, пункт 2, имеется защитительное положение, оно распространяется лишь на часть вторую. Аналогичное защитительное положение следует также включить в часть вторую-бис.

2. Нидерланды согласны с тремя изложенными в пункте 352 *Ежегодника...*, 2000 год, том II (часть вторая) сценариями, касающимися ссылки на ответственность государств за нарушения обязательств *erga omnes*.

3. Нидерланды отмечают, что в своем нынешнем виде пункт 2 *b* статьи 49 распространяется исключительно на главу II части второй, а не на возмещение в связи с серьезными нарушениями.

4. См. также комментарии по статьям 43 и 46, выше.

Республика Корея

См. комментарии по статьям 43 и 46, выше.

Словакия

См. комментарии по статье 43, выше.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

Замечания общего характера в отношении понятия "заинтересованное" государство были изложены выше (см. статью 43). Следующие замечания относятся к более частным вопросам (см. статью 49, пункты 1–2, ниже).

Франция¹

1. С учетом пункта 2 любое государство, помимо потерпевшего государства, вправе сослаться на ответственность другого государства, если *это государство является исполнителем международно-противоправного деяния, которое представляет собой серьезное нарушение обязательства перед международным сообществом государств в целом и имеет важнейшее значение для защиты его основных интересов*:

~~а) — нарушенное обязательство является обязательством перед группой государств, включающей это государство, и установлено в целях защиты какого-либо коллективного интереса;~~

~~б) — нарушенное обязательство является обязательством перед международным сообществом в целом.~~

2. Государство, имеющее право сослаться на ответственность в соответствии с пунктом 1, может добиваться от ответственного государства:

~~а) прекращения международно-противоправного деяния и предоставления заверений и гарантий неповторения в соответствии со статьями 29 30 [41, 46];~~

~~б) соблюдения обязательства о возмещении по главе II части второй от имени потерпевшего государства или бенефициаров нарушенного обязательства.~~

3. Требования о ссылке на ответственность со стороны потерпевшего государства по статьям 41, 44, 42 45

¹ Пункт 1, вводное предложение: Франция предлагает использовать здесь квалификацию международно-противоправного деяния, которая содержится в нынешней статье 41, а эту последнюю статью, как уже предлагалось, можно было бы исключить.

Пункт 1 а: Такое положение могло бы теперь стать, как уже было пояснено выше, подпунктом с статьи 43 (или статьи 40 в тексте, предложенном Францией).

Пункт 2 б: Франция неоднократно отстаивала идею, согласно которой потерпевшее государство от государства, имеющего правовой интерес, должно отличать выполнение обязательства по возмещению. Государство, имеющее лишь правовой интерес, может требовать лишь прекращения нарушения, исполнителем которого является другое государство. Оно не может добиваться получения возмещения убытков, причиненных международно-противоправным деянием, которое его непосредственно не затрагивает, и тем более нет оснований для того, чтобы вставать на место потерпевшего государства для истребования возмещения, положенного этому последнему. В противоположность потерпевшему государству, которое, ссылаясь на ответственность государства-исполнителя международно-противоправного деяния, может добиваться выплаты возмещения за причиненный ему ущерб, государство, которое имеет правовой интерес, при ссылке на ответственность государства, которое нарушило обязательство, может требовать лишь прекращения международно-противоправного деяния. Именно по этой причине, по мнению Франции, подпункт б пункта 2 статьи 49 (или 46 в тексте, предложенном Францией) должен быть исключен. Следует сохранить лишь подпункт а, в котором в качестве принципа устанавливается, что государство, имеющее правовой интерес, может требовать прекращения международно-противоправного деяния.

[22] и 43 46 применяются к ссылке на ответственность со стороны государства, имеющего право сделать это по пункту 1.

Япония

1. Следует напомнить, что, по сути, нормы права об ответственности государств являются вторичными нормами, направленными на урегулирование отношений между государствами-правонарушителями и потерпевшими государствами. Что же касается рассматриваемых проектов статей, то они становятся нормами, регулирующими взаимоотношения между государствами-правонарушителями, потерпевшими государствами и затронутыми государствами, не являющимися потерпевшими государствами (далее именуемые "заинтересованными государствами"). В случае признания наличия такой категории, как "заинтересованные государства", возникает неопределенность в вопросе о том, следует ли охватывать такую категорию государств нормами, касающимися ответственности государств.

2. Фактически, если не принимать во внимание контрмеры, заинтересованные государства могут добиваться лишь "прекращения" и "предоставления заверений и гарантий неповторения". Прекращение заключается, говоря другими словами, в подтверждении постоянного соблюдения основного обязательства. Вполне естественно, что все государства, которые признали основное обязательство, должны выполнять его. Отношения между государством, нарушившим обязательство, и государством, требующим его выполнения, могут быть признаны в контексте взаимоотношений в рамках первичной нормы, не обязательно в контексте вторичной нормы.

3. Включение положений о заинтересованных государствах можно было бы оправдать использованием цели укрепления функции восстановления законности в рамках ответственности государств; однако чрезмерное усиление норм, касающихся ответственности государств, было бы нежелательным. Кроме того, это могло бы принизить значимость основной функции, которая заключается в определении взаимоотношений между потерпевшими государствами и государствами, несущими ответственность.

4. См. также комментарии по статье 43, выше.

Пункт 1

Аргентина

В пункте 1 а государство, помимо потерпевшего государства, наделяется правом сослаться на ответственность другого государства, если "нарушенное обязательство является обязательством перед группой государств, включающей это государство, и установлено в целях защиты какого-либо коллективного интереса". Поскольку любой многосторонний договор может устанавливаться в той или иной степени "коллективный интерес", Аргентина считает, что было бы полезным, если

бы Комиссия дала дополнительное разъяснение по этой концепции, для того чтобы облегчить толкование и применение этой статьи на практике.

Республика Корея

См. комментарии по статье 43 *b*, выше.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

1. Непонятно, что подразумевается в пункте 1 *a* под "защитой коллективного интереса". Предположительно, намерение состоит в выделении определенной категории многосторонних договоров; неясно, однако, что является критерием и как он должен применяться. Не нужно и нежелательно выделять такую категорию многосторонних договоров. Слова "и установлено в целях защиты какого-либо коллективного интереса" следует исключить, что позволит всем участникам всех многосторонних договоров и других многосторонних обязательств пользоваться статусом "заинтересованных государств", хотя в отсутствие ущерба государство не сможет, разумеется, претендовать на весь спектр средств правовой защиты, к которым может прибегать потерпевшее государство.

2. Термин "может добиваться" в пункте 2 употреблен неправильно. Он подразумевает, что, например, некоторые участники многосторонних договоров, не учрежденных для защиты коллективных интересов, не могут даже потребовать от другой стороны прекратить свои действия, нарушающие этот договор.

Пункт 2

Австрия

1. Государства, помимо потерпевшего государства, могут требовать прекращения международно-противоправного деяния и предоставления гарантий неповторения (см. статью 49, пункт 2 *a*). Особый интерес представляет тот факт, что проекты статей предусматривают новое право требовать соблюдения обязательства о возмещении в интересах потерпевшего государства или бенефициаров нарушенного обязательства (статья 49, пункт 2 *b*). Это касалось бы жертв нарушений прав человека или нарушений экологических норм. Хотя в случае окружающей среды это могло бы касаться граждан государства, ссылающегося на ответственность, первый случай – жертвы нарушений прав человека – затрагивал бы главным образом граждан других государств, прежде всего граждан государства, совершившего противоправное деяние.

2. Данная концепция является довольно интересной и заслуживающей внимания, однако она, как представляется, изучена еще не в полной мере. В большинстве случаев нарушений прав человека государства будут действовать в интересах жертв, каковыми являются

граждане государства, совершившего противоправное деяние. Каждая сторона соответствующего многостороннего договора в области прав человека была бы правомочна ссылаться на это право, что могло бы обусловить множественность истцов. В этом случае проекты не возлагают на государства, ссылающиеся на ответственность, обязательство сотрудничать, поскольку пункт 3 статьи 54 со своим – относительно слабым – обязательством сотрудничать применяется только в отношении контрмер. Следует иметь в виду, что проблема большого числа государств, правомочных ссылаться на ответственность государств в связи с одним-единственным противоправным деянием, как представляется, вызывает больше вопросов, чем содержится ответов в проектах статей. Следовательно, необходимо дополнительно изучить данный аспект и установить более четкий режим.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

1. Комментарии по пункту 2, сделанные в ходе прений в Шестом комитете, указывают на то, что пункт 2 *b* является весьма двусмысленным. Его можно рассматривать как формулировку, дающую право заинтересованному государству требовать возмещения в свою пользу, тем самым отстаивая интересы "потерпевшего государства или бенефициаров нарушенного обязательства". Такое государство может впоследствии передать возмещение полностью или частично потерпевшему государству или "бенефициарам". Такая процедура была бы совершенно новой в международном праве. В ином случае пункт 2 *b* может рассматриваться как формулировка, дающая право заинтересованному государству требовать от ответственного государства предоставить возмещение непосредственно потерпевшему государству или бенефициарам обязательства. Неясно, как предполагается обеспечить практическое осуществление пункта 2 *b*.

2. Еще одна трудность касается релевантности пожеланий потерпевшего государства. Если имеется потерпевшее государство, то оно может само предъявить требование. Если оно предпочитает не предъявлять требования, то его позиция должна рассматриваться как аналогичная отказу от предъявления требований по смыслу проекта статьи 46, и подобно тому, как потерпевшее государство утрачивает тем самым право ссылаться на ответственность, должна исключаться и возможность выдвижения этого требования другими от его имени. Возможность исключительных обстоятельств, таких, как вторжение на территорию государства и лишение его правительства способности ссылаться на ответственность или иным способом действовать от имени государства, можно отразить в комментариях.

3. Тот же аргумент можно привести в отношении пожеланий бенефициаров обязательства; однако с этим положением связана более серьезная озабоченность. Предлагаемое право ссылаться на ответственность "в интересах... бенефициаров нарушенного обязательства"

является правовой новацией. Соединенное Королевство с симпатией относится к цели обеспечения того, чтобы во всех случаях нанесения ущерба общим интересам, например, в контексте открытого моря и его ресурсов и атмосферы, всегда были государства, имеющие право предъявлять претензии. С другой стороны, беспокоит то, что нынешняя формулировка повлекла бы за собой незапланированные и нежелательные последствия.

4. В контексте обязательств в области прав человека, подпадающих под действие проекта статьи 49, пункт 1, например проект статьи 49, пункт 2 *b*, как представляется, позволяет всем государствам требовать не просто прекращения и заверений и гарантий неповторения, но и соблюдения обязательств, касающихся возмещения, "в интересах" потерпевших граждан или жителей ответственного государства. Это может быть связано с принятием решений о форме возмещения, которые представляли бы собой серьезное вмешательство во внутренние дела других государств. Это положение выходит за пределы дозволенного международным обычным правом. Кроме того, оно превышает пределы необходимых гарантий защиты прав человека: для этих целей важнейшей мерой является прекращение противоправного деяния. Существует серьезная опасность того, что это положение может размыть существующие рамки принуждения к соблюдению обязательств в области прав человека, вследствие чего государства будут меньше стремиться к разработке документов, содержащих первичные нормы законодательства по правам человека. Пункт 2 *b* выходит за грань дозволенного в соответствии с нынешним состоянием международного права, и в нем нет необходимости. Хотелось бы надеяться, что Комиссия пересмотрит проект статьи 49, пункт 2 *b*, на предмет его исключения или, по меньшей мере, уменьшения его сферы охвата.

Соединенные Штаты Америки

Соединенные Штаты отмечают, что согласно статье 49, пункт 2 *a*, государства, помимо потерпевших государств, могут требовать от ответственного государства заверений и гарантий неповторения в дополнение к прекращению международно-противоправного деяния. По причинам, изложенным выше и касающимся статьи 30 *b*, Соединенные Штаты считают, что положение статьи 49, пункт 2 *a*, о "заверениях и гарантиях неповторения" также следует исключить.

Пункт 3

Австрия

Вследствие отсутствия обязательства сотрудничать в контексте статьи 49 можно предположить, что различные государства формулируют различные, даже противоречивые требования, или – в случае требований о компенсации, – что они требуют самой разной по своему объему финансовой компенсации. Возникает вопрос о том, каким образом государство, совершившее противоправное деяние, должно действовать в такой

ситуации и каковы будут последствия выполнения одного из этих требований и невыполнения остальных. Если разрешить эту проблему ясным и определенным образом не представляется возможным, следует по крайней мере пересмотреть пункт 3 статьи 49, включив и в него положение о сотрудничестве, аналогичное положению, содержащемуся в пункте 3 статьи 54. Еще более эффективным решением было бы предусмотреть обязательство проведения переговоров относительно совместного требования всех государств, заинтересованных в осуществлении своих прав по пункту 3 статьи 49.

Республика Корея

Этот пункт был бы более определенным, если бы после слов "статьям 44, 45–46" было добавлено выражение "*mutatis mutandis*", поскольку в процессе применения статей 44, 45 и 46 к ссылке на ответственность со стороны государств, помимо потерпевшего государства, могут потребоваться определенные изменения.

ГЛАВА II. КОНТРМЕРЫ

Аргентина

1. В 1998 году Аргентина заявила, что "[п]рименение контрмер не следует кодифицировать как *право*, которое обычно находится под защитой международного правопорядка, а как факт, который просто *допускается* современным международным правом в исключительных случаях, и поэтому предусматривающий то, что во внутреннем праве называется "состоянием необходимости"¹. В этой связи рассмотрение этой темы в главе II части второй-бис устанавливает ограничения и условия для этой концепции, которые в принципе являются приемлемыми, поскольку это ясно указывает на исключительный характер контрмер и конкретизирует процедурные условия и условия в отношении существа вопроса, касающиеся использования контрмер.

2. Что касается логического места для правил по этой теме, то некоторые даже предложили исключить вопрос о контрмерах. И хотя с чисто теоретической точки зрения можно было бы, наверное, и не включать этот вопрос, на данном этапе развития международного права контрмеры, несомненно, являются одним из средств, которые реализуют международную ответственность. С учетом этих обстоятельств, Аргентина считает, что было бы полезным включить четкие правила в проект статей – в том виде, как он представлен в части второй-бис, глава II, – для того, чтобы свести к минимуму возможность злоупотреблений.

¹ Ежегодник..., 1998 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/488 и Add.1–3, стр. 175, пункт 9.

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

Глава II о контрмерах содержит все необходимые элементы для регулирования этого самого тонкого вопроса, причем она поставлена в верный контекст – им-

плементация ответственности государств, — а не в главу об обстоятельствах, исключаяющих противоправность.

Испания

1. Что касается главы II части второй-бис, то в целом Испания считает, что при регулировании контрмер — этот вопрос, несомненно, должен быть включен в проект — следует попытаться установить баланс между правами и интересами потерпевшего государства и правами и интересами ответственного государства. Чрезмерно жесткое регулирование условий и ограничений для применения контрмер может благоприятствовать ответственному государству, в то время как чрезмерно либеральное регулирование предположительно создаст возможности для злоупотреблений. Испания отмечает, что этот вопрос включен в контекст "имплементации ответственности государств", а не в главу, касающуюся обстоятельств, исключаяющих противоправность, и при этом следует подчеркнуть, что единственная причина для существования контрмер заключается в том, чтобы побуждать государства выполнять свои международные обязательства.

2. Режим контрмер, предусмотренный в проекте, представляется в надлежащей степени ограничительным, хотя ему не хватает конкретной нормы, касающейся последствий контрмер, принимаемых в отношении ответственного государства, для третьих государств.

Китай

Китай полагает, что в контексте уважения международного права и основных принципов международных отношений контрмеры могут быть одним из законных средств, имеющихся в распоряжении государства, потерпевшего ущерб вследствие международно-противоправного деяния, в целях возмещения ущерба и защиты его интересов. Однако с учетом прошлых и возможных будущих злоупотреблений контрмерами признание права потерпевшего государства на принятие контрмер должно сопровождаться соответствующими ограничениями в отношении их применения, с тем чтобы установить баланс между признанием законности контрмер и необходимостью предотвращения злоупотребления ими. Китай заметил, что соответствующие положения в пересмотренном тексте были в этой связи улучшены. Например, в новом тексте добавлен ряд квалифицирующих условий, четко указывающих на цели использования контрмер и на ограничения в этом отношении. Помимо этого снята ссылка на "временные меры защиты". Китай приветствует эти улучшения, однако текст по контрмерам все равно нуждается в дальнейшей доработке и улучшении. В частности, требует дальнейшего рассмотрения вопрос о целесообразности только что добавленной статьи 54 о "коллективных контрмерах" и связанной с ней статьи 49.

Мексика

1. Несмотря на возражения многочисленных государств, Комиссия высказалась в пользу включения в

проект концепции контрмер и обеспечение их общего международного признания. Мексика с сожалением отмечает это решение. Хотя в международном праве можно найти основания для санкционирования применения контрмер, их практическое применение зависит от наличия весьма конкретных условий в зависимости от типа нарушенного обязательства. Попытка регулировать этот вопрос в целом и разрешить применение контрмер в случае совершения любого международно-противоправного деяния подразумевает открытие возможностей для их безоговорочного применения в рамках международного права, что, в свою очередь, открывает возможности для злоупотреблений и может привести к усугублению того или иного конфликта.

2. Если к этому добавить отсутствие механизмов урегулирования споров, односторонний характер контрмер и многочисленные взаимоотношения, которые вытекают из проектов статей и в соответствии с которыми другим государствам помимо потерпевшего государства разрешается применять контрмеры, то это может быть чревато исключительно высокой степенью риска, в особенности для более слабых государств.

3. Мексика также не обходит вниманием усилия Комиссии, направленные на регулирование вопроса о применении контрмер в максимально возможной степени. Статьи 50–55 проекта подверглись более четкому редактированию, в них отмечается цель контрмер и пределы их применения и сокращаются возможности их использования в целях наказания. Тем не менее существуют определенные трудности, которые Комиссия должна учитывать, с тем чтобы сократить степень риска, связанного с включением контрмер в свод статей.

4. Мексика считает, что, если Комиссия выскажется в пользу сохранения контрмер в проекте, это потребует внесения следующих коррективов.

Нидерланды

Заявления, сделанные в Шестом комитете, свидетельствуют о том, что ряд постоянных членов Совета Безопасности, в частности, обеспокоен тем, что предлагаемый ныне правовой режим контрмер (как способ убедить ответственное государство соблюдать вторичные нормы, излагаемые в проекте) слишком строго ограничен. Эти члены Совета утверждают, что проекты статей отличаются в этом смысле от обычного международного права, применимого в настоящее время в данной области. Нидерланды полагают, что контрмеры представляют собой полезный инструмент для имплементации ответственности государств. Тем не менее они являются инструментом, который должен использоваться с соответствующими гарантиями. Нидерланды полагают, что в целом в проекте удалось обеспечить надлежащий баланс между использованием этого инструмента и положением о необходимых гарантиях от злоупотребления им. Этот вопрос более подробно рассматривается в рамках постатейного обсуждения (см. статьи 50, 52, 53 и 54).

Польша

1. Польша приветствует включение в проект статей положений о контрмерах. Однако она хотела бы предложить две небольшие поправки.
2. См. также комментарии по статьям 53–54, ниже.

Словакия

1. Часть вторая-бис является, по мнению Словакии, подходящим местом для включения института контрмер. Словакия одобряет то, что контрмеры были перенесены из части второй, поскольку они не имеют никакого отношения к содержанию или формам международной ответственности государств.
2. Институт контрмер был подтвержден МС в качестве части международного права в деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project*¹. Суд изложил условия, при которых могут применяться контрмеры. Согласно постановлению МС контрмеры, прежде всего, должны применяться только в ответ на осуществленное ранее международно-противоправное деяние другого государства и должны быть направлены против такого государства². Цель контрмер должна заключаться в том, чтобы побудить совершающее противоправное государство выполнить его обязательства. Эти принципы, изложенные Судом, нашли должное отражение в статье 50. Кроме того, принцип соразмерности, подтвержденный МС, включен в статью 52 ("Контрмеры должны быть соразмерны понесенному ущербу"), хотя Суд ссылается на *последствия* контрмер³, что, с редакционной точки зрения, является более точным.

¹ *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, I.C.J. Reports 1997, p. 7.*

² *Ibid.*, p. 52.

³ *Ibid.*, p. 56.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

1. Положения, касающиеся контрмер, разительно выделяются в тексте проектов статей. Из всех обстоятельств, исключающих противоправность, которые перечислены в главе V части первой, только контрмеры отдельно и пространно рассматриваются в главе II части второй-бис. Нет никаких серьезных оснований, по которым контрмеры должны рассматриваться таким образом, тогда как самооборона, форс-мажор и состояние необходимости так не рассматриваются.
2. Представляется очевидной необходимостью упомянуть в общем плане о праве принимать контрмеры, в связи с чем можно было бы сослаться на ограничения, необходимые для защиты государств от возможных злоупотреблений правом на принятие контрмер. Тем не менее попытка решить эту задачу в проектах статей представляется неудачной. Соединенное Королевство испытывает затруднения в связи с различными аспектами этих положений, включая роль потерпевшего госу-

дарства при определении того, должны ли приниматься контрмеры "от его имени", и некоторыми другими вопросами. Они изложены ниже в комментариях по конкретным проектам статей (см. статьи 25, 51, 53 и 54, пункт 2).

Соединенные Штаты Америки

1. Соединенные Штаты по-прежнему считают, что ограничения в статьях 50–55 в отношении использования контрмер не отражают обычное международное право или практику государств и могут подорвать усилия государств, направленные на мирное урегулирование споров. Поэтому Соединенные Штаты твердо убеждены в необходимости исключения этих статей. Однако, если Комиссия все же решит сохранить их, Соединенные Штаты считают, что как минимум следует внести следующие изменения: а) исключить статью 51, в которой перечислены пять обязательств, не затрагиваемых контрмерами, поскольку эта статья не нужна с учетом ограничений, которые уже предусмотрены в отношении государств в Уставе Организации Объединенных Наций, и поскольку эта статья очень неопределенна; б) переработать статью 52 о соразмерности, с тем чтобы отразить стимулирующую роль контрмер; в) переработать статью 53, в которой излагаются условия, регулирующие порядок обращения государства к контрмерам, с тем чтобы (i) исключить требование о приостановлении контрмер, либо разъяснить, что "временные и безотлагательные контрмеры" не нужно приостанавливать, когда спор представлен на рассмотрение трибунала, и (ii) указать, что согласно обычному международному праву государство может принимать контрмеры как до, так и во время переговоров с государством-нарушителем.

2. См. также комментарии по статье 23, выше.

Япония

1. Положения, касающиеся контрмер, имеют важнейшее практическое значение в международных спорах, связанных с ответственностью государств. Кроме того, они неизбежно сопряжены с опасностью злоупотреблений. Поэтому положения о контрмерах требуют самого тщательного и придирчивого рассмотрения.
2. Япония отнюдь не убеждена в том, что контрмеры относятся к праву ответственности государств. Контрмеры и меры самообороны имеют одну общую черту: и тем, и другим должно предшествовать международно-противоправное деяние, и оба вида мер должны быть направлены только против государства, совершившего противоправное деяние. В отличие от компенсации контрмеры не являются автоматическим и логическим правовым последствием ответственности государств. Контрмеры принимаются потерпевшим государством в качестве умышленного действия. В части второй-бис отсутствует какое-либо положение о самообороне, поскольку содержание и условия применения мер самообороны определяются самой первичной нормой, касающейся самообороны, и не входят в сферу права ответственности государств. То же самое относится и к

контрмерам. Содержание и условия принятия контрмер – это вопрос первичной нормы, не относящейся к сфере охвата настоящего проекта. Япония в полной мере разделяет обеспокоенность, выраженную целым рядом государств в Шестом комитете в отношении опасности злоупотребления контрмерами, и полагаем, что они должны быть ограничены определенными материальными и процессуальными условиями. Тем не менее в реальном мире, где отсутствует какая-либо централизованная верховная система управления государствами, государства имеют право защищать свои интересы самостоятельно, и в международном праве контрмеры разрешены. Ненужно и неуместно помещать положения о контрмерах в раздел, посвященный ссылке на ответственность государства в части второй-бис. С учетом дискуссии в Шестом комитете в отношении необходимости главы II части второй-бис было бы, возможно, целесообразно, исключить всю главу II, и включить в текст статьи 23 только те элементы, по которым между государствами достигнут консенсус.

3. Тем не менее, если глава II останется в составе части второй-бис, Япония хотела бы подчеркнуть несколько моментов.

4. См. комментарии по статьям 50, пункт 1, 52, 53 и 54, пункт 1, ниже.

Статья 50. Цель и ограничения контрмер

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

Страны Северной Европы удовлетворены тем, что в начальном пункте (статья 50, пункт 1) говорится, что единственная цель любых контрмер должна заключаться в том, чтобы побудить государство-нарушитель выполнить его международное обязательство, т.е. карательная функция юридически исключается. Тем не менее крайне важно установить надежные гарантии от возможных злоупотреблений контрмерами. Следует помнить о том, что этот правовой институт выгоден более сильным государствам, которые в большинстве случаев являются единственными субъектами, обладающими возможностями для применения контрмер в целях защиты собственных интересов.

Мексика

1. Используемая формулировка статьи 50 имеет своей целью подчеркнуть, что контрмеры имеют исключительный характер и их исключительной целью является желание побудить несущее ответственность государство выполнить его обязательства. Мексика считает, что данная формулировка не является достаточно убедительной с точки зрения достижения этой цели. Если принять во внимание гибкость требований, включенных в статью 53, то можно сделать вывод о том, что контрмеры могут быть применены после предварительного уведомления несущего ответственность государства, однако при этом не требуется наличия объективных

элементов для того, чтобы определить, готово ли это государство выполнить свои обязательства или же следует применить какой-либо механизм мирного урегулирования споров.

2. В этой связи предлагается улучшить редакцию пункта 1 статьи 50, с тем чтобы указать в нем конкретно, что:

"Контрмера является исключительной мерой. Потерпевшее государство может принимать контрмеры против государства, несущего ответственность за международно-противоправное деяние, только в строго необходимой степени с целью побудить это государство выполнить его обязательство по части второй. В любом случае потерпевшее государство информирует Совет Безопасности Организации Объединенных Наций о принятых мерах".

Нидерланды

1. В связи с пунктом 295 *Ежегодника.., 2000 год*, том II (часть вторая), в котором говорится, что Специальный докладчик провел различие между приостановлением действия обязательства и приостановлением его выполнения, Нидерланды хотели бы отметить, что в деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project*¹ МС не согласился с тем различием, которое Венгрия провела между "приостановлением применения договора" (т.е. договорного обязательства) и "приостановлением деятельности" (т.е. выполнением обязательства).

2. Нидерланды разделяют выраженное в пункте 302 *Ежегодника.., 2000 год*, том II (часть вторая) мнение о том, что контрмеры не должны ущемлять права третьих сторон, и предлагают отразить это мнение в проектах статей.

¹ *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, I.C.J. Reports 1997, p. 7.*

Словакия

См. комментарии по части второй-бис, глава II, выше.

Пункт 1

Япония

Что касается цели контрмер по смыслу пункта 1 статьи 50, то контрмеры обычно принимаются для того, чтобы вынудить к выполнению изначального обязательства, а не обязательства, касающегося компенсации. Поэтому цель контрмер, определяемая в пункте 1 статьи 50, фактически не соответствует практике государств. Например, если государство ограничивает торговлю в нарушение двустороннего торгового соглашения, то другое государство может потребовать отмены этих ограничений. Тем не менее, если это требование не

будет удовлетворено и государство решит прибегнуть к контрмерам, то во многих случаях эти контрмеры будут нацелены не на взыскание компенсации за торговые убытки, обусловленные противоправным деянием, а на принуждение к соблюдению соглашения.

Статья 51. Обязательства, не затрагиваемые контрмерами

Испания

Регулирование обязательств, которые не могут затрагиваться контрмерами, об этом идет речь в статье 51, заслуживает положительной оценки. Вместе с тем в связи с подпунктами *b* и *c* статьи 51, предложенной Редакционным комитетом, Испания хотела бы указать на то, что, по ее мнению, "основные права" и обязательства гуманитарного характера, на которые делается ссылка в этих двух положениях, направлены на защиту жизни и физической неприкосновенности человека, что согласуется с пунктом 5 статьи 60 Венской конвенции 1969 года и соответствует положениям довольно многочисленных международных договоров по правам человека и гуманитарному праву, в которых зафиксирована вся совокупность таких прав человека, какие Государства-участники не могут умалять ни при каких обстоятельствах. Испания полагает, что эти положения должны сопровождаться комментарием, сделанным к этому положению Комиссией в 1995 году¹, в котором она указала, что эта посылка должна охватывать исключения гуманитарного характера. Такие исключения должны предусматриваться при принятии мер экономического характера и которые должны заключаться в том, чтобы позволять доставку продуктов питания и предметов медицинского назначения населению государства, являющегося объектом контрмер.

¹ Ежегодник..., 1995 год, том II (часть вторая), стр. 82–85, пункты 17–24 комментария к статье 14.

Мексика

См. комментарии по статье 54, ниже.

Польша

Не совсем понятно, может ли потерпевшее государство в свете статьи 51, пункт 2, и статьи 53, пункт 3, прибегать к контрмерам, не исчерпав средства мирного урегулирования споров. Польша предлагает, чтобы контрмеры использовались после использования действующих процедур согласно всем соответствующим нормам международного права, действующим в отношениях между соответствующими государствами (а не только переговоров, как об этом говорится в статье 53, пункт 2).

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

В проекте статьи 51 запрещается введение контрмер, сопряженных с нарушением обязательств, подпадающих под определенные категории, из которых одни

являются более общими, а другие (особенно пункт 1 *e* несут столь специфический характер, что в результате этот перечень может восприниматься как исчерпывающий. Было бы предпочтительнее использовать простую формулу общего характера, описывающую тип обязательств, которые нельзя нарушать при принятии контрмер. Это оставило бы открытой возможность расширения содержания этой категории по мере развития практики государств. В комментарии было бы полезно привести примеры, скажем, обязательств, связанных с угрозой силой или ее применением и с основными правами человека.

Соединенные Штаты Америки

В статье 51, пункт 1, перечислены пять обязательств, не затрагиваемых контрмерами. Необходимость в этой статье отсутствует. Во-первых, в Уставе Организации Объединенных Наций уже предусмотрены ограничения в отношении поведения государств. Во-вторых, исключая определенные меры из числа контрмер, статья 51, пункт 1, подразумевает существование различия между разными видами обязательств, тогда как в обычном международном праве такое различие отсутствует. В-третьих, остальные статьи о контрмерах уже налагают ограничения на применение контрмер. Было бы аномальным не давать государству принимать контрмеру, согласующуюся с другими параметрами, предусмотренными в этих статьях, в ответ на нарушение другого государства, особенно если такое нарушение сопряжено с более серьезными последствиями, чем последствия, которые влечет за собой предлагаемая контрмера. Наконец, статья 51, пункт 1, может осложнять, а не облегчать урегулирование споров. Признанное определение терминов, используемых в статье, отсутствует, что может стать поводом для разногласий и противоречий между государствами. Например, отсутствует консенсус относительно того, что представляют собой "основные права человека". Фактически, ни в одном международно-правовом документе не содержится определение выражения "основные права человека" и концепция, лежащая в основе этого выражения, обычно именуется "права человека и основные свободы". Подобным образом, содержание императивных норм в областях иных, чем геноцид, рабство и пытки, не является хорошо определенным или признанным. Кроме того, статья 51, пункт 1, будет подрывать возможность побуждать мирным путем с помощью контрмер государство устранять последствия нарушений основных обязательств. Соединенные Штаты рекомендуют исключить эту статью.

Пункт 1

Республика Корея

Из проектов статей явствует, что государствам не разрешено принимать контрмеры необратимого характера или в нарушение обязательств согласно императивным нормам общего международного права. Однако с учетом растущей важности окружающей среды Республика Корея хотела бы, чтобы между подпунктами *d* и *e* были включены "обязательства по защите окружающей среды от широко распространенного, долго-

срочного и серьезного ущерба" в качестве одной из категорий обязательств, не затрагиваемых контрмерами.

Статья 52. Соразмерность

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

В отношении статьи 52 о соразмерности страны Северной Европы выступают за более негативную формулировку в плане принятия контрмер: в этой связи слова "должны быть соразмерны" следует заменить словами "не должны быть несоразмерны" и исключить остальную квалифицирующую часть этого положения.

Испания

1. По этой же причине (см. статью 53) понятие "соразмерности", о котором идет речь в статье 52, требует в каждом конкретном случае уточнения со стороны государства, использующего это право. С учетом этого Испания считает, что к двум критериям, предусмотренным в этом положении, — тяжесть противоправного деяния и права, о которых идет речь, — можно было бы добавить и другие критерии для оценки требования соразмерности, такие, как, например, последствия контрмер для ответственного государства.

2. В более конкретном плане Испания приветствует исключение из положения, регулирующего запрещенные контрмеры, контрмеры, о которой шла речь в проекте 1996 года, а именно: "крайнее экономическое или политическое принуждение с целью поставить под угрозу... политическую независимость государства, совершившего международно-противоправное деяние"¹. Вместе с тем представляется оправданным запрещение таких мер, когда они направлены на то, чтобы поставить под угрозу территориальную целостность государства, что также уже включено в содержание принципа соразмерности, предусмотренного в статье 52. Вне всяких сомнений, несоразмерными были бы контрмеры, направленные на то, чтобы лишить ответственное государство какой-либо части его территории.

¹ Ежегодник..., 1996 год, том II (часть вторая), статья 50 b, стр. 80.

Нидерланды

Нидерланды согласны с этой статьей, которая, по их мнению, отражает один из выводов МС по делу *Gabčíkovo-Nagymaros Project*¹.

¹ *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, I.C.J. Reports 1997, p. 7.*

Республика Корея

Термин "соответствующие права" не совсем понятен. Если соответствующие права подразумевают права потерпевшего государства, права других государств,

которые могут пострадать от противоправного деяния, и права ответственного государства, то это следует более четко отразить в данной статье. Поскольку контрмеры принимаются только в отношении ответственного государства, слова "последствий международно-противоправного деяния для потерпевшего государства" были бы более предпочтительными, чем слова "соответствующих прав".

Словакия

См. комментарии по части второй-бис, глава II, выше.

Соединенные Штаты Америки

1. Соединенные Штаты согласны с тем, что в соответствии с обычным международным правом норма о соразмерности применяется в отношении контрмер, однако обычное международное право также включает в норму о соразмерности стимулирующий элемент. Как указывается в наших представленных в 1997 году комментариях в отношении принятого в первом чтении текста, соразмерность может требовать, при определенных обстоятельствах, чтобы контрмеры были связаны с первоначальным правонарушением ответственного государства (*Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/488 и Add.1–3, стр. 184). Подобным образом, соразмерность может также требовать, чтобы контрмеры "должны быть таковыми, чтобы побудить нарушителя выполнить свои обязательства" (там же, пункт 2). В своем третьем докладе Специальный докладчик рассматривает вопрос о целесообразности введения "понятия цели" или стимулирующего аспекта в статью о соразмерности (*Ежегодник...*, 2000 год, документ A/CN.4/507 и Add.1–4, пункт 346). Он делает вывод о том, что, хотя действительно существует требование о том, что контрмеры "должны быть призваны побудить правонарушителя выполнить его обязательства", это требование является одним из аспектов критерия необходимости (сформулированного в принятом в первом чтении проекте статьи 47 и принятом во втором чтении проекте статьи 50), а не соразмерности (там же). Соединенные Штаты не согласны с этим. Требование о необходимости касается первоначального решения об обращении к контрмерам и требует ответа на вопрос о том, необходимы контрмеры или нет (*Ежегодник...*, 1998 год (см. выше), сноска 7). Наоборот, один из аспектов соразмерности заключается в определении того, "необходима ли выбранная потерпевшим государством контрмера для того, чтобы побудить государство-правонарушитель выполнить его обязательства" (там же). Соединенные Штаты по-прежнему считают, что этот аспект соразмерности должен быть отражен в статье 52.

2. Пересмотренная статья 52 содержит формулировку из решения по делу *Gabčíkovo-Nagymaros Project*¹.

¹ *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, I.C.J. Reports 1997, p. 7.*

В решении по этому делу МС отметил, что "последствия контрмеры должны быть соразмерны понесенному ущербу с учетом рассматриваемых прав"². В своем третьем докладе Специальный докладчик отмечает, что с учетом предложений нескольких правительств о том, что "требование о соразмерности должно быть сформулировано более строгим образом", формулировка принятого в первом чтении текста с двумя отрицаниями ("Контрмеры не должны быть несоизмеримыми" по отношению к международно-противоправному деянию) должна быть заменена позитивной формулировкой из решения *Gabčíkovo-Nagymaros Project* (контрмеры должны быть "соразмерны понесенному ущербу") (*Ежегодник...*, 2000 год (см., выше)).

3. Анализ МС не дает четкого указания на то, что понимается под термином "соразмерный", и подобным образом этот термин в статье 52 не определен. Полезное обсуждение термина "соразмерный" в контексте нормы о соразмерности можно найти в особом мнении судьи Швобеля, приложенном к решению по делу *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*³. Судья Швобель (цитируя судью Аго) отмечает, что "[в] случае поведения, осуществляемого с целью наказания... очевидно, что такое действие и противоправное деяние должны быть соразмерны друг другу, однако в случае действий, предпринятых с конкретной целью прекратить и отразить вооруженное нападение, это не означает, что действие должно быть в большей или меньшей мере соразмерно с нападением. Степень его правомерности нельзя определить, кроме как с помощью его потенциала обеспечить желаемый результат"⁴. Хотя судья Швобель анализировал соразмерность в контексте коллективной самообороны, его аргументация в равной степени применима к контрмерам.

4. Соединенные Штаты испытывают озабоченность в связи с тем, что термин "соразмерный" может толковаться неверно как имеющий более узкое значение, чем термин "пропорциональный". Согласно такому мнению, контрмера должна быть строго эквивалентной нарушению ответственного государства. Соединенные Штаты не считают, что такое толкование согласуется с международным правом и практикой. Они считают, что норма о соразмерности разрешает деяния, которые призваны побудить государство-правонарушитель выполнить его международные обязательства, и что поэтому контрмера не должна быть строго эквивалентна нарушению. Во избежание какой-либо неопределенности Соединенные Штаты рекомендуют заменить слово "соразмерный" в статье 52 традиционным словом "пропорциональный".

5. Соединенные Штаты также отмечают, что выражение "соответствующих прав", заимствованное из решения *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, не определено ни в самом решении, ни в статье 52. Хотя выражение "соответствующие права" в общем касается прав, которые,

как утверждается, были нарушены сторонами того или иного конкретного спора, представленного на рассмотрение МС, в деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project* это выражение не используется для указания на права Венгрии или Словакии и скорее употребляется в качестве части общего определения контрмер, сформулированного Судом. Как понимают Соединенные Штаты, выражение "соответствующих прав" имеет своей целью указать, что обычное международное право признает, что степень реакции, более высокая, чем степень предшествующего нарушения, может иногда требоваться для того, чтобы заставить государство-правонарушитель выполнить его международные обязательства, если того требуют принципы, обусловленные предшествующим нарушением (*Ежегодник...*, 1998 год (см. пункт 1, выше), пункт 3; см. также дело *Air Service Agreement*⁵).

6. Соответственно, с учетом предлагаемых Соединенными Штатами изменений статья 52 будет гласить следующее:

"Контрмеры должны быть пропорциональны понесенному ущербу с учетом степени тяжести международно-противоправного деяния и соответствующих прав, а также степени реакции, необходимой для того, чтобы побудить государство, виновное в совершении международно-противоправного деяния, выполнить его обязательства".

⁵ *Case concerning the Air Service Agreement of 27 March 1946 between the United States of America and France*, decision of 9 December 1978, UNRIIAA, vol. XVIII (Sales No. E/F.80.V.7), pp. 417 and 443-444.

Япония

1. Если исходить из того, что цель контрмер состоит в том, чтобы побудить несущее ответственность государство выполнить свои обязательства, как это следует из части второй (статья 50), то контрмеры должны быть разрешены только в объеме, необходимом для побуждения к такому выполнению. "Контрмеры, соразмерные понесенному ущербу (статья 52)" необязательно являются достаточно вескими для того, чтобы побудить к выполнению. Например, слабое государство не сможет принять эффективные контрмеры против сильного государства, поскольку сильное государство едва ли можно побудить к выполнению обязательств с помощью контрмер, соразмерных нанесенному ущербу, если такой ущерб для сильного государства не является серьезным.

2. Кроме того, само понятие "серьезности" противоправного деяния является еще одним следом понятия "международного преступления". "Серьезность" является нерелевантным признаком для целей побуждения к выполнению.

Статья 53. Условия, связанные с применением контрмер

Австрия

1. Статью 53, касающуюся условий применения контрмер, необходимо переработать в любом случае,

² *Ibid.*, p. 56, para. 85.

³ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 259.

⁴ *Ibid.*, p. 368.

поскольку в ней говорится лишь о "потерпевшем государстве", в то время как обязанность сотрудничать, согласно пункту 3 статьи 54, является применимой только в том случае, если контрмеры принимают несколько государств, "помимо потерпевшего государства". Строго говоря, одно такое государство не обязано вести переговоры в соответствии со статьей 53 или пунктом 3 статьи 54.

2. См. также комментарии по статье 54, пункт 3, ниже.

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

Насколько можно судить, нынешний проект в определенной степени склоняется к тому, чтобы контрмеры применялись. В частности, страны Северной Европы хотели бы, чтобы положение статьи 53, пункт 5, о последствиях в плане принятия контрмер процедур урегулирования споров с вынесением обязательного решения было помещено в отдельную статью, следующую непосредственно за начальной статьей 50. Страны Северной Европы твердо убеждены в том, что, если будет существовать обязательная система урегулирования споров, контрмерам просто не будет места. Единственным исключением является случай, когда процедура нарушается другой стороной и когда контрмеры срочно необходимы для защиты интересов этой стороны, а спор еще не был передан в орган, полномочный выносить решения о защите таких интересов. С учетом этого соображения пункт 2 статьи 51 может стать излишним.

Испания

1. Под этим углом зрения в проекте статьи 53, в которой регулируются условия применения контрмер, как они должным образом определены в статье 50, делается попытка установить определенный баланс между правами потерпевшего государства и государства, нарушившего международное обязательство, и поэтому она заслуживает в целом позитивной оценки. Верно то, что права потерпевшего государства могут рассматриваться как ущемленные, когда оно выполняет обязательство об уведомлении ответственного государства о принятии против него контрмер и предлагает провести переговоры с этим государством, как это предусмотрено в пункте 2 статьи 53, либо когда спор разрешается с помощью механизмов урегулирования, предусмотренных в пункте 5 статьи 53. Однако, чтобы этого не произошло, потерпевшее государство может применять такие "временные и безотлагательные меры, которые могут оказаться необходимыми для защиты его прав" (статья 53, пункт 3).

2. Нет никаких сомнений в том, что "временные и безотлагательные меры" представляют собой в юридическом плане неопределенное понятие; вместе с тем оно не является более неясным, чем многие другие понятия, включенные в проект, и эту проблему может удовле-

творительным образом решить лишь режим урегулирования споров.

Нидерланды

В различных кругах высказывались критические замечания по поводу запрета на применение или продолжение применения контрмер потерпевшим государством во время проведения переговоров с ответственным государством, поскольку такой запрет не отражает практики государств. Нидерланды не разделяют эти критические замечания и считали бы, что исключение пунктов 2–6 статьи 53 или внесение в них поправок было бы шагом назад.

Словакия

Словакия испытывает некоторые сомнения в отношении статьи 53, пунктов 4–5. Предлагаемый запрет или приостановление контрмер тогда, когда переговоры ведутся добросовестно, будет оказывать чрезмерно большое давление на государство, обращающееся к контрмерам; при этом не следует забывать, что государство, принимающее контрмеры, является "потерпевшим государством", понесшим ущерб от противоправного деяния государства, против которого направлены контрмеры. С учетом рассмотрения вопроса о контрмерах МС в деле *Gabčíkovo-Nagymaros Project*¹, пункт 5 *b* не соответствует нормам обычного права в области контрмер.

¹ *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, I.C.J. Reports 1997, p. 7.*

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

1. Главная обеспокоенность связана с проектом статьи 53. Условия, изложенные в пунктах 1, 2, 4 и 5 *b* проекта статьи 53, не соответствуют международному праву и сформулированы так, что во многих случаях цели главы II части второй-бис окажутся недостижимыми. Проект статьи 53 настолько неудачен по своей сути, что положения о контрмерах в их нынешней формулировке представляются полностью неприемлемыми.

2. Хотя гарантии от злоупотреблений правом на принятие контрмер действительно нужны, они должны действовать так, чтобы не препятствовать принятию контрмер на законных основаниях. Например, явно неприемлемо, чтобы принятие контрмер в случае геноцида откладывалось до тех пор, пока "потерпевшее" или "заинтересованное" государство не выступит с предложением провести переговоры (которые, вне всякого сомнения, государство-нарушитель с удовольствием примет) или пока государства будут вести переговоры, не смотря на продолжающиеся убийства. Аналогичным образом, обязанность откладывать принятие контрмер во всех случаях, когда спор передается на рассмотрение суду или трибуналу (или рассматривается в рамках любого другого процесса урегулирования споров), может

стать причиной серьезных злоупотреблений. Она препятствовала бы признанию юрисдикции механизмов урегулирования споров или обращению к ним. Условия, изложенные в проекте статьи 53, согласно которым ответственное государство должно вести переговоры и осуществлять процедуры урегулирования споров добросовестно, совершенно неадекватны в качестве гарантий. Для доказывания факта отсутствия добросовестности может потребоваться немало времени, и было бы неверно настаивать, чтобы введение контрмер откладывалось, пока это время не пройдет. Положение, дающее потерпевшему государству право принимать временные и безотлагательные контрмеры, не снимает это затруднение, поскольку такие контрмеры ограничиваются лишь теми, которые "необходимы для защиты его прав".

3. По этим причинам проект статьи 53 необходимо заменить положением, в котором излагались бы основные принципиальные элементы, касающиеся наличия права на принятие контрмер и ограничений в отношении него, причем так же подробно, как, например, рассматривается состояние необходимости в проекте статьи 26.

Соединенные Штаты Америки

а) Переговоры

1. Статья 53, пункт 2, требует, чтобы потерпевшее государство обращалось с предложением о проведении переговоров с государством-нарушителем до принятия контрмер, а статья 53, пункт 4, требует, чтобы контрмеры не принимались, если переговоры ведутся добросовестно. Эти статьи противоречат обычному международному праву, которое разрешает потерпевшему государству принимать контрмеры до переговоров с ответственным государством, а также во время переговоров (см. дело *Air Service Agreement*¹, pp. 444–446). В деле *Air Service Agreement* трибунал отметил, что "он не считает возможным с учетом нынешнего состояния международных отношений устанавливать норму, запрещающую применение контрмер во время переговоров" (*ibid.*, p. 445, para. 91). Аргумент, лежащий в основе нормы в решении по делу *Air Service Agreement*, ясен: она не дает государству-нарушителю возможность контролировать продолжительность и воздействие нарушения с помощью решения о том, когда и сколько вести "добросовестные переговоры". Соединенные Штаты считают существенно важным, чтобы Комиссия исключила положение о переговорах из статьи 53, пункты 2 и 4, полностью, с тем чтобы привести проекты статей в соответствие с обычным международным правом.

б) Временные и безотлагательные контрмеры

2. Статья 53, пункт 3, устанавливает исключение из статей 53, пункт 2, и 53, пункт 4, в отношении "таких временных и безотлагательных контрмер, которые мо-

гут оказаться необходимыми для защиты" прав потерпевшего государства. Соединенные Штаты приветствуют решение Комиссии заменить формулировку принятого в первом чтении текста, в котором указывалось на "временные меры защиты", указанием в статье 53, пункт 3, на "временные и безотлагательные контрмеры". Тем не менее в связи с этим положением по-прежнему сохраняются несколько проблем. Во-первых, в обычном международном праве нет ничего, что поддерживало бы ограничение контрмер, которые могут приниматься до и во время переговоров, лишь теми контрмерами, которые можно будет квалифицировать в качестве "временных и безотлагательных". Соединенные Штаты считают, что положения о переговорах в статье 53, пункт 2, и статью 53, пункт 4, следует исключить. Включение статьи 53, пункт 3, не снимает этих возражений.

3. Во-вторых, представляется, что даже "временные и безотлагательные" контрмеры должны будут приостанавливаться согласно статье 53, пункт 5 *b*, если спор "представлен на рассмотрение суда или трибунала, компетентного выносить обязательные для сторон решения". Как указывается ниже, Соединенные Штаты твердо убеждены в том, что пункт 5 *b* статьи 53, должен быть исключен, и считают, что, если пункт 5 *b* статьи 53, будет сохранен, он как минимум должен быть исключен из-под сферы действия требования о приостановлении, содержащегося в пункте 5 *b* статьи 53. Цель пункта 3 статьи 53 заключается в том, чтобы дать потерпевшему государству возможность защитить свои права во время переговоров с ответственным государством. Потребность потерпевшего государства, связанная с защитой этих прав, не исчезает, когда ответственное государство представляет спор на рассмотрение суда или трибунала, компетентного выносить обязательные для сторон решения. В противном случае государство-нарушитель сможет контролировать продолжительность и воздействие ущерба в результате нарушения.

4. Вполне может быть так, что эти временные и безотлагательные контрмеры, на которые, как представляется, распространяется требование о приостановлении в статье 53, пункт 5 *b*, являются редакционной ошибкой. Согласно принятому в первом чтении тексту, статья 48, пункт 1, предусматривала, что "временные меры защиты" могут применяться для защиты прав потерпевшего государства, однако на эти "временные меры защиты" не распространялось действие требования о приостановлении, содержащегося в принятом в первом чтении тексте статьи 48, пункт 3. Пункт 3 статьи 48 требовал лишь приостановления "контрмер", а не "временных мер защиты", если соответствующий спор передан на рассмотрение трибунала. Поскольку выражение "временные меры защиты" было заменено в принятом во втором чтении тексте выражением "временные и безотлагательные контрмеры", на эти контрмеры, как и на все другие контрмеры теперь, как представляется, распространяется действие требования о приостановлении в пункте 5 *b* статьи 53. Как минимум, Комиссии следует четко указать, что пункт 5 *b* статьи 53 не действует в отношении пункта 3 статьи 53.

¹ *Case concerning the Air Service Agreement of 27 March 1946 between the United States of America and France*, decision of 9 December 1978, UNRIIAA, vol. XVIII (Sales No. E/F.80.V.7).

с) *Приостановление контрмер*

5. Согласно статье 53, пункт 5 *b*, если спор представлен на рассмотрение суда или трибунала, компетентного выносить обязательное для сторон решение, никакие новые контрмеры не могут приниматься, а контрмеры, которые уже приняты, должны быть приостановлены в течение разумного срока. Соединенные Штаты считают, что это положение необходимо исключить, поскольку основа для такого абсолютного правила отсутствует. Трибунал, рассматривавший дело *Air Services Agreement*, отметил, что, если спор передан на рассмотрение трибунала, который располагает "средствами для достижения целей, оправдывающих контрмеры", право принимать контрмеры исчезает и контрмеры, которые уже приняты, "могут*" быть "прекращены", но только если трибунал обеспечивает эквивалентные "временные меры защиты" (см. сноску 1, выше, pp. 445–446). Кроме того, Трибунал в деле *Air Services Agreement* отметил, что, "хотя цель и сфера полномочий Трибунала принимать решения о временных мерах защиты могут быть определены довольно узко, право сторон принимать или сохранять контрмеры также может не исчезать полностью" (*ibid.*, p. 446). Этот подход правильно отражает необходимость обеспечения того, чтобы потерпевшая сторона имела возможность реагировать на продолжающийся ущерб, наносимый нарушением другого государства. Соединенные Штаты считают, что требование о приостановлении контрмер связано не столько с компетенцией трибунала выносить обязательные для сторон решения, сколько с тем, действительно ли трибунал назначает "эквивалентные временные меры защиты" для замены приостановленных контрмер в защиту прав потерпевшего государства. Подобным образом, право инициировать контрмеры полностью не исчезает, если возможности трибунала, связанные с назначением временных мер защиты, не являются достаточными для устранения ущерба государству, причиненного нарушением. Поскольку такое определение можно производить лишь в каждом конкретном случае, Соединенные Штаты настоятельно призывают Комиссию исключить пункт 5 *b* статьи 53.

Япония

Япония не вполне удовлетворена процедурными требованиями, связанными с принятием контрмер согласно статье 53, в соответствии с которой потерпевшее государство "предлагает" провести переговоры с несущим ответственность государством и не может принимать контрмеры, пока переговоры ведутся добросовестно. Поскольку несущие ответственность государства, вероятно, будут принимать предложения о проведении переговоров, представляется, что на практике применить контрмеры будет весьма затруднительно. Таким образом, если государство будет вынуждено принимать контрмеры, то оно сможет без труда прибегнуть к временным мерам, с тем чтобы избежать официальных контрмер, что выхолащивает саму процедуру принятия официальных контрмер. С одной стороны, процедурные требования к принятию контрмер представляются

слишком строгими, но, с другой стороны, по-видимому, существуют возможности для обходных маневров. Необходимо тщательно рассмотреть эту проблему.

Пункт 3

Аргентина

В пункте 2 предусматривается, что "потерпевшее государство уведомляет несущее ответственность государство о любом решении относительно принятия контрмер и предлагает провести переговоры с этим государством". Однако в пункте 3 говорится, что, несмотря на это, "потерпевшее государство может применять такие временные и безотлагательные контрмеры, которые могут оказаться необходимыми для защиты его прав". Поскольку на такие временные контрмеры распространяется меньше процедурных требований, чем на другие контрмеры, существует опасность, что они будут использоваться в качестве предлога для того, чтобы уклоняться от выполнения этих требований. Поэтому было бы целесообразным, чтобы Комиссия попыталась ограничить обстоятельства, которые давали бы государству право принимать временные контрмеры и, в частности, устанавливать какое-то ограничение по времени, которое отсутствует в нынешней формулировке статьи.

Республика Корея

Республика Корея испытывает озабоченность по поводу возможных злоупотреблений временными и безотлагательными контрмерами. По всей видимости, подлинная необходимость в безотлагательных контрмерах не будет возникать часто. Кроме того, условия для таких контрмер в этой статье сформулированы достаточно широко, чтобы давать государствам возможность прибегать к ним всякий раз, когда они сочтут это необходимым, что открывает возможности для злоупотреблений.

Пункт 4

Франция

См. комментарии по пункту 5, ниже.

Пункт 5

Нидерланды

В интересах последовательности было бы желательно добавить в пункт 5 подпункт, гласящий, что контрмеры не могут приниматься, а в случае принятия — должны приостанавливаться, "если Совет Безопасности принял имеющее обязательный характер решение по данному спору".

Польша

1. Польша не считает, что обе посылки в статье 53, пункт 5, исключающие применение контрмер, должны

применяться совместно; союз "и" следует заменить союзом "или". Такое положение было бы логической поправкой пункта 4 того же положения.

2. См. также комментарии по статье 51, выше.

Франция

4. Контрмеры, отличные от указанных в пункте 3, могут не приниматься:

а) если переговоры ведутся добросовестно и без неоправданной задержки;

б) если спор представлен на рассмотрение суда или трибунала, компетентного выносить обязательные для сторон решения.

5. Контрмеры не могут приниматься, а в случае их принятия – должны приостанавливаться в разумные сроки, если: *международно-противоправное деяние прекращено.*

а) — международно-противоправное деяние прекращено; и

б) — спор представлен на рассмотрение суда или трибунала, компетентного выносить обязательные для сторон решения.

Здесь предлагается перенести подпункт *b* пункта 5 в пункт 4. Действительно, представляется неоправданным, если задействование процедуры судебного урегулирования само по себе было направлено на то, чтобы запретить сторонам принимать или продолжать осуществлять какие-то контрмеры. И даже в этом случае следовало бы сохранить право государства принимать или продолжать осуществлять временные контрмеры, предусмотренные в пункте 3.

Статья 54. Контрмеры со стороны других государств, помимо потерпевшего государства

Аргентина

Следует отметить, что правила, касающиеся коллективных контрмер, должны быть даже жестче, чем правила в отношении двусторонних контрмер. Включение первых в проект статей можно считать прогрессивным развитием, и этот вопрос потребовал бы дальнейшего внимания и рассмотрения.

Испания

См. комментарии по статье 42, выше.

Китай

См. комментарии по статье 49, выше.

Мексика

1. Учитывая последствия контрмер, их введение может быть осуществлено государством, которое непосредственно затрагивается международно-противоправным деянием. Проект статьи предусматривает возможность того, что иные государства, помимо потерпевшего государства, могут принять контрмеры в двух случаях:

а) когда эти меры принимаются по просьбе и от имени любого потерпевшего государства; и

б) когда речь идет о серьезном нарушении основополагающих обязательств перед международным сообществом в целом.

2. По мнению Мексики, подход, предусматриваемый в статье 54, не является обоснованным в международном праве и ведет к возникновению серьезных трудностей, поскольку это побуждает государство принимать в одностороннем порядке контрмеры в тех случаях, когда оно непосредственно не затрагивается правовыми последствиями международно-противоправного деяния. Многие из контрмер, которые могут применяться в соответствии с данной статьей, могут иметь деструктивные последствия и привести к возникновению целого ряда сложных взаимоотношений. Мексика считает, что статья 49, а также статья 42, пункт 2 *c*, являются достаточными для того, чтобы определить права иных государств, помимо потерпевших государств, и что статья 54 должна быть исключена. В результате такого исключения ссылки на "государство, принимающее меры", содержащиеся в статье 50, пункт 2, и статье 51, пункт 2, должны быть заменены ссылкой на "потерпевшее государство".

3. Как представляется, структура статьи 51 свидетельствует о том, что обязательство уважать неприкосновенность дипломатических и консульских агентов, помещений, архивов и документов не образует императивной нормы международного права. В первом чтении Комиссия пришла к выводу, что, хотя и можно принимать меры, которые затрагивают дипломатические или консульские права или привилегии, в порядке применения контрмер, неприкосновенность является абсолютным правом, которое не может быть ограничено¹. Каким же образом можно утверждать сейчас, что эта норма не является императивной? На этом основании предлагается в статье 51 поменять местами пункт 1 *e* и пункт 1 *d*.

4. В статье 53, пункт 5, предусматривается обязательство не применять или приостанавливать применение контрмер в тех случаях, когда прекращено международно-противоправное деяние и спор регулируется на основе обязательных для сторон решений. Мексика согласна с этим положением, однако задается вопросом, не следует ли включить в проект и другие механизмы урегулирования споров с помощью третьих сторон,

¹ Ежегодник..., 1995 год, том II (часть вторая), стр. 80–82, пункты 13–16 комментария к статье 14.

пусть даже они и не будут иметь обязательного характера.

5. Исключительно сложным является вопрос, связанный с положениями новой статьи 54, в которой предусматриваются контрмеры, которые могут принимать иные государства, которые не являются потерпевшими государствами. Такое непотерпевшее государство, определение которого дается в соответствии с положениями статьи 49, получает право принимать контрмеры "по просьбе и от имени любого потерпевшего государства". Это же положение открывает возможность для применения коллективных мер в случае серьезных нарушений основополагающих обязательств перед международным сообществом в целом. В этих условиях любое государство получало бы возможность применять контрмеры "в интересах бенефициаров нарушенного обязательства" при том понимании, что более чем одно государство может осуществить применение этих контрмер, иначе говоря, эти меры приобретают характер коллективных действий.

6. Последствия наличия серьезного нарушения государством обязательств перед международным сообществом в целом, которое имеет основополагающий характер для защиты его основных интересов, как представляется, в принципе представляет собой вопрос, который регулируется в соответствии с главой VII Устава Организации Объединенных Наций. Меры, принимаемые в ответ на серьезные нарушения такого характера, уже определяются в уставном порядке, как это предусмотрено в самом Уставе. Представляется неправомерным предусматривать в рамках системы ответственности государств механизм, который ведет к пересмотру системы коллективной безопасности, воплощенной в Уставе, что позволяет применять коллективные контрмеры на основе одностороннего решения и без вмешательства центрального органа международного сообщества и предоставляет возможность каждому государству по своему усмотрению принимать решения относительно того, когда имеет место серьезное нарушение, каким является характер применяемой контрмеры и каким образом будет осуществляться прекращение применения контрмеры. Масштабы действий, которые предусматриваются системой такого рода, несовместимы с традиционной системой, созданной в 1945 году, нормы и процедуры которой требуют обязательного выполнения, и поэтому представляется нецелесообразным вводить ненужные оговорки наподобие тех, которые предлагаются с помощью предложения о коллективных контрмерах.

7. С самого начала вопрос о контрмерах служил источником противоречий, поскольку он тесно взаимосвязан с концепциями, которые вызывали большие противоречия в юридической области, как, например, концепция самопомощи. Хотя и верно то, что новый текст устанавливает строгие критерии применения контрмер путем определения их целей и ограничений, обязательств, которые не допускают отклонений, а также соразмерности и условий их применения, тем не менее еще существуют значительные возможности для осуществления непредсказуемых и произвольных действий.

8. По мнению Гомеса Робледо, при применении принципа *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus* представляется очевидным², что в статье 41 Устава Организации Объединенных Наций предусматриваются определенные меры. Эти меры, так же как и меры по статье 42, относятся к исключительной компетенции Совета Безопасности и — только в случае делегирования полномочий или санкционирования — компетенции региональных организаций или соглашений (статья 53): т.е. компетенции, которая поэтому не является первоначальной, а является производной или подчиненной. Понятие "действия" по статье VII Устава, т.е. действия, принимаемые Советом Безопасности, включают как военные действия, так и меры полувоенного и экономического характера, дипломатические и политические санкции. Обоснованием этой позиции является заключение МС по делу *Certain Expenses of the United Nations*³.

9. В своем широко известном толковании статьи 41 Устава Организации Объединенных Наций Кельсен отмечает, что, по его мнению, меры по статье 41 и меры по статье 42 являются в равной степени принудительными. По его мнению, цель этих мер заключается в том, чтобы *обеспечить выполнение* решения Совета Безопасности, иначе говоря, обеспечить выполнение его решения государством, упорно не желающим признать свою вину⁴.

10. Следует более тщательно рассмотреть этот вопрос, как это делает Гомес Робледо, и задать вопрос, не может ли возникнуть в процессе перехода от односторонних мер к мерам коллективным нечто подобное тому, что вытекает из общеизвестного принципа физики, согласно которому количественное изменение причины ведет к качественному изменению последствий. Он отмечает, что существуют хорошие основания для того, чтобы считать, что одно дело, когда отдельные государства строят свои дипломатические или торговые отношения наиболее выгодным для себя образом, и совсем другое дело — это когда группа государств, пусть даже из одного и того же региона подвергают государства-жертвы таких мер полному дипломатическому ostracismu или экономической блокаде без каких-либо послаблений или поблажек; короче говоря, ситуацию, которую можно сравнить с *interdictio aquae et ignis* в соответствии с римским правом. Поэтому финансовая и торговая блокада может представлять для государства, его экономики и даже для выживания его населения меру, гораздо более принудительную по своему характеру, чем применение вооруженной силы, что в некоторых случаях ограничивается лишь определенными пограничными инцидентами⁵.

² Gómez Robledo, "Naciones Unidas y sistema interamericano (conflictos jurisdiccionales)", p. 496.

³ *Certain Expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter)*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1962, p. 165.

⁴ Kelsen, *The Law of the United Nations: a Critical Analysis of its Fundamental Problems*, p. 724.

⁵ Gómez Robledo, loc. cit., pp. 498–499.

11. Очевидно, что такие меры, когда они принимаются во исполнение коллективных решений различных государств, принимают характер санкций. Как считает Боветт, было бы нереалистично считать, что меры, которые не предполагают применения вооруженной силы, ни в коем случае не являются принуждением; напротив, перечень таких мер в статье 41 является четким признаком того, что коллективное применение таких мер следует рассматривать как принудительные меры⁶.

12. По мнению Паолильо, принудительные меры, как правило, обеспечивают выполнение решений Совета Безопасности и соответственно имеют обязательный характер. В этом смысле различие между мерами по статье 41 и мерами по статье 42 заключается в тех средствах, которые обеспечивают их выполнение, при этом, однако, их характер является одинаковым. Оба типа этих мер являются принудительными в том смысле, что они применяются в обязательном порядке, хотя и вопреки воле государства, против которого они направлены⁷.

13. МС в своем решении по делу *Certain Expenses of the United Nations* признал коллизию между компетенцией Совета Безопасности и Генеральной Ассамблеей применительно к "рекомендациям", которые один или другой орган может вынести для поддержания международного мира и безопасности, и решительным образом заявил, что к исключительной компетенции Совета Безопасности относятся меры, указанные в главе VII Устава Организации Объединенных Наций, а именно меры в случае угрозы миру, нарушения мира или актов агрессии⁸.

14. Наряду с мерами, которые возникают в результате применения контрмер в практической области, их отделение от механизмов урегулирования споров превращает эти меры в еще более субъективное и произвольное средство, имеющее своей целью побудить государственно-нарушитель выполнить свои обязательства. По мнению Мексики, нормы в области ответственности государств следуют ограничить установлением последствий международно-противоправного деяния с точки зрения их компенсации и прекращения.

15. Нет ничего удивительного в том, что контрмеры приравниваются на равной основе к другим обстоятельствам, исключая противоправность, и по своему характеру они относятся к другой юридической категории, что может иметь место в случае выполнения нормы *jus cogens*, осуществления права на самооборону, форс-мажорных обстоятельств, чрезвычайной опасности, необходимости или согласия государства. Преобразовать контрмеры с помощью своеобразной волшебной палочки, которая делает законным деяние, которое считается противоправным, поскольку оно не соответствует меж-

дународным обязательствам государства, иначе говоря становится субъектом применения определенных условий, означает придать большую гибкость правовому режиму, который по своему характеру должен обладать определенной жесткостью. Если же все это дополнить определенной дозой дескреционности при имплементации контрмер, то может быть нарушен необходимый баланс, являющийся необходимым для того, чтобы обеспечить общее принятие проекта статей.

16. С другой стороны, установление этого различия имеет серьезные последствия, поскольку все государства, не являющиеся нарушителями, получают возможность применять меры, с тем чтобы положить конец нарушению. Если в данном случае речь идет о серьезном нарушении основополагающих обязательств перед международным сообществом в целом, то очевидно, что будет легитимизировано применение контрмер другими государствами, которые не являются непосредственно потерпевшими государствами, как на индивидуальной, так и на коллективной основе.

Нидерланды

1. Нидерланды приветствуют новаторский характер положений этой статьи. В данном случае имеет место та же самая проблема, *mutatis mutandis*, которая возникла в отношении взаимосвязи между статьями 46 и 49: какова правовая ситуация, если непосредственно потерпевшее государство отказывается от предъявления требований к ответственному государству? Нидерланды считают, что если ответственное государство нарушило обязательства *erga omnes*, то непосредственно потерпевшее государство не может лишить третье государство и/или международное сообщество в целом права применять контрмеры.

2. Нидерланды поднимают вопрос о том, распространяется ли в данном случае *mutatis mutandis* действие трех сценариев, предложенных Специальным докладчиком в отношении ссылки на ответственность за нарушение обязательств *erga omnes* (см. статью 49), и на принятие контрмер в связи с таким нарушением.

Франция

"1. Любое государство, имеющее в соответствии с пунктом 1 статьи ~~46~~ **49** право ссылаться на ответственность государства, может принять контрмеры ~~по просьбе и от имени любого государства, потерпевшего от нарушения в той мере, насколько это государство само может принимать такие контрмеры в соответствии с настоящей главой.~~

~~2. В случаях, указанных в статье 41, любое государство может принять контрмеры~~ в соответствии с настоящей главой в интересах бенефициаров нарушенного обязательства.

23. Если контрмеры принимаются более чем одним государством, такие государства сотрудничают, с

⁶ Bowett, "The interrelationship of the Organization of American States and the United Nations within the context of collective security", p. 872.

⁷ Paolillo, "Regionalismo y acción coercitiva regional en la Carta de las Naciones Unidas", pp. 234–235.

⁸ См. сноску 3, выше.

тем чтобы обеспечить соблюдение предусмотренных настоящей главой условий принятия контрмеры".

Было бы нецелесообразно и нелогично подчинять право государства, имеющего правовой интерес, как он определен в пункте 1 статьи 46, принимать контрмеры, требованию потерпевшего государства, при условии, что правовой интерес будет более четко определен, чем это сделано в нынешнем проекте статьи 49.

Пункт 1

Австрия

В проектах положений, посвященных контрмерам как средству обеспечения соблюдения обязательств *erga omnes*, затрагивается сложная проблема, поскольку они представляют собой конкретное обоснование для вмешательства. Проекты статей претерпели существенные изменения со времени их рассмотрения в первом чтении, и простые нарушения обязательств *erga omnes* более не дают государствам права принимать контрмеры, если только одно из них не является потерпевшим государством, например государством, гражданин которого является потерпевшей стороной. Что касается государств, помимо потерпевшего государства, то они не правомочны принимать контрмеры, за исключением тех случаев, когда об этом просит потерпевшее государство (см. статью 54, пункт 1). Как правило, они пользуются лишь предусмотренным в статье 49, пункт 2 *a*, правом добиваться прекращения международно-противоправного деяния и предоставления гарантий неповторения. Соответственно, эти права принимают характер простого увещевания, без каких-либо связанных с этим конкретных последствий. Австрия сомневается, что именно это является искомым результатом.

Япония

В статье 54, пункт 1, "государствам, помимо потерпевшего государства" (которые в настоящем документе именуются "заинтересованными государствами"), разрешается принять контрмеры "по просьбе и от имени любого государства, потерпевшего от нарушения, в той мере, насколько это государство само может принимать такие контрмеры" в случае "многостороннего обязательства, установленного для защиты коллективного интереса" и "обязательства перед международным сообществом в целом" (статья 49). Таким образом, по сути, "заинтересованное государство" может заменить право потерпевшего государства на принятие контрмер. Это может иметь определенный смысл с той точки зрения, что незаконные ситуации не будут сохраняться, даже если потерпевшее государство не будет иметь возможности самостоятельно принять контрмеры. Тем не менее такая система замены прав на принятие контрмер не имеет под собой прочной международно-правовой основы. Такое изменение может вноситься только на уровне первичных норм. Введение подобной новой системы на уровне вторичных норм может нега-

тивно повлиять на развитие первичных норм. Кроме того, возникающая в результате опасность злоупотреблений может перевесить выгоды.

Пункт 2

Австрия

1. В случае "серьезных нарушений", о которых говорится в статье 41, принимать контрмеры могут не только непосредственно потерпевшие государства. Любое государство может делать это в интересах бенефициаров нарушенного обязательства (статья 54, пункт 2). Эта норма является довольно противоречивой, поскольку она охватывает две различные ситуации: если "серьезное нарушение" удовлетворяет также условиям, сформулированным в статье 43 *b*, т.е. если нарушенное обязательство носит такой характер, что оно затрагивает осуществление прав или исполнение обязательств всех соответствующих государств, любое государство является потерпевшим и имеет в этой связи право принимать контрмеры – однако ничто в настоящих проектах статей не наделяет такое государство правом выдвигать требования в интересах бенефициаров нарушенного обязательства. В зависимости от уточнения связи между правом государств по статье 43 и по статье 49 (см. статью 43) в пункт 2 статьи 44, касающийся возможных требований потерпевшего государства, возможно, придется добавить формулировку "в интересах... бенефициаров нарушенного обязательства".

2. С учетом всего этого упоминание статьи 41 в пункте 2 статьи 54 должно восприниматься лишь в качестве ссылки на такие нарушения обязательств *erga omnes*, которые не отвечают условиям статьи 43 *b* и, следовательно, подпадают под действие статьи 49. Однако даже при таком понимании нынешняя формулировка проектов статей не без недостатков: "контрмеры" определяются как меры, которые должны побудить то или иное государство выполнить свои вторичные обязательства, вытекающие из его ответственности (см. статью 50, пункт 1); контрмеры не являются санкциями. Следовательно, в случае нарушения обязательства *erga omnes*, только если государство воспользовалось своим правом в соответствии с пунктом 2 *b* статьи 49 потребовать возмещения "в интересах бенефициаров нарушенного обязательства" и если такое требование было оспорено или просто не было выполнено, будет иметь место нарушение вторичных обязательств, в связи с которым можно будет принимать контрмеры.

3. В пункте 2 статьи 54 в его нынешней формулировке не прослеживается какой-либо четкой связи с пунктом 2 *b* статьи 49, и в результате может сложиться впечатление, что государство вправе принимать контрмеры без предварительного обращения с требованиями в соответствии с пунктом 2 *b* статьи 49. Представляется спорным, что такое толкование косвенным образом исключено с учетом пункта 1 статьи 53, однако, по мнению Австрии, данную связь следует сделать более очевидной путем использования четкой ссылки.

4. См. также комментарии по статье 42, пункт 2, выше.

Польша

Польша имеет серьезные сомнения относительно формулы, использованной в статье 54, пункт 2. Согласно статье 59 обязательства, возникающие на основании (проекта) статей об ответственности государств, не затрагивают Устава Организации Объединенных Наций (т.е., в первую очередь пункт 4 статьи 2 и главу VII Устава). Это означает, что Совет Безопасности имеет монополию в плане принятия решений о возможных контрмерах (санкциях). Однако ситуация менее понятна в том случае, когда Совет не может принять решение относительно принятия мер в случае угрозы или нарушения международного мира и безопасности, не говоря уже о ситуациях, в которых какой-либо постоянный член Совета использует право вето в отношении предлагаемых Советом мер. И наконец, можно представить случаи серьезных нарушений международного права, регулируемых статьей 41 проекта, которые находятся за пределами компетенции Совета. В статье 54, пункт 2, говорится, что в подобных случаях любое государство может принимать контрмеры, с тем чтобы заставить нарушителя выполнить предполагаемое обязательство, возникающее на основании ответственности государств, и единственная обязанность будет заключаться в проведении консультаций относительно решения принимать контрмеры с другими государствами, принимающими контрмеры (включая консультации в рамках неправительственных организаций). Хотя в современном международном праве наблюдается тенденция в этом направлении (например, реакция некоторых государств в отношении нарушений условий урегулирования конфликта между Ираком и Кувейтом), представляется, что такая практика встречает серьезные возражения в международном сообществе. Тем не менее необходимо поставить ее под какие-то формы контроля со стороны международного сообщества, поскольку могут возникнуть разные мнения относительно правомерности действий с учетом конкретных обстоятельств (здесь Польша может привести пример права на самоопределение, осуществление которого зависит от признания являющегося носителем такого права народа международным сообществом). И наконец, насколько Польша понимает, контрмеры со стороны третьих (косвенно потерпевших) государств должны быть направлены главным образом на прекращение противоправного деяния, а не на получение возмещения непосредственно потерпевшими государствами, что отражает существующее обычное право в этой области.

Республика Корея

Что касается коллективных контрмер, о которых идет речь в пункте 2, то следует приложить дополнительные усилия для поиска пути, позволяющего сократить степень произвола в процессе их применения и уменьшить влияние более сильных государств.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

Еще одно существенное затруднение связано с тем положением проекта статьи 54, пункт 2, которое позволило бы любому государству в случае "серьезного нарушения" принимать контрмеры "в интересах бенефициаров нарушенного обязательства". Даже в тех случаях, когда с учетом решения дела *Barcelona Traction*¹ у государств в целом может возникнуть правовой интерес в отношении нарушений определенных обязательств, из этого необязательно следует, что все государства должны отстаивать эти интересы таким же образом, как и непосредственно потерпевшие государства. Более того, в нынешней формулировке это положение позволило бы любому государству принимать контрмеры даже тогда, когда само потерпевшее государство предпочитает не делать этого. Это чревато угрозой серьезной дестабилизации договорных отношений.

¹ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1970, p. 3.*

Япония

1. Япония предлагает исключить статьи 41, 42 и 54, пункт 2.
2. В пункте 2 статьи 54 содержится еще один элемент понятия "международного преступления". В соответствии с пунктом 2 статьи 54, если любое государство сочтет, что принятие контрмер соответствует "интересам" бенефициаров, то оно имеет право принять в отношении несущего ответственность государства контрмеры в полном объеме. При этом неважно, является ли потерпевшим государство, принимающее контрмеры, существует ли вообще потерпевшее государство, имеется ли согласие потерпевшего государства и даже имеются ли у бенефициаров соответствующие намерения.
3. Предоставление любому государству права на принятие контрмер на такой основе, как это предусмотрено в пункте 2 статьи 54, выходит далеко за рамки прогрессивного развития международного права. Скорее это можно назвать это "новаторским" или "революционным" развитием международного права.
4. См. также комментарии по статье 41, выше.

Пункт 3

Австрия

1. Существуют проблемы в связи с пунктом 3 статьи 54 в том, что касается сотрудничества между несколькими государствами при принятии контрмер. Такие контрмеры также должны отвечать требованию соразмерности, сформулированному в статье 52. Применение

этой нормы является довольно трудным делом, даже когда контрмеры принимает одно государство, и неясно, каким образом она должна применяться, когда это осуществляется несколькими государствами, не говоря уже о том случае, когда они применяют различные контрмеры. Возможным решением могло бы быть изменение формулировки статьи 53 и включение в нее положения, возлагающего на все государства, собирающиеся принять контрмеры, обязательство проводить переговоры относительно совместных контрмер до их принятия.

2. См. также комментарии по статье 53, выше.

Нидерланды

Пункт 3 статьи 54, по мнению Нидерландов, можно также считать имеющим отношение к сотрудничеству в связи с мерами, принимаемыми в рамках системы коллективной безопасности Организации Объединенных Наций. Это включало бы меры, решение о принятии которых выносил бы сам Совет Безопасности на основании главы VII Устава Организации Объединенных Наций, и принимаемые государствами меры с санкции Совета также на основании главы VII. Считается, что такие меры должны осуществляться с соблюдением условий, сформулированных в главе о контрмерах, в частности в статье 51. Мнение о том, что в отношении коллективных санкций Совета должны действовать ограничения, получает все более широкую поддержку. Подобно государствам, Совет обязан соблюдать императивные нормы международного права, и он не может предоставлять государствам полномочия на нарушение таких норм. Этой проблемы можно было бы избежать путем включения положения о том, что статья 59 проектов статей выполняет функции защитительного положения в отношении применимости и приоритетности Устава.

ЧАСТЬ ЧЕТВЕРТАЯ

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Аргентина

1. См. комментарии по статье 33, выше.
2. В части четвертой содержатся некоторые "защитительные положения", касающиеся связи между этим проектом статей и другими правовыми режимами.
3. Однако в других частях этого проекта статей можно найти и иные защитительные положения (например, в статье 19, статье 27, пункты 1 и 2, статье 33 и статье 34, пункт 2). Хотя некоторые из этих положений касаются непосредственно той части, в которой они содержатся, многие из них можно было бы сформулировать таким образом, чтобы они применялись к проекту статей в целом, и в этом случае было бы лучше перенести их в часть четвертую.

Дания, от имени стран Северной Европы (Исландии, Норвегии, Финляндии, Швеции и Дании)

Страны Северной Европы готовы согласиться с четырьмя защитительными положениями, содержащимися в заключительной части четвертой проектов статей.

Нидерланды

1. Нидерланды согласны с общими положениями, содержащимися в части четвертой. Однако они считают, что в существующие положения следует добавить статью, разъясняющую рефлексивный характер правовых норм, касающихся ответственности государств. Это означает, что действие различных элементов проекта Комиссии распространяется также на практическое применение концепции ответственности государств. Например, если ответственное государство не выполняет обязательств, вытекающих из вторичных норм, оно также может ссылаться на "обстоятельства, исключющие противоправность".
2. Кроме того, возникает вопрос о том, следует ли добавить в эту часть статью, аналогичную статье 34, пункт 2, в целях обеспечения того, чтобы весь текст не причинял ущерба любому праву, которое вытекает из международной ответственности государства и которое приобретает какое-либо физическое или юридическое лицо, помимо государства.
3. См. также комментарии по статье 33, выше.

Статья 56. *Lex specialis*

Аргентина

1. См. комментарии по статье 33, выше.
2. Эта статья в ее нынешней формулировке представляется излишне ограничительной. В этом виде она могла бы исключать возможность применения этих статей в качестве остаточного режима в том случае, когда существует специальный режим. По мнению Аргентины, этот проект статей должен иметь остаточное применение во всех специальных правовых режимах, если только в последних не предусмотрено недвусмысленно иное. В противном случае практическое воздействие этого проекта статей было бы в значительной степени сведено к нулю. Поэтому было бы желательно найти более гибкую формулировку этой статьи.

Испания

Формулировка проекта статьи 56, озаглавленной "Lex specialis", не представляется наиболее удачной постольку, поскольку она подразумевает, что проекты статей в целом имеют вспомогательный или подчиненный характер по отношению к любым другим нормам международного права, в которых идет речь об услови-

ях наличия противоправного деяния или о его правовых последствиях. Поэтому представляется предпочтительной формулировка статьи 37 проекта 1996 года, которая основывается на принципе применения этого проекта "без ущерба" для других специальных режимов, которые могут более подробно устанавливать условия для наличия и последствий противоправного деяния. Было бы также предпочтительнее сохранить это положение в части второй или, по крайней мере, разъяснить, что конкретные режимы не могут превалировать над императивными нормами международного права.

Нидерланды

Нидерланды полагают, что вариант принятия коллективных контрмер в случаях серьезных нарушений обязательств *erga omnes* (статья 50 В, первоначально предложенную Специальным докладчиком, см. в пунктах 357 и 369 *Ежегодника...*, 2000 год, том II (часть вторая) адекватным образом отражен в норме *lex specialis* в статье 56. Соответствующим примером являются многосторонние санкции в рамках Организации Объединенных Наций.

Статья 57. Ответственность международной организации или ответственность за ее поведение

Франция

"Настоящие статьи не затрагивают каких-либо вопросов, которые могут возникнуть в связи с ответственностью по международному праву международной организации или ответственностью любого государства *по причине* поведения международной организации".

Выражение "по причине" лучше отражает причинно-следственную связь.

Статья 58. Индивидуальная ответственность

Польша

Польша приветствует статью 58 проекта, касающуюся возможной уголовной ответственности отдельных лиц, и заявляет о своем намерении и готовности выполнять все обязанности, вытекающие из Римского статута Международного уголовного суда.

Статья 59. Связь с Уставом Организации Объединенных Наций

Австрия

1. Формулировка статьи 59, касающейся связи проектов статей с Уставом Организации Объединенных Наций, представляется довольно двусмысленной. Неясно, как понимать положение о том, что правовые послед-

ствия международно-противоправного деяния государства "не затрагивают Устав Организации Объединенных Наций".

2. Эта формулировка допускает столь большое количество вариантов толкования, что некоторые из них даже противоречат друг другу: если имеется в виду обязательство воздерживаться от угрозы силой или ее применения, то это обязательство уже включено в пункт 1 *a* статьи 51 проектов статей. Охватывает ли она компетенцию органов Организации Объединенных Наций заниматься нарушениями обязательства даже в том случае, если государства применяют положения проектов вне рамок каких-либо процедур Организации Объединенных Наций? Заключается ли цель статьи 59 в установлении приоритета Организации Объединенных Наций или же в ней лишь предпринимается попытка обеспечить возможность параллельных действий? И что произойдет, если Совет Безопасности решит, что меры государств в соответствии с пунктами 2 и 3 статьи 54 – и, возможно, в соответствии также с пунктом 2 *c* статьи 42 – представляют угрозу миру, и примет соответствующие меры; скажется ли это на применении норм, содержащихся в проектах статей? Кроме того, следует разъяснить, что на меры, принятые вне рамок системы Организации Объединенных Наций, и на меры, принятые в рамках системы, также распространяется действие нормы о соразмерности.

3. Если четко выразить смысл понятия "не затрагивают Устав Организации Объединенных Наций" не представляется возможным, то было бы желательно это положение исключить.

Испания

1. Связь между режимом ответственности, установленным в проекте и в Уставе Организации Объединенных Наций, должна быть сформулирована более четко, поскольку, хотя Совет Безопасности уполномочен принимать "принудительные меры" в соответствии с главой VII, такие меры не подчиняются общему режиму контрмер, так как они отнюдь не обязательно являются реакцией на совершение международно-противоправных деяний. В любом случае, хотя Совет является не судебным, а политическим органом, который вмешивается при наличии "любой угрозы миру, любого нарушения мира или акта агрессии" (глава VII, статья 39 Устава), он должен действовать в соответствии с нормами *jus cogens*.

2. См. также комментарии по статье 42, выше.

Словакия

С учетом статьи 103 Устава Организации Объединенных Наций Словакия считает статью 59 излишней и поэтому предлагает ее исключить.

ДИПЛОМАТИЧЕСКАЯ ЗАЩИТА

[Пункт 3 повестки дня]

ДОКУМЕНТ A/CN.4/514*

Второй доклад по вопросу о дипломатической защите, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Джоном Р. Дугардом

[Подлинный текст на английском языке]
[28 февраля и 27 июля 2001 года]

СОДЕРЖАНИЕ

		Стр.
Работы, цитируемые в настоящем докладе		112
	Пункты	
A. Исчерпание внутренних средств правовой защиты	1–4	114
B. Общий принцип о необходимости исчерпания внутренних средств правовой защиты ..		115
Статья 10		115
C. Норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты является нормой обычного права	5	115
D. Лица, которые должны исчерпать внутренние средства правовой защиты	6	115
E. Первичные и вторичные нормы	7–10	115
F. Средства правовой защиты, которые должны быть исчерпаны	11–17	117
G. Внутренние средства правовой защиты должны быть исчерпаны, если требование преимуще- ственно основывается на ущербе гражданину	18–34	118
Статья 11	18–31	118
Статьи 12 и 13	32–34	122
H. Кодификация	35–43	123
I. Судебные решения	44–50	125
J. Практика государств	51–52	128
K. Мнения правоведов	53–62	128
L. Заключение	63–66	132
M. Будущая работа	67	132

* Включает A/CN.4/514/Согг.1.

Работы, цитируемые в настоящем докладе

ADEDE, A. O.

"A fresh look at the meaning of the doctrine of denial of justice under international law", *Canadian Yearbook of International Law* (Vancouver), vol. XIV, 1976.

"A survey of treaty provisions on the rule of exhaustion of local remedies", *Harvard International Law Journal*, vol. 18, No. 1, winter 1977.

ADLER, Matthew H.

"The exhaustion of the local remedies rule after the International Court of Justice's decision in *ELSI*", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 39, 1990, pp. 641–653.

AMERASINGHE, C. F.

"The formal character of the rule of local remedies", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 25, No. 3, October 1965.

State Responsibility for Injuries to Aliens. Oxford, Clarendon Press, 1967.

"The local remedies rule in an appropriate perspective", *Heidelberg Journal of International Law*, vol. 36, 1976.

Local Remedies in International Law. Cambridge, Grotius, 1990.

"Whither the local remedies rule?", *ICSID Review: Foreign Investment Law Journal*, vol. 5, No. 2, fall 1990, pp. 292–310.

ARONOVITZ, Alberto M.

"Notes on the current status of the rule of exhaustion of local remedies in the European Convention of Human Rights, *Israel Yearbook on Human Rights*, vol. 25, 1995.

BAGGE, Algot

"Intervention on the ground of damage caused to nationals, with particular reference to exhaustion of local remedies and the rights of shareholders", *British Year Book of International Law*, 1958 (London), vol. 34.

BORCHARD, Edwin M.

The Diplomatic Protection of Citizens Abroad or the Law of International Claims. New York, Banks Law Publishing Co., 1915.

"Theoretical aspects of the international responsibility of States", *Heidelberg Journal of International Law*, vol. 1, 1929.

BRIGGS, Herbert W.

"The local remedies rule: a drafting suggestion", *American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 50, No. 4, October 1956, pp. 921–927.

BRIERLY, J. L.

The Law of Nations. 6th ed. Oxford, Clarendon Press, 1963.

BROWNLIE, Ian

Principles of Public International Law. 5th ed. Oxford, Oxford University Press, 1998.

CANÇADO TRINDADE, A. A.

"The birth of State responsibility and the nature of the local remedies rule", *International Law Review*, vol. 56, No. 3, July–September 1978.

"Denial of justice and its relationship to exhaustion of local remedies in international law", *Philippine Law Journal*, vol. 53, December 1978.

The Application of the Rule of Exhaustion of Local Remedies in International Law: its Rationale in the International Protection of Individual Rights. Cambridge, Cambridge University Press, 1983.

COMBACAU, J. and D. ALLAND

"«Primary» and «secondary» rules in the law of State responsibility: categorizing international obligations", *Netherlands Yearbook of International Law* (The Hague), vol. XVI, 1985.

COMBACAU, Jean and Serge SUR

Droit international public. 4th ed. Paris, Montchrestien, 1999. 801 p.

DAILLIER, Patrick and Alain PELLET

Droit international public. 6th rev. ed. Paris, LGDJ, 1999.

DE VISSCHER, Charles

"Notes sur la responsabilité internationale des États et la protection diplomatique d'après quelques documents récents, *Revue de droit international et de législation comparée*, 3rd series, vol. VIII, 1927.

"Le déni de justice en droit international", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1935–II. Paris, Sirey, 1935. Vol. 52.

DOEHRING, Karl

"Local remedies, exhaustion of", in Rudolf Bernhardt, ed., *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 3. Amsterdam, Elsevier, 1997.

DUNN, Frederick Sherwood

The Protection of Nationals: a Study in the Application of International Law. Baltimore, Johns Hopkins Press, 1932.

EAGLETON, Clyde

"Denial of justice in international law", *American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 22, 1928.

The Responsibility of States in International Law. New York, New York University Press, 1928.

FACHIRI, Alexander P.

"The local remedies rule in the light of the Finnish Ships Arbitration", *British Year Book of International Law*, 1936 (London), vol. 17.

FAWCETT, J. E. S.

"The exhaustion of local remedies: substance or procedure?", *British Year Book of International Law*, 1954 (London), vol. 31, pp. 452–458.

The Application of the European Convention on Human Rights. Oxford, Clarendon Press, 1969.

FITZMAURICE, Sir Gerald

"Hersch Lauterpacht—the scholar as judge: part I", *British Year Book of International Law*, 1961 (London), vol. 37.

FREEMAN, Alwyn V.

The International Responsibility of States for Denial of Justice. London, Longmans, Green and Co., 1938.

GARCÍA AMADOR, F. V.

"State responsibility: some new problems", *Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye*, 1958–II. Leiden, Sijthoff, 1959. Vol. 94.

The Changing Law of International Claims. Vol. II. New York, Oceana, 1984.

GAJA, Giorgio

L'Esaurimento dei ricorsi interni nel diritto internazionale. Milan, Giuffrè, 1967.

GECK, Wilhelm Karl

"Diplomatic protection", *Encyclopedia of Public International Law*, in Rudolf Bernhardt, ed., *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 1. Amsterdam, Elsevier, 1992.

- GOLDIE, L. F. E.
"State responsibility and the expropriation of property", *International Lawyer*, vol. 12, No. 1, winter 1978.
- HAESLER, Thomas
The Exhaustion of Local Remedies in the Case Law of International Courts and Tribunals. Leiden, Sijthoff, 1968.
- HART, H. L. A.
The Concept of Law. 2nd ed. Oxford, Clarendon Press, 1994.
- HEAD, Ivan L.
"A fresh look at the local remedies rule", *Canadian Yearbook of International Law* (Vancouver), vol. V, 1967.
- HERDEGEN, Matthias
"Diplomatischer Schutz und die Erschöpfung von Rechtsbehelfen", in Georg Ress and Torsten Stein, eds., *Der diplomatische Schutz im Völker- und Europarecht: Aktuelle Probleme und Entwicklungstendenzen*. Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1996.
- HYDE, Charles Cheney
International Law Chiefly as Interpreted and Applied by the United States. Boston, Little, Brown, and Company, 1922. Vol. 1.
- JENNINGS, Sir Robert and Sir Arthur WATTS, eds.
Oppenheim's International Law, vol. I, *Peace*, introduction and part 1. 9th ed. Harlow, Longman, 1992.
- JESSUP, Philip C.
A Modern Law of Nations: an Introduction. New York, Macmillan, 1956.
- JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo
"International responsibility", in Max Sørensen, ed., *Manual of Public International Law*. London and Basingstoke, Macmillan, 1968.
- "International law in the past third of a century", *Collected Courses of The Hague Academy of International Law, 1978–I*. Alphen aan den Rijn, Sijthoff & Noordhoff, 1979. Vol. 159, pp. 1–344.
- KOKOTT, Juliane
"The exhaustion of local remedies". Interim report. International Law Association. *Report of the Sixty-Ninth Conference*. London, 2000.
- LAW, Castor H. P.
The Local Remedies Rule in International Law. Geneva, Droz, 1961. (Thesis, University of Geneva)
- LILlich, R. B.
"Duties of States regarding the civil rights of aliens", *Collected Courses of The Hague Academy of International Law, 1978–III*. Alphen aan den Rijn, Sijthoff & Noordhoff, 1980. Vol. 161, pp. 329–442.
- MERON, Theodor
"The incidence of the rule of exhaustion of local remedies", *British Year Book of International Law, 1959* (London), vol. 35.
- O'CONNELL, D. P.
International Law. 2nd ed. London, Stevens, 1970. Vol. 2.
- ROSS, Alf
On Law and Justice. London, Stevens, 1958.
- SCHWARZE, Jürgen
"Rechtsschutz Privater bei völkerrechtswidrigem Handeln fremder Staaten", *Archiv des Völkerrechts*, vol. 24. Tübingen, Mohr, 1986.
- SCHWARZENBERGER, Georg
International Law. 3rd ed. London, Stevens, 1957. Vol. 1.
- SEPÚLVEDA AMOR, Bernardo
"International law and national sovereignty: the NAFTA and the claims of Mexican jurisdiction", *Houston Journal of International Law*, vol. 19, No. 3, spring 1997.
- SHAW, Malcolm N.
International Law. 4th ed. Cambridge, Cambridge University Press, 1997.
- SOHN, Louis B. and R. R. BAXTER
"Responsibility of States for injuries to the economic interests of aliens", *American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 55, 1961, pp. 545–584.
- STARKE, J. G.
"Imputability in international delinquencies", *British Year Book of International Law, 1938* (London), vol. 19.
- THIRLWAY, Hugh
"The law and procedure of the International Court of Justice 1960–1989", *British Year Book of International Law, 1995* (Oxford), vol. 66.
- VERDROSS, Alfred and Bruno SIMMA
Universelles Völkerrecht: Theorie und Praxis. 3rd ed. Berlin, Duncker & Humblot, 1984.
- VERZIJL, J. H. W.
"La règle de l'épuisement des recours internes", *Annuaire de l'Institut de Droit International* (Basel), April 1956, vol. 46 (Grenada session).
- International Law in Historical Perspective*. Part VI. *Juridical Facts as Sources of International Rights and Obligations*. Leiden, Sijthoff, 1973.
- WARBRICK, Colin
"Protection of nationals abroad", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 37, part 4, October 1988.
- WELLENS, K. C.
"Diversity in secondary rules and the unity of international law: some reflections on current trends", *Netherlands Yearbook of International Law* (The Hague), vol. XXV, 1994.
- WHITEMAN, Marjorie M.
Digest of International Law. Vol. 8. Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, 1967.

А. Исчерпание внутренних средств правовой защиты¹

1. Норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты представляет собой одну из норм обычного международного права. В деле *Interhandel* МС заявил, что:

Норма о необходимости исчерпания внутренних средств правовой защиты до возбуждения международного разбирательства представляет собой давно установившуюся норму обычного международного права; эта норма обычно соблюдается в делах, когда государство становится на защиту своего гражданина, который утверждает, что другое государство ущемило его права в нарушение международного права. До возможного обращения в такой ситуации в МС считается необходимым, чтобы государство, где произошло нарушение, имело возможность устранить его последствия своими собственными средствами, в рамках своей собственной внутренней правовой системы².

В деле *ELSI* МС охарактеризовал ее не просто как норму, а как "важный принцип обычного международного права"³.

2. В поддержку этой нормы выдвигалось много аргументов. Бошар приводит следующие аргументы:

во-первых, существует презумпция, согласно которой гражданин, выезжающий за рубеж, учитывает средства, предоставляемые местным правом в целях возмещения ущерба в результате правонарушения; во-вторых, право на суверенитет и независимость дает государству местной юрисдикции основания требовать, чтобы вмешательство в деятельность его судов не осуществлялось, исходя из того, что они способны отправлять правосудие; в-третьих, правительство государства гражданской принадлежности потерпевшего должно дать правительству государства-нарушителя возможность свершить правосудие по отношению к пострадавшей стороне в соответствии с его собственной законной процедурой, что позволит избежать международных дискуссий вообще; в-четвертых, если ущерб причинен частным лицом или младшим чиновником, исчерпание внутренних средств необходимо для установления того, что противоправное деяние или отказ в правосудии представляют собой умышленное деяние государства; и, в-пятых, если оно представляет собой умышленное деяние государства, это государство не желает устранить последствия противоправного деяния. Логический принцип заключается в том, что если существует судебное средство правовой защиты, то должны быть предприняты попытки для его использования. Если попытки использовать его добросовестно были предприняты и установлен факт отказа в правосудии, в действие вступают нормы, касающиеся дипломатической защиты⁴.

Согласно Хименесу де Аречаге в основе этой нормы лежит "уважение суверенитета и юрисдикции государ-

ства, компетентного рассматривать вопрос через посредство его судебных органов"⁵.

3. Норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты была включена в статью 22 проектов статей об ответственности государств, принятых Комиссией в первом чтении⁶. В комментарии к этой статье⁷ говорится, что требование об исчерпании внутренних возможностей правовой защиты является "одним из принципов общего международного права". В проектах статей об ответственности государств, принятых в предварительном порядке Редакционным комитетом во втором чтении в 2000 году⁸, предусматривается, что "ссылка на ответственность государства не является возможной, если... [к] требованию применяется норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты и все доступные и эффективные внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны"⁹, однако при этом поставлена задача сформулировать всеобъемлющую норму по этому вопросу в настоящем исследовании.

4. Специальному докладчику г-ну Роберто Аго, который занимался разработкой статьи 22, удалось включить многие из принципов, составляющих внутренние средства правовой защиты, в единую статью из одного предложения, которая гласит следующее:

Если поведение государства создало ситуацию, не соответствующую результату, предусмотренному международным обязательством о соответствующем обращении с иностранными физическими или юридическими лицами, но из указанного обязательства следует, что данный или эквивалентный результат может тем не менее быть обеспечен последующим поведением государства, нарушение этого обязательства налицо лишь в том случае, если данные физические или юридические лица безуспешно исчерпали доступные им эффективные внутренние средства правовой защиты в целях достижения предусмотренного этим обязательством соответствующего обращения и, если это было недостижимо, эквивалентного обращения¹⁰.

В настоящем докладе не предприняты попытки соперничать в мастерстве, во-первых, поскольку компоненты нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты, рассматриваемые в настоящем докладе, выходят за рамки тех компонентов, которые рассматривал г-н Аго¹¹, и, во-вторых, поскольку цель, заключающаяся в обеспечении четкости, лучше всего достигается благодаря составлению нескольких проектов статьи. Поэтому одна статья г-на Аго заменена несколькими статьями.

⁵ "International responsibility", p. 584.

⁶ *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 76.

⁷ *Ежегодник...*, 1977 год, том II (часть вторая), стр. 34–59.

⁸ *Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть вторая), приложение, стр. 76.

⁹ Там же, стр. 81, статья 45.

¹⁰ *Ежегодник...*, 1977 год (см. сноску 7, выше), стр. 36.

¹¹ Г-н Аго признал, что цель статьи 22 не заключается в охвате всех аспектов нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты, особенно тех, которые выходят за рамки цели проектов статей, а именно кодификации общих норм, регулирующих ответственность государств (там же, стр. 56, 58–59, пункты 52 и 61 комментария к статье 22).

¹ Специальный докладчик желает выразить признательность за неоценимый вклад, внесенный при подготовке доклада г-жой Жю-жанной Дин-Раксмани, Лейденский университет.

² *Interhandel, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1959*, p. 27.

³ *Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI), Judgment, I.C.J. Reports 1989*, p. 42, para. 50.

⁴ *The Diplomatic Protection of Citizens Abroad or the Law of International Claims*, pp. 817–818. Дополнительные аргументы см. Doe-hring, "Local remedies, exhaustion of", p. 238; и Sepúlveda Amor, "International law and national sovereignty: the NAFTA and the claims of Mexican jurisdiction", p. 586.

В. Общий принцип о необходимости исчерпания внутренних средств правовой защиты

Статья 10

1. Государство не может выдвигать международное требование, связанное с ущербом гражданину, будь то физическое или юридическое лицо, до того как потерпевший гражданин с учетом статьи 14 исчерпал все доступные внутренние средства правовой защиты в государстве, которое, как утверждается, виновно в нанесении ущерба.

2. "Внутренние средства правовой защиты" означают средства правовой защиты, которые по праву доступны физическим или юридическим лицам в судах или административных судах или органах власти, будь то обычных или специальных.

С. Норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты является нормой обычного права

5. То, что исчерпание внутренних средств правовой защиты является давно установившейся нормой обычного международного права, не оспаривается. Это было подтверждено в решениях международных¹² и национальных судов, двусторонних и многосторонних договорах, государственной практике, в рамках кодификационных усилий правительственных и неправительственных органов и в трудах юристов. Тот факт, что в договорах, особенно инвестиционных договорах, может иногда предусматриваться действие этой нормы, никоим образом не затрагивает общий характер нормы или универсальность ее признания¹³. В комментарии к статье 22 проектов статей об ответственности государств, принятых Комиссией в первом чтении¹⁴, содержится перечень источников, подтверждающих ее действительность. Необходимость перечисления этих источников отсутствует.

Д. Лица, которые должны исчерпать внутренние средства правовой защиты

6. Исчерпывать внутренние средства правовой защиты должны как физические, так и юридические лица. Иностранная компания, финансируемая частично или главным образом за счет публичного капитала, также должна исчерпывать внутренние средства правовой защиты при осуществлении ею *acta jure gestionis*¹⁵. Вместе с тем дипломаты или государственные предприятия,

осуществляющие *acta jure imperii*, не должны исчерпывать внутренние средства правовой защиты, поскольку причиненный им ущерб является прямым ущербом государству, по отношению к которому норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты не применяется¹⁶.

Е. Первичные и вторичные нормы

7. В настоящем докладе не предпринимаются попытки определить или охарактеризовать большой диапазон международно-противоправных деяний, которые влекут за собой ответственность государств, когда ущерб причиняется иностранцу, по отношению к которому применяется норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Такие попытки означали бы вторжение в область "первичных норм" международного права, чего Комиссия старательно избегала в ее проектах статей об ответственности государств и чего, как она предложила, следует подобным образом избегать в исследовании по вопросу о дипломатической защите¹⁷. Такая политика сослужила хорошую службу Комиссии в том, что касается подхода к ответственности государств. Однако следует подчеркнуть, во-первых, что четкое различие между первичными и вторичными нормами отсутствует; во-вторых, что это различие покоится на неясных судебно-практических основаниях; и в-третьих, что это различие имеет сомнительную ценность в исследовании, посвященном вопросу об исчерпании внутренних средств правовой защиты.

8. О невозможности проведения четкого различия между первичными и вторичными нормами свидетельствуют многие случаи, когда между членами Комиссии возникали разногласия относительно квалификации той или иной формы в качестве первичной или вторичной¹⁸. Ученые также испытывали трудности с проведением четкого различия¹⁹.

9. На различие между первичными и вторичными нормами сослался Специальный докладчик г-н Аго в качестве способа для избавления Комиссии от трудно-

¹⁶ См. пункт 27, ниже.

¹⁷ Рабочая группа Комиссии международного права на ее сорок девятой сессии рекомендовала, чтобы исследование темы о дипломатической защите "было ограничено кодификацией вторичных норм: затрагивая условие совершения государством международно-противоправного деяния в качестве предпосылки, она не будет касаться при этом конкретно содержания нарушенных международно-правовых обязательств, будь то по обычному или договорному праву" (*Ежегодник...*, 1997 год, том II (часть вторая), стр. 69, пункт 181).

¹⁸ Спорная статья 19 в проектах статей об ответственности государств, принятых Комиссией в первом чтении (см. сноску 6, выше), которая касалась международных преступлений государств, часто квалифицировалась в качестве первичной нормы в кодексе, содержащем вторичные нормы. См. *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/490 и Add.1-7, стр. 8, пункт 18.

¹⁹ См. Lillich, "Duties of States regarding the civil rights of aliens", p. 373. См. также Combacau and Allard, "Primary and 'secondary' rules in the law of State responsibility: categorizing international obligations". Эта в высшей степени сложная статья не разъясняет различие между первичными и вторичными нормами. Скорее она свидетельствует об имманентных трудностях, связанных с проведением такого различия.

¹² См. пункт 1, выше.

¹³ *Ежегодник...*, 1977 год (см. сноску 7, выше), стр. 57. См. также Amerasinghe, "Whither the local remedies rule?".

¹⁴ *Ежегодник...*, 1977 год (см. сноску 7, выше), стр. 35-59.

¹⁵ Там же, стр. 53, пункт 45; шестой доклад г-на Аго об ответственности государств, *Ежегодник...*, 1977 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/302 и Add. 1-3, стр. 48, пункт 103; см. также International Law Association, *Report of the Sixty-Ninth Conference* (London, 2000), pp. 615-616; Herdegen, "Diplomatischer Schutz und die Erschöpfung von Rechtsbehelfen", p. 65; и Law, *The Local Remedies Rule in International Law*, pp. 116-121.

стей, вызванных предложениями Специального докладчика г-на Гарсии Амадора кодифицировать международный минимальный стандарт в его проектах статей об ответственности государств²⁰. Г-н Аго уделил мало внимания судебно-практической основе этого различия, когда он впервые ввел это различие в своем втором докладе об ответственности государств, в котором говорится следующее:

Вопрос об ответственности весьма отличен по своим аспектам от других вопросов, намеченных ранее Комиссией для их кодификации. При составлении предыдущих проектов Комиссия обычно занималась определением норм международного права, налагающих на государства в той или иной области межгосударственных отношений конкретные обязательства и подпадающих в некотором отношении под определение "первичные" в противоположность другим нормам, которые как раз относятся к области ответственности и которые могут быть определены как "вторичные", так как они служат для определения последствий невыполнения обязательств, установленных первыми²¹.

Юристы из стран общего права, знакомые с различием между первичными и вторичными нормами, о котором писал Харт в вышедшем в 1961 году труде *The Concept of Law*, где рассматриваются вторичные нормы в значительной степени как нормы признания, призванные выявлять первичные нормы об обязательствах²², сразу поймут, что г-н Аго имел в виду некоторые иные судебно-практические разъяснения. Вероятно, что на г-на Аго повлияли труды такого юриста, как Росс²³, который рассматривает правовую норму в качестве завершённой лишь в том случае, если "вторичные нормы" об эффективности (или санкции) добавляются к "первичным нормам" об обязательстве²⁴. Независимо от причин для проведения использованного Комиссией различия между первичными и вторичными нормами, оно не имеет под собой четкой судебно-практической основы.

10. Хотя различие между первичными и вторичными нормами сыграло свою роль в области ответственности государств, это различие нельзя строго провести в исследовании, посвященном вопросу об исчерпании внутренних средств правовой защиты в контексте дипломатической защиты, поскольку концепция отказа в правосудии в конечном счете связана с нормой об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Авторы, пишущие о норме об исчерпании внутренних средств правовой защиты, часто включают в свои работы анализ отказа в правосудии в качестве одного из неотъемлемых

элементов нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты или считают по меньшей мере необходимым обсуждать связь между отказом в правосудии и исчерпанием внутренних средств правовой защиты²⁵. Кроме того, попытки кодифицировать норму о внутренних средствах правовой защиты часто направлены на формулирование некоторого определения отказа в правосудии²⁶. Подобного рода обстоятельства в сочетании с тем, что отказ в правосудии может рассматриваться как вторичная норма, оправдывающая обращение к дальнейшим средствам правовой защиты (связана с "нормой о тщетности", которая обсуждается в статье 15), или как первичная норма, влекущая за собой международную ответственность, предполагают, что попытки сохранить жесткое различие между первичными и вторичными нормами, проведенное в исследовании об ответственности государств, в настоящем исследовании не должны предприниматься так же активно. В комментарии к статье 22 проектов статей об ответственности государств, принятых Комиссией в первом чтении, указывается, что "необходимо любой ценой избегать... чтобы рассмотрение в проекте принципа исчерпания внутренних возможностей [правовой защиты] сводилось к рассмотрению содержания "первичных" норм международного права"²⁷. Однако это указание было сделано в контексте кодификации норм об ответственности государств, и оно не лишает Комиссию возможности использовать другой подход в исследовании, посвященном дипломатической защите.

²⁵ Amerasinghe, *Local Remedies in International Law*, chap. III, p. 31; Borchard, op. cit., part I, chap. VIII, p. 330; Cançado Trindade, "Denial of justice and its relationship to exhaustion of local remedies in international law"; Eagleton, *The Responsibility of States in International Law*, p. 113, и "Denial of justice in international law", p. 542; O'Connell, *International Law*, pp. 945–950; Jennings and Watts, eds., *Oppenheim's International Law*, pp. 525 and 544; Head, "A fresh look at the local remedies rule", p. 149; Adede, "A survey of treaty provisions on the rule of exhaustion of local remedies", и "A fresh look at the meaning of the doctrine of denial of justice under international law", p. 76 ("доктрина отказа в правосудии и норма о внутренних средствах правовой защиты являются двумя сторонами одной и той же монеты") и Dunn, *The Protection of Nationals: a Study in the Application of International Law*, pp. 146–159.

²⁶ Arts. 4 and 9 of *Articles adopted in first reading by the Third Committee of the Conference for the Codification of International Law* (The Hague, 1930) (League of Nations publication, V. Legal, 1930.V.17, document C.351(c).M.145(c).1930.V) (текст в *Ежегоднике...*, 1956 год, том II, документ A/CN.4/96, стр. 225–226 англ. текста); статья IV, Проект № 16 о дипломатической защите, подготовленный Американским институтом международного права в 1925 году (ibid., p. 227); статьи V–VI проекта о "международной ответственности государств за ущерб, нанесенный на их территории иностранцам или их собственности", подготовленный Институтом международного права в 1927 году (ibid., p. 228); проект Конвенции об ответственности государств за ущерб, причиненный на их территории личности или имуществу иностранцев (особенно статья 9), подготовленный Гарвардской школой права в 1929 году (ibid., p. 229); Принципы международного права, регулирующие, по мнению стран Латинской Америки, ответственность государств (статья VIII), разработанные Межамериканским юридическим комитетом в 1962 году (текст в *Ежегоднике...*, 1969 год (см. сноску 20, выше), стр. 170–171), третий доклад об ответственности государств, подготовленный г-ном Гарсией Амадором, *Ежегодник...*, 1958 год, vol. II, документ A/CN.4/111, стр. 55–61 англ. текста.

²⁷ *Ежегодник...*, 1977 год (см. сноску 7, выше), стр. 56, пункт 52.

²⁰ См. первый доклад г-на Аго об ответственности государств, *Ежегодник...*, 1969 год, том II, документ A/CN.4/217 и Add.1, стр. 139–157; и его второй доклад, *Ежегодник...*, 1970 год, том II, документ A/CN.4/233, стр. 207–231.

²¹ *Ежегодник...*, 1970 год (см. сноску 20, выше), стр. 209, пункт 11.

²² Wellens, "Diversity in secondary rules and the unity of international law: some reflections on current trends", где рассматривается вопрос международного права с точки зрения проведенного Хартом различия между первичными и вторичными нормами. Однако это не означает, что это различие определяло подход г-на Аго к ответственности государств.

²³ *On Law and Justice*, pp. 209–210.

²⁴ Анализ этого вопроса см. Goldie, "State responsibility and the expropriation of property".

Г. Средства правовой защиты, которые должны быть исчерпаны

11. Доступные иностранцу средства правовой защиты, которые должны быть исчерпаны до предъявления международного требования, неизбежно будут разными в разных государствах. Поэтому ни одна кодификация не может обеспечить разработку абсолютной нормы, регулирующей все ситуации. Слова "все", "доступные" и ограничение внутренних средств правовой защиты средствами правовой защиты "в судах или административных судах" или трибуналах, будь то обычных или специальных" дают определенные ориентиры, но не могут охватывать всех обстоятельств. Кроме того, эта статья должна толковаться вместе со статьей 15, в которой предусматриваются изъятия из нормы о том, что должны быть исчерпаны все доступные внутренние средства правовой защиты.

12. Активной поддержкой пользуется мнение о том, что должны быть исчерпаны все *правовые* средства защиты, которые дают физическому лицу возможность добиться успеха. В деле *Nielsen v. Denmark*²⁸ Европейская комиссия по правам человека заявила, что норма об исчерпании требует, "чтобы были использованы все *правовые** средства защиты, доступные согласно местному праву"; в то время как по иску *Ambatielos*²⁹ арбитражный трибунал заявил, что "должна быть испробована вся система *правовой** защиты, предусмотренная внутренним правом". Ученые также формулировали эту норму с требованием об исчерпании *правовых* средств защиты³⁰. Однако существует некоторая неопределенность относительно значения термина "правовой" в контексте внутренних средств защиты.

13. Ясно, что "правовые" средства защиты включают в себя судебные средства защиты. Иностранец должен исчерпать все доступные судебные средства защиты, предусмотренные во внутригосударственном праве государства-ответчика. Если внутреннее право соответствующего государства позволяет подавать апелляцию в том или ином деле в суд высшей инстанции, такая апелляция должна быть подана в целях получения окончательного решения по данному вопросу. Суды в этой связи включают в себя как обычные, так и специальные суды, поскольку "решающее значение имеет не обычный или чрезвычайный характер того или иного средства правовой защиты, а то, дает ли оно возможность добиться эффективного и достаточного возмещения"³¹.

²⁸ *B. Schouw Nielsen v. Government of Denmark*, European Commission and European Court of Human Rights, application No. 343/57, decision of 2 September 1959 (*Yearbook of the European Convention on Human Rights 1958–1959*, p. 412).

²⁹ *The Ambatielos Claim*, award of 6 March 1956 (UNRIAA, vol. XII (Sales No. 63.V.3), p. 120).

³⁰ См., например, Jennings and Watts, eds., op. cit., p. 523; Amerasinghe, *Local Remedies* ..., p. 157; и Cançado Trindade, *The Application of the Rule of Exhaustion of Local Remedies in International Law: its Rationale in the International Protection of Individual Rights*, p. 58.

³¹ *Nielsen v. Denmark* case (см. сноску 28, выше), p. 438. См. также *Lawless case*, application No. 332/57, decision of 30 August 1958

14. Правовые средства защиты также включают в себя средства защиты в административных органах, при условии, что иностранный гражданин имеет право на получение возмещения по решению трибунала. В некоторых источниках обращение к административным органам сформулировано чересчур широко. В проекте конвенции о международной ответственности государств за ущерб, причиненный иностранцам, подготовленном Гарвардской школой права в 1961 году³², говорится, что внутренние средства правовой защиты считаются исчерпанными, "если истец использовал все административные, арбитражные или правовые средства защиты, которые были ему предоставлены государством-ответчиком"³³. Кроме того, в пояснительном комментарии к проекту говорится следующее:

Под административными средствами защиты понимаются все те средства защиты, которые доступны через исполнительную власть, а также специальные средства защиты, которые могут предоставляться в силу законодательных мер, если требования обычно рассматриваются с помощью частных исков о возмещении³⁴.

Эта схема, которая пользуется поддержкой некоторых ученых³⁵, предполагает, что истец не только должен исчерпать те средства, которые существуют по праву в соответствии с принципом *ubi jus ibi remedium*, но и, видимо, должен обратиться к исполнительной (или законодательной?) власти, с тем чтобы она назначила возмещение в порядке осуществления своих дискреционных полномочий. Ясно, что попытки получить такое возмещение не подпадают под сферу охвата норм об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Внутренние средства правовой защиты, которые должны быть исчерпаны, включают в себя средства правового характера, "но не экстраправового средства защиты, или средства защиты, предоставляемые в порядке доброй воли"³⁶ или средства защиты, "цель которых заключается в том, чтобы добиться одолжения, а не защиты права"³⁷. Поэтому административные или иные средства защиты, которые не носят судебного или квазисудебного характера и являются дискреционными, выхо-

(*Yearbook of the European Convention on Human Rights 1958–1959*, pp. 318–322).

³² Текст см. *Ежегодник...*, 1969 год (сноска 20, выше), стр. 159–167.

³³ Там же, статья 19, стр. 163.

³⁴ Amerasinghe, *Local remedies* ..., p. 158.

³⁵ Adede, "A survey ...", pp. 4–7.

³⁶ Brierly, *The Law of Nations*, p. 281; Brownlie, *Principles of Public International Law*, p. 499; Amerasinghe, "The local remedies rule in an appropriate perspective", p. 747; Aronovitz, "Notes on the current status of the rule of exhaustion of local remedies in the European Convention of Human Rights"; *Greece v. United Kingdom*, application No. 299/57 (*Yearbook of the European Convention on Human Rights 1958–1959*), p. 192; *Claim of Finnish Shipowners against Great Britain in respect of the Use of certain Finnish Vessels during the War*, decision of 9 May 1934 (UNRIAA, vol. III (Sales No. 1949.V.2), p. 1479).

³⁷ *De Becker v. Belgium*, application No. 214/56, decision of 9 June 1958 (*Yearbook of the European Convention on Human Rights 1958–1959*), p. 238; и Jiménez de Aréchaga, "International law in the past third of a century", p. 293.

дят за рамки применения нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты³⁸.

15. Решение по иску *Ambatielos*³⁹, в котором арбитражная комиссия сделала вывод о том, что иностранец не исчерпал внутренние средства правовой защиты, не вызвав важного свидетеля, и постановила, что "«внутренние средства правовой защиты» включают не только обращение в суд и арбитраж, но также использование процессуальных возможностей, которые внутреннее право предоставляет тяжущимся в таких судах и арбитражах", было подвергнуто справедливой критике в качестве налагающего слишком тяжкое бремя на иностранного гражданина⁴⁰. Представляется невозможным и нецелесообразным разрабатывать норму, которая правильно отражала бы все сложности, присущие делу *Ambatielos*. Представляется более уместным просто обратиться на это дело внимание тяжущихся сторон в качестве напоминания о том, что у них нет "второго шанса" на международном уровне, если они в силу небрежной подготовки и представления иска на внутригосударственном уровне не сделали все от них зависящее для исчерпания внутренних средств правовой защиты⁴¹.

16. С тем чтобы заложить удовлетворительную основу для международного требования на основании исчерпания внутренних средств правовой защиты иностранный истец должен выдвинуть во время внутреннего судопроизводства все аргументы, которые он намерен выдвинуть в ходе международного разбирательства. В ходе судебного разбирательства по делу *Finnish Ships* арбитр заявил, что

все спорные факты и правовые нормы, которые выдвинуты правительством-истцом... должны быть расследованы и решены внутригосударственными судами⁴².

Этот принцип был подтвержден МС в деле *ELSI*⁴³. Как и "норма" в решении по делу *Ambatielos*, этот принцип, как представляется, включен в комментарий в качестве рекомендации будущим тяжущимся сторонам, а не

компонента статьи об исчерпании внутренних средств правовой защиты.

17. Из статьи 10 явствует, что внутренние средства правовой защиты должны быть "доступными". Это означает, что внутренние средства правовой защиты должны быть доступны как в теории, так и на практике. Однако существуют определенные разногласия относительно того, как иностранец может опробовать или исчерпать внутренние средства правовой защиты, которые на самом деле доступны больше в теории, чем на практике. В решении по делу *Forests of Central Rhodopia*⁴⁴ трибунал признал отсутствие средств правовой защиты, которые надлежит исчерпывать в тех случаях, когда суверен пользуется судебно-процессуальным иммунитетом по внутригосударственному праву, в то время как в решении по делу *Panevezys-Saldutiskis Railway*⁴⁵ ППМП отказалась признать отсутствие внутреннего средства правовой защиты в случае протеста против действительности акта конфискации со стороны правительства в порядке *jure imperii*. Палата постановила следующее:

Вопрос о том, обладают ли литовские суды юрисдикцией рассматривать тот или иной конкретный иск, регулируется литовским законодательством, и лишь литовский суд может выносить по нему окончательное решение... До тех пор пока не будет четко продемонстрировано, что [они] не обладают юрисдикцией, Палата не может согласиться с утверждением о том, что норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты не применяется.

Именно Палата должна решать с учетом фактов каждого дела вопрос об отсутствии средства правовой защиты в рамках правовой системы соответствующего государства. Хотя заключению адвоката о доступности того или иного средства правовой защиты следует уделить серьезное внимание, оно не может иметь решающую силу⁴⁶. Вопросы, касающиеся доступности того или иного средства правовой защиты, также обсуждаются в статье 15.

Г. Внутренние средства правовой защиты должны быть исчерпаны, если требование преимущественно основывается на ущербе гражданину

Статья 11

Внутренние средства правовой защиты должны быть исчерпаны, если международное требование или ходатайство о вынесении деклараторного решения, связанного с этим требованием, выдвигается преимущественно на основе ущерба гражданину и если рассматриваемое юридическое разбирательство не было бы возбуждено, если бы этому гражданину не был причинен ущерб. [При решении этого вопроса необходимо учитывать такие факты, как требуемые средства правовой защиты, характер требования и предмет спора.]

³⁸ Cançado Trindade, op. cit., p. 62; Amerasinghe, *Local Remedies* ..., p. 161; Fawcett, *The Application of the European Convention on Human Rights*, p. 295. В деле *Velásquez Rodríguez v. Honduras*, Межамериканский суд по правам человека, Merits, judgement of 26 July 1988, Series C No. 4, определил средства защиты как средства, "которые подходят для защиты законного права" (para. 64).

³⁹ См. сноску 29, выше.

⁴⁰ Там же. См. особое мнение мирового судьи Джона Спиропулоса, Ibid., p. 128; Amerasinghe, *Local Remedies* ..., pp. 215–249; Jiménez de Aréchaga, "International responsibility", pp. 586–587; и Verzijl, "La règle de l'épuisement des recours internes", pp. 306–307. Противоположное мнение см. Haesler, *The Exhaustion of Local Remedies in the Case Law of International Courts and Tribunals*, pp. 81–92; Law, op. cit., pp. 83–91; и Jennings and Watts, eds., op. cit., p. 524.

⁴¹ См. O'Connell, op. cit., p. 1059.

⁴² UNRIAA (см. сноску 36, выше). См. также иск по делу *Ambatielos* (сноска 29, выше), p. 123.

⁴³ *I.C.J. Reports 1989* (см. сноску 3, выше), pp. 45–46. См. также комментарий к статье 22 проектов статей об ответственности государств, принятых Комиссией в первом чтении, *Ежегодник.. 1977 год* (сноска 7, выше), стр. 55, пункт 49, в котором говорится, что решающее значение имеет демонстрация намерения выиграть дело.

⁴⁴ *Affaire des Forêts du Rhodope Central (fond)*, decision of 29 March 1933 (UNRIAA, vol. III (Sales No. 1949.V.2), p. 1420).

⁴⁵ *Panevezys-Saldutiskis Railway, Judgment, 1939, P.C.I.J., Series A/B, No. 76*, p. 19. См также Amerasinghe, "The local remedies rule ...", pp. 752–754; International Law Association (сноска 15, выше), p. 620; и Aronovitz, loc. cit., pp. 78–79.

⁴⁶ Amerasinghe, *Local Remedies* ..., pp. 191–192.

18. Норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты определенно имеет отношение к исследованию, посвященному дипломатической защите, поскольку эта норма применяется лишь в случаях, когда государству-истцу ущерб нанесен "косвенно", т.е. через посредство его гражданина. Она не применяется, если государство-истец понесло прямой ущерб в результате противоправного деяния другого государства⁴⁷, поскольку у этого государства имеются свои собственные основания для предъявления международного требования. Кроме того, нельзя ожидать, что государство будет исчерпывать внутренние средства правовой защиты в таком случае, поскольку это будет нарушать принцип *par in parem non habet imperium, non habet jurisdictionem*⁴⁸.

19. На практике сложно установить, является ли требование "прямым" или "косвенным", когда оно "смешанное" в том смысле, что оно содержит элементы ущерба как государству, так и гражданам этого государства⁴⁹. Многие споры, рассматривавшиеся в международных судах, являются примером смешанного требования. В деле *Aerial Incident of 27 July 1955*⁵⁰, когда Болгария сбила самолет компании "Эль Аль", ущерб был нанесен как Государству Израиль, так и его гражданам, находившимся на борту самолета; в деле *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*⁵¹ имело место прямое нарушение Ираном обязанности перед Соединенными Штатами Америки защищать их дипломатов и консулов, однако в то же время был нанесен ущерб самим гражданам (дипломатам и консулам), которые были захвачены в заложники; и в деле *Interhandel*⁵² Швейцария выдвинула требования, касающиеся прямого ущерба, причиненного ей и связанного с нарушением договора, а также косвенного ущерба в результате вреда, причиненного швейцарской корпорации. В деле *Aerial Incident of 27 July 1955* МС не надо было выносить решение; в деле *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* Суд рассматривал требование как основанное на прямом нарушении международного права; и в деле *Interhandel* Суд пришел к выводу о том, что требование являлось преимущественно косвенным и что Швейцария не исчерпала внутренние средства правовой защиты.

⁴⁷ Jennings and Watts, eds., op. cit., p. 523; Amerasinghe, *Local Remedies* ..., pp. 107 et seq.; Freeman, *The International Responsibility of States for Denial of Justice*, p. 404; Jessup, *A Modern Law of Nations: an Introduction*, pp. 118–120; Cançado Trindade, op. cit., p. 172 (с особой ссылкой на дела по правам человека); Meron, "The incidence of the rule of exhaustion of local remedies", p. 85; Verdross and Simma, *Universelles Völkerrecht: Theorie und Praxis*, p. 886; Herdegen, loc. cit., p. 68; Adede, "A survey ...", p. 1, footnote 1; и *Restatement of the Law Third, Restatement of the Law, The Foreign Relations Law of the United States* (St. Paul, Minn., American Law Institute Publishers, 1987), vol. 2, p. 348, para. 902 k. Cp. Brownlie, op. cit., p. 498.

⁴⁸ Meron, loc. cit., pp. 83 and 85. Cp. Brownlie, op. cit., p. 498.

⁴⁹ Fitzmaurice, "Hersch Lauterpacht—the scholar as judge: part I", p. 54.

⁵⁰ *Aerial Incident of 27 July 1955 (Israel v. Bulgaria)*, Judgment, *I.C.J. Reports 1959*, p. 127.

⁵¹ *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, Judgment, *I.C.J. Reports 1980*, p. 3.

⁵² См. сноску 2, выше.

20. Ученые предлагали различные критерии, которые можно использовать при решении вопроса о том, носит ли требование прямой или косвенный характер. Однако для поддержки различных критериев используется часто одно и то же решение и, более того, имеет место определенное частичное дублирование различных критериев. Чаще всего выдвигаются следующие критерии или факторы для разъяснения различия между требованиями прямого и косвенного характера: преимущество, предмет спора, характер требования, характер средств правовой защиты и критерий *sine qua non*.

21. В случае смешанного требования трибунал обязан изучить различные элементы требования и решить, какой элемент преобладает: прямой или косвенный⁵³. Этот критерий был поддержан как в решении по делу *Interhandel*, так и в решении по делу *ELSI*. В решении по делу *Interhandel* Суд заявил, что, хотя спор может содержать элементы прямого ущерба,

такие аргументы не лишают спора... характера спора, в котором, как представляется, правительство Швейцарии отстаивает права своего гражданина⁵⁴.

В деле *ELSI* Палата МС отклонила аргумент Соединенных Штатов о том, что часть требования основывалась на нарушении договора и что поэтому необходимо было исчерпать внутренние средства правовой защиты, заявив, что

у Палаты нет сомнений в том, что требование Соединенных Штатов в целом окрашено и пропитано предполагаемым ущербом корпорациям "Райтеон" и "Мачлетт" [корпорации Соединенных Штатов]⁵⁵.

22. С критерием преимущественного характера тесно связан критерий *sine qua non* (или критерий "если бы не"), который ставит вопрос о том, было ли бы представлено требование, содержащее элементы как прямо-

⁵³ Согласно своду норм Соединенных Штатов Америки о внешних сношениях (второе издание) (*Restatement of the Law Second, Foreign Relations Law of the United States* (St. Paul, Minn., American Law Institute Publishers, 1965), норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты не применяется, если "государство, гражданином которого является иностранец, которое поддержало его требование, выдвигает от своего собственного имени отдельное и преимущественное требование о прямом ущербе, который был причинен ему и связан с тем же противоправным поведением" (part IV, p. 618, para. 208 (c)). Свод норм Соединенных Штатов Америки о внешних сношениях (третье издание) (*Restatement of the Law Third*) (см. сноску 47, выше) содержит принцип:

"Согласно международному праву прежде чем государство может выдвинуть официальное требование от имени частного лица... это лицо должно обычно исчерпать внутренние средства правовой защиты, доступные в государстве-ответчике... Внутренние средства правовой защиты не должны исчерпываться в случае нарушений международного права, не связанных с частными лицами; государство не должно добиваться средства правовой защиты от нарушения его прав в судах государства-ответчика, даже если его интересы были ущемлены в результате нарушений международного права, которые также причинили ущерб его гражданам".

См. также Meron, loc. cit., p. 86; и Whiteman, *Digest of International Law*, p. 779.

⁵⁴ *I.C.J. Reports 1959* (см. сноску 2, выше), p. 28.

⁵⁵ *I.C.J. Reports 1989* (см. сноску 3, выше), p. 43, para. 52.

го, так и косвенного ущерба, если бы оно не было бы требованием от имени потерпевшего гражданина. Если на этот вопрос дается положительный ответ, то требование является косвенным и внутренние средства правовой защиты должны быть исчерпаны⁵⁶. Этот критерий был использован в деле *ELSI*, однако, как явствует из вышеизложенного, дело *ELSI* может также приводиться в поддержку критерия преимущественного характера.

23. Критерий преимущественного характера мало чем отличается от критерия "если бы не". Если требование преимущественно основывается на ущербе гражданину, то это свидетельствует о том, что оно не выдвигалось бы, если бы гражданину не был причинен ущерб. И напротив, если существуют доказательства, свидетельствующие о том, что требование не выдвигалось бы, если бы не был нанесен ущерб гражданину, эти доказательства будут обычно свидетельствовать о том, что требование является преимущественно косвенным. В статье 11 устанавливаются оба критерия, поскольку вместе они подчеркивают необходимость того, что ущерб гражданину должен быть доминирующим фактором в подаче требования, для того чтобы требовалось исчерпание внутренних средств правовой защиты.

24. Другие "критерии", используемые для установления того, носит ли требование прямой или косвенный характер, являются не столько критериями, сколько факторами, которые необходимо учитывать при решении того, склоняется ли преимущественно требование в пользу прямого или косвенного требования, или того, выдвигалось ли бы требование или нет, если бы гражданину не был причинен ущерб. Основными факторами, которые необходимо учитывать при такой оценке, являются предмет спора, характер требования и требуемое средство правовой защиты.

25. *Предмет спора* совершенно определенно является одним из факторов, который необходимо учитывать при квалификации требования в качестве прямого или косвенного. Если ущерб причинен дипломатическому или консульскому должностному лицу (как это имело место в деле *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*)⁵⁷ или имуществу государства (как это имело место в деле *Aerial Incident of 27 July 1955*⁵⁸ или деле *Corfu Channel*⁵⁹), требование обычно будет прямым⁶⁰. В большинстве случаев нарушение договора будет служить основанием для прямого требования, если только нарушение договора не является случайным и не играет подчиненную роль по отношению к ущербу, причинен-

ному гражданину, как это имело место в делах *Interhandel* и *ELSI*.

26. Мерон, рассматривая *характер требования* в качестве одного из факторов, который надлежит учитывать, высказывает идею о том, что "подлинный критерий — это реальные интересы и цели, преследуемые государством-истцом"⁶¹. Этот определяющий фактор был развит другими учеными. Терлуэй говорит следующее:

Поэтому представляется, что в практике Суда важность для определения возможной применимости нормы о внутренних средствах правовой защиты имеет характер основного элемента требования. Очевидно, что, если требование не сопряжено с ущербом, который может быть компенсирован посредством обращения в местные суды, применение этой нормы полностью исключается; однако не в силу того, что речь идет исключительно о правах межгосударственного уровня, а в силу того, что требование по своему характеру является таковым, что удовлетворение не *может* быть получено в местных судах. Однако если суть вопроса заключается в ущербе гражданам, требования которых поддерживает их государство, а возмещение, присужденное местными судами, реально положит конец спору, то тогда норма будет применяться для того, чтобы сделать неприемлемыми также любые второстепенные аспекты требования, которые могут рассматриваться как строго вопросы непосредственных межгосударственных отношений⁶².

Амерасингхе, поддерживая критерий "характера требования", выдвигает следующий аргумент:

Норма об исчерпании связана с нарушенным правом или причиненным ущербом, а не с основанным на нем требованием как таковым, что отражает вторичное право или право на получение судебной защиты. Кроме того, важное значение имеет суть нарушенного материального права, как она определяется целями и интересами, которые оно защищает⁶³.

Этот подход поддержан в решении по делу *Interhandel*, в котором МС заявил следующее:

Суд считает, что один интерес, причем только он один, т.е. интерес компании *Interhandel*, который заставил ее возбудить и возобновить разбирательство в судах Соединенных Штатов, побудил правительство Швейцарии возбудить международное разбирательство⁶⁴.

Ясно, что "реальные интересы и цели", которые преследует государство-истец, представляя требование (Meron, *loc. cit.*, p. 87), "характер основного элемента требования" (Thirlway, *loc. cit.*, p. 89) и "суть нарушенного материального права" (Amerasinghe, *Local Remedies* ..., p. 129) являются факторами, которые необходимо учитывать при квалификации требования. Однако ни один из них не является решающим. В конечном счете, вопрос, на который необходимо дать ответ, заключается в том, основывается ли требование преимущественно на ущербе гражданину и было бы это требование выдвинуто, если бы такой ущерб отсутствовал.

27. Кроме того, содействовать квалификации требования будет определение *характера средства правовой*

⁵⁶ Adler, "The exhaustion of the local remedies rule after the International Court of Justice's decision in *ELSI*".

⁵⁷ См. сноску 51, выше.

⁵⁸ См. сноску 50, выше.

⁵⁹ *Corfu Channel, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949*, p. 4.

⁶⁰ Meron, *loc. cit.*, p. 87; и García Amador, *The Changing Law of International Claims*, pp. 467–468. См. также проект Конвенции об ответственности государств за ущерб, причиненный на их территории личности или имуществу иностранцев, подготовленный Гарвардской школой права в 1929 году, и комментарии, воспроизводимые в *American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 23, special number (April 1929), pp. 156–157.

⁶¹ *Loc. cit.*, p. 87.

⁶² "The law and procedure of the International Court of Justice 1960–1989", pp. 89–90.

⁶³ *Local Remedies* ..., p. 129.

⁶⁴ *I.C.J. Reports 1959* (см. сноску 2, выше), p. 29.

защиты, которого добивается государство-истец. Когда государство добивается исключительно деклараторного удовлетворения, требование является прямым; а если государство добивается денежного возмещения или реституции для своего гражданина, требование является косвенным. Разумеется, что существует поддержка мнения о том, что, когда государство не выдвигает требования о возмещении ущерба пострадавшему гражданину, а просто ходатайствует о вынесении решения о толковании и применении договора, необходимость в исчерпании внутренних средств правовой защиты отсутствует. Во время арбитражного разбирательства по делу *Air Service Agreement*⁶⁵ между Соединенными Штатами и Францией Соединенные Штаты высказали возражение против решений правительства Франции, причиняющих ущерб перевозчикам из Соединенных Штатов, которые, как утверждали Соединенные Штаты, представляют собой нарушение двустороннего соглашения о воздушном обслуживании. Франция утверждала, что компания "Пэн америкэн эйрлайнз", перевозчик из Соединенных Штатов, которая была больше всего затронута поведением Франции, должна была исчерпать внутренние средства правовой защиты до выдвижения международного требования; а Соединенные Штаты утверждали, что из того, какое средство правовой защиты испрашивается – авторитетное толкование Соглашения о воздушном обслуживании, – явствует, что их заинтересованность в арбитражном разбирательстве выходит за рамки проблем, которые испытывала компания "Пэн америкэн эйрлайнз", и касается других перевозчиков, назначенных Соединенными Штатами. Поддержав довод Соединенных Штатов, арбитражная коллегия постановила, что необходимость в исчерпании внутренних средств правовой защиты отсутствует, поскольку спор связан с "правом, которое предоставлено одним правительством другому правительству"⁶⁶. Этот подход также поддержан в заключении МС в деле *Applicability of the Obligation to Arbitrate under Section 21 of the United Nations Headquarters Agreement*, в котором Суд заявил, что предполагаемый спор, возникший в связи с законодательством Соединенных Штатов, предусматривающим закрытие миссии ООП при Организации Объединенных Наций,

касается исключительно того, что, по мнению Организации Объединенных Наций, является ее правами по Соглашению о Центральных учреждениях. Цель арбитражной процедуры, предусмотренной этим Соглашением, заключается именно в урегулировании споров, которые могут возникать между Организацией и страной пребывания без какого-либо предварительного обращения во внутригосударственные суды, которое может противоречить как букве, так и духу этого соглашения, поскольку реализация этой процедуры может быть поставлена в зависимость от та-

кого предварительного обращения. Очевидно, что положение, подобное разделу 21 Соглашения о Центральных учреждениях, не может требовать исчерпания внутренних средств правовой защиты в качестве одного из условий для его реализации⁶⁷.

28. Нередко государства, выдвигая международные требования, добиваются предоставления "смешанных" средств правовой защиты. В делах *Interhandel* и *ELSI* государство-истец требовало вынесения деклараторного решения, связанного с толкованием и применением договора, который, как утверждалось, был нарушен государством-ответчиком в результате незаконного обращения с гражданином. Ни в одном из этих дел попытки государства-истца избежать применения нормы о внутренних средствах правовой защиты успехом не увенчались. В деле *Interhandel* МС признал, что швейцарское требование в первую очередь "имеет своей целью обеспечить реституцию активов компании, инвестированных правительством Соединенных Штатов"⁶⁸; а в деле *ELSI* Суд постановил, что требование Соединенных Штатов покрыть финансовый ущерб, выдвинутое от имени их граждан, "окрашивает и пропитывает требование Соединенных Штатов в целом"⁶⁹.

29. Примеры *Interhandel* и *ELSI* свидетельствуют о том, что внутренние средства правовой защиты должны быть исчерпаны в тех случаях, когда ходатайства о вынесении деклараторного решения связаны с другими видами возмещения ущерба гражданину. Однако представляется, что государство может ходатайствовать о вынесении деклараторного решения в отношении толкования договора в связи с обращением с гражданами, не исчерпывая внутренние средства правовой защиты, при условии, что оно не сочетает это ходатайство с требованием о компенсации или реституции в пользу своего гражданина⁷⁰. Такая ситуация не является желательной, поскольку она позволяет государству "обойти норму о внутренних средствах правовой защиты посредством ходатайства о вынесении деклараторного решения, которое обретает силу *res judicata* в отношении последующего международного разбирательства, преследующего цель обеспечения возмещения"⁷¹.

30. Невозможно разработать норму, которая заставляет государство-истца соблюдать норму о внутренних средствах правовой защиты в вышеуказанном случае, не налагая на государство обязанность соблюдать норму об исчерпании внутренних средств правовой защиты в делах, связанных с толкованием договора, когда это может не требоваться⁷². Однако в статье 11 четко указывается, что ходатайство о вынесении деклараторного решения само по себе не освобождает государство от необходимости соблюдения нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Когда ходатайств-

⁶⁵ *Case concerning the Air Service Agreement of 27 March 1946 between the United States of America and France*, decision of 9 December 1978 (UNRIIAA, vol. XVIII (Sales No. E/F.80.V.7), p. 415); и ILR, vol. 54, p. 304.

⁶⁶ ILR, vol. 54, p. 324. См. также *Swiss Confederation v. German Federal Republic*, Ibid., vol. 25 (1958-I), p. 47, с примечанием в *The British Year Book of International Law*, 1958, vol. 34, p. 363. Основываясь на этих решениях, Адлер утверждал, что "[и]сточники до решения по делу *ELSI* предполагают, что характер испрашиваемого средства правовой защиты должен определять применимость нормы об исчерпании по отношению к смешанным требованиям" (loc. cit., p. 643).

⁶⁷ *Applicability of the Obligation to Arbitrate under Section 21 of the United Nations Headquarters Agreement of 26 June 1947*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1988, p. 29, para. 41.

⁶⁸ I.C.J. Reports 1959 (см. сноску 2, выше), pp. 28–29.

⁶⁹ I.C.J. Reports 1989 (см. сноску 3, выше), p. 43.

⁷⁰ Adler, loc. cit., p. 652; и Meron, loc. cit., p. 86.

⁷¹ Jiménez de Aréchaga, "International law ...", p. 293.

⁷² Как в делах, описанных в пункте 28, выше.

во о вынесении деклараторного решения является второстепенным по отношению к требованию о возмещении ущерба гражданину или связано с ним – *независимо от того, увязывается ли ходатайство с требованием о компенсации или реституции в пользу пострадавшего гражданина или нет*, – трибунал все же может признавать, что с учетом всех обстоятельств дела ходатайство о вынесении деклараторного решения преимущественно подано на основе ущерба гражданина. Такое решение было бы справедливым и разумным, когда ясно, что государство-истец умышленно просит вынести деклараторное решение, с тем чтобы избежать необходимости соблюдения нормы о внутренних средствах правовой защиты.

31. В статье 11 в квадратных скобках перечислены несколько факторов, которые должны приниматься во внимание при квалификации того, является ли требование прямым или косвенным. Понятно, что Комиссия может стать на точку зрения, согласно которой такие факторы уместнее всего рассматривать в комментарии, поскольку, как правило, в ходе кодификации следует избегать включения примеров подобного рода в нормативную часть текста.

Статья 12

Требование исчерпания внутренних средств правовой защиты является процедурным предварительным условием, которое должно быть соблюдено до того, как государство сможет предъявить международное требование по факту нанесения его гражданину ущерба в результате международно-противоправного деяния, совершенного против этого гражданина, если деяние, в связи с которым предъявляется требование, представляет собой нарушение как внутреннего законодательства, так и международного права.

Статья 13

Если иностранный гражданин возбуждает юридическое разбирательство в национальных судах какого-либо государства с целью получить возмещение в связи с нарушением внутреннего законодательства этого государства, не являющимся международно-противоправным деянием, то государство, в котором возбуждается такое разбирательство, может нести международную ответственность в случае отказа этому иностранному гражданину в правосудии. С учетом положений статьи 14 потерпевший иностранный гражданин должен исчерпать любые другие внутренние средства правовой защиты, которые могут находиться в его распоряжении, до предъявления от его имени международного требования.

32. В Энциклопедии международного публичного права (*Encyclopedia of Public International Law*) Деринг (Doehring) указал:

До тех пор, пока будет существовать норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты, будут продолжаться споры по вопросу о ее концептуальном характере, т.е. о том, к чему от-

носится эта норма – процессуальному праву или материально-правовым нормам⁷³.

Этот спор, который не обошел стороной и Комиссию, свидетельствует о наличии трех позиций⁷⁴. В соответствии с первой позицией международно-противоправное деяние государства-нарушителя не является завершенным до момента безуспешного исчерпания всех внутренних средств правовой защиты; исчерпание внутренних средств правовой защиты является материально-правовым условием, от которого зависит само существование международной ответственности. В соответствии со второй позицией норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты представляет собой всего лишь процедурное условие, которое должно быть удовлетворено до предъявления международного требования. В соответствии с третьей позицией⁷⁵ проводится разграничение между ущербом иностранцу по внутреннему праву и по международному праву. Если ущерб нанесен в результате нарушения внутреннего права, не являющегося нарушением международного права, то международная ответственность возникает лишь в силу действия или бездействия, представляющего собой отказ в правосудии и совершенного против иностранца судебными органами государства-ответчика при его попытках добиться возмещения в связи с нарушением внутреннего права. Здесь норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты является одним из материально-правовых условий возникновения международной ответственности. В отличие от этого, если ущерб иностранцу наносится вследствие нарушения международного права, международная ответственность возникает в момент нанесения ущерба, и требование об исчерпании внутренних средств правовой защиты до заявления международного требования является всего лишь процедурным предварительным условием. Необходимость установления факта отказа в правосудии со стороны судебных органов государства-ответчика отсутствует. Кроме того, если действие или бездействие представляет собой нарушение международного, а не внутреннего права, то отсутствие внутренних средств правовой защиты устраняет необходимость исчерпания таких средств.

33. Некоторые юристы указывают, что спор по вопросу о том, является ли норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты материально-правовой или процедурной, является сугубо теоретическим спором⁷⁶.

⁷³ Loc. cit., p. 240.

⁷⁴ Еще одна позиция, не пользующаяся значительной поддержкой, сводится к концепции, согласно которой в тех случаях, когда международная ответственность государства устанавливается по факту первоначального ущерба, исчерпания внутренних средств правовой защиты более не требуется (см. Verzijl, цитируется в Briggs, "The local remedies rule: a drafting suggestion", p. 923).

⁷⁵ Fawcett, "The exhaustion of local remedies: substance or procedure?"; and Brownlie, op. cit., p. 497.

⁷⁶ Шварценбергер отметил:

"На уровне неорганизованного международного общества попытки классифицировать норму об исчерпании внутренних средств правовой защиты путем ссылки на иррелевантные раз-

Это – явно некорректно, поскольку критический момент наступления международной ответственности будет варьироваться в зависимости от принятого подхода. Если норма является материально-правовой, то международная ответственность будет возникать только после исчерпания всех внутренних средств правовой защиты, тогда как если норма является процедурной, то международная ответственность возникает сразу же в момент совершения международно-противоправного деяния. Это различие имеет серьезные последствия для принципа национальной принадлежности требований, в соответствии с которым обычно необходимо, чтобы потерпевший иностранец был гражданином государства-истца во время совершения международно-противоправного деяния⁷⁷. Оно может также влиять на признание компетентности трибунала, если государство, участвующее в споре, оговорило свое признание юрисдикции определенными сроками, как это имело место в деле *Phosphates in Morocco*⁷⁸. Кроме того, позиция, занятая по вопросу о характере этой нормы, имеет решающие последствия для целей вынесения деклараторного решения в случае неисчерпания внутренних средств правовой защиты, и отказа от необходимости обращения государства-ответчика к внутренним средствам правовой защиты, поскольку, по логике, ни один из этих вариантов не был бы возможен, если норма квалифицируется как материально-правовая⁷⁹. От того, квалифицируется ли эта норма как материально-правовая или процедурная, может также зависеть ответ на вопрос о том, следует ли трактовать ее как предварительное возражение (если она носит процедурный характер) или как элемент существенных обстоятельств дела (если она носит материально-правовой характер), при разбирательстве в международном трибунале⁸⁰.

34. Разногласия относительно характера нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты нашли свое отражение в кодификационных процессах, судебных решениях, отдельных судебных мнениях и практике государств. Более того, ни один серьезный научный труд, посвященный норме об исчерпании внутренних средств правовой защиты, не может считаться законченным без изложения мнений по вопросу о том, является ли эта норма материально-правовой или процедурной.

личия между материально-правовыми и процедурными нормами были бы такими же бессмысленными, как и в случае с критерием национальной принадлежности" (*International Law*, p. 611).

См. также Dunn, *op. cit.*, p. 156; и *Ежегодник...*, 1977 год (сноска 7, выше), стр. 40–41, пункт 14 комментария к статье 22.

⁷⁷ Doebling, *loc. cit.*, p. 240.

⁷⁸ *Phosphates in Morocco, Judgment, 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74*, p. 10.

⁷⁹ Amerasinghe, *State Responsibility for Injuries to Aliens*, pp. 201–208; "The formal character of the rule of local remedies"; и *Local Remedies* ..., pp. 330–337.

⁸⁰ Amerasinghe, *Local Remedies* ..., pp. 333–335. Иную точку зрения, см. *Ежегодник...*, 1977 год (сноска 7, выше), стр. 48–49, пункт 33.

Н. Кодификация

35. Для предпринимавшихся попыток кодификации нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты в общем было характерно уклонение от четкой позиции по вопросу о процедурном или материально-правовом характере этой нормы. Однако имела место отчетливая тенденция в пользу признания этой нормы в качестве процедурной, до того как в 1977 году Комиссия стала на позицию, согласно которой эта норма носит материально-правовой характер.

36. В 1927 году Институт международного права пришел к мнению о том, что:

Никакие требования о возмещении не могут предъявляться по государственным дипломатическим каналам, если в распоряжении потерпевшего физического лица имеются эффективные и достаточные средства, позволяющие ему добиться по отношению к себе надлежащего обращения.

Аналогичным образом, никакие требования о возмещении не могут предъявляться, если несущее ответственность государство предоставляет в распоряжение потерпевшего физического лица эффективные средства для взыскания соответствующих убытков⁸¹.

Хотя это положение едва ли может служить образцом ясности, оно интерпретируется как отражающее мнение о том, что норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты связана с приемлемостью требования, а не с источником ответственности. Кроме того, оно, как представляется, поддерживает мнение о том, что ответственность наступает в момент нанесения ущерба⁸².

37. Двумя годами позже, в 1929 году, Подготовительный комитет Конференции по кодификации международного права (Гаага, 1930 год) разработал положение, которое гласило:

Если иностранец имеет возможность обращаться в судебные органы государства (этот термин включает в себя и административные суды), это государство может требовать, чтобы вопрос о международной ответственности не рассматривался до тех пор, пока его суды не вынесут окончательного решения. Эта норма не исключает возможности применения положений [об ответственности государства за отказ в правосудии]⁸³.

Текст, принятый в первом чтении Третьим комитетом Конференции по кодификации международного права, гласил:

Международная ответственность государства может возникнуть в том, что касается возмещения ущерба, причиненного иностранцу, лишь после исчерпания всех внутренних возможностей,

⁸¹ *Ежегодник...*, 1956 год (см. сноску 26, выше), приложение 8, статья XII, стр. 228 англ. текста.

⁸² Borchard, "Theoretical aspects of the international responsibility of States"; и De Visscher, "Notes sur la responsabilité internationale des États et la protection diplomatique d'après quelques documents récents".

⁸³ *Ежегодник...*, 1956 год (см. сноску 26, выше), резюме дискуссии № 27, стр. 225 англ. текста.

предоставленных внутренним правом лицу, права которого ущемлены⁸⁴.

Обе эти формулировки могут служить примером преднамеренной двусмысленности⁸⁵. Они предполагают, с одной стороны, что международная ответственность не наступает до тех пор, пока не исчерпаны внутренние средства правовой защиты, а, с другой стороны, что момент возникновения ответственности откладывается до исчерпания этих средств⁸⁶.

38. В положениях подготовленного Гарвардской школой права в 1929 году проекта конвенции об ответственности государств за вред, причиненный на их территории личности или имуществу иностранцев, поддерживается позиция, согласно которой эта норма носит материально-правовой характер. Они гласят:

Статья 6

Государство, как правило, не несет ответственность (по обязанности произвести возмещение другому государству) до исчерпания внутренних средств правовой защиты, доступных потерпевшему иностранцу.

Статья 7

а) государство несет ответственность, если ущерб иностранцу является результатом противоправного действия или бездействия со стороны одной из его высших инстанций в пределах полномочий или функций такой инстанции, если внутренние средства правовой защиты были исчерпаны, а надлежащего возмещения не предоставлено.

б) государство несет ответственность, если ущерб иностранцу является результатом противоправного действия или бездействия со стороны одного из подчиненных ему должностных лиц или служащих в пределах его полномочий или функций, если потерпевшему иностранцу было отказано в правосудии или если, не предоставив потерпевшему иностранцу достаточное возмещение, государство не приняло дисциплинарные меры в отношении такого должностного лица или служащего.

Статья 8

а) государство несет ответственность, если ущерб иностранцу является результатом невыполнения им своего договорного обязательства перед иностранцем, если внутренние средства правовой защиты были исчерпаны, и надлежащее возмещение не предоставлено.

б) государство не несет ответственность, если ущерб иностранцу является результатом невыполнения договорного обязательства его политического подразделения перед иностранцем, помимо ответственности в связи с отказом в правосудии.

Статья 9

Государство несет ответственность, если ущерб иностранцу является результатом отказа в правосудии...⁸⁷.

⁸⁴ Там же, приложение 3, статья 4, стр. 225 англ. текста.

⁸⁵ *Ежегодник...*, 1977 год (см. сноску 7, выше), стр. 36–37, пункт 19 комментария к статье 22.

⁸⁶ См. Cançado Trindade, "The birth of State responsibility ...", pp. 157–158.

⁸⁷ *Ежегодник...*, 1956 год (см. сноску 26, выше), приложение 9, стр. 229 англ. текста.

В резолюции, принятой седьмой Международной конференцией американских государств (Монтевидео, 1933 год), говорится, что "дипломатическая защита не может быть инициирована"⁸⁸, пока не будут исчерпаны внутренние средства правовой защиты, что отражает полную поддержку позиции, согласно которой эта норма является материально-правовой.

39. В 1956 году Институт международного права, отклонив радикальное предложение Верзийля⁸⁹ об отказе от нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты, принял резолюцию, в которой содержалось одобрение той точки зрения, что исчерпание внутренних средств правовой защиты является по своему характеру процедурной нормой:

Если государство утверждает, что ущерб личности или имуществу одного из его граждан был нанесен в результате нарушения международного права, то любое дипломатическое требование или требование, предъявляемое в судебную инстанцию, относящуюся к государству, которое выдвигает это требование в связи с нанесением такого ущерба одному из его граждан, является неприемлемым, если во внутренней правовой системе государства, против которого выдвигается требование, предусматриваются средства возмещения ущерба, доступные потерпевшему лицу, которые представляются эффективными и достаточными, до тех пор пока обычные возможности использования этих средств не будут исчерпаны⁹⁰.

40. В 1956 году Комиссия приступила к изучению этой темы. Специальный докладчик г-н Гарсия Амадор представил свой первый доклад об ответственности государств, в котором он предложил следующую основу для обсуждения:

Следующие обстоятельства, в числе прочих, могут считаться оправдывающими обстоятельствами [в контексте международной ответственности]:

а) *неисчерпание внутренних средств правовой защиты* в том смысле, что, пока эти средства не будут исчерпаны, международное требование не будет приниматься и обязанность предоставить возмещение не будет подлежать выполнению...⁹¹.

В комментарии разъясняется, что:

⁸⁸ Там же, приложение 6, стр. 226 англ. текста.

⁸⁹ В своем предварительном докладе Институту Верзийль предлагал:

"I) Если ущерб личности или имуществу иностранца сам по себе не связан с международной ответственностью государства, на территории которого был нанесен ущерб, дипломатическое требование может выдвигаться только после возникновения международной ответственности в результате отказа в правосудии...

II) Если ущерб личности или имуществу иностранца сам по себе связан с международной ответственностью государства, на территории которого был нанесен ущерб, то нет никаких обоснованных причин для того, чтобы обуславливать предъявление дипломатического требования необходимостью предварительного исчерпания внутренних средств правовой защиты".

(*Annuaire de l'Institut de Droit international*, vol. 45 (Aix-en-Provence session, 1954), p. 24). См. также в отношении этого предложения Briggs, loc. cit.

⁹⁰ *Annuaire de l'Institut de Droit International*, vol. 46 (Granada session, 1956), p. 364.

⁹¹ *Ежегодник...*, 1956 год (см. сноску 26, выше), стр. 220 англ. текста, резюме дискуссии № V, пункт 2.

эта норма подразумевает наличие отлагательного условия, которое может носить процедурный или материально-правовой характер, но от которого зависит право предъявлять международные требования. Ответственность может возникать или не возникать в зависимости от конкретной ситуации, однако если это условие не будет удовлетворено, государство-истец имеет только потенциальное право. Ответственность как таковая может быть вмененной, однако ссылка на обязанность предоставить возмещение не допускается. Следовательно, сугубо в теоретико-правовом плане неисчерпание внутренних средств правовой защиты может быть, а может и не быть основанием для освобождения от международной ответственности, в зависимости от обстоятельств, однако оно всегда будет полностью исключать возможность предъявления международной претензии⁹².

В своем третьем докладе он видоизменил это положение следующим образом:

Международное требование, предъявленное для целей взыскания возмещения за ущерб, наличие которого утверждается иностранцем... не подлежит принятию, пока не будут исчерпаны все средства правовой защиты, предусмотренные во внутреннем праве⁹³.

В то же время Гарвардская школа права предложила в 1960 году следующую норму, более явно склоняющуюся в пользу позиции, согласно которой эта норма является процедурной:

а) иностранец имеет право предъявлять международное требование в соответствии с настоящей Конвенцией лишь после исчерпания им внутренних средств правовой защиты, предоставляемых государством, к которому предъявляется требование.

б) государство имеет право предъявить требование в соответствии с настоящей Конвенцией только от имени лица, которое является его гражданином, и только после исчерпания внутренних средств правовой защиты и каких-либо специальных международных средств правовой защиты, предоставляемых государством, к которому предъявляется требование⁹⁴.

41. В 1977 году по настоянию Специального докладчика г-на Аго Комиссия приняла статью 22 проекта статей об ответственности государств в первом чтении, где была отражена позиция, согласно которой норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты является материально-правовой нормой:

Если поведение государства создало ситуацию, не соответствующую результату, предусмотренному международным обязательством о соответствующем обращении с иностранными физическими или юридическими лицами, но из указанного обязательства следует, что данный или эквивалентный результат может, тем не менее, быть обеспечен последующим поведением государства, нарушение этого обязательства налицо лишь в том случае,

если данные физические или юридические лица безуспешно исчерпали доступные им эффективные внутренние средства правовой защиты в целях достижения предусмотренного этим обязательством соответствующего обращения или, если это было недостижимо, эквивалентного обращения⁹⁵.

В основу этого положения положено разграничение между обязательствами поведения и обязательствами результата, отраженное в статьях 20–21 проекта статей об ответственности государств, принятого в первом чтении.

42. В проектах статей, принятых в предварительном порядке Редакционным комитетом Комиссии во втором чтении⁹⁶, лишь статья 45 вскользь упоминает о норме исчерпания внутренних средств правовой защиты, вследствие чего рассмотрение этой нормы в полном объеме предполагается осуществить в настоящем докладе о дипломатической защите. Кроме того, в этих проектах статей снимается различие между обязательствами поведения и результатом, которое было положено в основу статьи 22 проекта статей, принятого в первом чтении.

43. В 2000 году Комитет по дипломатической защите лиц и собственности Ассоциации международного права представил свой первый доклад на пленарном заседании Ассоциации в Лондоне. В промежуточном докладе Комитету было рекомендовано принять следующий проект статьи:

В соответствии с общими принципами международного права исчерпание внутренних средств правовой защиты является процедурным предварительным условием предоставления дипломатической защиты⁹⁷.

I. Судебные решения

44. Судебные решения не дают четкого ответа на рассматриваемый вопрос. Суды, как и кодификационные органы, нередко умышленно отдают предпочтение использованию расплывчатых формулировок в своей аргументации по вопросу о характере нормы, касающейся внутренних средств правовой защиты. Этим объясняется тот факт, что сторонники как теории материально-правового характера, так и точки зрения о процессуальном характере нередко приводят в поддержку своих доводов одно и то же решение⁹⁸.

45. Дело *Mexican Union Railway* явно подтверждает обоснованность точки зрения о материально-правовом характере, поскольку в нем утверждается, что:

⁹² Там же, стр. 206 англ. текста, пункт 173. Автор выражает это же мнение в работе García Amador, "State responsibility: some new problems", p. 449; и в его третьем докладе, *Ежегодник...*, 1958 год (см. сноску 26, выше), стр. 56 англ. текста, пункт 3 комментария к статье 18.

⁹³ *Ежегодник...*, 1958 год (см. сноску 26, выше), стр. 55 англ. текста, статья 15, пункт 1. Это же положение включалось в каждый из следовавших друг за другом проектов, представленных Специальным докладчиком. Последнюю формулировку см. *Ежегодник...*, 1961 год, том II, документ A/CN.4/134 и Add.1, добавление, стр. 48 англ. текста, статья 18, пункт 1.

⁹⁴ Проект конвенции о международной ответственности государств за ущерб, нанесенный иностранцам, статья 1, пункт 2, воспроизводится в Sohn and Baxter, "Responsibility of States for injuries to the economic interests of aliens", p. 548.

⁹⁵ *Ежегодник...*, 1977 год (см. сноску 7, выше), стр. 34–35. Обсуждение этого положения в Комиссии см. *Ежегодник...*, 1977 год, том I, 1463-е заседание, стр. 314–321, и 1465–1469-е заседания, стр. 326–356.

⁹⁶ См. сноску 8, выше.

⁹⁷ Kokott, "The exhaustion of local remedies", p. 629.

⁹⁸ В этой связи небезыntenесно сравнить аргументацию основных сторонников двух школ, Амерасингхе и Аго. См. Amerasinghe, *State Responsibility* ..., pp. 216–235; "The formal character ...", pp. 462–476; и *Local Remedies* ..., pp. 337–356; и *Ежегодник...*, 1977 год (сноска 15, выше), стр. 32–39, пункты 62–79. См. также *Ежегодник...*, 1977 год (сноска 7, выше), стр. 42–48, пункты 20–31.

ответственность государства по международному праву может начинаться лишь тогда, когда заинтересованные лица использовали все имеющиеся в их распоряжении средства правовой защиты согласно национальному законодательству соответствующего государства⁹⁹.

С другой стороны, имплицитная поддержка процедурного подхода просматривается в деле *Certain German Interests in Polish Upper Silesia*¹⁰⁰, при рассмотрении которого было признано, что до исчерпания внутренних средств правовой защиты может быть вынесено деклараторное решение, и в таких делах, как *Chorzów Factory*¹⁰¹ и *Electricity Company of Sofia and Bulgaria*¹⁰², при рассмотрении которых норма о внутренних средствах правовой защиты была воспринята в качестве предварительного возражения.

46. В деле *Phosphates in Morocco*¹⁰³, при рассмотрении которого г-н Аго выступал в качестве адвоката Италии, отстаивающего точку зрения о материально-правовом характере нормы, были высказаны противоположные мнения:

В своем предварительном ходатайстве от 30 марта 1932 года, направленном в Постоянную палату международного правосудия, правительство Италии просило Палату рассмотреть и подтвердить, что решение горнорудного управления от 8 января 1925 года и отказ в правосудии, который за этим последовал, были несовместимы с международным обязательством Франции уважать права итальянской компании "Миньере и Фосфати". Французское правительство согласилось с обязательной юрисдикцией Палаты в заявлении от 25 апреля 1931 года в отношении "всех споров, которые могли бы возникнуть после ратификации этого заявления, в отношении *ситуации и фактов после этой ратификации*". Таким образом, вопрос заключался в том, можно ли было рассматривать международно-противоправное деяние, на которое ссылалось итальянское правительство, в качестве "деяния, совершенного после" указанной даты. Правительство Италии утверждало, что нарушение международного обязательства, начатое решением от 1925 года, стало законченным нарушением лишь в результате некоторых действий, имевших место после 1931 года, в частности ноты министерства иностранных дел Франции посольству Италии от 28 января 1933 года и после письма, направленного в этот же день этим министерством заинтересованному итальянскому гражданину. В этой ноте и в этом письме итальянское правительство усмотрело официальное толкование приобретенных прав итальянских граждан, толкование, которое противоречило международным обязательствам Франции. Оно усмотрело в этом также подтверждение отказа в правосудии, которое уже имело место в отношении соответствующих итальянских граждан вследствие отказа генерального резидента Франции позволить этим лицам представить ему заявление о возмещении ущерба. Новый отказ в правосудии выразился в окончательном отказе французского правительства представить в распоряжение истцов какое-либо исключительное административное или другое средство защиты, учитывая недостаточность обычных средств защиты. Основываясь на этих фактах, итальянское правительство поддержало тезис, согласно которому международно-противоправное деяние, совершение которого началось первоначальным поведением государства, противоречащим результату, требуемому международ-

ным обязательством, становится законченным, когда лица, права которых ущемлены, безрезультатно прибегли к помощи всех существующих полезных и эффективных средств защиты. Именно с этого момента, по его мнению, возникла ответственность.

В отличие от итальянского правительства французское правительство заявило, что если, как утверждало первое, решение от 1925 года горнорудного управления действительно заслуживало критики – нарушение договоров, нарушение международного права в целом, – то это имело место именно тогда, когда Франция не выполнила свои международные обязательства, и именно в это время имело место международно-противоправное деяние. Представитель Франции утверждал:

"В данном случае норма об исчерпании внутренних средств защиты является *лишь* процедурной нормой. Международная ответственность уже возникла, но она может быть реализована дипломатическим путем или путем обращения в международный суд, или путем представления жалобы в Постоянную палату международного правосудия лишь после предварительного исчерпания внутренних средств правовой защиты"¹⁰⁴.

В своем решении от 14 июня 1938 года Палата указала, что в действиях французского правительства, имевших место после решения 1925 года, она не видит никакого нового факта, который привел бы к спору, и что отказ французского правительства согласиться с просьбой о передаче спора чрезвычайным судьям не является международно-противоправным деянием, порождающим новый спор. После этого Палата добавила:

"Отказ в правосудии, о котором заявляет итальянское правительство, Палата не может рассматривать в качестве элемента, являющегося причиной нынешнего спора. В своей жалобе итальянское правительство представило решение горнорудного управления в качестве международно-противоправного деяния, поскольку это решение было вызвано желанием освободиться от иностранного присутствия, и поэтому оно является нарушением закрепленных прав, которые являются объектом защиты международных конвенций. Если это так, то именно в этом решении следует усматривать уже совершенное нарушение международного права, нарушение, которое само по себе немедленно вызывает международную ответственность. *Поскольку данное деяние может быть вменено в вину государству и поскольку оно описывается как деяние, противоречащее договорному праву другого государства, международная ответственность была бы установлена непосредственно между этими двумя государствами*". В подобном случае предполагаемый отказ в правосудии, вызванный либо бездействием судебного органа, либо отказом в средствах административной или чрезвычайной защиты, предназначенных для восполнения его недостатков, может лишь способствовать наличию противоправного деяния. Он не оказывает никакого влияния ни на его завершение, ни на вытекающую из него ответственность"¹⁰⁵.

Г-н Аго утверждает, что, хотя ППМП отклонила ходатайство Италии, она не отвергла аргумент Италии, заключающийся в том, что норма о внутренних средствах правовой защиты является по своему характеру материально-правовой¹⁰⁶. С этим аргументом трудно согласиться, особенно с учетом вывода Палаты о том, что международная ответственность была установлена "непосредственно между этими двумя государствами" после вынесения решения горнорудным управлением, а не после исчерпания внутренних средств правовой защиты.

⁹⁹ *Mexican Union Railway (Limited) (Great Britain) v. United Mexican States*, decision No. 21 of February 1930 (UNRIAA, vol. V (Sales No. 1952.V.3), p. 122).

¹⁰⁰ *Certain German Interests in Polish Upper Silesia, Jurisdiction, Judgment No. 6, 1925, P.C.I.J., Series A, No. 6.*

¹⁰¹ *Factory at Chorzów, Jurisdiction, Judgment No. 8, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 9.*

¹⁰² *Electricity Company of Sofia and Bulgaria, Judgment, 1939, P.C.I.J., Series A/B, No. 77, p. 64.*

¹⁰³ См. сноску 78, выше.

¹⁰⁴ Описание этого дела взято из *Ежегодника...*, 1977 год (см. сноску 7, выше), стр. 44–45, пункты 25–27 комментария к статье 22 в проектах статей об ответственности государств, принятых Комиссией в первом чтении.

¹⁰⁵ *Phosphates in Morocco* (см. сноску 78, выше), п. 28.

¹⁰⁶ *Ежегодник...*, 1977 год (см. сноску 7, выше), стр. 45–46, пункт 28.

ты¹⁰⁷. По этим соображениям следует отдать предпочтение оценке вывода по данному делу, сделанной Америке:

ППМП ясно определила, что первоначальное деяние, являющееся нарушением норм международного права, влечет за собой международную... ответственность, и что такая ответственность возникает не только после последующих действий, связанных с исчерпанием, по утверждению государства-истца, внутренних средств правовой защиты. Время возникновения международной ответственности имело важное значение применительно к этому делу, и, следовательно, решение по нему основывается на том понимании, что международная ответственность возникла до того, как могло произойти какое-либо обращение к внутренним средствам правовой защиты. Это явно основывается на подходе, согласно которому норма о внутренних средствах правовой защиты носит процедурный характер¹⁰⁸.

47. Дело *Panevezys-Saldutiskis Railway*, хотя и имеет узкое значение, является определенным аргументом в поддержку точки зрения о процедурном характере нормы о внутренних средствах правовой защиты, поскольку она упоминается как одна из тех норм, которые "в принципе ставят в зависимость *предъявление** международного требования от такого исчерпания"¹⁰⁹. Кроме того, в этом деле, как и в делах *Prince von Pless Administration*¹¹⁰ и *Losinger*¹¹¹, хотя возражение в отношении исчерпания внутренних средств правовой защиты было отнесено к конкретным обстоятельствам, обусловленным сложностью данного вопроса, оно было расценено в качестве предварительного возражения, а не основного аргумента защиты по данному делу.

48. *Finnish Ships Arbitration*¹¹² является еще одним делом, по которому были высказаны противоречивые мнения. Согласно комментарию Комиссии, арбитр Багге "сохранял таким образом своего рода нейтралитет в отношении двух форм понимания требованию об исчерпании внутренних возможностей [правовой защиты]"¹¹³, в то время как другие авторы расценили это решение как подтверждение обоснованности точки зрения о процессуальном характере нормы¹¹⁴. Аргументация арбитра Багге, несомненно, является определенной поддержкой толкования Аго¹¹⁵, согласно которому решение является неубедительным в том, что касается характера нормы о внутренних средствах правовой защиты. В ста-

тье¹¹⁶, опубликованной по прошествии более чем 20 лет, Багге опять не изложил своей позиции по вопросу о том, носит норма о внутренних средствах правовой защиты процессуальный или же материально-правовой характер, однако предполагается, что была поддержана первая точка зрения.

49. Ни в одном решении МС не поддерживается точка зрения о том, что норма о внутренних средствах правовой защиты является по своему характеру материально-правовой. Хотя на явную судебную поддержку точки зрения о ее процессуальном характере также не приходится рассчитывать, имеются некоторые признаки того, что этот подход является предпочтительным. В ряде решений норма о внутренних средствах правовой защиты рассматривается в качестве предварительного возражения¹¹⁷ или включается в число конкретных обстоятельств дела в качестве предварительного возражения¹¹⁸, что некоторые авторы расценивают в качестве признаков поддержки точки зрения о ее процессуальном характере¹¹⁹, хотя в комментарии Комиссии это отрицается¹²⁰. Более важным, возможно, является *obiter dictum* Суда по делу *ELSI*, согласно которому стороны могут условиться в договоре о том, что "норма о внутренних средствах правовой защиты не применяется к требованиям, основанным на якобы имевших место нарушениях этого договора"¹²¹. Если данная норма носит процедурный характер, такой отказ от ее применения не вызывает никаких сложностей. Если же она носит материально-правовой характер, закономерен вопрос о том, могут ли стороны, заключившие договор, "принять решение условиться о том, что действия, которые обыкновенно не являются нарушением норм международного права, если только они не влекут за собой последующего отказа в правосудии, должны, в отношениях между этими сторонами, рассматриваться *ab initio* в качестве нарушения договора"¹²².

50. Расхождения во мнениях относительно характера нормы о внутренних средствах правовой защиты находят свое отражение в отдельных и особых мнениях судей. В качестве поддержки точки зрения о ее материально-правовом характере следует рассматривать мнения судей Хадсона¹²³, Кордовы¹²⁴, Морелли¹²⁵ и Шве-

¹⁰⁷ Выделенное курсивом предложение в отрывке из процитированного выше решения Палаты, которое, как представляется, является ключевым в решении Палаты, исключено из описания дела, содержащегося в комментарии Комиссии, там же, стр. 45, пункт 27.

¹⁰⁸ *Local Remedies ...*, pp. 349–350.

¹⁰⁹ *Panevezys-Saldutiskis Railway* (см. сноску 45, выше), p. 18.

¹¹⁰ *Prince von Pless Administration, Order of 11 May 1933, P.C.I.J., Series A/B, No. 54*, p. 150.

¹¹¹ *Losinger, Order of 27 June 1936, P.C.I.J., Series A/B, No. 67*, p. 15.

¹¹² См. сноску 36, выше.

¹¹³ *Ежегодник...*, 1977 год (см. сноску 7, выше), стр. 44, пункт 24.

¹¹⁴ Amerasinghe, *Local Remedies ...*, pp. 344–347; и Fachiri, "The local remedies rule in the light of the Finnish Ships Arbitration", p. 19.

¹¹⁵ См., в частности, решение (сноска 36, выше), pp. 1502–1503.

¹¹⁶ "Intervention on the ground of damage caused to nationals, with particular reference to exhaustion of local remedies and the rights of shareholders", p. 162.

¹¹⁷ *Ambatielos, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1953*, pp. 18 and 22–23.

¹¹⁸ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1964*, pp. 41–44.

¹¹⁹ Amerasinghe, *Local Remedies ...*, pp. 347 and 350–352.

¹²⁰ *Ежегодник...*, 1977 год (см. сноску 7, выше), стр. 48–49, пункт 33.

¹²¹ *I.C.J. Reports 1989* (см. сноску 3, выше), p. 42, para. 50.

¹²² Thirlway, loc. cit., p. 84.

¹²³ В своем особом мнении по делу *Panevezys-Saldutiskis Railway* судья Хадсон заявил:

"Речь идет о весьма важной норме международного права, согласно которой внутренние средства правовой защиты должны быть исчерпаны без возмещения, прежде чем какое-либо государство сможет успешно поддержать требование своего гражданина к другому государству. Это не процессу-

бея¹²⁶. С другой стороны, судьи Лаутерпахт¹²⁷, Арманд-Угон¹²⁸ и Танака¹²⁹ высказали мнения в поддержку точки зрения о процессуальном характере нормы.

Ж. Практика государств

51. Практика государств в отношении характера нормы о внутренних средствах правовой защиты отражена главным образом в доводах, которые приводились государствами в ходе разбирательств в международных судах. Ценность такой практики, если ее можно, строго говоря, считать таковой, является весьма сомнительной, поскольку государства (или, точнее, их адвокаты) неизбежно выдвигают на первый план мнение о ее процессуальном или материально-правовом характере по функциональным причинам, а не в силу своей убежденности. Так, Италия в деле *Phosphates in Morocco* в основном использовала материально-правовой подход¹³⁰, хотя спустя 50 лет в деле *ELSI*¹³¹ она заявила, что норма о внутренних средствах правовой защиты является по своему характеру процессуальной! В этих условиях бессмысленно пытаться отыскать доказательства *usus* или *opinio juris* для какой-либо конкретной точки зрения на основании аргументов адвокатов.

52. Государства редко занимают какую-либо позицию в вопросе о характере нормы, касающейся внутренних средств правовой защиты, вне контекста судебных разбирательств. В связи с первым докладом об ответственности государств, подготовленным г-ном Гарсией Амадором, государственный департамент Соединенных Штатов подготовил меморандум, в котором выражается решительная поддержка в отношении "третьей точки зрения", описанной в пункте 32, выше:

В соответствии с действующим международным правом в тех случаях, когда первоначальное деяние или правонарушение, в связи с которым выдвигается требование, *не может быть вменено* в вину государству, необходимым условием исчерпания внутренних средств правовой защиты является обусловленный этим отказ в правосудии со стороны государства. Это означает, что норма об исчерпании средств правовой защиты является материально-правовой нормой, т.е. она необходима с материально-

правовой точки зрения в соответствии с международным правом для возложения ответственности на государство.

С другой стороны, в тех случаях, когда первоначальное деяние или правонарушение, в связи с которым выдвигается требование, *может быть вменено* в вину государству, по существу, исчерпание внутренних средств правовой защиты для возложения ответственности на государство не является необходимым. Если в проекте, в конечном счете подготовленном Комиссией международного права, будет содержаться требование об исчерпании внутренних средств правовой защиты во второй ситуации, норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты в таких обстоятельствах является процессуальной, т.е. предварительным условием предъявления официального требования.

Соответственно, норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты может быть материально-правовой в одних видах дел и процессуальной – в других¹³².

В 1985 году правительство Великобритании опубликовало свод норм, касающихся международных требований и предусматривающих следующее:

Правило VII

Правительство Ее Величества, как правило, не принимает к рассмотрению и официально не поддерживает требование подданного Соединенного Королевства к другому государству до тех пор, пока не будут исчерпаны все доступные ему в соответствующем государстве средства правовой защиты, если таковые имеются.

Комментарий. Несоблюдение условия об исчерпании всех внутренних средств правовой защиты не будет являться правовым препятствием для предъявления требования, если четко установлено, что, принимая во внимание обстоятельства дела, обращение с апелляцией в вышестоящий национальный суд не будет иметь никакого результата. Нет необходимости и в том, чтобы истец, предъявляющий требование к другому государству, исчерпал возможности правосудия в этом государстве, если возможности, которые должны быть исчерпаны, не существуют.

Правило VIII

Если при исчерпании любых внутренних средств правовой защиты, истец сталкивается с предвзятостью или обструкцией, что является отказом в правосудии, Ее Величество может вмешаться от его имени в целях восстановления справедливости¹³³.

Несмотря на отсутствие четкости, формулировка правила VII и смысл правила VIII, из которых следует, что отказ в правосудии не является необходимым условием в каждом деле, наводят на мысль о том, что, как и Соединенные Штаты, правительство Великобритании предпочитает третью точку зрения, согласно которой норма о внутренних средствах правовой защиты является процедурной, если международно-противоправное деяние совершено против иностранца, но материально-правовой, если в ходе исчерпания внутренних средств правовой защиты имел место отказ в правосудии.

К. Мнения правоведов

53. Мнения правоведов о характере нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты разделяют-

альная норма. Это не просто вопрос надлежащего поведения. Это является частью материального права применительно к международной, т.е. государства перед государством, ответственности. Если адекватное возмещение за ущерб может быть предоставлено лицу, которому он был причинен, если такое лицо должно только заявить о своем намерении получить такое возмещение, оснований для требования, подлежащего поддержке государством, гражданином которого является такое лицо, не имеется. До тех пор пока не исчерпаны имеющиеся в наличии внутренние средства возмещения, никакой международной ответственности возникнуть не может".

(См. сноску 45, выше.)

¹²⁴ *Interhandel case* (см. сноску 2, выше), pp. 45–46.

¹²⁵ *Barcelona Traction case* (см. сноску 118, выше), p. 114.

¹²⁶ *ELSI case* (см. сноску 3, выше), p. 116.

¹²⁷ *Certain Norwegian Loans, Judgment, I.C.J. Reports 1957*, p. 41.

¹²⁸ *Interhandel case* (см. сноску 2, выше), pp. 88–89.

¹²⁹ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1970*, p. 143.

¹³⁰ См. пункт 46.

¹³¹ *I.C.J. Pleadings, Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI)*, Vol. II, pp. 156–165; и *I.C.J. Reports 1989* (см. сноску 3, выше), p. 21.

¹³² Воспроизводится в Whiteman, op. cit., pp. 789–790.

¹³³ Опубликованные в 1985 году Правила, касающиеся международных претензий, воспроизводятся в Warbrick, "Protection of nationals abroad", p. 1008.

ся, и, как говорится в комментарии Комиссии, среди ученых "не существует четко определенного мнения"¹³⁴. Кроме того, трудно говорить об определенных теоретических школах, "так как аргументы, высказываемые за или против определенного тезиса, настолько различны у различных авторов, что эти авторы зачастую приходят к аналогичным выводам практически противоположными путями"¹³⁵. С учетом этого замечания г-н Аго составил библиографию работ авторов, принадлежащих к различным теоретическим школам¹³⁶. В настоящем исследовании не ставится задача представить всеобъемлющий обзор различных мнений правоведов. Вместо этого внимание будет привлекаться к мнениям, выраженным ведущими теоретиками этих трех различных школ.

54. Наиболее убежденными сторонниками теоретической школы, в соответствии с которой эта норма носит материально-правовой характер, являются Борчард и Аго.

В 1929 году Борчард писал:

весьма сомнительно, чтобы согласно самой распространенной точке зрения иностранное государство рассматривалось как автоматически потерпевшее во всех случаях, когда должностное лицо другого государства наносит ущерб иностранцу. Иностранец не считается живым воплощением своего государства, на основании чего государство считалось бы потерпевшим с момента нанесения ущерба его гражданину.

...

Какой логичной ни казалась бы эта точка зрения [в соответствии с которой данная норма является процессуальной], несомненно, что она явно отвергается в международной практике потому, что в большинстве стран внутреннее законодательство еще не достигло этапа, на котором государство считалось непосредственно ответственным за гражданские правонарушения своих должностных лиц. Однако даже если абстрагироваться от этого факта, то вышеупомянутая точка зрения не учитывает важнейших различий между *внутренней* ответственностью перед иностранцем и *международной* ответственностью перед его государством. На мнение большинства, согласно которому государство-истец не несет *международный ущерб*, — и представляется правильным рассматривать международное требование или ущерб как возникающие одновременно с правом на дипломатическое вмешательство, а не до него, — до тех пор, пока иностранец не исчерпает внутренние средства правовой защиты, если таковые имеются и являются эффективными, серьезно повлияло на обстоятельство, что иностранец должен, как правило, соглашаться на тот же правовой режим, что и режим, действующий в отношении, и что если граждане могут вчинить иск только против совершившего противоправное деяние должностного лица, то это все, чего могут требовать иностранцы, и государство не берет на себя большей ответственности в отношении иностранцев, нежели в отношении своих граждан. Это мнение представляется совершенно обоснованным¹³⁷.

Выше неоднократно упоминалось о позициях г-на Аго, выраженных в его докладе Комиссии, подготовленном в 1977 году. Впрочем, настоящее исследование было бы неполным без более подробного рассмотрения мнения г-на Аго по вопросу о характере нормы об исчерпании

внутренних средств правовой защиты. Приведенная ниже цитата, следует надеяться, точно отражает взгляды г-на Аго:

Следует напомнить, что факт установления нарушения государством международного обязательства, налагаемого договором и состоящего в определенном обращении с гражданами другого государства, а также посягательства на право этого другого государства на то, чтобы определенный режим был предоставлен его гражданину, равнозначен констатации того, что первое государство при наличии всех необходимых условий навлекло на себя международную ответственность по отношению к другому государству. Возникновение международной ответственности соответствует в рассмотренном примере возникновению у государства, которому нанесен ущерб, нового права: права на возмещение ущерба, нанесенного праву, предоставляемому ему договором. Однако трудно предположить, что это новое право, предоставляемое ущербленному в правах государству международным юридическим правом, будет зависеть от результата действия, предпринятого частным лицом во внутреннем плане, действия, которое может привести к восстановлению права этого частного лица, но не к восстановлению права государства в международном плане, права, которому в этом плане был нанесен ущерб. Если до тех пор, пока условие исчерпания внутренних средств правовой защиты не выполнено, ущербленному в правах государству не имеет возможности требовать исправления международно-противоправного деяния, которое было совершено ему в ущерб по отношению к личности или имуществу его гражданина, то это означает, что его новое право на возмещение ущерба, понесенного им, еще не возникло. Это означает, что нарушение обязательства, налагаемого договором, пока не имело места или, по крайней мере, не проявилось окончательно. Следовательно, в этот момент международная ответственность, которая выражается в нашем конкретном случае в праве государства на возмещение понесенного убытка, еще не возникла. Другими словами, констатация того факта, что право государства требовать возмещения ущерба возникает лишь после окончательного отклонения демарша частных лиц, приводит к выводу о том, что нарушение международного обязательства не реализуется в полной мере до исчерпания этих возможностей, т.е. до того, как негативные последствия нового поведения государства в отношении этого демарша не дополняют негативные последствия первоначального поведения государства в данном случае и не сделают таким образом окончательно недостижимым результат, требуемый международным обязательством¹³⁸.

Хотя имя Аго явно ассоциируется с точкой зрения, согласно которой эта норма является материально-правовой, следует указать, что приведенные им аргументы касаются только того, что он называет "обязательствами результата", т.е. обязательствами, не связанными со способом достижения конкретного результата. В случае нарушений "обязательства поведения", другими словами, в тех случаях, когда само поведение государства представляет собой нарушение международного обязательства, независимо от законности достигнутого результата, международная ответственность государства не зависит от условия исчерпания внутренних средств правовой защиты. Действительно, хотя об этом прямо и не говорится в докладе, представляется, что данная норма не применима во всех этих случаях, если руководствоваться теорией г-на Аго¹³⁹.

55. В число правоведов, являющихся сторонниками материально-правовой теории, входят Гая¹⁴⁰, который

¹³⁴ Ежегодник..., 1977 год (см. сноску 7, выше), стр. 39, пункт 13.

¹³⁵ Там же, стр. 40, пункт 13.

¹³⁶ Там же, стр. 39–40, сноски 135–137.

¹³⁷ Borchard, loc. cit., pp. 236–237.

¹³⁸ Ежегодник..., 1977 год (см. сноску 7, выше), стр. 41, пункт 15.

¹³⁹ Там же, стр. 21–31, пункт 27.

¹⁴⁰ L'Esaurimento dei ricorsi interni nel diritto internazionale, pp. 12 and 33.

утверждает, что исчерпание внутренних средств правовой защиты является "исходной предпосылкой" противоправности, и О'Коннэл¹⁴¹, который подчеркивает право государства пытаться возместить ущерб в рамках его собственной правовой системы.

56. Материально-правовая теория подверглась острой критике со стороны правоведов, особенно Амерасингхе, который в своих трудах часто выступал в поддержку процессуальной позиции¹⁴². С его точки зрения, в отстаиваемой в рамках материально-правовой теории позиции, согласно которой международная ответственность зависит от принятия мер на местном уровне, а нарушение международного права и международная ответственность окончательно возникают лишь после вынесения решений местными судами, есть что-то в корне некорректное.

В случае с международным правом любой международный суд является надлежащим органом, призванным выносить окончательное решение о том, что та или иная норма международного права была нарушена. Внутренние суды могут высказываться по этому вопросу, однако ясно, что для международно-правовой системы такое решение не может быть окончательным¹⁴³.

Амерасингхе оспаривает тот аргумент сторонников материально-правовой теории, согласно которому международно-противоправное деяние считается совершенным лишь после исчерпания внутренних средств правовой защиты.

В действительности нарушением международного права является нанесение первоначального ущерба иностранцу. Как представляется, утверждение, согласно которому международное право просто запрещает нанесение ущерба после обращения к внутренним средствам правовой защиты и, таким образом, особо не учитывает первоначальный ущерб в качестве нарушения международных норм, если в результате обеспечивается сатисфакция потерпевшего иностранца, искажает истину в угоду теории. Короче говоря, представляется затруднительным принять такую интерпретацию ситуации, при которой от государства требовалось бы просто выполнить его вторичное обязательство, предоставив возмещение любым способом по своему выбору, как результат, подлежащий достижению в соответствии с обязательством по международному праву; таким образом, это вторичное обязательство характеризуется как единственное невыполненное обязательство, а первичному обязательству не наносит ущерб иностранцу особого значения не придается. Норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты действительно распространяется только на вторичное обязательство, тогда как нарушение первичного обязательства оставляется по существу без внимания¹⁴⁴.

¹⁴¹ Op. cit., p. 1053:

"Государство несет международную ответственность перед иностранными гражданами только тогда, когда понесенный ими по вине этого государства ущерб является невозместимым с помощью их собственных действий через внутреннюю правовую систему этого государства. Если в соответствии с законом имеется возможность для взыскания возмещения либо с помощью обращения в высшие суды, либо через механизмы исполнительной власти, ущерб не считается завершающим до момента безуспешного исчерпания такой возможности".

См. также Head, loc. cit., p. 150; Daillier and Pellet, *Droit international public*, pp. 774–775, para. 490; и Combacau and Sur, *Droit international public*, p. 546.

¹⁴² *State Responsibility* ..., pp. 169–270; *Local Remedies* ...; и "The local remedies rule ...", p. 727.

¹⁴³ *State Responsibility* ..., p. 215.

¹⁴⁴ *Local Remedies* ..., p. 328.

57. Деринг указывает на невозможность в некоторых случаях утверждать, что первоначальное деяние не является нарушением международного права¹⁴⁵. Даже если предположить возможность того, что приведенный им пример – убийство физического лица – более тесно связан с защитой прав человека, он также является весьма актуальным с точки зрения обращения с иностранцами и, вследствие этого, имеет отношение к более широкому спектру ситуаций¹⁴⁶. Кроме того, утверждается, что исключения из правила об исчерпании внутренних средств правовой защиты, например, отказ государства, зафиксированный в арбитражном соглашении, идут вразрез с концепцией, согласно которой международная ответственность возникает только после исчерпания внутренних средств правовой защиты¹⁴⁷. Кроме того, если считать международно-противоправное деяние совершенным только после исчерпания внутренних средств правовой защиты, то нелогичной становится норма о непрерывности гражданства¹⁴⁸.

58. Важный аргумент против интерпретации этой нормы как материально-правовой был сформулирован Верзийлем следующим образом:

Если предположить, что международная противоправность вообще не возникает до исчерпания внутренних средств правовой защиты, то данная норма неизбежно становится намного более жесткой, чем в другом теоретическом построении, поскольку в этом случае само международное требование временно лишается какой-либо правовой основы. Если же, напротив, признать ее сугубо процедурный характер, то намного больше свободы остается для смягчения этой нормы и ее квалификации на предмет избежания очевидных злоупотреблений этой нормой, которые могут иметь место и, к сожалению, часто действительно происходят¹⁴⁹.

59. Хотя в своем третьем издании свода норм (*Restatement of the Law Third*) Американский институт права не занимает определенную позицию по вопросу о характере нормы исчерпания внутренних средств правовой защиты, во втором издании свода (*Restatement of the Law Second*) говорится следующее:

Процедурный характер требования об исчерпании. Как указано в § 168, определенные типы поведения, наносящего ущерб иностранцам, являются сами по себе международно-противоправными деяниями, тогда как другие виды поведения всего лишь ведут к возникновению обязанности предоставить возмещение, и в этом случае нарушение международного права не считается совершенным, если факт отказа от предоставления такой выплаты не установлен. Тем не менее, после того как международно-противоправное деяние, состоящее в нанесении первоначального

¹⁴⁵ Loc. cit., p. 240. Взгляды Деринга были поддержаны другими немецкими правоведом: Herdegen, loc. cit., p. 65; Kokott, loc. cit., p. 612; и Geck, "Diplomatic protection", p. 1056.

¹⁴⁶ В контексте защиты прав человека процедурный характер нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты признается более широко, чем в контексте дипломатической защиты. См., например, Amerasinghe, *Local Remedies* ..., pp. 354 et seq.

¹⁴⁷ Verdross and Simma, op. cit., pp. 882–883, сноска 42. Другие немецкие правоведы также придерживаются этой позиции. См., например, Kokott, loc. cit., p. 612; Herdegen, loc. cit., p. 65; и Schwarze, "Rechtschutz Privater bei völkerrechtswidrigem Handeln fremder Staaten", pp. 428–429. См. далее Adede, "A survey ...", p. 15.

¹⁴⁸ Schwarze, loc. cit., p. 429.

¹⁴⁹ Verzijl, *International Law in Historical Perspective*, p. 629.

ущерба или неуплате компенсации, было совершено, международная ответственность государства вступает в силу и исчерпание имеющихся средств правовой защиты играет роль главным образом процедурного условия¹⁵⁰.

60. По причинам, подобным тем, которые были приведены выше, многие юристы-международники подержали процедурную теорию¹⁵¹.

61. Третья школа, основанием которой являются труды Хайда и Иглтона, не идет вразрез с процедурной теорией. Главное отличие состоит в том, что ее сторонники считают, что

при рассмотрении требований важно различать события, обычно свидетельствующие о международно-противоправном поведении суверена территории, и события, которые, как правило, свидетельствуют о том, что он не предоставил средство для взыскания ущерба, нанесенного таким поведением. События, упомянутые первыми, необходимы для установления ответственности на национальном уровне; события второго служат оправданием для подачи требования¹⁵².

Иными словами, в рамках этой теории данная норма рассматривается как представляющая собой процедурное условие, когда речь идет о случаях, при которых первоначальное действие или бездействие само по себе составляет нарушение международного, равно как и внутреннего права. В отличие от этих случаев, если ущерб наносится в результате деяния, представляющего собой нарушение внутреннего права, но не международного права, международная ответственность возникает лишь после исчерпания внутренних средств правовой защиты, которое привело к отказу в правосудии.

62. Ведущим сторонником этой теории является Фосет. В опубликованной в 1954 году статье¹⁵³, где он предпринимает попытку провести четкое различие ме-

жду основаниями требования и правом на предъявление требования, Фосет изложил три возможные правовые ситуации, в которых должна рассматриваться норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты:

Случай I: обжалуемое деяние является... нарушением международного права, но не внутреннего права.

Случай II: обжалуемое деяние является нарушением внутреннего права, но не международного права.

Случай III: обжалуемое деяние является нарушением как внутреннего, так и международного права¹⁵⁴.

...

В первом случае, когда обжалуемое деяние является нарушением международного права, но не внутреннего права, норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты вообще не применяется; ибо, поскольку ничего противоречащего местному праву сделано не было, необходимость исчерпания внутренних средств правовой защиты отсутствует¹⁵⁵.

Примеры, которые относились бы к этому случаю, включают нанесение ущерба высшим исполнительным органом государства, возмещение за который не предусмотрено во внутреннем законодательстве; или совершение должностным лицом государства преступления против человечности (например, апартеид), которое допускается или поощряется внутренним законодательством.

Во втором случае, когда обжалуемое деяние является нарушением внутреннего законодательства, но изначально не является нарушением международного права, международная ответственность государства не возникает в связи с обжалуемым деянием: она может возникнуть лишь из *последующего* деяния государства, представляющего собой отказ в правосудии потерпевшей стороне, ищущей возмещения за первоначальное деяние, которое она обжалует¹⁵⁶.

Здесь норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты функционирует как материально-правовое препятствие для международного требования, поскольку никакое требование не может быть предъявлено до установления факта отказа в правосудии. В третьем случае,

[к]огда обжалуемое деяние является нарушением как внутреннего законодательства, так и международного соглашения или обычного международного права, норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты функционирует в качестве процедурного препятствия для международного требования...¹⁵⁷.

Простой, но четкий анализ Фосета, который был одобрен Фитцморисом¹⁵⁸ и Броунли¹⁵⁹, дает ответ на вопросы, поставленные в рамках дискуссии о характере нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Следует сожалеть, что этому анализу было уделено

¹⁵⁰ *Restatement of the Law Second* (см. сноску 53, выше), pp. 612-613, para. 206 d.

¹⁵¹ См. De Visscher, "Le déni de justice en droit international", p. 421; Freeman, op. cit., pp. 407 et seq.; Shaw, *International Law*, pp. 567-569; Jessup, op. cit., p. 104; Geck, loc. cit., p. 1056; Herdegen, loc. cit., p. 65; Kokott, loc. cit., p. 612; и Schwarzenberger, op. cit., pp. 603-604. Есть основания считать, что эта позиция отражена также в Jennings and Watts, eds., op. cit., pp. 522-524, о чем свидетельствует следующее утверждение:

"если государство обращается с иностранцем на своей территории вопреки своим международным обязательствам, однако может последующими действиями обеспечить для этого иностранца обращение в соответствии со своими обязательствами (или эквивалентное обращение), международные трибуналы не будут рассматривать требование, выдвинутое от имени этого лица, пока оно не исчерпает доступные ему в данном государстве средства правовой защиты. До тех пор, пока высший компетентный орган в этом государстве не вынесет окончательное заключение, нельзя будет считать, что появилась возможность для правомерного выдвижения международного требования".

¹⁵² Hyde, *International Law Chiefly as Interpreted and Applied by the United States*, p. 493. См. также Eagleton, op. cit., pp. 97-100. К правоведом того времени, склоняющимся к третьей теоретической школе, относятся Dunn, op. cit., p. 166 (об этом свидетельствует его интерпретация и критика статьи 8 а проекта конвенции об ответственности государств за ущерб, причиненный на их территории личности и имуществу иностранцев, подготовленного Гарвардской школой права в 1929 году); Fachiri, loc. cit., p. 33; и Starke, "Imputability in international delinquencies", pp. 107-108.

¹⁵³ Fawcett, loc. cit.

¹⁵⁴ Ibid., p. 454.

¹⁵⁵ Ibid., p. 455.

¹⁵⁶ Ibid., pp. 455-456.

¹⁵⁷ Ibid., p. 458.

¹⁵⁸ Loc. cit., p. 53.

¹⁵⁹ Op. cit., p. 497.

столь мало внимания в исследовании г-на Аго¹⁶⁰. Аме-расингхе попытался примирить позицию Фосета со своей собственной процедурной теорией, указав, что второй случай по Фосету, который представляет материально-правовой подход, не имеет ничего общего с нормой об исчерпании внутренних средств правовой защиты.

То, что называется материально-правовым аспектом нормы, фактически вообще не является аспектом данной нормы. Имеет место неправильное применение терминологии в области ответственности государств за ущерб иностранцам, которая связана с нарушениями международного права, совершаемыми в связи с отправлением правосудия. То, что называется материально-правовым аспектом нормы, фактически относится к "видам отказа в правосудии" и должно рассматриваться с использованием соответствующих терминов¹⁶¹.

После этого пояснения, продолжает он, позиция Фосета может быть сведена к "в основном процедурной концепции этой нормы"¹⁶².

L. Заключение

63. С логической точки зрения наиболее удовлетворительной представляется "третья позиция". Если государство совершает международно-противоправное деяние, например подвергает иностранца пыткам, оно несет международную ответственность с этого момента. Факт пытки дает основания для предъявления требования к несущему ответственность государству, однако исковое право, т.е. право предъявлять международное требование, не вступает в силу, пока государство имеет возможность исправить ситуацию, например путем возмещения, через свои собственные суды. В таком случае норма об исчерпании внутренних средств правовой защиты является процедурной. Это мнение было поддержано в рамках нескольких кодификационных попыток, в нескольких судебных решениях и большинством правоведов, так как эту позицию разделяют как сторонники процедурной теории, так и те, кто принадлежит к "третьей школе". Сторонники материально-правовой теории не могут принять это толкование нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты из-за, главным образом, того, что они отказываются проводить разграничение между наносящими ущерб иностранцу деяниями, нарушающими международное право, и деяниями, которые нарушают только внутреннее право.

64. Еще более четкий консенсус существует в отношении того, что, когда первоначальный ущерб наносится в результате действия или бездействия, которое представляет собой нарушение только внутреннего права, то для того, чтобы можно было представить международное требование, нужно, чтобы в ходе внутренних разбирательств имел место отказ в правосудии. С этим утверждением согласны сторонники как материально-

правовой теории, так и процедурной теории, однако последние отрицают, что это явление подпадает под действие нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Отказ сторонников процедурной теории рассматривать случаи такого рода как относящиеся к сфере применения нормы об исчерпании внутренних средств правовой защиты не имеет практического значения и не обуславливает необходимость дополнительного рассмотрения.

65. Остается еще один вопрос, который необходимо рассмотреть: обуславливает ли отказ в правосудии также необходимость исчерпания оставшихся внутренних средств правовой защиты не только в контексте ситуации, описанной в пункте 64, выше, но и тогда, когда отказ в правосудии следует за нарушением международного права. Правоведы, высказавшиеся по этому вопросу в охваченных обзором работах¹⁶³, поддерживают точку зрения о том, что в таких случаях внутренние средства правовой защиты должны быть исчерпаны. Это представляется логичным, если рассматривать отказ в правосудии как нарушение международного права. Этой позиции не противоречат кодификационные попытки, международные решения или практика государств.

66. В представленных выше проектах статей предпринята попытка использовать выводы, достигнутые в настоящем докладе. Решение отойти от материально-правовой теории, примененной г-ном Аго в проекте статьи 22 проектов статей об ответственности государств, принятых в первом чтении, далось нелегко. Было учтено, однако, что в основу его позиции было положено разграничение между обязательствами поведения и результата, которое не было сохранено в проектах статей об ответственности государств, принятых в предварительном порядке Редакционным комитетом в 2000 году. Материально-правовая теория не получила существенной поддержки в рамках кодификационных попыток, в судебных решениях и работах правоведов. Кроме того, начиная с 1977 года среди правоведов стала прослеживаться тенденция в поддержку процедурной теории или "третьей школы". В этих обстоятельствах предлагается, чтобы Комиссия утвердила концепцию, использованную в проектах статей 12 и 13.

M. Будущая работа

67. Комментарий к статье 14 все еще находится на стадии подготовки. Вероятно, что эта статья будет предложена в следующей формулировке:

Внутренние средства правовой защиты не надо исчерпывать, когда:

a) эффективные средства правовой защиты отсутствуют;

¹⁶⁰ *Ежегодник...*, 1977 год (см. сноску 7, выше), стр. 40, пункт 13, сноска 137.

¹⁶¹ Amerasinghe, *State Responsibility* ..., p. 214. Аналогичная точка зрения высказывалась в Law, op. cit., p. 34.

¹⁶² *Local Remedies* ..., p. 326.

¹⁶³ Law, op. cit., p. 34; Fitzmaurice, loc. cit., p. 59; и Amerasinghe, "The local remedies rule ...", p. 732.

б) исчерпание внутренних средств правовой защиты было бы бесполезным;

с) государство-ответчик отказалось от требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты;

д) между потерпевшим физическим лицом и государством-ответчиком добровольная связь отсутствует;

е) международно-противоправное деяние, на котором основывается международное требование, не было совершено в пределах территориальной юрисдикции государства-ответчика.

Последующие статьи об исчерпании внутренних средств правовой защиты будут касаться бремени доказывания и предварительного отказа от предъявления международного требования иностранным гражданином (оговорка Кальво). Желательно также разработать положение о значении термина "отказ в правосудии" с учетом того, что в проекте статьи 13 содержится ссылка на этот термин, несмотря на тот факт, что это, вероятно, повлечет за собой необходимость формулирования первичной нормы. Тем не менее, как указывается в комментарии к проекту статьи 10, в контексте данной кодификационной попытки проведение различия между первичными и вторичными нормами не всегда представляется целесообразным.

ОДНОСТОРОННИЕ АКТЫ ГОСУДАРСТВ

[Пункт 4 повестки дня]

ДОКУМЕНТ A/CN.4/519

Четвертый доклад об односторонних актах государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Виктором Родригесом Седеньо

[Подлинный текст на английском, испанском и французском языках]
[30 мая 2001 года]

СОДЕРЖАНИЕ

		Стр.
Многосторонние документы, цитируемые в настоящем докладе		135
Работы, цитируемые в настоящем докладе		136
	Пункты	
ВВЕДЕНИЕ	1–43	137
Глава		
I. КЛАССИФИКАЦИЯ ОДНОСТОРОННИХ АКТОВ	44–100	143
II. ПРАВИЛА, КАСАЮЩИЕСЯ ТОЛКОВАНИЯ ОДНОСТОРОННИХ АКТОВ	101–154	151
A. Замечания Специального докладчика	101–152	151
B. Проекты статей	153–154	159
Проект статьи <i>a</i>	154	159
Проект статьи <i>b</i>	154	159

Многосторонние документы, цитируемые в настоящем докладе

Источник

Конвенция о свободе навигации по Суэцкому морскому каналу (Константинополь, 29 октября 1888 года)	N. Singh, <i>International Maritime Law Conventions</i> , vol. 4 (London, Stevens, 1983), p. 2834.
Генеральный акт об арбитраже (Мирное разрешение международных споров) (Женева, 26 сентября 1928 года)	League of Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. XCIII, No. 2123, p. 343.
Договор о воссоздании независимой и демократической Австрии (Вена, 15 мая 1955 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 217, No. 2949, p. 224.
Венская конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 1155, No. 18232, 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.

Работы, цитируемые в настоящем докладе

- BALLADORE PALLIERI, G.
Diritto internazionale pubblico. 6th rev. ed. Milan, Giuffrè, 1952.
- BASDEVANT, Jules, ed.
Dictionnaire de la terminologie du droit international. Paris, Union académique internationale/Sirey, 1960. 755 p.
- BENTZ, Jacques
“Le silence comme manifestation de volonté en droit international public”, *RGDIP*, 3rd series, vol. XXXIV, No. 1, January–March 1963.
- BERNHARDT, Rudolf
“Interpretation in international law”, in Rudolf Bernhardt, ed., *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 2. Amsterdam, Elsevier, 1995.
- BISCOTTINI, Giuseppe
Contributo alla teoria degli atti unilaterali nel diritto internazionale. Milan, Giuffrè, 1951.
- CAHIER, Philippe
“Le comportement des États comme source de droits et d’obligations”. *Recueil d’études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*. Geneva, Graduate Institute of International Studies, 1968, pp. 237–265.
- CANAL-FORGUES, Eric
“Remarques sur le recours aux travaux préparatoires dans le Contentieux International”, *RGDIP*, vol. XCVII, 1993, pp. 901–938.
- CAPOTORTI, Francesco
“Sul valore della prassi applicativa dei trattati secondo la Convenzione di Vienna”, *International Law at the Time of its Codification: Essays in Honour of Roberto Ago*, vol. I. Milan, Giuffrè, 1987.
- CARREAU, Dominique
Droit international. 2nd ed. Paris, Pedone, 1988.
- CHARPENTIER, Jean
“Engagements unilatéraux et engagements conventionnels: différences et convergences”, in Jerzy Makarczyk, ed., *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century: Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*. The Hague, Kluwer Law International, 1996, pp. 367–380.
- COMBACAU, Jean and Serge SUR
Droit international public. 2nd ed. Paris, Montchrestien, 1995.
- DAILLIER, Patrick and Alain PELLET
Droit international public. 6th rev. ed. Paris, LGDJ, 1999.
- DUPUY, Pierre-Marie
Droit international public. 3rd ed. Paris, Dalloz, 1995.
- FIEDLER, Wilfried
“Unilateral acts in international law”, in Rudolf Bernhardt, ed., *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 7. Amsterdam, Elsevier, 1984, pp. 517–522.
- GARNER, James W.
“The international binding force of unilateral oral declarations”, *American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 27, No. 3, 1933, pp. 493–497.
- ГРОЦИЙ, Гуго
О праве войны и мира, Три книги (1646 г.), Государственное издательство юридической литературы, Москва, 1956 год.
- JACQUE, Jean-Paul
Éléments pour une théorie de l’acte juridique en droit international public. Paris, LGDJ, 1972.
- JENNINGS, Sir Robert and Sir Arthur WATTS, eds.
Oppenheim’s International Law, vol. I, *Peace*, introduction and parts 1–4. 9th ed. Harlow, Longman, 1992.
- JOHNSON, D. H. N.
“Acquisitive prescription in international law”, *British Year Book of International Law*, 1950 (London), vol. 27.
- KISS, Alexandre-Charles
Répertoire de la pratique française en matière de droit international public. Vol. I. Paris, CNRS, 1962.
- KOHEN, Marcelo G.
Possession contestée et souveraineté territoriale. Paris, Presses Universitaires de France, 1997.
- MACGIBBON, I. C.
“The scope of acquiescence in international law”, *British Year Book of International Law*, 1954 (London), vol. 31, pp. 143–186.
- MIAJA DE LA MUELA, Adolfo
“Los actos unilaterales en las relaciones internacionales”, *Revista española de derecho internacional* (Madrid), vol. XX, 1967, pp. 429–464.
- PAMBOU-TCHIVOUNDA, Guillaume
“Le droit international de l’interprétation des traités à l’épreuve de la jurisprudence (réflexions à partir de la sentence rendue le 15 février 1985 par le tribunal arbitral pour la délimitation de la frontière maritime entre la Guinée et la Guinée-Bissau)”, *Journal du droit international* (Paris), vol. 113, No. 3, 1986, pp. 627–650.
- PASTOR RIDRUEJO, José Antonio
Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales. 6th ed. Madrid, Tecnos, 1996.
- PFLÜGER, Franz
Die einseitigen Rechtsgeschäfte im Völkerrecht. Zürich, Schulthess, 1936.
- REMIRO BROTONS, Antonio and others
Derecho internacional. Madrid, McGraw-Hill, 1997.
- REUTER, Paul
“Principes de droit international public”, *Collected Courses of The Hague Academy of International Law*, 1961–II. Leiden, Sijthoff, 1962. Vol. 103, pp. 425–656.
- Droit international public*. 5th rev. ed. Paris, Presses Universitaires de France, 1976.
- Introduction to the Law of Treaties*. Translated by José Mico and Peter Haggenmacher. 2nd rev. ed. London and New York, Kegan Paul International, 1995.
- RIGALDIES, Francis
“Contribution à l’étude de l’acte juridique unilatéral en droit international public”, *Revue Juridique Thémis* (Montreal), vol. 15, 1980–1981.
- RODRIGUEZ CARRIÓN, Alejandro J.
Lecciones de derecho internacional público. 2nd ed. Madrid, Tecnos, 1990.
- ROUSSEAU, Charles
Droit international public, vol. I: *Introduction et sources*. Paris, Sirey, 1970.
- RUBIN, Alfred P.
“The international legal effects of unilateral declarations”, *American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 71, No. 1, January 1977, pp. 1–30.

SAPIENZA, Rosario

"Les déclarations interprétatives unilatérales et l'interprétation des traités", RGDIP, vol. CIII, 1999.

SICAULT, Jean-Didier

"Du caractère obligatoire des engagements unilatéraux en droit international public", RGDIP, vol. 83, 1979, pp. 633–688.

SKUBISZEWSKI, Krzysztof

"Unilateral acts of States", in Mohammed Bedjaoui, ed., *International Law: Achievements and Prospects*. Paris, UNESCO and Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1991, pp. 221–240.

SUY, Eric

Les actes juridiques unilatéraux en droit international public. Paris, LGDJ, 1962. (Thesis, University of Geneva)

"Le Préambule", in Émile Yakpo and Tahar Boumedra, eds., *Liber Amicorum: Judge Mohammed Bedjaoui*. The Hague, Kluwer Law International, 1999, pp. 253–269.

VENTURINI, G.

"La portée et les effets juridiques des attitudes et des actes unilatéraux des États", *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, 1964–II. Leiden, Sijthoff, 1964. Vol. 112.

VERDROSS, Alfred

Derecho internacional público. 5th ed. Madrid, Aguilar, 1967. 594 p.

VERDROSS, Alfred and Bruno SIMMA

Universelles Völkerrecht: Theorie und Praxis. Berlin, Duncker & Humblot, 1976.

WEIL, Prosper

"Le droit international en quête de son identité: cours général de droit international public", *Collected Courses of The Hague Academy of International Law*, 1992–VI. The Hague, Martinus Nijhoff, 1996. Vol. 237.

ZEMANEK, K.

"Unilateral legal acts revisited", in Karel Wellens, ed., *International Law: Essays in Honour of Eric Suy*. The Hague, Martinus Nijhoff, 1998.

Введение*

1. Комиссия международного права рассмотрела тему односторонних актов государств на своих 2624-м, 2628–2630-м и 2633-м заседаниях в ходе своей пятидесятой второй сессии, состоявшейся 19 мая – 7 июня 2000 года¹.

2. К этому времени Комиссия имела в своем распоряжении третий доклад Специального докладчика², в котором были представлены проекты статей и соответствующие комментарии к ним по различным главным образом связанным с подготовкой или формулированием односторонних актов вопросам этой темы, применительно к которым считалось возможным выработать нормы, общие для всех вышеуказанных актов, независимо от их материального содержания.

3. После обсуждения этого доклада Комиссия постановила направить в Редакционный комитет статьи 1–4 об определении односторонних актов (статья 1); правоспособности государства формулировать односторонние акты (статья 2); лицах, правомочных совершать односторонние акты от имени государства (статья 3) и последующем подтверждении акта, совершенного лицом, не имеющим на то полномочия (статья 4). Тем не менее Редакционный комитет не смог начать рассмотрение этой темы.

4. Комиссия постановила также направить на рассмотрение Рабочей группы, которая должна была быть

создана на этой сессии, текст статьи 5 об основаниях для недействительности, в котором идет речь о деликатном вопросе, заслуживающем, по мнению некоторых членов Комиссии, более тщательного изучения при одновременном рассмотрении вопроса, касающегося условий действительности одностороннего акта.

5. В этой связи следует напомнить, что некоторые члены Рабочей группы подчеркнули взаимосвязь этой статьи с "необходимым положением об условиях действительности одностороннего акта", и добавили, что:

[д]ля изучения условий действительности одностороннего акта необходимо рассмотреть возможное материальное содержание акта, его законность по международному праву, вопрос об отсутствии пороков в волеизъявлении, требование о гласности волеизъявления и вопрос о наступлении последствий на международном уровне. Когда эти условия будут разграничены и детализированы, будет легче установить соответствующие нормы в отношении недействительности³.

6. Кроме того, один из членов Комиссии отметил наличие связи с возможным положением об отзыве, поскольку "если предусматривается возможность отказа от одностороннего акта, то государство будет заинтересовано скорее прибегнуть к этому средству, нежели ссылаться на основания недействительности. Таким образом, основания недействительности должны в основном относиться к односторонним актам, не предусматривающим возможности отказа от них"⁴.

* Специальный докладчик желает выразить благодарность г-ну Николасу Герреро Пениче, докторанту Института высших международных исследований в Женеве, за помощь, оказанную в исследовательской работе, связанной с настоящим докладом.

¹ Ежегодник..., 2000 год, том I, стр. 118–123, 154–171 и 208–213.

² Там же, том II (часть первая), документ A/CN.4/505.

³ Рабочая группа по односторонним актам государств, рабочий документ ILC(LII)/WG/UA/WP.1 (31 июля 2000 года).

⁴ Ежегодник..., 2000 год (см. сноску 1, выше), 2630-е заседание (г-н Экономидес), стр. 175, пункт 16.

7. На этой сессии Комиссия создала Рабочую группу, которая, хотя и провела два предварительных заседания в ходе первой части сессии и рассмотрела некоторые аспекты этой темы, как об этом говорится в докладе, представленном Комиссией Генеральной Ассамблее на ее пятьдесят пятой сессии, все же не смогла рассмотреть, как это предусматривалось, вопрос, касающийся недействительности односторонних актов⁵.

8. Различные представители в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи высказали свои общие мнения по данной теме, отметив, в частности, что ее кодификация и прогрессивное развитие могут способствовать стабильности международных отношений⁶. В то же время указывалось, что, хотя "[п]рактика государств и прецедентное право развиты весьма слабо, эта тема имеет крайне важное значение, и Комиссия должна уделить ей особое внимание"⁷. Аналогичным образом отмечалось, что, "несмотря на многоаспектность и сложность этой темы"⁸, этот вопрос "очень подходит для изучения"⁹. Тем не менее другие представители выразили сомнения относительно данной темы¹⁰. По мнению Специального докладчика и как указывает Фидлер:

Односторонние акты порождают возможность развития международного права, особенно регионального международного права, или предотвращения или ограничения формирования нового международного обычного права (Протест). Посредством соответствующей практики государств односторонние акты могут изменять толкование существующих международных договоров и таким образом влиять на международное право и дополнять его. По этим причинам односторонние акты в значительной мере воздействуют на формирование нового права¹¹.

9. В настоящем докладе Специальный докладчик, учитывая комментарии членов Комиссии и представителей государств в Шестом комитете, намеревается рассмотреть различные, в том числе носящие общий характер вопросы, которые отчасти дополняют первый доклад, представленный по данной теме, в котором, как известно, делалась попытка представить и делимитировать эту тему¹²; и другие вопросы, рассматриваемые в развитии третьего доклада¹³, в котором были представлены различные проекты статей и соответствующие комментарии к ним по аспектам, которые, по его мнению, могли бы служить предметом разработки общих норм.

⁵ *Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 119–120, пункты 620–622.

⁶ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 22-е заседание (A/C.6/55/SR.22), Нидерланды, пункт 25.

⁷ Там же, Ливийская Арабская Джамахирия, пункт 56.

⁸ Там же, 24-е заседание (A/C.6/55/SR.24), Куба, пункт 72.

⁹ Там же, 19-е заседание (A/C.6/55/SR.19), Индия, пункт 45.

¹⁰ Там же, 23-е заседание (A/C.6/55/SR.23), Япония, пункт 84; 19-е заседание (A/C.6/55/SR.19), Соединенное Королевство, пункт 24, и Германия, пункт 67.

¹¹ Fiedler, "Unilateral acts in international law", p. 522.

¹² *Ежегодник...*, 1998 год, том II (часть первая), стр. 371, документ A/CN.4/486.

¹³ См. сноску 2, выше.

10. Что касается общих аспектов темы, то, в первую очередь, рассматривается вопрос, который считается ключевым для изучения и разработки данной темы: классификация односторонних актов, которая должна предшествовать разработке норм, общих для различных категорий односторонних актов, что соответствует разнообразию таких актов и для чего учитывались определенные концепции, комментарии членов Комиссии и некоторых правительств, в частности в их ответах на вопросник, разработанный Комиссией в 1999 году.

11. По мнению Специального докладчика, разбивка материальных односторонних актов по категориям, к которым могут применяться общие нормы, имеет основополагающее значение. Можно сказать, что нет никаких сомнений в том, что односторонние акты, если смотреть на них с материальной точки зрения, различны, особенно когда речь идет об их правовых последствиях. Хотя можно найти очень удачные работы, касающиеся этой концепции, которые облегчают изучение вопроса о материальных односторонних актах, приходится делать вывод о том, что не все авторы рассматривают ее с одинаковой точки зрения или приходят к одним и тем же заключениям, что не упрощает исследование этой темы, начатого Комиссией.

12. После рассмотрения различных материальных односторонних актов можно констатировать, что существуют аналогии, особенно в том, что касается их формирования. Однако, с другой стороны, можно также констатировать, что существуют значительные различия, особенно в плане их правовых последствий.

13. С другой стороны, односторонний акт государства в том смысле, в котором он представляет интерес для данного исследования, можно квалифицировать различным образом, что, как будет продемонстрировано позднее, еще больше затрудняет изучение данной темы и любую работу по кодификации и прогрессивному развитию.

14. В главе I настоящего доклада Специальный докладчик попытается надлежащим образом квалифицировать односторонние акты, чтобы можно было заложить основу для установления групп норм, применимых к различным категориям. Этой работе должно предшествовать определение подлинного критерия, который должен лежать в основе такой классификации, для чего в определенной мере надо будет рассмотреть материальные односторонние акты как с точки зрения их содержания, так и правовых последствий.

15. В главе II конкретно рассматривается важный аспект правовых актов в целом: толкование односторонних актов, которое должно быть предметом развернутого анализа, направленного на то, чтобы определить, применимы ли *mutatis mutandis* нормы Венской конвенции 1969 года о праве международных договоров к односторонним актам или они могут служить лишь поводом или ссылкой для разработки норм, применимых к этим актам; а также в данном случае определить, в какой мере могут рассматриваться эти Венские правила, учитывая, что односторонние акты отличаются по некоторым аспектам от договорных актов, рассматриваемых

в упомянутой Конвенции, главным образом в части их разработки, их появления и порождаемых ими правовых последствий.

16. С другой стороны, необходимо определить, применимы ли нормы, касающиеся толкования, во всей их совокупности ко всем односторонним актам, независимо от их содержания и их правовых последствий, или, наоборот, их следует вырабатывать применительно к каждой категории этих актов.

17. Специальный докладчик представляет некоторые проекты статей, касающиеся толкования односторонних актов.

18. Далее рассматривается тема, касающаяся формулирования правового акта, наступления правовых последствий, их материализации и требований к такому акту и его применимости, по которой также представляются на рассмотрение Комиссии некоторые проекты статей.

19. В заключение Специальный докладчик в очень предварительной форме исследует основания недействительности – вопрос, который привлек к себе внимание Комиссии и который Рабочую группу просили рассмотреть более тщательно с представлением нового проекта статьи¹⁴. По мнению некоторых членов, рассмотрению этого вопроса, как отмечалось выше, должно предшествовать рассмотрение условий действительности этих актов.

20. Хотя тема недействительности должна рассматриваться Рабочей группой, которую необходимо создать в этом году в Комиссии для рассмотрения именно этого вопроса, Специальный докладчик счел возможным в этой вводной части остановиться на режиме недействительности, а также на возможности выработки конкретных норм, связанных с условиями действительности, что, по его мнению, может способствовать ходу работы и обсуждений в указанной Рабочей группе¹⁵.

21. Далее будут рассмотрены некоторые акты и поведение государств, которые, хотя и могут быть формально односторонними, заслуживают более пристального рассмотрения для того, чтобы можно было определить,

могут ли они быть в числе односторонних актов, которые нас интересуют.

22. На прошлой сессии Комиссии некоторые члены¹⁶ отметили важность и необходимость более глубокого рассмотрения вопроса о молчании и его связи с теми односторонними актами, которыми занимается Комиссия в настоящее время, что представляется интересным, а потому есть основание для того, чтобы вновь вкратце коснуться этого вопроса на данном этапе изучения этой темы.

23. Молчание имеет особую актуальность в контексте договорного права не только в связи с последствиями, которые оно может вызвать в этой сфере или в контексте этих отношений, но и в связи с некоторыми частными вопросами, такими, как, например, оговорки, как это прослеживается в пункте 5 статьи 20 Венской конвенции 1969 года, в котором в принципе принимается критерий согласия с оговоркой при отсутствии возражения по истечении определенного срока.

24. Молчание тесно связано с односторонними актами, как и признание и протест, однако должно отличаться от собственно правового акта в строгом смысле, представляющем интерес для Комиссии.

25. Нет сомнения в том, что молчание является одной из форм волеизъявления государства, которое может порождать важные правовые последствия¹⁷, хотя и неопределенной значимости¹⁸. Этот вопрос был прямо и тщательно рассмотрен в теории, а в прецедентном праве, особенно в решениях МС, он рассматривался в рамках таких дел, как *Fisheries*¹⁹, *Right of Passage over Indian Territory*²⁰, *Temple of Preah Vihear*²¹, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*²² и *Land, Island and Maritime Frontier Dispute*²³ и других²⁴.

26. Молчание не может рассматриваться, как уже указывалось, как самостоятельное волеизъявление, а скорее должно рассматриваться как ответное поведение. Молчание или бездействие должны рассматриваться применительно к ранее существовавшей или в данный

¹⁴ Там же, стр. 115–116, пункты 584–585.

¹⁷ Rodríguez Carrión, *Lecciones de derecho internacional público*, p. 172.

¹⁸ Заявление Испании на Венской конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров, цитируемое в Kohen, *Possession contestée et souveraineté territoriale*, p. 293.

¹⁹ *Fisheries, Judgment, I.C.J. Reports 1951*, p. 116.

²⁰ *Right of Passage over Indian Territory, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1960*, p. 6.

²¹ *Temple of Preah Vihear, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 6.

²² *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 14.

²³ *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening), Judgment, I.C.J. Reports 1992*, p. 351.

²⁴ В числе рассмотренных МС дел особенно выделяются дела *Fisheries* (см. сноску 19, выше), p. 138, и *Temple of Preah Vihear* (см. сноску 21, выше).

¹⁴ На своем 2633-м заседании, 7 июня 2000 года, Комиссия постановила, чтобы Рабочая группа по односторонним актам продолжила изучение статьи 5, представленной Специальным докладчиком (*Ежегодник... 2000 год* (см. сноску 1, выше), стр. 209, пункты 46–47).

¹⁵ *Ежегодник... 2000 год* (см. сноску 5, выше), стр. 116, пункт 586. Говоря в целом о статье 5, некоторые члены "подчеркнули ее связь с необходимым положением, касающимся условий действительности одностороннего акта, которое пока еще не разработано. Было отмечено, что исследование условий, определяющих действительность односторонних актов, потребует изучения таких аспектов, как возможное материальное содержание акта, его законность с точки зрения международного права, отсутствие пороков в волеизъявлении, необходимость обеспечения гласности волеизъявления и создание последствий на международном уровне. Когда эти условия будут определены и подробно разработаны, будет проще сформулировать надлежащие нормы, регулирующие недействительность".

момент существующей позиции другого субъекта²⁵. Кроме того, молчание – не просто факт невыражения своего мнения, а скорее отсутствие реакции на поведение или позицию другой стороны²⁶.

27. Правовой акт является результатом волеизъявления и, хотя молчание также, несомненно, является формой волеизъявления, связанной с предварительной осведомленностью²⁷, оно не является правовым актом в том смысле, о котором идет речь. В некоторых правовых системах молчание рассматривается не как правовой акт, а как волеизъявление²⁸.

28. Молчание и согласие тесно связаны между собой. Согласие, как говорит МакГибон, "принимает форму молчания или отсутствия протеста в обстоятельствах, которые в целом требуют позитивной реакции, означающей возражение"²⁹. В отношении правовых последствий молчания интересно отметить, что, если, принося протест, государство намеревается прекратить претензии другого государства, то в результате молчания может возникнуть обязательство не утверждать более то или иное право или не оспаривать более законности существующей ситуации, особенно если какая-то ранее существующая норма придает молчанию такое значение.

29. Согласие может также проявляться активно, конклюдентно или активно и конклюдентно. В случае арбитражного решения, вынесенного королем Испании в 1960 году, МС заключил, что Никарагуа не имеет оснований для утверждения недействительности этого решения не только в силу позитивных актов согласия, но и потому, что она не выразила королю Испании свое возражение относительно ведения им арбитража³⁰. Поведение государства учитывалось также при рассмотрении дела *Temple of Preah Vihear*, когда Суд рассмотрел поведение сиамских властей и пришел к выводу о том, что отсутствие реакции с их стороны составляло согла-

сие³¹. При рассмотрении дела *Minquiers and Ecrehos* Суд признал суверенитет Соединенного Королевства над Минкиерсом не только исходя из актов, которые указывали на определенное признание этого суверенитета со стороны Франции, но и по той причине, что Франция не сделала оговорки к дипломатической ноте, которые включали бы эти острова³². И наконец, существует дело *Island of Palmas*, в котором отсутствие протеста равнозначно, по мнению единственного арбитра Макса Губера, согласию³³, как и в деле *Fisheries*³⁴.

30. Молчание может быть средством согласия с законным утверждением или существующей ситуацией или признания их, однако эта форма бездействия или реагирования вряд ли может быть средством выражения обещания. Отсутствие протеста, т.е. молчание, может иметь решающее значение в узаконивании какой-то конкретной ситуации или правового утверждения, хотя представляется ясным, что молчание само по себе не означает никакого признания; заявление протеста необходимо лишь тогда, когда, в зависимости от ситуации, о которой идет речь, от государства можно ожидать, что оно займет ту или иную позицию³⁵.

31. И наконец, молчание имеет неоспоримую правовую актуальность как одна из форм поведения в отношениях между субъектами международного права, однако не означает, что его можно определить как правовой акт в том смысле, в котором он рассматривается Комиссией; иными словами, в качестве прямого изъясления независимой воли, предназначенного для порождения правовых последствий применительно к третьим государствам, которые не участвовали в его формулировании.

32. Было также отмечено, что не следует отказываться от рассмотрения эстоппеля, который был уже прокомментирован в предыдущих докладах, и его связи с исследованием односторонних актов. Эта связь будет в свое время надлежащим образом прокомментирована, поскольку, хотя, разумеется, речь идет о разных вопросах, акты, которые порождают эстоппель, являются по

²⁵ Kohen, op. cit., p. 293.

²⁶ Ibid.

²⁷ В решениях МС молчание рассматривается скорее на основе волонтаристской концепции, иными словами, с учетом предварительного условия осведомленности, как это было в случае с делом *Fisheries* (см. сноску 19, выше), pp. 138–139; см. Johnson, "Acquisitive prescription in international law", p. 347.

²⁸ Правовая формула канонического права *qui tacet consentire videtur* фактически, например, не отражена во французском праве, в котором "молчание – это тишина, именно потому, что это молчание... это отсутствие любого заявления, даже рудиментарного; оно делает непостижимым волю хранящей молчание стороны и даже порождает сомнения относительно наличия у последней воли принимать решение" (Bentz, "Le silence comme manifestation de volonté en droit international public", p. 46). Следует также отметить, что формула "кто ничего не говорит – соглашается", не является правовым принципом, применимым во всех обстоятельствах, в которых субъект воздерживается от реакции на поведение другого. К тому же это не полный перевод фразы "*qui tacet consentire videtur si loqui debuisset ac potuisset*", упомянутой МС по делу *Temple of Preah Vihear* (см. сноску 21, выше), p. 23, цитируемое в Kohen, op. cit., p. 293.

²⁹ MacGibbon, "The scope of acquiescence in international law", p. 143.

³⁰ *Arbitral Award Made by the King of Spain on 23 December 1906, Judgment, I.C.J. Reports 1960*, p. 209.

³¹ *I.C.J. Reports 1962* (см. сноску 21, выше), pp. 25 and 27. Суд учел различные позитивные акты при формировании своего мнения относительно согласия. См. также дела *Lübeck v. Mecklenburg-Schwerin, Annual Digest of Public International Law Cases*, 1925–1926, p. 114; the border between Venezuela and Colombia, UNRIAA, vol. I (Sales No. 1948.V.2), p. 280; *Island of Palmas* (Netherlands/United States of America), award of 4 April 1928, *ibid.*, vol. II (Sales No. 1949.V.1), p. 868; *Case concerning the Air Service Agreement of 27 March 1946 between the United States of America and France*, decision of 9 December 1978, *ibid.*, vol. XVIII (Sales No. E/F.80.V.7), p. 415; *Fisheries* (сноска 19, выше), p. 139; *Minquiers and Ecrehos, Judgment, I.C.J. Reports 1953*, pp. 47 et seq.; *Right of Passage over Indian Territory* (сноска 20, выше); и *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (сноска 22, выше), pp. 408–410.

³² *I.C.J. Reports 1953* (см. сноску 31, выше), p. 71.

³³ *Island of Palmas* (см. сноску 31, выше).

³⁴ *Fisheries* (см. сноску 19, выше), p. 139.

³⁵ Ссылка на арбитражное решение Макса Губера от 4 апреля 1928 года по делу *Island of Palmas* (см. сноску 31, выше). *American Journal of International Law*, vol. 22 (1928), p. 880. Цитируемое в Verdross, *Derecho internacional público*, p. 103.

своей форме односторонними и могут в какой-то момент быть приняты за односторонние акты, о которых идет речь в предпринятом Комиссией исследовании, особенно ввиду того, что государство-автор могло бы обязываться в результате этого акта принимать тот или иной курс поведения.

33. И наконец, в данном введении представляется уместным вкратце коснуться толковательных заявлений и односторонних актов, связанных с международной ответственностью, особенно односторонних актов, связанных с принятием контрмер потерпевшим государством или потерпевшими государствами в соответствии с проектами статей, в настоящее время дорабатываемыми Комиссией.

34. С формальной точки зрения толковательные заявления являются, несомненно, односторонними актами, которыми государство-автор или государства-авторы подразумевают конкретизировать или уточнить значение или сферу действия, которыми они наделяют тот или иной договор или определенные его положения, как отражено в проекте общего положения 1.2, рассмотренного Комиссией в 2000 году³⁶. Односторонние толковательные заявления обычно делаются в рамках договорных отношений. Толковательные заявления "действуют в рамках правового механизма, доминантой которого является структура отношений, базирующихся на консенсусе. Именно поэтому принимаемое толковательное заявление может вести к действительной правовой договоренности между договаривающейся стороной, делающей такое заявление, и договаривающейся стороной, принимающей его"³⁷.

35. В то время как толковательные заявления в широком смысле должны делаться в рамках договорных отношений, поскольку они связаны с ранее существующим текстом или соглашением, толковательные заявления, в которых государство-автор или государства-авторы берут на себя односторонние обязательства, "выходящие за рамки тех, которые налагаются на него договором", и находящиеся, по определению Комиссии, "вне рамок Руководства по практике"³⁸, могут квалифицироваться как односторонние акты в том смысле, в котором они рассматриваются Комиссией. Если толковательное заявление делается тем или иным государством в отношении договора или одно из его положений включает обязательства, выходящие за рамки тех, которые предусмотрены в этом договоре, то такое заявление отражает материальную независимость, которая исключает его из договорного отношения, несмотря на связь, которую оно может иметь с текстом договора и которая ясно устанавливает то или иное двустороннее отношение с другим государством или другими государствами. В частности, такие заявления, по нашему мнению, будут подпадать под правовой режим, отличающийся от режима Венской конвенции 1969 года; иными словами, они будут подпадать

под конкретный режим, касающийся односторонних актов. В итоге речь идет о независимых односторонних актах, которые порождают последствия сами по себе применительно к одному или более государствам, которые не участвовали в их формулировании.

36. И в контексте международной ответственности государств можно видеть формально односторонние акты и поведение государств, которые мы рассматриваем ниже, с тем чтобы определить их связь с представляющими для нас интерес на данном этапе односторонними актами государств, вопрос о которой ставился Специальным докладчиком ранее в его третьем докладе³⁹.

37. Прежде всего, в этом контексте имеются не всегда активные по своему характеру акты или поведение, которыми государство нарушает международное обязательство перед другим государством или международным сообществом в целом. Такие акты, действия или бездействие, разумеется, являются односторонними актами с формальной точки зрения, но они не обязательно являются правовыми актами по определению таких актов *sensu lato*, которое базируется на волеизъявлении с намерением породить конкретные правовые последствия.

38. По мнению Специального докладчика, крайне необходимо ограничить рамки определения рассматриваемых здесь односторонних актов. Односторонние акты, обсуждаемые Комиссией, должны рассматриваться ограничительным образом. Проект следует ограничить по сфере охвата актами, прямо сформулированными с конкретным намерением породить правовые последствия независимым образом на международном уровне; это в значительной мере отражает определение классических материальных односторонних актов, хотя нельзя игнорировать разнообразие таких актов и трудность определения их параметров. Такое ограничение, несомненно, будет способствовать рассмотрению данной темы и позволит избежать неразберихи с режимами, которые могли бы на каком-то этапе применяться к этим актам. Понятие одностороннего правового акта должно ограничиваться определением правового акта в общем смысле, хотя и можно согласиться с тем, что это не является единственным поведением государства, которое имеет правовые последствия на международном уровне. Правонарушение, квази-договор или простой акт могут также иметь подобные последствия. Нет сомнений в том, что "[в] то время как такое поведение ведет лишь к *применению существующей нормы*, правовой акт порождает *новую норму*"⁴⁰.

39. В контексте международной ответственности государств можно видеть, что контрмеры, которые сами по себе являются противоправными деяниями, разрешены по международному праву как средство реагирования на нарушение того или иного международного обязательства и обеспечения прекращения нарушения или компенсации за него. Как говорится в проектах ста-

³⁶ Ежегодник..., 2000 год (см. сноску 5, выше), стр. 128.

³⁷ Sapienza, "Les déclarations interprétatives unilatérales et l'interprétation des traités", p. 621.

³⁸ Руководящее положение 1.4.1 (см. сноску 36, выше).

³⁹ См. сноску 2, выше.

⁴⁰ Jacqué, *Éléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, p. 8.

тей об ответственности государств, которые рассматриваются Комиссией на пятьдесят третьей сессии, особенно в проектах статей 23 и 50–55, государство может принимать контрмеры против другого государства, которое предположительно несет ответственность за международно-противоправное деяние, "чтобы побудить это государство выполнить свои обязательства"⁴¹. Общая логика контрмер, как отмечали Комбако и Сюр "является частью диалектики односторонних актов поведения"⁴². Не пытаясь давать определенного ответа, поскольку Комиссия все еще рассматривает этот вопрос, представляется интересным попытаться определить, следует ли подобные акты рассматривать в контексте договорных отношений и должны ли они подпадать под существующий режим, установленный в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов, или они могут рассматриваться как имеющие место вне этого контекста, а поэтому подпадают под нормы, касающиеся односторонних актов в их строгом смысле.

40. Государство может принимать различные виды контрмер: акты, меры и поведение, представляющие собой односторонние меры, которые не обязательно носят характер правовых.

41. Односторонний акт в виде контрмеры может быть договорным актом, несмотря на его несомненный односторонний характер, как в случае денонсации или приостановления действия договора государством, которое считает, что другое государство нарушило свои международные обязательства по нему. Аналогичным образом предположительно потерпевшее государство может принять режим или внутригосударственный закон, применимые к его отношениям с государством, которое предположительно не выполнило свои обязательства в отношении первого государства, как в случае, например, принятия Никарагуа внутренних законов, в частности закона № 325 от 7 декабря 1999 года, введшего налоги на товары и услуги из Гондураса или Колумбии⁴³. Это фактически является односторонним по фор-

ме внутривызовым актом, который сам по себе порождает правовые последствия на международном уровне и сроки действия которого будут зависеть от последующей позиции Гондураса в отношении вышеупомянутого Договора о делимитации морских границ между Республикой Колумбия и Республикой Гондурас⁴⁴, подписанного 2 августа 1986 года и действующего с 1999 года. Этот акт, хотя и односторонний и автономный в том смысле, что он порождает последствия сам по себе на международном уровне, не квалифицировался бы в качестве одностороннего акта в строгом смысле, поскольку, по мнению Специального докладчика, он не представляет собой прямого волеизъявления, которым должны характеризоваться такие односторонние акты, которые рассматриваются здесь, как это несколько раз отмечалось.

42. По самой своей природе односторонние акты, посредством которых то или иное государство применяет контрмеры в отношении другого государства, должны быть исключены из сферы охвата данного исследования односторонних актов. Такие акты, которые являются односторонними с формальной точки зрения и иногда правовыми актами, когда они не являются действиями или иным поведением, обязательно связаны с ранее существующим обязательством, иными словами, с предшествующей договоренностью, которую последнее государство предположительно нарушило. Следует подчеркнуть, что это является "нормой, возникающей в результате нарушения первичной нормы: когда государство нарушает международное обязательство, ему должно быть известно, что оно тем самым дает право другому государству реагировать путем принятия такой меры, которая, в иных обстоятельствах, была бы запрещена по международному праву, но противоправность которой исключается ввиду того факта, что эта мера принимается в ответ на акт, сам по себе противоречащий международному праву"⁴⁵. В заключение мы отмечаем, что такие акты нельзя рассматривать как независимые, а поэтому они должны находиться вне контекста договорных отношений⁴⁶.

43. Хотя может считаться, что толковательные заявления, выходящие за рамки условий того или иного договора, могут быть включены в число рассматриваемых здесь односторонних актов, молчание и односторонние акты, сопряженные с контрмерами, должны быть вынесены за рамки этого контекста, во-первых, потому что они являются реакцией, что означает, что они не

⁴¹ *Ежегодник...*, 2001 год, том II (часть вторая), стр. 31, статья 49, пункт 1.

⁴² Combacau and Sur, *Droit international public*, p. 213.

⁴³ В ноябре 1999 года Никарагуа просила Центральноамериканский суд:

"а) объявить, что принятие и ратификация договора о делимитации морских границ между Гондурасом и Государством Колумбия нарушат правовые документы, регулирующие региональную интеграцию; б) определить наличие международной ответственности Республики Гондурас и компенсацию, которую ей придется предоставить Республике Никарагуа и институциональной системе Центральной Америки; с) немедленно принять временные меры в отношении Государства Гондурас, настоятельно призвав его воздерживаться от принятия и/или ратификации вышеупомянутого договора о делимитации морских границ... до тех пор, пока не будут гарантированы суверенные интересы Государства Никарагуа применительно к его морским районам, патримониальные интересы Центральной Америки и высшие интересы региональных организаций Центральной Америки".

(*Memorial Doctrinario de la Corte Centroamericana de Justicia*)

Суд, со своей стороны, счел приемлемым заявление Никарагуа и в целях защиты прав сторон постановил в качестве временной меры, чтобы "Гондурас приостановил ратификационную процедуру и последующие процедуры, предназначенные для вступле-

ния в силу договора о делимитации морских границ, подписанного 2 августа 1986 года".

⁴⁴ United Nations, *Treaty Series*, vol. 2093, No. 36360, p. 295.

⁴⁵ Weil, "Le droit international en quête de son identité: cours général de droit international public", p. 359.

⁴⁶ Вместе с тем важно подчеркнуть, что ответственность влечет за собой новые правовые отношения, как указывается в проекте комментария к международной ответственности (*Ежегодник...*, 2001 год (см. сноску 41, выше), стр. 32–34; это могло бы навести на мысль о том, что речь идет об автономных и независимых актах.

обладают достаточной автономией, и, во-вторых, потому что они не являются актами, прямо сформулированными

с намерением породить конкретные правовые последствия.

ГЛАВА I

Классификация односторонних актов

44. Как уже отмечалось, очевидно, что представляется вполне возможным установить общие нормы для односторонних актов в том смысле, как они понимаются Комиссией и как они отражены в проекте статьи 1 (пункт 3, выше). Эти общие нормы включают нормы, которые касаются формулирования таких актов, их формальных аспектов, таких, как определение и правомочность государств и их представителей, и общих условий действительности и причин недействительности, которые являются элементами, общими для всех правовых актов, каковой бы ни была их природа, иными словами как договорных, так и односторонних актов.

45. Очевидно также – и это подчеркивалось в Комиссии, – что не всегда представляется возможным установить общие нормы, применимые ко всем односторонним актам, если будет сделан вывод о том, что фактически мы имеем дело с большим разнообразием таких актов. Как обычно признается в теории⁴⁷, хотя односторонние акты имеют или могут иметь значительные сходные черты, особенно с точки зрения формы, они имеют и значительные различия по своему содержанию и правовым последствиям, как об этом можно сделать вывод из изучения классических материальных односторонних актов, таких, как обещание, признание и отказ.

46. В Шестом комитете некоторые члены соглашались с тем, что проекты статей следует строить вокруг различия между общими нормами, применимыми ко всем односторонним актам, и конкретными нормами, применимыми к отдельным категориям таких актов⁴⁸, как это было предложено в Комиссии некоторыми членами и Специальным докладчиком.

47. Нет никаких сомнений, что всем актам свойственен общий формальный элемент: волеизъявление, прямое по своему характеру, либо индивидуальное, либо коллективное по своему происхождению, которое порождает последствия само по себе. Речь идет о группе таких актов правового характера, которые формулируются одним или несколькими субъектами, начинают

действовать и могут порождать последствия с этого момента и вызывают правовые последствия независимо от согласия или последующих шагов другого государства; это ясно отражено в проекте статьи 1 об определении таких актов, который был рассмотрен Комиссией и по которому, как представляется, наблюдается общее согласие.

48. Упор на форму этого акта говорит о возможности разработки общих норм, применимых ко всем из них, независимо от их материального аспекта; проекты статей о формулировании актов представляют собой попытку достичь этой цели. Вместе с тем, учитывая разнообразие материальных односторонних актов и невозможность установления норм, общих для всех из них, мы должны попытаться классифицировать их, с тем чтобы сгруппировать нормы, применимые к каждой из этих категорий или групп актов, если мы желаем продвинуться вперед в нашей работе.

49. До начала этой работы, которая, как явствует, требует хотя бы краткого обращения к вопросу о различных материальных односторонних актах, необходимо установить критерии, которые следует закладывать в основу любой категоризации рассматриваемых односторонних актов: односторонние правовые акты в строгом понимании этого термина⁴⁹. Это исключает поведение и позиции, которые, хотя и имеют несомненное значение по международному праву, должны быть исключены как предмет рассмотрения; к их числу относятся молчание как волеизъявление и позиции и действия, которые, при их способности порождать правовые последствия, не подпадают под категорию интересующих нас актов, таких, как, например, признание или отказ на основе имплицитных и определенных актов и другие фактические акты, такие, как оккупация, которые имеют историческую важность.

50. Как уже было заявлено, теоретические разработки различных аспектов темы односторонних актов государств, и в частности вопроса об их классификации, не только многочисленны и обширны, но и разнообразны. Некоторые авторы предлагают весьма интересные мнения и группируют вместе как односторонние акты в целом, так и материальные односторонние акты на основе различных критериев, некоторые из которых могут

⁴⁷ В этой связи Комбако и Сюр (op. cit., p. 92) указывают, что хотя односторонние акты не упоминаются в статье 38 Статута МС, они также многочисленны, как и разнообразны, и их важность представляется значительной.

⁴⁸ См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 20-е заседание, Аргентина (A/C.6/55/SR.20), пункт 58; там же, 24-е заседание, Куба (A/C.6/55/SR.24), пункт 73; там же, 23-е заседание, Румыния (A/C.6/55/SR.23), пункт 75; и там же, 18-е заседание, Франция (A/C.6/55/SR.18), пункт 119.

⁴⁹ Пастор Ридруэхо, говоря об одностороннем поведении государства, справедливо отмечает, что "под общим термином одностороннее поведение государства мы имеем в виду три предположительных отличающихся друг от друга составных: первое – собственно односторонние акты" (*Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales*, p. 168).

быть полезны в усилиях по созданию действительной системы классификаций и заслуживают особого упоминания в настоящем докладе в целях облегчения процесса изучения данной темы, особенно вне рамок Комиссии. Как указывается ниже, некоторые авторы справедливо отмечают, что в теории обычно упоминаются признание, протест, отказ и уведомление, т.е. такой перечень, в котором смешиваются форма и содержание или существо и процедура⁵⁰.

51. Некоторые из классических авторов занимались этим вопросом и пришли к интересным и полезным выводам. Пфлюгер, Бискоттини и Вентурини предлагают общие классификации, которые, будучи важными с точки зрения теории, не являются в полной мере применимыми в работе Комиссии, упор в которой делается на кодификации и прогрессивном развитии норм, способных регулировать конкретную категорию правовых актов.

52. Пфлюгер проводит различие между формальными и неформальными актами; представляет интерес именно вторая группа, поскольку ее совершенствование не требует определенной формы. Таким образом, если принять данную классификацию, то чистым односторонним актом был бы неформальный акт. Пфлюгер также ссылается на условные, отзывные, безусловные и безотзывные односторонние акты и на автономные и зависимые односторонние акты, первый из которых соответствует так называемым "чисто односторонним" актам⁵¹.

53. В исследовании односторонних актов⁵², проведенном Вентурини, речь идет о позициях и поведении государств, которые могут порождать правовые последствия на международном уровне. Что касается односторонних актов как таковых, то он утверждает, что представляется несомненным, что разнообразная природа и правовая основа односторонних актов требуют классификации и реконструкции различных типов актов, с тем чтобы охарактеризовать их последствия. В своем анализе автор не использует классификации, которые, по его мнению, не имеют актуального значения в контексте его исследования, и проводит различие между *negozi giuridici* (юридические сделки) и актами *sensu stricto*, а также утверждает, что различие между автономными актами и теми актами, которые зависят от других актов, следует рассматривать на основе общих принципов и что, с точки зрения последствий, представлялось бы возможным исследовать добровольные односторонние акты государств, разделив их на три группы: *a*) волеизъявления (*negozi giuridici*); *b*) заявления, не относящиеся к волеизъявлениям; и *c*) добровольные акции.

54. В контексте актов, сопряженных с волеизъявлением, Вентурини ссылается на обещание и отказ, отзыв, денонсацию и объявление войны⁵³, иными словами, ве-

дет речь о классификации, основанной на материальном критерии или содержании акта. Ссылка на отзыв представляет интерес и указывает на необходимость рассмотреть этот акт как таковой. Как будет сказано ниже, необходимо проводить различие между отзывом одностороннего акта и классификацией такого акта, исходя из того, представляет ли он собой зависимый односторонний акт, иными словами, подпадает ли он под категорию односторонних актов или под сферу договорных отношений, что определит применимые нормы.

55. Бискоттини предлагает классификацию, основанную на очень полезном критерии правовых последствий в международно-правовой системе. Акты, в которых воля играет независимую роль, и акты, которые связаны с другими факторами и в которых воля не играет независимой роли⁵⁴. Данная классификация основывается на критерии, аналогичном тому, которым пользуется Сой, проводящий различие между актами конститутивными, экстинктивными, транслятивными и декларативными⁵⁵, не обращаясь при этом к содержанию или материальному аспекту, хотя он глубоко анализирует их в своей работе по данному вопросу.

56. Другие авторы рассматривают этот вопрос также по-иному, что отражает трудность установления действительных критериев. К примеру, Руссо проводит различие между прямо выраженными и молчаливыми актами. Второй включает акты, которые устанавливают условия (уведомление), акты, которые создают обязательства (обещание и признание), акты, которые подтверждают права (протест), и акты, на основе которых от прав отказываются (отказ). К актам второй категории этот автор относит молчание, которое в некоторых случаях равнозначно молчаливому согласию⁵⁶. Наибольший интерес в этой классификации вызывает включение авторов актов, на основе которых принимаются обязательства, и актов, в результате которых права приобретаются, в единую категорию: категорию прямо выраженных актов, включая уведомление, которое, как мы упоминали, не является как таковым правовым актом. Как отмечали Комбако и Сюр, уведомление является письменной процедурой, формальным аспектом акта, которым соответствующим третьим сторонам сообщается о документе, могущем иметь любое содержание, включая признание⁵⁷.

57. Другие авторы выступают за аналогичные критерии. Ремиро Бротонс классифицирует акты на основе их цели: признание, отказ, обещание⁵⁸, в чем его мнение совпадает с мнением Дайллиера и Пелле, которые указывают, что материальная классификация наиболее полезна, добавляя, что в целом главными категориями яв-

⁵⁰ Combacau and Sur, op. cit., p. 94.

⁵¹ Pflüger, *Die einseitigen Rechtsgeschäfte im Völkerrecht*, pp. 64–65.

⁵² Venturini, "La portée et les effets juridiques des attitudes et des actes unilatéraux des États", pp. 407 et seq.

⁵³ Ibid., pp. 414 et seq.

⁵⁴ Biscottini, *Contributo alla teoria degli atti unilaterali nel diritto internazionale*, pp. 18–24.

⁵⁵ Suy, *Les actes juridiques unilatéraux en droit international public*, p. 42.

⁵⁶ Rousseau, *Droit international public*, p. 420.

⁵⁷ Op. cit., p. 94.

⁵⁸ Remiro Brotóns, *Derecho internacional*, p. 175.

ляются: уведомление, признание, протест, отказ, обещание⁵⁹.

58. Фердросс, полагаясь более на материальный критерий содержания акта, нежели на его последствия, подразделяет акты на независимые, односторонние правовые акты (уведомление, признание, протест, отказ и обещание); зависимые международно-правовые акты (предложение и согласие, оговорка и признание юрисдикции МС), и, наконец, правовые акты, связанные с конкретными комбинированными ситуациями (оккупация, бездействие и *negotiorum gestio*)⁶⁰.

59. Некоторые авторы представляют более общие классификации, что не делает их менее интересными. Скубишевский, к примеру, представляет нам акт как документ (декларация и нотификация) и акт, рассматриваемый с точки зрения его содержания и его последствий (признание, протест, обещание и отказ)⁶¹. Хотя в действительности он сосредоточивает свое внимание на материальной классификации.

60. Дюпюи, прибегая к критерию последствий, отмечает, что такие различных видов акты обычно рассматриваются с точки зрения их совершенно разнообразных последствий. В частности, они могут быть дифференцированы исходя из того, связаны ли они с применимостью правовой ситуации, осуществлением суверенных прав или созданием правовых обязательств⁶².

61. Другие авторы также используют в качестве критерия правовые последствия, к примеру, Жаке проводит различие между актами, которые создают обязательства для их автора, актами, посредством которых государство отказывается от какого-то права, и актами, посредством которых государство подтверждает существование своих прав⁶³. Во всех трех группах он ссылается на две категории актов: актов, посредством которых принимаются обязательства, и актов, посредством которых подтверждаются права или правовые позиции. Если считать обособленным критерий правовых последствий, то акты, посредством которых государство-автор отказывается от какого-то права, могут подпадать под первую категорию актов; так, Ригальди проводит различие между односторонними правовыми актами, которые могут создавать права для третьих сторон и обязательства для их автора, и актами, которые могут создавать обязательства для третьих сторон. Первые являются "строгими" односторонними; их автономность неоспорима. Вторые являются "зависимыми" от других актов (цитируется в Venturini, loc. cit.)⁶⁴.

62. Действительные критерии для системы классификации невозможно установить лишь на теоретической

основе. В этой связи большое значение имеют также мнения правительств. Их ответы на вопросник, подготовленный Комиссией в 1999 году, и их заявления в Шестом комитете указывают на разнообразность критериев, на которых могла бы строиться классификация односторонних актов.

63. Италия, отвечая на подготовленный Комиссией в 1999 году вопросник, заявила, что имеются три категории односторонних актов:

a) односторонние акты, указывающие на возможность ссылки на правовую ситуацию. К этой категории принадлежат признание, протест и отказ. Эти три вида актов требуют явного выражения согласия для обеспечения определенности и безопасности в международных отношениях;

b) односторонние акты, которые порождают юридические обязательства. Эта категория включает в себя обещание, акт, посредством которого государства обязуются придерживаться или не придерживаться определенного поведения. Обещание имеет значимость лишь, если государство, которое его сделало, действительно намерено обязать себя таким способом. Однако сложно обеспечить наличие реальной готовности брать на себя обязательство;

c) односторонние акты, необходимые для осуществления суверенного права. Такие акты осуществляются в порядке реализации полномочий государства в соответствии с международным правом (делимитация территориальных вод или исключительной экономической зоны, предоставление гражданства, регистрация судна, объявление войны или нейтралитета)⁶⁵.

64. В свою очередь, Аргентина отметила, что:

Необходимо провести ясное различие между четырьмя традиционными видами односторонних актов: обещанием, отказом, признанием и протестом. Представляется очевидным, что они имеют общие элементы, однако Комиссия должна осознавать, что каждый из них может также обладать собственными характеристиками, которые надлежит правильно определить и изучить в ходе ее будущей работы⁶⁶.

65. Сальвадор, не пытаясь классифицировать, указывает на наиболее, по его мнению, важные акты: уведомление, признание, протест, отказ, одностороннее обещание, декларация, призыв, резолюция;⁶⁷ Грузия, основываясь на материальном критерии, считает, что видами односторонних актов являются декларация, провозглашение и уведомление.

66. Правительство Нидерландов считает, что материальная классификация не имеет значения, и в этой связи заявляет, что:

Содержание односторонних заявлений не ограничивается определенными категориями вопросов. В связи с этим Нидерланды считают, что содержание заявления по своему значению вторично с точки зрения цели порождения правовых последствий. Большей актуальностью обладают формальные критерии, такие, как односторонность заявления и объективное намерение порождения пра-

⁵⁹ Daillier and Pellet, *Droit international public*, pp. 358–359.

⁶⁰ Verdross, op. cit., pp. 103–104.

⁶¹ Skubiszewski, "Unilateral acts of States", p. 224.

⁶² Dupuy, *Droit international public*, p. 267.

⁶³ Jacqué, op. cit., p. 336.

⁶⁴ Rigaldies, "Contribution à l'étude de l'acte juridique unilatéral en droit international public", p. 425.

⁶⁵ Ежегодник..., 2000 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/511, стр. 319, Общие комментарии, ответ Италии.

⁶⁶ Там же, стр. 328, вопрос 4, ответ Аргентины.

⁶⁷ Там же, стр. 328 и 329–330, ответы Грузии и Сальвадора.

вовых последствий, т.е. намерение, которое может быть объективно продемонстрировано⁶⁸.

67. Хотя выработка интересующей нас классификации односторонних актов может на поверку оказаться чисто научным изысканием, сама классификация имеет в данном случае очень актуальное практическое значение, поскольку она служила бы основой установления групп норм, применимых к различным категориям.

68. Рассмотренные теоретические взгляды и мнения правительств в отношении классификации свидетельствуют о том, что, хотя критерии могут быть различными, в преобладающей степени существует согласие в отношении наиболее важных материальных односторонних актов, которые считаются классическими. Им придется обратиться к ним, по крайней мере вкратце, с тем чтобы попытаться выявить аналогии и различия между ними в целях группирования их по конкретным категориям.

69. Возникают различные проблемы, когда приходится основывать классификацию на материальных актах, прежде всего ввиду невозможности констатировать, что не существует никаких односторонних актов помимо так называемых "классических" односторонних актов в дополнение к актам, уже упомянутым в предложенных классификациях; некоторые авторы говорят об иных актах, которые они считают односторонними, к примеру, Фидлер заявляет, что "[о]собое место среди различных видов односторонних актов занимают такие практические шаги... в том числе, к примеру, признание, протест, отказ, уведомление и иногда согласие и отзыв". Он добавляет, что "[С] другой стороны, значительно труднее классифицировать односторонние акты, именуемые декларацией, заверениями, обещаниями – *promesses unilatérales de garantie* или *promesse-confirmation*, – или именуемые как-то иначе. Многочисленность терминов, которые употребляются или были предложены к употреблению в этой области, скорее мешает, нежели помогает отыскать удовлетворяющую типологию"⁶⁹.

70. В действительности нельзя сбрасывать со счетов возможность существования других односторонних актов, отличных от так называемых "классических" актов, которым уделяется внимание в международной доктрине, подобных уже упомянутым, включая протест, отказ, признание, и одностороннее обещание. И в то же время, как представляется, не просто определить односторонний акт государства и охарактеризовать его как конкретный вид материального акта, поскольку тот же самый акт может быть определен по-разному, о чем речь пойдет далее.

71. Ранее упомянутое разнообразие делает невозможным составление ограничительного перечня односторонних актов с материальной точки зрения, и это в значительной мере затрудняет группирование норм. В дополнение к классическим актам, о которых уже шла речь, есть односторонние объявления нейтралитета и войны и негативные гарантии безопасности в контексте

ядерного разоружения, и, хотя они различны, они могут напоминать такие классические акты, как обещание или отказ в первом случае, признание или обещание – во втором и обещание или отказ – в третьем.

72. Определение также является одним из важных вопросов, которые необходимо рассмотреть для того, чтобы иметь возможность создать классификацию на основе иного, нежели материальный, критерия. Теория и международное прецедентное право в целом определяют заявление Илена как международное обещание⁷⁰, хотя оно могло бы рассматриваться также и как признание или отказ при анализе его содержания в контексте используемых в нем определений. Так, например, Специальный докладчик отмечает ссылку на акт, содержащий обещание, когда правительство Норвегии в своем контрмеморандуме заявило, что г-н Илен очевидно никогда не желал обещать согласие норвежского правительства на эту политику прекращения⁷¹. ППМП пришла к такому же мнению, отметив, что заявлением Илена правительство Норвегии не оспаривало бы претензий Дании, давая обещание "не создавать никаких трудностей", хотя последствия этого заявления возникли в рамках договорных отношений. Однако это заявление может также рассматриваться как признание. Заявлением Илена Норвегия признала существование факта с правовым последствием и объявила о своем желании считать признанную правовую ситуацию законной, что, как представляется, нашло отражение в решении ППМП от 5 апреля 1933 года, в котором она заявляет, что:

Если таково было мнение правительства Дании до, в ходе и после подачи этих заявлений Державам, то его действия по обращению к ним таким образом, каким это было сделано, должны были, безусловно, быть рассчитаны на то, чтобы обеспечить, чтобы эти Державы приняли точку зрения правительства Дании, а именно его мнение о том, что суверенитет уже существовал над всей Гренландией, а не на то, чтобы убедить их согласиться распространить его теперь на ту часть Гренландии, которая ранее не находилась под суверенитетом Дании. Его цель состояла в том, чтобы обеспечить, чтобы эти Державы не попытались сами завладеть никакой неколонизированной частью Гренландии. Метод достижения этой цели состоял в том, чтобы добиться, чтобы Державы признали существующее положение вещей⁷².

73. Заявление Илена рассматривалось и в теоретическом плане. Коэн, анализируя формы поведения государств, в частности односторонние декларации, которыми государства выражают свое формальное согласие с ситуацией или правовым доводом, говорит, что нагляднейшим примером этого вида одностороннего формального согласия являлось заявление Илена. ППМП не придерживалась толкования Данией ответа г-на Илена как признания суверенитета Дании⁷³. В большинстве

⁶⁸ Там же, стр. 329, ответ Нидерландов.

⁶⁹ Fiedler, *op. cit.*, p. 518.

⁷⁰ См. *Legal Status of Eastern Greenland, Judgment, 1933, P.C.I.J., Series A/B, No. 53*, pp. 69–70. Гарнер считает заявление Илена обещанием, хотя он добавляет, что его следует рассматривать как составной элемент соглашения ("The international binding force of unilateral oral declarations", цитируется в Suy, *op. cit.*, p. 109).

⁷¹ *Legal Status of Eastern Greenland, P.C.I.J., Series C, No. 62*, counter-case of the Government of Norway, p. 556.

⁷² *Ibid.*, *Judgment, 1933, P.C.I.J., Series A/B, No. 53*, pp. 61–62.

⁷³ Kohen, *op. cit.*, p. 280.

теоретических работ заявление Илена рассматривается как акт признания. Карро, к примеру, говорит, что из-за формального признания Норвегией претензий Дании на Гренландию впоследствии нельзя было пересмотреть этот односторонний акт и отвергнуть его правовые последствия⁷⁴. Однако в дополнение к акту признания посредством этого одностороннего заявления Норвегия обязалась не создавать никаких затруднений и не выступать с какими бы то ни было будущими претензиями, что соответствует определению обещания как классического материального одностороннего акта.

74. Кроме того, объявление о нейтралитете, что является, несомненно, односторонним актом с формальной точки зрения и может быть односторонним актом в том смысле, который представляет интерес⁷⁵, схоже с обещанием, т.е. актом, посредством которого дающее его государство берет на себя обязательство вести себя определенным образом в будущем.

75. В случае объявления о нейтралитете Австрией, которое некоторые считают односторонним, другие рассматривают как договорное⁷⁶ и которое отражено в конституции 1955 года, можно отметить, что в Меморандуме о результатах переговоров между правительственными делегациями Австрии и Советского Союза от 15 апреля 1955 года, подписанном делегациями Австрии и Советского Союза⁷⁷, Австрия обязалась а) сделать объявление в такой форме, которая обязала бы Ав-

стрию в международно-правовом отношении вечно соблюдать нейтралитет такого типа, которого придерживается Швейцария; б) представить заявление в парламент Австрии для принятия решения сразу же после ратификации Государственного договора с Австрией; в) предпринять все соответствующие шаги для получения международного признания заявления, подтвержденно парламентом Австрии; д) приветствовать гарантию четырех великих держав неприкосновенности и целостности государственной территории Австрии; и е) обратиться за получением такой гарантии.

76. Независимо от определения, которое можно было бы дать декларации, что является вопросом субъективного толкования, интересно определить правовые последствия одностороннего акта, и здесь Специальный докладчик обратился в некоторой степени к классическим материальным односторонним актам, с тем чтобы иметь возможность выявить аналогии и различия между ними, опять же с целью попытаться сформировать группы норм, применяемых к обеим упомянутым категориям.

77. Односторонние акты порождают прямые правовые последствия в отношении их адресата. Вместе с тем, такие акты могут также порождать опосредованные правовые последствия, наподобие тех, которые способствуют формированию или подтверждению наличия обычных норм или формированию общих принципов права.

78. Все упомянутые акты в том контексте, который представляет для нас интерес, формулируются⁷⁸ посредством односторонних деклараций, будь то индивидуальных или коллективных по своему происхождению, и эти декларации в том, что касается условий их действительности, должны облекаться в определенные формы; нормы применяются ко всем из них, независимо от их содержания или материальной классификации. Обещание, отказ, признание, протест или любой другой акт формулируются через волеизъявление с намерением порождения правовых последствий, и именно эти последствия носят различный характер. Разумеется, как уже несколько раз указывалось, другие волеизъявления, отдельные от правового акта *sensu stricto*, могут порождать правовые последствия, однако они не входят в сферу охвата исследования таких актов, которое предпринято Комиссией.

79. Посредством обещания государство-автор берет на себя то или иное обязательство. Теория в этом отношении ясна, как ясны и ссылки международных судов. Обещание является односторонней декларацией, которой государство обязуется вести себя определенным образом в отношении другого государства или государств, не обуславливая это поведение какой бы то ни было взаимностью со стороны бенефициара обещания⁷⁹. Это односторонний правовой акт, посред-

⁷⁴ Carreau, *Droit international*, p. 209.

⁷⁵ Не все авторы соглашались с тем, что объявление о нейтралитете является односторонним актом. Рейтер, к примеру, считает, что объявления о нейтралитете, сделанные Бельгией (договоры 1831 года и 1839 года), Люксембургом (договор 1867 года), Швейцарией (акт от 20 ноября 1815 года), Австрией (1955 год) и Лаосом (1962 год), представляют собой декларации в договорной форме (*Droit international public*, p. 470).

⁷⁶ Объявление о нейтралитете, сделанное Австрией, вызвало различную реакцию со стороны государств. Некоторые согласились с ним посредством молчания, другие, к примеру четыре великие державы, сделали это посредством прямо выраженных актов признания. Что касается вопроса о том, является ли объявление о нейтралитете односторонним обещанием или отдельным правовым актом, то в теоретических работах он трактуется по-разному. Фидлер говорит, что "[п]ровозглашение вечно нейтралитета Австрии в Федеральном конституционном акте от 26 октября 1955 года характеризовалось как одностороннее обещание" (op. cit., p. 519). Согласно Комбако и Сюри (op. cit., p. 305), некоторые эти декларации носят односторонний характер, подобно заявлению Австрии, в то время как другие являются — договорными, подобно объявлению о нейтралитете Швейцарией. Согласие с односторонним актом, по мнению Земанека ("Unilateral legal acts revisited", p. 212), необходимо, когда он сказывается на интересах других государств: в этом случае "они нуждаются в согласии или, по крайней мере, признании, чтобы получить законную силу", указывал он, касаясь ноты, направленной 6 ноября 1990 года правительством Австрии четырем сторонам, подписавшим Государственный договор 1995 года: Франции, Соединенному Королевству, Соединенным Штатам и Советскому Союзу, на которую правительства этих стран ответили, что они согласны с позицией Австрии.

⁷⁷ Council on Foreign Relations, *Documents on American Foreign Relations, 1955*, P. E. Zinner, ed. (New York Harper, 1956), pp. 121–124. По-прежнему остается нерешенным вопрос о том, составляет ли данный меморандум соглашение между сторонами или отражает его, учитывая тот факт, что он был подписан главами делегаций.

⁷⁸ Combacau and Sur, op. cit., p. 96.

⁷⁹ Rodríguez Carrión, op. cit., p. 172.

ством которого государство обязуется вести себя определенным образом в отношении других⁸⁰.

80. Рассмотрение обещаний в теоретических работах, в отличие от так называемых "классических" материальных актов, относится к более позднему периоду, и, пожалуй, как говорит, цитируя Кодри и Соя, Жаке, "представляется невозможным привести примеры односторонних обещаний, сделанных до Лиги Наций; они рассматривались как договорные акты"⁸¹.

81. Международные суды рассматривали обещание как правовой акт в различных случаях, и в числе этих случаев, в частности, ввиду того, что они недавние и являются предметом интересной теоретической дискуссии, Специальный докладчик отмечает такие, которые связаны с заявлениями в контексте дела *Nuclear Tests*, в отношении которого МС указал, что обещание может обязывать его автора при условии, что оно было дано публично и что намерение его автора было ясным; этот тезис далее развивается судьей де Кастро в его особом мнении, когда он говорит, что "[е]сть различие между обещанием, которое порождает моральное обязательство (даже когда это подкрепляется присягой или словом чести), и обещанием, которое обязывает обещающего с правовой точки зрения". Кроме того, Суд конкретно отметил, что обещание, порождающее правовое обязательство, будет представлять собой строго односторонний акт без взаимности в любой форме, согласия, ответа или реакции⁸².

82. Правовое последствие обещания состоит в создании новых прав в пользу третьей стороны и, разумеется, обязательств для государства-автора; в отличие от других односторонних актов, которые касаются существующих фактов или действий, обещание (или заверение) создает новые права в интересах третьих сторон⁸³.

83. Что касается односторонних обещаний, то здесь Специальный докладчик отмечает односторонние заявления, сделанные некоторыми европейскими государствами в отношении защиты меньшинств, и заявления о признании обязательной юрисдикции МС⁸⁴, хотя некоторые считают, что эти заявления не являются чисто односторонними актами, поскольку они должны формулироваться в рамках договорных отношений, что представляется приемлемым; однако этот вопрос в данном докладе не рассматривается, поскольку он был предметом анализа в предыдущих докладах.

84. Когда речь идет об актах, посредством которых государство берет на себя обязательства в одностороннем порядке, нельзя ссылаться исключительно на обещания, поскольку государство может брать на себя од-

носторонние обязательства посредством других в равной степени односторонних актов в том смысле, в каком это нас интересует. В более широком смысле эта категория должна охватывать другие акты, независимо от их материальной классификации или содержания, такие, например, как отмена, признание, объявление о нейтралитете и другие акты, посредством которых государство берет на себя односторонние обязательства, что совпадает с мнением одного из представителей в Шестом комитете, который заявил, что "заслуживает внимания предложение о том, чтобы начать изучение конкретных категорий односторонних актов с рассмотрения тех актов, которые создают обязательства для совершающих их государств, хотя есть сомнения относительно того, стоит ли ограничивать эту категорию обещаниями"⁸⁵.

85. Государство, которое совершает акт, может в одностороннем порядке брать на себя обязательства в отношении одного или более государств, в любом случае его адресатов, не только посредством обещания. Обещание ведет к принятию односторонних обязательств хотя и не является единственным односторонним актом, который порождает обязательства⁸⁶. Другие материальные акты на деле имеют такие же правовые последствия в том смысле, что посредством таких актов государство, их совершающее, берет на себя такие обязательства, как признание или отказ.

86. Путем отказа, который ведет к лишению права, поскольку не предусматривает его передачу другим субъектам⁸⁷, государство отказывается от права или от претензии, однако одновременно берет или принимает на себя обязательство. Правовые последствия, которые возникают в результате одностороннего акта отказа, выражаются в обязательстве государства не оспаривать прав, приобретаемых другим государством в результате такого отказа⁸⁸.

87. Кроме того, чтобы не выходить слишком далеко за рамки данной темы, следует напомнить, что отказ, как это установлено в международном прецедентном праве⁸⁹, должен быть четко выраженным и, следовательно, не может предполагаться⁹⁰. Вместе с тем, как было отмечено в решении арбитражного суда при рассмотрении дела Кэмпбелла, "если признать наличие подразумеваемого отказа, то он должен строиться на фактах, которые не допускают другого толкования"⁹¹. Судья Басдеван в ходе публичных слушаний 26 апреля 1932 года в

⁸⁰ Rigaldies, op. cit., p. 426; и Verdross, op. cit., p. 104.

⁸¹ Jacqué, op. cit., p. 327.

⁸² *Nuclear Tests (Australia v. France), Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 374. Цитируется в Rigaldies, op. cit., pp. 427–428.

⁸³ Daillier and Pellet, op. cit., p. 359.

⁸⁴ Balladore Pallieri, *Diritto internazionale pubblico*, pp. 295–298, цитируется в Suy, op. cit., p. 110.

⁸⁵ Заявление Финляндии от имени стран Северной Европы, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 19-е заседание (A/C.6/55/SR.19), пункт 36.

⁸⁶ Skubiszewski, op. cit., p. 229.

⁸⁷ Venturini, loc. cit., p. 414.

⁸⁸ Cahier, "Le comportement des États comme source de droits et d'obligations", pp. 247–248.

⁸⁹ Дела "*Kronprins Gustav Adolf*" (UNRIIAA, vol. II (Sales No. 1949.V.1), p. 1239) и *Certain Norwegian Loans (Judgment, I.C.J. Reports 1957*, p. 9). Цитируются в Skubiszewski, op. cit., p. 229.

⁹⁰ "*Lotus*", *Judgment No. 9, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 10*, p. 17.

⁹¹ Арбитражное решение от 10 июня 1931 года (UNRIIAA, vol. II (Sales No. 1949.V.1), p. 1156; цитируется в Kohen, op. cit., p. 357).

ПМПП при рассмотрении дела *Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex*⁹² заявил о том, что в отношении подразумеваемого отказа принципиально важно то, что нельзя легко подразумевать наличие отказа от какого-либо права; для того чтобы можно было рассматривать вопрос об отказе, необходимо было ссылаться на не вызывающие сомнения акты, предполагающие, что в момент, когда существовала заинтересованность или практическая возможность заявить о своем праве выхода, Франция добровольно отказалась от использования этой возможности, и что такой акт воздержания подразумевал намерение осуществить отказ. Только таким образом, в соответствии с принципами права, можно было бы установить факт отказа. Однако до 1919 года Франция никогда не имела практической возможности эффективно воспользоваться своим правом выхода из договоров периода 1815–1816 годов⁹³.

88. Как известно, отказ может быть воплощен в договоре; это, в силу своего характера, не входит в сферу изучения данной темы. Так, если

отказ предусмотрен в договоре, он теряет свой односторонний характер, поскольку его последствия зависят от вступления договора в силу, т.е. от воли другой договаривающейся стороны или сторон. Отказ не является односторонним и тогда, когда он связан с отказом от требования, права, компетенции или полномочий в пользу другого государства или государств: в этом случае это вновь становится договорной сделкой⁹⁴.

89. Что касается последствий отказа, которые ряд авторов сравнивает с обещанием или рассматривает в качестве одного из видов обещания⁹⁵, то здесь следует учитывать, что это равносильно отказу от права, в отличие от обещания, которое представляет собой лишь осуществление прерогативы. Поэтому неправильно ссылаться на отказ от территориального суверенитета. Обязательство отказаться от территории в пользу другого суверенного государства вытекает не из отказа, а из обещания или принятия предложения⁹⁶.

90. Правовые акты, содержащие отказ, могут быть признаны действительными в международной практике, о чем свидетельствуют решения международных судов. В качестве примера можно привести дело *Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex* между Францией и Швейцарией⁹⁷, когда Франция формально заняла позицию, в соответствии с которой отказ как односторонний акт в международном праве имел юридически обязательную силу для отказывающегося государства⁹⁸.

⁹² *Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex, Judgment, 1932, P.C.I.J., Series A/B, No. 46, p. 96.*

⁹³ Выдержка из Kiss, *Répertoire de la pratique française en matière de droit international public*, p. 644.

⁹⁴ Skubiszewski, loc. cit., p. 229.

⁹⁵ Miaja de la Muela, "Los actos unilaterales en las relaciones internacionales", p. 461. Цитируется в Quadri, op. cit., p. 575.

⁹⁶ Quadri, op. cit., pp. 575–576.

⁹⁷ См. сноску 92, выше.

⁹⁸ Rubin, "The international legal effects of unilateral declarations", p. 14.

91. Посредством признания государство может также брать на себя односторонние обязательства – обязательства, которые могут считаться самостоятельными или независимыми, если есть условия, при которых они возникают или формулируются. Признание, выраженное прямо или косвенно, также может считаться актом с точки зрения своих юридических последствий, в отношении которых государство берет на себя одностороннее обязательство; Специальный докладчик, естественно, ссылается на четко выраженное признание, которое формулируется посредством одностороннего акта и рассматривается в интересующем нас строгом смысле. Посредством признания⁹⁹ государство соглашается с фактическим положением дел, с правовой претензией, компетенцией или полномочиями¹⁰⁰ и тем самым берет на себя в некоторой степени обязательство вести себя определенным образом. Посредством признания государство-автор констатирует существование определенных фактов или определенных правовых актов и признает, что они могут быть применимы по отношению к нему¹⁰¹. Признание – это процедура, посредством которой субъект международного права, в частности государство, которое не принимало участия в создании ситуации или в составлении правового документа, признает, что такая ситуация или документ могут быть использованы против него или, иными словами, признает, что юридические последствия ситуации или документа применимы к нему. Признание представляет собой односторонний акт¹⁰².

92. Как отмечает Оппенгейм:

В широком смысле этого слова признание предполагает принятие государством любого факта или ситуации, имеющих место в его отношениях с другими государствами

...

Признание представляет собой акт международного плана, затрагивающий взаимные права и обязательства государств и их статус или правоспособность в целом

...

Признание со стороны государства представляет собой односторонний акт, затрагивающий в основном двусторонние отношения¹⁰³.

93. В правовой практике довольно часто встречаются случаи признания государств, правительств, государственного нейтралитета, статуса восставшей стороны или состояния войны. Здесь следует также отметить заявление, сделанное Египтом в 1957 году, в котором признается юридическая действительность Конвенции 1888 года о свободе навигации в Суэцком канале, и которое породило различные мнения в отношении доктрины,

⁹⁹ Большинство авторов рассматривается как наиболее важный односторонний акт: Skubiszewski, op. cit., p. 227; Daillier and Pellet, op. cit., p. 358; и Verdross and Simma, *Universelles Völkerrecht: Theorie und Praxis*, p. 427.

¹⁰⁰ Skubiszewski, op. cit., p. 229.

¹⁰¹ Daillier and Pellet, op. cit., p. 358.

¹⁰² Ibid., p. 550.

¹⁰³ Jennings and Watts, eds., *Oppenheim's International Law*, pp. 127, 128 and 130.

касающейся его одностороннего характера¹⁰⁴. В качестве примера недавней практики Специальный докладчик может привести заявление Европейского сообщества от 16 декабря 1991 года о признании новых государств Восточной Европы и бывшего Советского Союза, в котором была сформулирована общая позиция в отношении процесса признания новых государств. Европейское сообщество приняло заявление относительно бывшей Югославии, в котором Сообщество и государства-члены признали те бывшие югославские республики, которые отвечали определенным условиям¹⁰⁵. Необходимо также напомнить о признании Италией заявления Мальты о нейтралитете от 15 мая 1981 года¹⁰⁶.

94. В отличие от признания в случае протеста государство не берет на себя обязательства в одностороннем порядке, а скорее препятствует формированию права, титула или правовой позиции. Совершающее акт государство ни в коей мере не принимает на себя никакого обязательства. Наоборот, совершающее акт государство стремится подтвердить право, не позволяя другому государству его приобрести.

95. Протест представляет собой классический материальный акт, который может быть реализован либо посредством поведения или неопровержимых действий¹⁰⁷, либо посредством правового акта в том смысле, в каком это указывается в определении, содержащемся в проекте статьи 1, рассмотренном Комиссией в ходе прошлой сессии. Акт протеста — это односторонний акт, посредством которого субъект права проявляет свое намерение не рассматривать в качестве законного данное положение вещей и намеревается таким образом защитить свои нарушенные или поставленные под угрозу права¹⁰⁸. Правовые последствия протеста подразумевают, "что оспариваемое состояние дел уже не вызывает возражений у выступившего с протестом государства, которое может продолжать отстаивать свои собственные права"¹⁰⁹. Согласно Оппенгейму,

Протест представляет собой официальное сообщение одного государства в адрес другого о том, что оно выступает против акта, совершенного или предполагаемого последним. Государство может заявить протест в отношении актов, о которых оно было поставлено в известность или о которых узнало иным образом. Акт протеста в основном преследует цель сохранения прав или дает понять, что протестующее государство не признает определенные

акты или не соглашается с ними; однако он не аннулирует акта, в отношении которого поступает жалоба¹¹⁰.

96. На практике заявления, представляющие собой акты протеста, встречаются довольно часто и, таким образом, довольно подробно рассмотрены в международном и прецедентном праве. Среди прочего Специальный докладчик может отметить арбитражное дело *Chamizal* между Соединенными Штатами и Мексикой¹¹¹, декреты о национальности в споре между Тунисом и Марокко¹¹² и дело *Minquiers and Ecrehos*¹¹³.

97. После такого краткого рассмотрения ряда правовых односторонних актов напрашивается вывод о том, что их можно разделить на две большие категории на основании их правовых последствий, позволяющих включить их в структуру проекта статей, который будет представлен в будущем: акты, посредством которых государство берет на себя обязательства, и акты, посредством которых государство подтверждает свое право; первые акты будут включены в первую часть проекта в качестве группы, в отношении которой можно будет выработать общие правила.

98. Общая часть, связанная с формулированием, может стать общей для всех видов актов: ее можно оставить без изменения, дополнить или усовершенствовать, разделив проект статей на три части: общий раздел; первая часть, касающаяся актов, посредством которых государство берет на себя обязательства; и вторая часть, которая содержит правила, касающиеся актов, посредством которых государство подтверждает свое право, правовую позицию или претензию.

99. Специальный докладчик предлагает, как предлагала сама Комиссия и представители Шестого комитета, сконцентрировать внимание на первой части, а правила, касающиеся второй категории актов, рассмотреть позднее.

100. Что касается толкования, которое обсуждается ниже, то Специальный докладчик представит общий обзор этого вопроса и его связи с односторонними актами в целом, а затем сделает выводы относительно всех таких актов.

¹⁰⁴ Декларация (с сопроводительным письмом на имя Генерального секретаря Организации Объединенных Наций) о Суэцком канале и порядок ее действия (Каир, 24 апреля 1957 года), *United Nations, Treaty Series*, vol. 265, No. 3821, p. 299. Она была зарегистрирована Секретариатом Организации Объединенных Наций, хотя и не являлась международным договором.

¹⁰⁵ См. *British Year Book of International Law*, 1991, vol. 62, pp. 559–560.

¹⁰⁶ ILM, vol. 21, No. 1 (January 1982), p. 396.

¹⁰⁷ Флюгер, цитируемый Соем (op. cit., p. 51), говорит о линиях поведения, прямых или косвенных, явно выраженных или подразумеваемых и эксплицитных или имплицитных. Так, например, он относит к имплицитным актам (протеста) иск в суде, разрыв отношений и объявление войны.

¹⁰⁸ Suy, op. cit., p. 48.

¹⁰⁹ Ibid., p. 80.

¹¹⁰ Jennings and Watts, eds., op. cit., p. 1193–1194.

¹¹¹ Decision of 15 June 1911, *American Journal of International Law* (Washington, D.C.), vol. 5, 1911, pp. 782–833.

¹¹² *Nationality Decrees Issued in Tunis and Morocco, Advisory Opinion*, 1923, P.C.I.J., Series B, No. 4.

¹¹³ I.C.J. Reports 1953 (см. сноску 31, выше).

ГЛАВА II

Правила, касающиеся толкования односторонних актов

А. Замечания Специального докладчика

101. В ходе дискуссии, которая состоялась в Комиссии на пятьдесят второй сессии в 2000 году, был сделан вывод о возможности разработки общих правил применительно к определенным вопросам, касающимся односторонних актов, но не в отношении всех их аспектов, что привело к проведению ранее классификации односторонних актов, на основе которой Комиссией будет разработан проект статей по этой теме. В этой связи общий вопрос о толковании правовых актов будет рассматриваться с особым упором на односторонние акты, с тем чтобы представить Комиссии на рассмотрение проект статей по этой теме. В практике государств, как это отражено в прецедентном праве международных судов, часто можно отметить возникновение споров относительно толкования или применения текста договора, будь то двусторонний или многосторонний договор, или толкования одностороннего акта, независимо от того, идет ли речь об акте в рамках договорного контекста или же о самостоятельном одностороннем акте.

102. Любая попытка разработки конкретных правил толкования, применимых к односторонним актам, предполагает выяснение двух вопросов, которые, по мнению Специального докладчика, являются основополагающими: во-первых, могут ли правила толкования Венской конвенции 1969 года быть применимы *mutatis mutandis* к односторонним актам или быть использованы в качестве имеющей силу ссылки для разработки правил в этой области, и во-вторых, возможно ли, в любом случае, разработать общие правила применительно ко всем односторонним актам, или наоборот, следует разработать отдельные правила, применимые к каждой категории односторонних актов.

103. В своих ответах на вопросник, подготовленный Комиссией, некоторые правительства, например, Италии, Нидерландов и Финляндии, высказались за применение к односторонним актам по аналогии правил толкования, содержащихся в статьях 31–33 Венской конвенции 1969 года¹¹⁴.

104. Другие правительства проявили бóльшую осторожность. Так, Израиль указал, что

процесс определения одностороннего акта как акта, который порождает правовые последствия, по сути является деятельностью по толкованию намерения государства, которое совершает односторонний акт. Именно по причине затруднительности установления подлинного намерения государства следует применять строгие нормы толкования, с тем чтобы определить, порождает ли тот или иной односторонний акт правовые последствия. В этой связи потребность подвергнуть односторонний акт добросовестному толкованию согласно его обычному значению в соответствии с положениями статьи 31 Венской конвенции 1969 года явля-

ется важным, хотя и недостаточным составным элементом процесса толкования. Кроме того, как указывалось в проекте статьи 2 второго доклада об односторонних актах государств, односторонний правовой акт должен быть однозначным и автономным изъяснением воли, формулируемым публично и направленным в ясно выраженных положениях адресату акта.

В этом контексте следует подчеркнуть, что непринятие жестких стандартов толкования, по мнению Израиля, не только подорвало бы эффективность правового режима, регулирующего односторонние акты, но и поставило бы государства в безвыходное положение, неся угрозу присвоить правовые последствия односторонним актам, которые не были рассчитаны на подобные последствия¹¹⁵.

105. Со своей стороны, Австрия подчеркнула, что

В 1998 году в деле *Fisheries Jurisdiction*¹¹⁶ МС счел режим, касающийся толкования односторонних заявлений по статье 36 Статута МС, не идентичным режиму, установленному для толкования договоров Венской конвенции 1969 года. Суд отметил, что положения Конвенции могут применяться лишь по аналогии в той степени, в какой это согласуется с особым характером одностороннего признания юрисдикции Суда. Суд далее разъяснил, что он будет толковать соответствующие слова такого заявления, включая оговорку, содержащуюся в нем, обычным и разумным способом, должным образом учитывая намерения соответствующего государства в момент, когда оно признало обязательную юрисдикцию Суда. Кроме того, *намерение* соответствующего государства может быть выведено не только из текста соответствующей клаузулы, но и из контекста, в котором эта клаузула должна толковаться, и из анализа доказательств, касающихся обстоятельств ее подготовки и предполагаемых целей. Поэтому, что касается толкования этих односторонних актов, то представляется, что Суд придает гораздо более важное значение с точки зрения толкования субъективному элементу, чем это было бы допустимо нормами "объективного" толкования договора согласно статьям 31 и 32 Конвенции. По-прежнему не совсем ясно, насколько может использоваться этот субъективный элемент и применима ли или в каком объеме применима аналогичная аргументация к другим категориям односторонних актов¹¹⁷.

106. По мнению Аргентины,

Одной областью, где необходимо провести различие между нормами права договоров и нормами, применимыми к односторонним актам, является толкование односторонних актов. Как было указано МС, по делам *Nuclear Tests*¹¹⁸, когда то или иное государство делает декларацию, ограничивающую свою будущую свободу действий, необходимо ограничительное толкование. Это положение является просто сопутствующим широко известному решению ППМП по делу "*Lotus*"¹¹⁹ относительно того, что ограничения суверенитета государства нельзя презюмировать. Как при любом одностороннем правовом акте, намерение автора акта (в этом случае государства или, сказать точнее, органа государства) играет принципиальную роль. В отношении этого необходимо учитывать один решающий элемент, а именно обстоятельства во-

¹¹⁵ Там же, стр. 333–334, ответ Израиля.

¹¹⁶ *Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada)*, *Jurisdiction of the Court, Judgment*, I.C.J. Reports 1998, p. 432.

¹¹⁷ *Ежегодник...*, 2000 год (см. сноску 65, выше), стр. 333, вопрос 7, ответ Австрии.

¹¹⁸ *Nuclear Tests* (см. сноску 82, выше), p. 253; и *ibid.* (*New Zealand v. France*), *Judgment*, I.C.J. Reports 1974, p. 457.

¹¹⁹ См. сноску 90, выше.

¹¹⁴ *Ежегодник...*, 2000 год (см. сноску 65, выше), стр. 334, вопрос 7, ответы Италии, Нидерландов и Финляндии.

круг этого акта; иными словами, контекст, в котором этот акт совершается, может определять его толкование¹²⁰.

107. Посредством толкования судья стремится определить намерение государства – участника конвенционного акта или государства, совершающего односторонний акт; с этой целью текст документа или термины заявления имеют преимущество над любыми другими источниками. Толкование, как известно, это попытка установить смысл нормы права, договора, заявления, решения суда и т.п.¹²¹. Речь идет о позитивной деятельности с конкретной целью определить "волеизъявление сторон на основании текста"¹²²; последний термин не ограничивается конвенционными актами, но его следует рассматривать как применимый к заявлениям, сформулированным как устно, так и в письменном виде. В конечном итоге речь идет об интеллектуальном действии, цель которого – установить смысл правового акта, определить его сферу применения и прояснить неясные или двусмысленные аспекты¹²³.

108. Для рассмотрения вопроса о толковании и применимых правилах необходимо сначала провести различие между конвенционными и односторонними актами как с формальной, так и с материально-правовой точки зрения¹²⁴, поскольку именно это позволит Специальному докладчику рассмотреть возможность транспозиции Венских правил на режим односторонних актов или должным образом изучить эти правила на основе гибкого параллельного подхода.

109. С формальной точки зрения основополагающее различие заключается в том, что конвенционный акт является результатом совместного волеизъявления двух или более субъектов международного права, в то время как односторонний акт представляет собой проявление волеизъявления одного или более государств в индивидуальной, коллективной или совместной форме, в котором не принимают участие другие государства, в частности государство-адресат такого акта. Кроме того, с материально-правовой точки зрения односторонний акт представляет собой акт, который создает правила по отношению к субъектам права, отличным от авторов акта, в то время как конвенционный акт – или договор – рождает правила, применимые к его авторам¹²⁵.

110. Правовые последствия, к которым может привести конвенционный акт, отражают волеизъявление сторон, которые принимают участие в его формулировании, и именно по отношению к этому возникают правовые по-

следствия. Как указывает Рейтер, можно легко понять, что характер конвенционного акта предполагает наличие между двумя соответствующими сторонами определенных обязательств¹²⁶, в то время как характер одностороннего акта налагает такие обязательства на государство-автора и предполагает приобретение прав государством-адресатом или обязательств государствами-адресатами, когда речь идет об актах, посредством которых государство подтверждает свое право или правовую претензию.

111. Различия между обоими актами могут привести к разногласиям в отношении толкования акта, включая также такие аспекты, как продолжительность его действия, аннулирование и изменение, которые должны быть рассмотрены на более позднем этапе, при попытке разработать конкретные правила для каждой категории одностороннего конвенционного акта, поскольку здесь вновь придется изучать этот вопрос углубленно, с тем чтобы определить, возможно ли разработать общие правила для обеих категорий односторонних актов.

112. Последствия конвенционного акта в целом основаны на намерении государства, которое участвует в его формулировании или разработке. С особой ссылкой на односторонние акты МС четко подтвердил при рассмотрении дел *Nuclear Tests*, что "[в] том случае, когда государство-автор заявления намеревается уважать его условия, это намерение придает его заявлению характер правового обязательства, причем соответствующее государство отныне юридически обязано следовать линии поведения, соответствующей его заявлению"¹²⁷. Здесь важно уточнить, что конвенционный акт ведет к последствиям и налагает на стороны обязательства с момента его вступления в силу, хотя могут существовать и ранее взятые обязательства, как об этом говорится в Венской конвенции 1969 года¹²⁸. Односторонний акт, однако, вызывает последствия в момент своего формулирования, т.е. этот акт имеет силу в отношении государства-автора и может быть применен государством-адресатом с данного момента, что не совпадает полностью с его материализацией, что должно рассматриваться отдельно, как это мы увидим далее. Такой двусторонний характер отношений не влияет, как это мы также увидим в должное время, на односторонний характер акта, сформулированного государством с намерением вызвать на правовые последствия по отношению к третьим государствам.

¹²⁰ Ежегодник..., 2000 год (см. сноску 65, выше), стр. 333, вопрос 7, ответ Аргентины.

¹²¹ Basdevant, ed., *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, pp. 346–347. Гроций пишет (*О праве войны и мира*, Три книги (книга вторая, глава XVI), Государственное издательство юридической литературы, Москва, 1956 год, стр. 402): "Мерило правильного толкования есть извлечение смысла из вполне понятных знаков". Ср. Bernhardt, "Interpretation in international law", p. 1418.

¹²² Reuter, *Introduction to the Law of Treaties*, p. 96, para. 141.

¹²³ Rousseau, op. cit., p. 241.

¹²⁴ См. Charpentier, "Engagements unilatéraux et engagements conventionnels: différences et convergences".

¹²⁵ См. Jacqué, op. cit., p. 320.

¹²⁶ Reuter, "Principes de droit international public", p. 564.

¹²⁷ I.C.J. Reports 1974 (см. сноску 82, выше), p. 267, para. 43.

¹²⁸ Статья 18 Конвенции налагает обязательства на государство-участника договора. В статье конкретно говорится, что:

"Государство обязано воздерживаться от действий, которые лишили бы договор его объекта и цели, если:

a) оно подписало договор или обменялось документами, образующими договор, под условием ратификации, принятия или утверждения, до тех пор, пока оно не выразит ясно своего намерения стать участником этого договора; или

b) оно выразило согласие на обязательность для него договора – до вступления договора в силу и при условии, что такое вступление в силу не будет чрезмерно задерживаться".

113. Важно отметить, что посредством формулирования одностороннего конвенционного акта государство-автор может брать на себя одностороннее обязательство, что подпадает под первую категорию этих актов. Это также возможно и в случае с конвенционными актами, когда договор, хотя и остающийся формально конвенционным актом, является результатом согласованного или совместного волеизъявления и налагает обязательства только на одного государство-участника, т.е. односторонние обязательства.

114. Как правило, при толковании правового акта ссылка всегда делается на волеизъявление и на подлинную волю государства-автора или государств-авторов. В международном прецедентном праве и доктрине предпочтение, как правило, отдается критерию волеизъявления, хотя одновременно учитывается и подлинная воля одного или нескольких государств-авторов. Венские конвенции 1969 и 1986 годов содержат ссылку на принцип волеизъявления, но одновременно учитывают и контекст, объект и цель акта, любые последующие соглашения и практику и даже соответствующие нормы международного права, действующие между государством-автором и государством-адресатом; ссылка может быть также сделана и на дополнительные средства толкования, такие, как подготовительные материалы и обстоятельства заключения договора, как это отражено в статьях 31–32 вышеуказанных конвенций, что может быть применимо и к односторонним актам.

115. Толкование намерения авторов конвенционного акта является менее сложным, чем в случае с односторонним актом. Фактически, как говорит Сико, когда в договоре присутствует разногласие между подлинной волей его участников и текстом договора, это несоответствие вызвано небрежностью со стороны авторов, однако, если, конечно, целью не является обман, стороны знают о своем общем намерении, даже если оно не полностью отражено в тексте; они имеют в своем распоряжении одни и те же средства и возможности более четко выразиться по вопросу, по которому они достигли согласия. Это не относится к односторонним обязательствам. Только субъект, открыто взявший на себя обязательство, знает о своем подлинном намерении¹²⁹.

116. Как указывалось выше, целью толкования является определение намерения сторон акта или государства или государств, которые формулируют акт, отдавая приоритет, в надлежащих случаях, терминологии соглашения или заявления. К толкованию такого рода, основанному в первую очередь на терминах и их значении, МС прибегал в различных случаях, в частности при рассмотрении дела *Aegean Sea Continental Shelf*, в ходе которого Суд тщательно изучил терминологию оговорок, сделанных сторонами при присоединении к Генеральному акту об арбитраже (Мирное разрешение международных споров) в 1928 году. В своем решении Суд рассмотрел вопрос о грамматическом толковании слов "и в частности" ("et notamment"), которые предше-

ствовали ссылке на "споры, касающиеся территориального статуса Греции" ("différends ayant trait au statut territorial de la Grèce"). Правительство Греции утверждало, что "естественное, обычное и принятое в настоящее время значение этого выражения абсолютно исключает всякую возможность толковать оговорку Греции как распространяющуюся на споры относительно территориального статуса"¹³⁰. Суд даже тщательно проанализировал запятые, поставленные перед и после слов "и в частности". Важно подчеркнуть, что, по мнению Суда, аргументы грамматического характера были убедительными и решающими. В этой связи в том же постановлении Суд заявил, что "вопрос заключается не только в преобладающем лингвистическом использовании этих слов", когда "с грамматической точки зрения смысл, придаваемый выражению "и в частности", является не единственной сферой использования, хотя и наиболее частой" этого выражения. Смысл, который придавала Греция этому выражению, зависит, таким образом, от контекста, в котором эти слова были употреблены"¹³¹.

117. Вместе с тем при толковании текстов МС не ограничивается грамматическим анализом, что довольно четко подтверждает дело *Anglo-Iranian Oil Co.* Здесь Суд рассмотрел заявление Ирана, в частности слова "и после ратификации этого заявления", которые следовали сразу же после выражения "договора или конвенции, к которым присоединился Иран". Суд отметил, что он "не может основываться на чисто грамматическом толковании. Он должен попытаться дать такое толкование, которое соответствует естественному и обоснованному прочтению документа"¹³².

118. Что касается конкретно односторонних актов, то здесь важное значение имеет международное процессуальное право, особенно дела *Nuclear Tests*¹³³, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*¹³⁴ и *Frontier Dispute*¹³⁵, среди прочего, при рассмотрении которых МС рассматривал односторонние заявления, сделанные властями государств – участников соответствующего спора.

119. В своем постановлении 27 июня 1986 года по делу *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* МС указал, что он не в состоянии

согласиться с мнением о том, что Никарагуа фактически приняла на себя обязательство провести свободные выборы и что это обязательство носит правовой характер. Никарагуанская хунта... планировала проведение свободных выборов в качестве составной части политической программы руководства страной после

¹³⁰ *Aegean Sea Continental Shelf, Judgment, I.C.J. Reports 1978*, p. 22, para. 51.

¹³¹ *Ibid.*, para. 54.

¹³² *Anglo-Iranian Oil Co., Judgment, I.C.J. Reports 1952*, p. 104. См. также дело *South-West Africa, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, p. 336; и *Arbitral Award of 31 July 1989, Judgment, I.C.J. Reports 1991*, pp. 69–70, para. 48.

¹³³ См. сноски 82 и 112, выше.

¹³⁴ *I.C.J. Reports 1986* (см. сноску 22, выше), p. 14.

¹³⁵ *Frontier Dispute, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 554.

¹²⁹ Sicault, "Du caractère obligatoire des engagements unilatéraux en droit international public", p. 648.

рекомендации... Организации американских государств. Это было чисто политическое обязательство..., которое Суд не может рассматривать как имеющий юридическую силу инструмент, с помощью которого Никарагуа взяла на себя обязательство в одностороннем или двустороннем плане¹³⁶.

120. При рассмотрении другого одностороннего акта в деле *Frontier Dispute* Суд отметил, что "[с] целью оценить намерения автора одностороннего акта [что может привести к возникновению правового обязательства] следует учитывать все фактические обстоятельства, при которых был сформулирован этот акт". Нет оснований толковать заявление, сделанное главой государства Мали 11 апреля 1975 года, как односторонний акт, имеющий правовые последствия в отношении настоящего дела¹³⁷. Если соответствующие государства могут взять на себя обязательства с помощью обычных средств, таких, как официальное соглашение, то нет никаких причин толковать сделанное одним из них заявление как односторонний акт, вызывающий правовые последствия. Другое дело, когда соответствующими государствами являются все государства мира и любое из них может выразить намерение взять на себя обязательство лишь посредством одностороннего заявления.

121. В других случаях МС рассматривал односторонние заявления государств, например заявления, касающиеся признания юрисдикции Суда, что имеет большое значение, независимо от того, могут ли они рассматриваться формально как односторонние заявления, сделанные в контексте договорных отношений.

122. При рассмотрении дела *Anglo-Iranian Oil Co.*, в ходе которого МС рассмотрел заявление Ирана, следует напомнить, что Соединенное Королевство утверждало, что правила, регулирующие толкование договоров, не применяются к односторонним актам. Суд затем указал:

Можно сказать, что этот принцип в целом должен применяться при толковании текста договора. Однако текст заявления Ирана не является текстом договора, заключенного в результате переговоров между двумя или более государствами. Он является результатом одностороннего акта правительства Ирана, которое, как представляется, проявило определенную осторожность при составлении текста заявления. Также представляется, что оно вставило, *ex abundante cautela*, слова, которые, строго говоря, могут быть поверхностными. Такая осторожность объясняется особыми причинами, которые заставили правительство Ирана составить текст заявления в весьма ограничительной форме¹³⁸.

123. Интересно отметить, что правила, изложенные в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов, также применяются при толковании арбитражных решений, таких, как *Arbitral Award of 31 July 1986*¹³⁹ в деле между Сенегалом и Гвинеей-Бисау и решение о делимитации границы в деле *Laguna del Desierto* между Чили и Аргентиной. В последнем случае было указано, что в соответствии с международным правом существуют правила, которые используются для толкования любого правового документа, будь то договор, односторонний акт, ар-

битражное решение или резолюция международной организации. Таким образом, это общие правила толкования, продиктованные обычным и естественным значением слов, ссылкой на контекст и эффективностью¹⁴⁰.

124. В арбитражном решении относительно делимитации морских границ между Гвинеей и Гвинеей-Бисау Суд отметил, что, хотя ни то, ни другое государство не является участником Венской конвенции 1969 года, оба вышеуказанных государства не оспаривали факта о том, что статьи 31–32 этой Конвенции являются применимыми правилами международного права, регулирующими толкование Франко-португальского соглашения о делимитации от 1886 года. В свете такого согласия и практики международных судов относительно применимости положений Венской конвенции 1969 года в соответствии с международным обычаем, признанным государствами (см., в частности, *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1971, pp. 46–47, para. 94; и *Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v. Iceland), Jurisdiction of the Court, Judgment*, I.C.J. Reports 1973, pp. 18 and 63, para. 36), Суд не смог взять за основу вышеуказанные статьи 31–32¹⁴¹.

125. Что касается односторонних актов, посредством которых государство берет на себя обязательства, определяющие будущее поведение, то в деле *Nuclear Tests* МС постановил, что "не все односторонние акты предполагают наличие обязательства; но государство может пожелать занять определенную позицию по отношению к конкретному вопросу с намерением принять обязательство – намерением, которое должно быть подтверждено толкованием акта"¹⁴². Однако в деле *Frontier Dispute* между Буркина-Фасо и Мали Палата Суда рассмотрела одностороннее заявление и приняла решение о том, что оно не является односторонним правовым актом. Палата сделала вывод о том, что "нет оснований толковать заявление, сделанное главой Государства Мали 11 апреля 1975 года, как односторонний акт, имеющий правовые последствия по отношению к настоящему делу"¹⁴³.

126. Прежде чем пытаться установить правила толкования, применимые к односторонним актам, необходимо сделать ссылку на основной критерий, проводящий различие между толкованием односторонних актов и возможным толкованием конвенционных актов. Как было указано выше, последние являются актами, осуществляемыми с конкретной целью, а это означает, что применяются конкретные критерии. Интересы правовой определенности требуют, чтобы основным критерием являлась воля, четко выраженная в тексте, особенно в

¹³⁶ I.C.J. Reports 1986 (см. сноски 22, выше), p. 132, para. 261.

¹³⁷ Ibid. (см. сноски 135, выше), p. 574, para. 40.

¹³⁸ I.C.J. Reports 1952 (см. сноски 132, выше), p. 105.

¹³⁹ См. сноски 132, выше.

¹⁴⁰ *Case concerning a boundary dispute between Argentina and Chile concerning the delimitation of the frontier line between boundary post 62 and Mount Fitzroy*, decision of 21 October 1994, UNRIAA, vol. XXII (Sales No. E/F.00.V.7), p. 3.

¹⁴¹ Decision of 14 February 1985, UNRIAA, vol. XIX (Sales No. E/F.90.V.7), p. 165, para. 41.

¹⁴² I.C.J. Reports 1974 (см. сноски 82, выше), p. 267, para. 44.

¹⁴³ I.C.J. Reports 1986 (см. сноски 135, выше), p. 574, para. 40.

случае с актами, посредством которых соответствующее государство берет на себя одностороннее обязательство; кроме того, как указывал сам МС в упомянутом выше деле *Nuclear Tests*, такие акты следует толковать ограничительно.

127. Согласно прецедентному праву и доктрине, нет каких-либо оснований сомневаться в том, что в таком контексте преобладает ограничительный критерий. На самом деле, как однозначно заявил МС по вышеупомянутому делу *Anglo-Iranian Oil Co.*, "Суд не может основываться на чисто грамматическом толковании. Он должен пытаться дать такое толкование, которое соответствует естественному и обоснованному прочтению документа"¹⁴⁴. Совсем недавно при рассмотрении дела *Fisheries Jurisdiction* Суд указал, что "поскольку заявление, сделанное в соответствии с пунктом 2 статьи 36 Статута, представляет собой составленный в одностороннем порядке документ, Суд не мог не сделать определенный упор на намерении делающего заявление государства"¹⁴⁵. Переходя от заявлений о признании юрисдикции Суда к другому контексту – заявлениям, которые определяются как сделанные в одностороннем порядке международные обещания, – Суд в своем решении по делу *Nuclear Tests* заявил, что "[к]огда государства делают заявления, которые ограничивают их свободу действий, то здесь вступает в силу ограничительное толкование"¹⁴⁶.

128. Что касается отказа, то здесь, в частности, следует отметить, что правило презумпции в таком случае являлось бы правилом ограничительного толкования; в случае, когда возникают сомнения относительно воли осуществить отказ, следует предполагать, что субъект права не желает делать этого¹⁴⁷.

129. Правила толкования односторонних актов должны основываться на сводных правилах, изложенных в Венских конвенциях 1969 и 1986 годов, и быть адаптированы, естественно, к конкретным характеристикам односторонних актов. В первую очередь нет оснований сомневаться в том, что общее правило толкования, установленное в вышеуказанной статье 31 конвенций, согласно которой договоры должны толковаться добросовестно, полностью применимо и к односторонним актам.

130. В статье 31, общей для двух венских конвенций, говорится, что "[д]оговор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придавать терминам договора". Принцип добросовестности является одним из основополагающих принципов процесса толкования, который требует приложения усилий для определения того, что конкретно имели в виду стороны¹⁴⁸. На это также указывал Инсти-

тут международного права в своей Гренадской резолюции от 19 апреля 1956 года¹⁴⁹.

131. Нет никаких оснований не рассматривать этот основной принцип, применимый к договорным отношениям, в рамках отношений, создаваемых посредством формулирования одностороннего акта. Акт, сформулированный государством в одностороннем порядке, должен толковаться добросовестно, т.е. в соответствии с тем, что государство-автор действительно намеревалось заявить. В задачу толкователя конкретно входит попытка определить намерения сторон или, в данном контексте, государства, которое в одностороннем порядке формулирует акт. Добросовестность и значение терминов в качестве исходной точки представляют собой отправную точку процесса толкования¹⁵⁰. Если согласиться с вышесказанным, то отсюда логически следует, что обычное значение терминов заявления, сделанного либо в устной, либо в письменной форме, в его контексте и в свете его объекта и цели, следует упоминать в первую очередь, что само по себе вряд ли развеяло бы сомнения относительно желаемой воли и волеизъявления.

132. Это довольно четко прописано в международном прецедентном праве. Так, например, в деле *Nuclear Tests* Суд заявил, что "[о]дним из основных принципов, регулирующих возникновение и реализацию правовых обязательств, независимо от их источника, является принцип добросовестности. Международному сотрудничеству присуще наличие доверия и уверенности друг в друге... Норма *pacta sunt servanda* в договорном праве точно так же основывается на добросовестности, как и обязательный характер международного обязательства, взятого в одностороннем заявлении"¹⁵¹.

133. В самом начале Специальный докладчик указывал, что важно определить, могут ли правила, разработанные в отношении толкования, быть общими для всех односторонних актов в значении, представляющем интерес для Комиссии, т.е. актов, посредством которых государство в прямой форме берет на себя в одностороннем порядке обязательство, и актов, посредством которых государство подтверждает право или правовую претензию. Правило добросовестности, несомненно, применимо ко всем категориям односторонних актов.

134. В рамках конвенционных актов, как это хорошо известно и уже упоминалось ранее, толкование включает рассмотрение контекста в свете объекта и цели договора, причем под этим понимается, что контекст состоит из преамбулы и приложений. Кроме того, внимание уделяется "последующим соглашениям между сторонами относительно толкования договора или применения его положений" и "любой последующей практике в ходе применения договора, которая устанавливает согласие сторон относительно его толкования, и любым соответствующим нормам международного права, приме-

¹⁴⁴ *I.C.J. Reports 1952* (см. сноску 132, выше), p. 104.

¹⁴⁵ *Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada), Jurisdiction of the Court, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 454, para. 48.

¹⁴⁶ См. сноску 142, выше.

¹⁴⁷ *Cahier*, loc. cit., p. 255.

¹⁴⁸ *Rousseau*, op. cit., p. 269.

¹⁴⁹ *Annuaire de l'Institut de Droit International* (Granada session, April 1956), vol. 46, part II, p. 365.

¹⁵⁰ *Ibid.* (Bath session, September 1950), vol. 43, part I, p. 433.

¹⁵¹ *I.C.J. Reports 1974* (см. сноску 82, выше), p. 268, para. 46.

нимым к отношениям между сторонами" (статья 31 Венских конвенций 1969 и 1986 годов), отражая то, что уже было сказано о всеобъемлющей системе, воплощенной в Венских конвенциях.

135. Что касается контекста, то, по всей видимости, нет никаких сомнений в том, что его следует рассматривать во время попытки определения подлинной воли автора одностороннего акта. В вышеупомянутом деле *Anglo-Iranian Oil Co.* МС постановил: "Эта клаузула... является... убедительным подтверждением намерения правительства Ирана в то время, когда оно согласилось с обязательной юрисдикцией Суда"¹⁵².

136. Что касается дела *Fisheries Jurisdiction* между Испанией и Канадой, то МС также истолковал заявление Канады как согласие с юрисдикцией Суда и указал, что,

Заявление о признании обязательной юрисдикции Суда независимо от того, оговорено ли такое признание конкретными ограничениями или нет, представляет собой односторонний акт государственного суверенитета

...

Суд, таким образом, будет толковать соответствующие формулировки заявления... естественным и обоснованным путем с должным учетом намерения соответствующего государства в то время, когда оно давало согласие на обязательную юрисдикцию Суда, [что]... можно вывести не только из текста соответствующей клаузулы, но и из контекста этой клаузулы и анализа доказательств относительно обстоятельств его подготовки и целей, которые оно преследует¹⁵³.

137. Ситуация меняется, когда объект и цель, используемые в контексте Венской конвенции 1969 года, переносятся на односторонние акты. По мнению Специального докладчика, нет надобности включать это в контекст толкования односторонних актов, поскольку это связано с терминами, которые конкретно применимы к договорным отношениям. В этой связи важно подчеркнуть намерение государства, которое формулирует данный акт; отсюда толкование следует рассматривать "в свете намерения" этого государства, как это отражено в проекте статьи *a*, ниже.

138. Кроме того, встает также вопрос о преамбуле и приложениях, которые, несмотря на различие между конвенционным актом и односторонним актом, можно было бы рассматривать как принадлежащие к контексту для целей толкования применительно к односторонним актам.

139. Преамбула представляет собой предварительную часть договора, которая предшествует его постановляющим положениям и содержит пояснительное введение, излагающее причины заключения такого договора с указанием объекта и цели договора и, возможно, нескольких дополнительных положений, указание на уполномоченные стороны, которые составили и подписали договор, или некоторые из этих элементов¹⁵⁴. Пре-

амбула, в отношении которой написано не так много¹⁵⁵, является по отношению к договорам "внутренним источником ссылки. Преамбула является главным и естественным источником указаний на объекты и цели договора, даже если преамбула и не содержит существенных положений"¹⁵⁶.

140. Одностороннее заявление, сделанное в устной или письменной форме, может содержать преамбулу, хотя там и будут некоторые особенности в зависимости от того, как разрабатывался акт, даже если какая-либо ссылка на это на практике отсутствует, особенно если анализировать это через призму прецедентного права. В деле *Nuclear Tests* отмечалось, что МС рассматривал заявление французских властей, которое не содержит формальной преамбулы, как это видно из коммюнике, опубликованном правительством Франции в "*Официальной газете*" от 8 июня 1974 года:

Канцелярия Президента Республики пользуется данной возможностью, чтобы заявить, что, учитывая этап, достигнутый в осуществлении французской программы ядерной обороны, Франция будет иметь возможность перейти к этапу подземных испытаний, как только будет завершена серия испытаний, запланированная на лето текущего года¹⁵⁷.

Аналогичным образом, следует отметить, что Президент Республики сделал следующее заявление для печати 25 июля 1974 года:

[ч]то касается вопроса о ядерных испытаниях, то вам известно, что премьер-министр публично выступил в Национальном собрании, представив правительственную программу. Он указал, что Франция будет продолжать ядерные испытания. Я сам четко заявил, что нынешний раунд испытаний в атмосфере будет последним, поэтому члены правительства были полностью информированы о наших намерениях в этой связи¹⁵⁸.

Было бы также полезно процитировать заявление, сделанное министром иностранных дел Франции на Генеральной Ассамблее Организации Объединенных Наций 25 сентября 1974 года, которое было рассмотрено Судом в рамках того же дела и в котором министр указал:

Сегодня мы достигли такого этапа в развитии нашей ядерной технологии, который дает нам возможность продолжать нашу программу путем проведения подземных испытаний, и мы приняли меры к тому, чтобы начать ее уже в следующем году¹⁵⁹.

Для целей толкования определенные части заявлений, в которых конкретно не описываются действия, которые будут предприняты, т.е. та часть, в которой берутся обязательства, могут рассматриваться в качестве их преамбулы.

141. И хотя верно, что в такого рода заявлениях, как правило, отсутствует конкретная преамбула, нельзя исключать возможность того, что определенная их часть

¹⁵⁵ См. Suy, "Le Préambule", pp. 255 et seq.

¹⁵⁶ Особое мнение судьи Веерамантри при рассмотрении дела *Arbitral Award of 31 July 1989* (см. сноску 132, выше), p. 142.

¹⁵⁷ *I.C.J. Reports 1974* (см. сноску 82, выше), p. 265, para. 34.

¹⁵⁸ *Ibid.*, p. 266, para. 37.

¹⁵⁹ *Ibid.*, para. 39.

¹⁵² *I.C.J. Reports 1952* (см. сноску 132, выше), p. 107.

¹⁵³ *I.C.J. Reports 1998* (см. сноску 145, выше), pp. 453–454, paras. 46 and 49.

¹⁵⁴ Basdevant, op. cit., p. 465.

может рассматриваться в качестве преамбулы для целей толкования; аналогичным образом сопроводительное письмо к Декларации о Суэцком канале и порядке ее действия, направленное министром иностранных дел Египта Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций 24 апреля 1957 года, может быть рассмотрена именно в этом свете. В этой декларации формально нет преамбулы; тем не менее некоторые формулировки сопроводительного письма могут рассматриваться в качестве преамбулы, в частности заявление о том, что:

Правительство Египта с удовлетворением сообщает, что в настоящее время Суэцкий канал официально открыт для судоходства и таким образом вновь будет служить связующим звеном между странами нашей планеты на благо мира и процветания¹⁶⁰.

Кроме того, содержание нижеследующего пункта письма может рассматриваться в качестве преамбулы к заявлению. В нем говорится:

Правительство Египта хотело бы с признательностью и благодарностью отметить усилия государств и народов мира, которые внесли свой вклад в восстановление канала для обычного судоходства, а также Организации Объединенных Наций, чьи усилия позволили провести расчистку канала в мирных условиях и в короткие сроки¹⁶¹.

142. Приложения также являются важнейшей частью одностороннего заявления, хотя это встречается не часто, особенно в односторонних актах, сформулированных устно. Примером включения приложений в односторонние заявления может служить совместное коммюнике, подписанное правительствами Венесуэлы и Мексики¹⁶², которое с формальной точки зрения представляет собой односторонний акт и содержит также одностороннее обязательство по отношению к странам Центральной Америки и Карибского бассейна относительно поставок нефти – обязательство, которое было выполнено и о котором было вновь заявлено обоими правительствами. Этот акт содержит приложение, в котором оговариваются условия его реализации. Последующая практика в равной степени важна в плане толкования в целом, будь то конвенционные или односторонние акты¹⁶³. В пунктах 3 *a–b* статьи 31 Венских конвенций 1969 и 1986 годов устанавливается два вида правовых фактов, имеющих место после заключения договора: соглашение относительно толкования и последующая практика, которая устанавливает соглашения участников относительно толкования договора. Суд рассматривал последующую практику, как это видно из дела *Land, Island and Maritime Frontier Dispute*¹⁶⁴.

143. Государство может предпринять определенного вида действия после формулирования одностороннего акта, что может привести к более четкому определению содержания и смысла, которые оно вкладывает в свое одностороннее заявление. Это имело место в случае Венесуэлы и Мексики (пункт 142) и привело, как представляется, к последующей практике, анализ которой может помочь определить и прояснить содержание и сферу применения одностороннего обязательства, взятого этими странами по отношению к странам Центральной Америки посредством принятия совместного коммюнике, которое может рассматриваться в качестве одностороннего акта коллективного происхождения.

144. Соглашение о толковании между государством-автором одностороннего акта и его адресатами относительно толкования, по всей видимости, не имеет отношения к такого рода положению в контексте таких актов; однако существует возможность включения в соответствующее положение практики государства после формулирования такого акта.

145. Дополнительные средства толкования, сформулированные в статье 31, общей для Венских конвенций 1969 и 1986 годов, – подготовительные материалы и обстоятельства заключения договора – могут рассматриваться только как вспомогательные меры там, где невозможно установить намерение сторон при толковании значения терминов договора. На самом деле другие средства толкования могут быть использованы лишь на втором этапе, когда толкователь желает подтвердить результаты толкования или когда его стремление установить смысл на основе приоритетных элементов приводит к результату, который является двусмысленным или явно абсурдным или неразумным¹⁶⁵. Важность подготовительных материалов не вызывает никаких сомнений, несмотря на критику в их адрес, особенно в плане отсутствия однородности, широкого распространения, не поддающегося никакой классификации, и отсутствия дифференциации, что не позволяет провести точной категоризации¹⁶⁶, что отражено в международном прецедентном праве, недавним примером чему, в частности, может служить решение МС по делу о делимитации морской границы между Гвинеей и Гвинеей-Бисау¹⁶⁷, хотя в данном случае стороны совместно просили Суд прибегнуть к дополнительным средствам, изложенным в статье 32, общей для Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

146. Следует подчеркнуть, что использование подготовительных материалов не всегда является обязательным для толкования текста. МС заявил в этой связи, что ППМП неоднократно указывала, что "нет смысла прибегать к подготовительным материалам, если текст кон-

¹⁶⁰ United Nations, *Treaty Series*, vol. 265, No. 3821, p. 306.

¹⁶¹ Ibid.

¹⁶² Соглашение о программе сотрудничества в области энергетики стран Центральной Америки и Карибского бассейна, заключенное в Сан-Хосе 3 августа 1980 года (ILM, vol. XIX, No. 5 (September 1980), p. 1126).

¹⁶³ Capotorti, "Sul valore della prassi applicativa dei trattati secondo la Convenzione di Vienna", p. 197.

¹⁶⁴ *I.C.J. Reports 1992* (см. сноски 23, выше), pp. 585–586, paras. 378–380.

¹⁶⁵ Reuter, *Introduction to the Law of Treaties*, p. 97, para. 145.

¹⁶⁶ Canal-Forgues, "Remarques sur le recours aux travaux préparatoires dans le Contentieux International", p. 902.

¹⁶⁷ См. сноски 141, выше; и Pambou-Tchivounda, "Le droit international de l'interprétation des traités à l'épreuve de la jurisprudence (réflexions à partir de la sentence rendue le 15 février 1985 par le tribunal arbitral pour la délimitation de la frontière maritime entre la Guinée et la Guinée-Bissau)".

венции сам по себе является достаточно ясным"¹⁶⁸, и это было подтверждено при рассмотрении дела *Ambatielos*, когда МС постановил, "что в тех случаях, когда текст, подлежащий толкованию, является достаточно четким..., нет смысла прибегать к подготовительным материалам"¹⁶⁹.

147. Что касается односторонних актов, то довольно сложно вставить положение о применении подготовительных материалов в положение о применении дополнительных средств, поскольку во многих случаях подготовительные материалы трудно определить и в этой связи проанализировать, как это видно из дел *Nuclear Tests* и *Frontier Dispute*, где ни Суд, ни Палата не делали никаких ссылок на использование подготовительных материалов. Следует помнить, однако, что подготовительные материалы могут существовать и могут иметься в наличии для целей толкования, хотя, естественно, нет никакой гарантии того, что они могут иметься в наличии в любое время. Подготовительные материалы в контексте односторонних актов могут принимать форму нот и внутренних меморандумов министерств иностранных дел или других государственных органов, которые не всегда легко получить и значение которых не всегда легко поддается определению. Тем не менее, стремясь продемонстрировать свое намерение, государство может прибегнуть к документам, которые, учитывая характерные особенности одностороннего акта, могут рассматриваться в качестве подготовительных материалов, на которые ссылается Венская конвенция 1969 года.

148. Международные суды серьезно относятся к этим документам, которые в контексте односторонних актов могут рассматриваться в качестве подготовительных материалов. Например, в своем решении по делу *Eritrea/Yemen* Арбитражный суд отмечает, что:

Прежняя заинтересованность в этих островах со стороны Великобритании, Италии и в меньшей степени Франции и Нидерландов представляет собой важный элемент исторических материалов, предоставленных Суду Сторонами. Не в последнюю очередь потому, что они имели доступ к архивным документам того времени, особенно к ранним документам тогдашнего правительства Великобритании... Некоторые из этих материалов представлены в форме внутренних меморандумов.

Тем не менее Суд свел к минимуму важность этих документов, заявив:

Суд учел, что эти внутренние меморандумы не обязательно представляют мнение или политику того или иного правительства и могут быть лишь личным мнением одного гражданского служащего, который счел необходимым выразить другому конкретному гражданскому служащему свое мнение в данный момент; не всегда легко отделить личное от того, что в конечном итоге пред-

ставляли собой внутренние, частные и конфиденциальные меморандумы в тот период, когда они были написаны"¹⁷⁰.

Даже если получение таких документов может оказаться сложным, есть возможность рассматривать их значение в каждом конкретном случае, поскольку подобно подготовительным материалам в контексте договоров они, несомненно, полезны при толковании намерения государства. Ссылка на подготовительные материалы в этом контексте должна быть, следовательно, включена в проект статьи, изложенный ниже.

149. Что касается обстоятельств, то здесь ситуация совсем иная, что ясно из рассмотрения решений МС по двум конкретным делам, иллюстрирующим важное значение обстоятельств при толковании намерения автора в том случае, когда толкование невозможно на основе самого значения слов, используемых в соответствующих заявлениях. В деле *Nuclear Tests* Суд заявил в этой связи, что "[п]равовые последствия одностороннего акта должны вытекать именно из фактической сути этих заявлений, а также из обстоятельств, при которых они были сделаны"¹⁷¹. Суд пришел к аналогичному решению после изучения заявления, сделанного главой государства Мали в деле *Frontier Dispute*, когда постановил, что "[д]ля определения намерений автора одностороннего акта следует принять во внимание все фактические обстоятельства, при которых этот акт был сформулирован... Обстоятельства, связанные с настоящим делом, являются совершенно иными. Здесь ничто не мешало Сторонам согласиться с обязательным характером выводов Посреднической комиссии"¹⁷².

150. В деле *Frontier Dispute* между Мали и Буркина Фасо палата Суда постановила со ссылкой на одностороннее заявление правительства Франции, что с учетом конкретных обстоятельств данного дела это правительство "не могло заявить о своем намерении взять на себя обязательство только посредством односторонних заявлений. Трудно понять, каким образом оно могло бы согласиться с условиями достигнутого в ходе переговоров решения с каждым из заявителей, не нанося в то же время ущерба позиции, которую оно защищало в отношении законности своего поведения"¹⁷³.

151. Ссылка на обстоятельства в качестве дополнительного средства толкования, как это указывается в статье 32 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, может, естественно, применяться и к положению о толковании односторонних актов.

152. В этой связи возникает вопрос о том, будут ли такие правила применимы к двум категориям обсуждаемых односторонних актов, иными словами, ко всем од-

¹⁶⁸ *Conditions of Admission of a State to Membership in the United Nations (Article 4 of the Charter), Advisory Opinion, 1948, I.C.J. Reports 1947–1948, p. 63.*

¹⁶⁹ *Ambatielos, Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1952, p. 45.*

¹⁷⁰ *Решение Арбитражного суда на первой стадии разбирательства между Эритреей и Йеменом (территориальный суверенитет и рамки спора), решение от 9 октября 1998 года, (UNRIAA, vol. XXII, part III (Sales No. E/F.00.V.7)), pp. 235–236, para. 94.*

¹⁷¹ *I.C.J. Reports 1974 (см. сноску 82, выше), p. 269, para. 51.*

¹⁷² *I.C.J. Reports 1986 (см. сноску 135, выше), p. 574, para. 40.*

¹⁷³ *Ibid.*

носторонним актам, или же наоборот, для каждой категории необходимо будет разработать конкретные правила. В этой связи следует учесть тот факт, что при формулировании одностороннего акта независимо от того, является ли это актом, посредством которого государство берет на себя обязательство, или актом, с помощью которого оно подтверждает право или юридическую претензию, государство выражает свое намерение и проявляет свою волю, что во всех случаях отражает одно и то же намерение и в отношении чего применяются одни и те же правила, определяющие их юридическую силу или отсутствие таковой. Рассмотрение правовых последствий таких актов для разработки различных правил представляется, таким образом, излишним. Разрабатываемые правила толкования могут, таким образом, применяться единообразно и находиться в первой, общей части проекта статей.

В. Проекты статей

153. В свете вышеизложенного докладчик предлагает проекты статей *a* и *b*, воспроизводимых в нижеследующем пункте. И хотя эти статьи основаны на положениях статей 31–32 Венской конвенции 1969 года, они были адаптированы, с тем чтобы отразить особый характер одностороннего акта. Ссылка на "объект и цель" – концепцию, присущую договорному праву, которая неприменима к односторонним актам, – была, таким образом, убрана из пункта 1 статьи *a*. Кроме того, в доктрине, прецедентном праве и в ответах правительств подчеркивается, скорее, "субъективный", чем "объективный", характер толкования одностороннего акта и настаивается, что вводимое государством ограничение суверенитета, которое вытекает из такого акта, следует толковать в ограничительном смысле. Именно по этой причине в пункт 1 был введен критерий намерения путем добавления фразы "а также в свете намерения государства-автора". По причине этого добавления в пункт 1

пункт 4, аналогичный статье 31 Конвенции, не был включен в проект, поскольку это привело бы к дублированию. В статье *b* слова "к обстоятельствам заключения договора" были заменены, *mutatis mutandis*, словами "к обстоятельствам формулирования акта".

154. Таким образом, текст предлагаемых проектов статей *a* и *b* гласит следующее:

"Статья а. Общее правило толкования"

1. Односторонний акт должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением слов, используемых в заявлении в их контексте, а также в свете намерения государства-автора.

2. Для целей толкования одностороннего акта текст охватывает, кроме текста, его преамбулу и приложения.

3. Наряду с контекстом должны учитываться любая последующая практика осуществления акта и любая соответствующая норма международного права, применяемая в отношениях между государством-автором или государствами-авторами и государством-адресатом или государствами-адресатами.

Статья b. Дополнительные средства толкования

Возможно обращение к дополнительным средствам толкования, в частности к подготовительным материалам и к обстоятельствам формулирования акта, чтобы подтвердить значение, вытекающее из применения статьи *a*, или определить значение, когда толкование в соответствии со статьей *a*:

a) оставляет значение двусмысленным или неясным; или

b) приводит к результатам, которые являются явно абсурдными или неразумными".

ОГОВОРКИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ

[Пункт 5 повестки дня]

ДОКУМЕНТ A/CN.4/518 и Add.1–3

Шестой доклад об оговорках к международным договорам, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Аленом Пелле

[Подлинный текст на французском языке]
[3 и 21 мая, 6 и 7 июня 2001 года]

СОДЕРЖАНИЕ

		Стр.
Многосторонние документы, цитируемые в настоящем докладе		162
Работы, цитируемые в настоящем докладе		163
	Пункты	
ВВЕДЕНИЕ	1–35	163
А. Итог пятого доклада	2–19	164
1. Предмет пятого доклада	2–5	164
2. Рассмотрение пятого доклада Комиссией	6–10	164
3. Рассмотрение главы VII доклада Комиссии Шестым комитетом	11–19	164
В. Последние события в области оговорок к международным договорам	20–29	166
С. Общее представление шестого доклада	30–35	167
ФОРМУЛИРОВАНИЕ, ИЗМЕНЕНИЕ И СНЯТИЕ ОГОВОРК И ЗАЯВЛЕНИЙ О ТОЛКОВАНИИ	36–173	168
А. Способы формулирования оговорок и заявлений о толковании	38–133	168
1. Форма оговорок и заявлений о толковании и уведомление о них	40–95	168
a) Форма оговорок	40–82	168
b) Форма заявлений о толковании	83–95	175
2. Уведомление об оговорках и заявлениях о толковании	96–173	177
a) Стороны, которые должны уведомлять об оговорках и заявлениях о толковании	98–133	177
i) Оговорки	98–129	177
ii) Заявления о толковании	130–133	183
В. Уведомление об оговорках и заявлениях о толковании	134–173	184
1. Орган, ответственный за направление уведомлений об оговорках, и способы их направления	135–155	184
2. Функции депозитария	156–170	188
3. Уведомление о заявлениях о толковании	171–173	191
Приложение. Процедура: сводный текст проектов основных положений относительно формулирования оговорок и заявлений о толковании, предложенных в пятом и шестом докладах		192

Многосторонние документы, цитируемые в настоящем докладе

Источники

Международная конвенция об опиуме (Женева, 19 февраля 1925 года)	League of Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. LXXXI, No. 1845, p. 317.
Конвенция о Панамериканском союзе (Гавана, 20 февраля 1928 года)	James Brown Scott, ed., <i>The International Conferences of American States, 1889–1928</i> (New York, Oxford University Press, 1931), p. 398.
Общий акт (Мирное разрешение международных споров) (Женева, 26 сентября 1928 года)	League of Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. XCIII, No. 2123, p. 343.
Конвенция о международной гражданской авиации (Чикаго, 7 декабря 1944 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 15, No. 102, p. 295.
Устав Всемирной организации здравоохранения (Нью-Йорк, 22 июля 1946 года)	ВОЗ, <i>Основные документы</i> , 42-е издание (Женева, 1999 год), стр. 1.
Генеральное соглашение по тарифам и торговле (Женева, 30 октября 1947 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 55, No. 814, p. 187.
Конвенция о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений (Нью-Йорк, 21 ноября 1947 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 33, No. 521, p. 314.
Конвенция о Международной морской организации (Женева, 6 марта 1948 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 289, No. 4214, p. 3.
Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция по правам человека) (Рим, 4 ноября 1950 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 213, No. 2889, p. 221.
Европейская конвенция о выдаче (Париж, 13 декабря 1957 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 359, No. 5146, p. 273.
Соглашение о принятии единообразных технических предписаний для колесных транспортных средств, предметов оборудования и частей, которые могут быть установлены и/или использованы на колесных транспортных средствах, и об условиях взаимного признания официальных утверждений, выдаваемых на их основе (Женева, 20 марта 1958 года)	<i>Ibid.</i> , vols. 335, 516, 609 and 1891, No. 4789, pp. 211, 378, 290 and 381, соответственно.
Венская конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 1155, No. 18232, p. 417.
Соглашение о создании Банка развития стран Карибского бассейна (Кингстон, 18 октября 1969 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 712, 1021 and 1401, No. 10232, pp. 217, 437 and 265, соответственно.
Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказания за него (Нью-Йорк, 30 ноября 1973 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 1015, No. 14861, p. 260.
Соглашение о создании Азиатско-Тихоокеанского института развития вещания (Куала-Лумпур, 12 августа 1977 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 1216 and 2167, No. 19609, pp. 81 and 422, соответственно.
Венская конвенция о праве преемстве государств в отношении договоров (Вена, 23 августа 1978 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 1946, No. 33356, p. 101.
Соглашение о создании Африканского банка развития, с поправкой (Лусака, 7 мая 1982 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 1276, No. 21052, p. 3.
Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (Монтего-Бей, 10 декабря 1982 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 1834, No. 31363, p. 179.
Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (Вена, 21 марта 1986 года)	A/CONF.129/15.
Лусакское соглашение о совместных операциях по пресечению незаконной торговли дикой фауной и флорой (Лусака, 8 сентября 1994 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 1950, No. 33409, p. 35.
Межамериканская конвенция против коррупции (Каракас, 29 марта 1996 года)	E/1996/99.
Европейская социальная хартия (пересмотренная) (Страсбург, 3 мая 1996 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 2151, No. 37549, p. 277.
Соглашение об учреждении Банка экономического сотрудничества и развития для Ближнего Востока и Северной Африки (Касабланка, 28 августа 1996 года)	<i>Юридический ежегодник, 1996 год</i> (United Nations publication, Sales No. R.01.V.10), p. 314.

Источник

Римский статут Международного уголовного суда (Рим, 17 июля 1998 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 2187, No. 38544, p. 230.

Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию (Страсбург, 27 января 1999 года) Ibid., vol. 2216, No. 39391, p. 228.

Работы, цитируемые в настоящем докладе

CHURCHILL, Robin R. and Geir ULFSTEIN

"Autonomous institutional arrangements in multilateral environmental agreements: a little-noticed phenomenon in international law", *American Journal of International Law*, vol. 94, No. 4, October 2000, pp. 623–659.

DEHAUSSY, Jacques

"Le dépositaire de traités", *RGDIP*, vol. LVI, 1952, pp. 489–523.

ELIAS, Taslim O.

The Modern Law of Treaties. Dobbs Ferry, N.Y., Oceana, 1974.

FROWEIN, Jochen A.

"Some considerations regarding the function of the depositary: comments on art. 72, para. 1 (d), of the ILC's 1966 draft articles on the law of treaties", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 27, 1967, pp. 533–539.

HAN, Henry H.

"The U.N. Secretary-General's treaty depositary function: legal implications", *Brooklyn Journal of International Law*, vol. XIV, No. 3, 1988, pp. 549–572.

HORN, Frank

Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties. Vol. 5, Studies in International Law, Swedish Institute of International Law. The Hague, T.M.C. Asser Instituut, 1988. 514 p.

IMBERT, Pierre-Henri

"A l'occasion de l'entrée en vigueur de la Convention de Vienne sur le droit des traités: réflexions sur la pratique suivie par le Secrétaire général des Nations Unies dans l'exercice de ses fonctions de dépositaire", *Annuaire français de droit international* (Paris), vol. XXVI, 1980, pp. 524–541.

JENNINGS, Sir Robert and Sir Arthur WATTS, eds.

Oppenheim's International Law. Vol. I, *Peace*, parts 2–4. 9th ed. Harlow, Longman, 1992.

LIJNZAAD, Liesbeth

Reservations to U.N. Human Rights Treaties: Ratify and Ruin? Dordrecht, Nijhoff (T.M.C. Asser Instituut), 1995. 468 p.

NGUYEN QUOC DINH, Patrick DAILLIER and Alain PELLET

Droit international public. 6th rev. ed. Paris, LGDJ, 1999.

PELLET, Alain

"Article 53", in François Luchaire and Gérard Conac, eds., *La Constitution de la République française*. 2nd ed. Paris, Economica, 1987, pp. 1005–1058.

"Entry into force and amendment of the statute", in Antonio Cassese, Paola Gaeta and John R. W. D. Jones, eds., *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*. Vol. I. Oxford, Oxford University Press, 2002, pp. 145–184.

REUTER, Paul

Introduction to the Law of Treaties. Translated by José Mico and Peter Haggenmacher. 2nd. ed. London and New York, Kegan Paul International, 1995, 296 p.

ROSENNE, Shabtai

"The depositary of international treaties", *American Journal of International Law*, vol. 61, 1967, pp. 923–945.

"More on the depositary of international treaties", *American Journal of International Law*, vol. 64, 1970, pp. 838–852.

Developments in the Law of Treaties 1945–1986. Cambridge, Cambridge University Press, 1989. 535 p.

SCHACHTER, Oscar

"The development of international law through the legal opinions of the United Nations Secretariat — part VII: reservations to multiparty treaties", *British Year Book of International Law*, 1948, vol. 25, pp. 122–127.

"The question of treaty reservations at the 1959 General Assembly", *American Journal of International Law*, vol. 54, No. 2, April 1960, pp. 372–379.

Введение

1. Как и в предыдущих докладах, в качестве введения к шестому докладу, по мнению Специального докладчика, было бы целесообразно сделать следующее:

а) кратко напомнить об уроках, которые, как он считает, могут вытекать из изучения его предыдущего

доклада как самой Комиссией, так и Шестым комитетом Генеральной Ассамблеи;

б) кратко изложить связанные с оговорками принципиальные события, которые произошли за истекший год и стали ему известны;

с) дать общий план настоящего доклада.

А. Итог пятого доклада

1. ПРЕДМЕТ ПЯТОГО ДОКЛАДА

2. Пятый доклад об оговорках к договорам¹, который по существу заменил собой четвертый доклад², содержал, помимо общего введения, составленного по той же схеме, что и введение к настоящему докладу, часть первую, касающуюся альтернатив оговоркам и заявлениям о толковании³, и часть вторую, касающуюся процедуры в отношении оговорок и заявлений о толковании⁴.

3. Специальный докладчик, надеявшийся завершить рассмотрение этих процедурных вопросов в своем пятом докладе, планировал проанализировать в двух самостоятельных главах, с одной стороны, формулирование, изменение и снятие самих оговорок и, с другой стороны, формулирование и отзыв согласия и возражений к оговоркам, а также виды реакции на заявления о толковании. Кроме того, он планировал представить общий обзор последствий оговорок, принятия и возражений⁵.

4. К сожалению, Специальный докладчик должен признать, что он несколько переоценил свои возможности: ему не удалось своевременно представить на перевод части своего доклада, содержавшие не только последствия оговорок, но и всю главу, касающуюся реакции других сторон на оговорки и заявления о толковании, сформулированные государством или международной организацией, и саму заключительную часть главы относительно процедуры формулирования оговорок и заявлений о толковании.

5. Впрочем, это упущение, за которое Специальный докладчик несет полную ответственность, не имело особых последствий, поскольку Комиссия не смогла полностью рассмотреть пятый доклад в представленном ей виде.

2. РАССМОТРЕНИЕ ПЯТОГО ДОКЛАДА КОМИССИЕЙ

6. На своей пятьдесят второй сессии Комиссия на своих 2630–2633-м заседаниях, состоявшихся 31 мая и 2, 6 и 7 июня 2000 года, рассмотрела часть первую пятого доклада об альтернативах оговоркам. После этого рассмотрения она направила проекты основных положений, представленных на эту тему Специальным докладчиком, Редакционному комитету, который рассмотрел и внес в них изменения на своих заседаниях 6–8 июня 2000 года⁶.

7. На своем 2640-м заседании 14 июля 2000 года Комиссия приняла в первом чтении проекты основных по-

ложений 1.1.8 (Оговорки, сделанные на основании положения изъятия), 1.4.6 (Односторонние заявления, сделанные в соответствии с факультативным положением), 1.4.7 (Односторонние заявления, в которых делается выбор между положениями договора), 1.7.1 (Альтернативы оговоркам) и 1.7.2 (Альтернативы заявлениям о толковании). Тем самым было завершено принятие, по крайней мере в предварительном порядке⁷, первой части Руководства по практике в отношении оговорок⁸.

8. На своих 2659-м и 2660-м заседаниях 15 и 16 августа 2000 года Комиссия приняла комментарии к новым проектам основных положений. Они воспроизводятся в докладе Комиссии о работе ее пятьдесят второй сессии⁹.

9. На 2651-м заседании Специальный докладчик представил Комиссии часть вторую своего пятого доклада. Резюме этого представления содержится в докладе Комиссии¹⁰.

10. Ввиду отсутствия времени Комиссия не смогла рассмотреть эту часть пятого доклада и вследствие этого не смогла направить содержащиеся в ней 14 проектов основных положений Редакционному комитету. Ей придется сделать это на своей пятьдесят третьей сессии в 2001 году.

3. РАССМОТРЕНИЕ ГЛАВЫ VII ДОКЛАДА КОМИССИИ ШЕСТЫМ КОМИТЕТОМ

11. Глава VII доклада Комиссии о работе ее пятьдесят второй сессии посвящена оговоркам к международным договорам. Этот доклад рассматривался Шестым комитетом Генеральной Ассамблеи в период с 23 октября по 3 ноября 2000 года¹¹.

12. В целом часть доклада Комиссии, посвященная оговоркам к международным договорам, была хорошо принята государствами, представители которых выступали в Шестом комитете по этому вопросу. Все они вновь подтвердили свой интерес к Руководству по практике¹², и большинство из них выразили удовлетворение

¹ *Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/508 и Add.1–4, стр. 167.

² На эту тему см. пункты 21 и 59 пятого доклада (там же).

³ Там же, пункты 66–213. См. также приложение II (там же), где воспроизводится сводный текст всех проектов основных положений, касающихся определений, которые были приняты в первом чтении или предложены в пятом докладе.

⁴ Там же, пункты 214–332.

⁵ Там же, пункты 63–65.

⁶ *Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 122–123, пункты 635–636.

⁷ Не исключено, что в ходе последующей работы Комиссия сочтет необходимым дополнить первую часть Руководства по практике в отношении оговорок к договорам, если она придет к мнению о целесообразности внесения некоторых дополнительных уточнений.

⁸ Полный текст этой части см. *Ежегодник...*, 2000 год (сноска 6, выше), стр. 127, пункт 662.

⁹ Там же, стр. 129, пункт 663.

¹⁰ Там же, стр. 123–127, пункты 639–660.

¹¹ См. краткие отчеты о 14–24-м заседаниях, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет* (A/C.6/55/SR.14–A/C.6/55/SR.24); см. также весьма полезное тематическое резюме обсуждений, подготовленное Секретариатом (A/CN.4/513, пункты 283–312). К его большому сожалению, в период подготовки настоящего доклада Специальный докладчик располагал – за исключением двух случаев – только текстом кратких отчетов заседаний Шестого комитета на английском языке; отдавая должное превосходной работе Секретариата, он хотел бы обратить внимание на то обстоятельство, что французский язык также является официальным рабочим языком Генеральной Ассамблеи и Комиссии.

¹² A/CN.4/513 (см. сноску 11, выше), пункт 283.

в связи с уточнениями в отношении содержания двусмысленных односторонних заявлений¹³, а также усилиями, предпринятыми Комиссией в целях пояснить возможные альтернативы оговоркам¹⁴.

13. Однако несколько делегаций вновь выразили желание, чтобы Комиссия как можно скорее занялась существом этого вопроса, а именно вопросом о юридических последствиях оговорок – правомерных или неправомерных – и возможных возражений к ним¹⁵.

14. Специальный докладчик относится с пониманием к этому желанию, которое, как ему известно, разделяет определенное число членов Комиссии. К сожалению, он может лишь повторить то, что уже заявил в своем пятом докладе¹⁶: он полностью признает свою долю ответственности за опоздание с разработкой Руководства по практике, однако в порядке "самозащиты" хотел бы уточнить, что он пользуется лишь той помощью, которую ему может предоставить Секретариат (и которой он весьма доволен), что он не может требовать большего с учетом огромного объема выполняемой им помимо этой работы и что данная тема, как обнаружилось, однозначно является весьма разветвленной и сложной.

15. В ходе обсуждения ряд делегаций сделали также весьма полезные замечания и предложения по проектам основных положений, которые уже были приняты Комиссией¹⁷. Всячески стремясь учесть эти замечания в дальнейшей работе над этим исследованием, Специальный докладчик, однако, полагает, что они могут быть в полной мере учтены лишь тогда, когда Комиссия перейдет к рассмотрению Руководства по практике во втором чтении, поскольку в противном случае его работа в прямом смысле уподобилась бы "геркулесову труду"¹⁸.

¹³ См., в частности, заявление Чили, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 59; Австрии, там же, 22-е заседание (A/C.6/55/SR.22), пункт 1; Колумбии, от имени Группы Рио, там же, 23-е заседание (A/C.6/55/SR.23), пункт 7; Франции, там же, 22-е заседание (A/C.6/55/SR.22), пункт 14; и Российской Федерации, там же, 23-е заседание (A/C.6/55/SR.23), пункт 64.

¹⁴ Ср. заявления Германии, там же, 21-е заседание (A/C.6/55/SR.21), пункты 59–60; Швеции, от имени стран Северной Европы, там же, пункт 107; Мексики, там же, 23-е заседание (A/C.6/55/SR.23), пункт 18; или Греции, там же, 24-е заседание (A/C.6/55/SR.24), пункт 46; и противоположные выступления Бахрейна, там же, 23-е заседание (A/C.6/55/SR.23), пункт 24, и Японии, там же, пункт 85.

¹⁵ A/CN.4/513 (см. сноску 11, выше), пункт 288.

¹⁶ *Ежегодник...*, 2000 год (см. сноску 1, выше), стр. 184–185, сноска 95.

¹⁷ A/CN.4/513 (см. сноску 11, выше), пункты 291–312.

¹⁸ Однако Специальный докладчик не считает нужным откладывать ответ на вопрос, который в весьма настойчивой форме поставила Греция 3 ноября 2000 года, относительно содержания заявлений, сделанных государствами в силу статьи 124 Римского статута Международного уголовного суда, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 24-е заседание (A/C.6/55/SR.24), пункт 45; см. также комментарии Австрии, там же, 22-е заседание (A/C.6/55/SR.22), пункт 2. По его мнению, нет никаких сомнений в том, что эти заявления уподобляются настоящим оговоркам, прямо предусмотренным в договоре (см. *Ежегодник...*, 2000 год (сноска 1, выше), пункты 148–167); см. также Pellet, "Entry into force and amendment of the statute".

16. Иначе дело обстоит в отношении замечаний государств по поводу проектов основных положений, которые Специальный докладчик представил в своем пятом докладе и которые Комиссия пока еще не имела возможности рассмотреть. К тому же было бы целесообразно информировать Комиссию о ценных замечаниях, которые Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии направило ему 21 февраля 2001 года и за которые он хотел бы сердечно поблагодарить эту страну.

17. По существу эти замечания касаются следующих проектов основных положений:

a) 2.2.1 (Формулирование оговорок при подписании и официальном подтверждении) и 2.2.2 (Формулирование оговорок в ходе переговоров, при принятии или установлении аутентичности текста договора и официальное подтверждение), которые, как он предложил, можно было бы объединить¹⁹; кроме того, Соединенное Королевство опасается того, что включение основного положения 2.2.2 могло бы закрепить практику, не имеющую юридического основания;

b) 2.2.4 (Оговорки при подписании, прямо предусмотренные договором)²⁰, в отношении которого возник вопрос, не является ли оно отражением *lex specialis*, что вполне возможно²¹; и

c) 2.3.1 (Последующее формулирование оговорки)²².

18. Что касается этого последнего проекта, то многие выступавшие поддержали Специального докладчика²³ и подчеркнули необходимость ограничить практику последующего формулирования оговорок²⁴. Кроме того, в

¹⁹ См. комментарии Австрии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 22-е заседание (A/C.6/55/SR.22), пункт 3; Венгрия заявила о своей полной поддержке текста проекта основного положения 2.2.2 (там же, пункт 40).

²⁰ Кроме того, Соединенное Королевство предлагает внести изменения в формулировку проекта основного положения 2.2.3 (Неподтверждение оговорок, сформулированных при подписании [соглашения в упрощенной форме] [договора, вступающего в силу единственно в результате его подписания]).

²¹ См. замечания Австрии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 22-е заседание (A/C.6/55/SR.22), пункт 3; см. также изменение в формулировке, предложенное Соединенным Королевством; Румыния выразила особое удовлетворение по поводу проекта основного положения 2.2.4, там же, 23-е заседание (A/C.6/55/SR.23), пункт 77.

²² Относясь скептически к самому понятию "условное заявление о толковании", Нидерланды также выразили сомнение относительно обоснованности проектов основных положений 2.4.4–2.4.6, там же, 24-е заседание (A/C.6/55/SR.24), пункт 6. См. также комментарии Соединенного Королевства по проектам основных положений 2.3.2–2.3.3 и 2.4.3–2.4.8 (последние были названы ненужными).

²³ См. *Ежегодник...*, 2000 год (сноска 1, выше), пункты 305–306 и 311.

²⁴ См., в частности, заявления Южной Африки от имени САДК, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Шестой комитет*, 15-е заседание (A/C.6/55/SR.15), пункт 73; Чили, там же, 17-е заседание (A/C.6/55/SR.17), пункт 60; Австрии, там же, 22-е заседание (A/C.6/55/SR.22), пункт 4; Германии, там же, 21-е заседание (A/C.6/55/SR.21), пункт 61; Испании, там же, (A/C.6/55/SR.21), пункт 81; Швеции, от имени стран Северной Европы, там же, пункт 108; Франции, там же, 22-е заседание

связи рассмотрением проекта основного положения 2.3.1 многие делегации положительно отреагировали на решение Генерального секретаря продлить на 12 месяцев срок представления государствами своих мнений по поводу последующего формулирования оговорок²⁵.

19. Кроме того, ряд государств в ходе обсуждения воспользовались возможностью, чтобы выразить свои мнения по поводу норм, применимых к изменению оговорок²⁶. Специальный докладчик принял эти замечания во внимание при подготовке настоящего доклада.

В. Последние события в области оговорок к международным договорам

20. В пятом докладе была предпринята попытка рассказать об инициативах, предпринятых другими органами в области оговорок к международным договорам²⁷. Специальный докладчик дополнил эту информацию в ходе устного представления своего доклада на 2630-м заседании Комиссии²⁸, в том что касается, с одной стороны, решения Комитета по правам человека от 2 ноября 1999 года по делу *Rawle Kennedy v. Trinidad and Tobago*²⁹ и, с другой стороны, рабочего документа, подготовленного г-жой Франсуазой Хэмпсон в соответствии с решением 1998/113 Подкомиссии по предотвращению дискриминации и защите меньшинств³⁰.

21. 26 августа 1999 года Подкомиссия, которая стала Подкомиссией по поощрению и защите прав человека, приняла к сведению рабочий документ, одобрила содержащиеся в нем выводы и постановила назначить г-жу Хэмпсон Специальным докладчиком, "поручив ей

подготовить всеобъемлющее исследование по вопросу об оговорах к договорам о правах человека"³¹. Однако,

[в]виду того, что Комиссия по правам человека на своей пятьдесят шестой сессии постановила предложить г-же Хэмпсон представить Подкомиссии пересмотренный план-набросок ее предполагаемого исследования по вопросу об оговорах к договорам о правах человека, дополнительно уточнив, каким образом это исследование дополнит работу, которая уже ведется по теме оговорок к договорам о правах человека, в частности в Комиссии международного права (решение 2000/108), г-жа Хэмпсон не подготовила никакого документа³².

для пятьдесят второй сессии Подкомиссии, состоявшейся в июле–августе 2000 года.

22. В свете этой просьбы Подкомиссия по поощрению и защите прав человека в своей резолюции 2000/26 от 18 августа 2000 года подтвердила свое решение 1999 года, уточнив, что исследование г-жи Хэмпсон "не будет дублировать работу Комиссии по международному праву, которая касается правового режима, применимого к оговоркам и заявлениям о толковании в целом, тогда как предлагаемое исследование предполагает изучение оговорок и заявлений о толковании, сделанных, в частности, к договорам о правах человека, в свете правового режима оговорок и заявлений о толковании, изложенного в указанном выше рабочем документе"³³; вследствие этого Подкомиссия просила Специального докладчика (г-жу Хэмпсон) представить "предварительный доклад Подкомиссии на ее пятьдесят третьей сессии [2001 год], доклад о ходе работы на ее пятьдесят четвертой сессии [2002 год] и окончательный доклад на ее пятьдесят пятой сессии [2003 год]"³⁴.

23. В этой же резолюции Подкомиссия:

просит Специального докладчика пользоваться консультациями и сотрудничеством Специального докладчика Комиссии и всех других соответствующих договорных органов и с этой целью просит разрешить встречу между Специальным докладчиком Подкомиссии, Специальным докладчиком Комиссии по международному праву и председателями соответствующих договорных органов или назначенными ими лицами в период, когда заседает как Комиссия по международному праву, так и Подкомиссия³⁵.

24. Еще до принятия этой резолюции Специальный докладчик установил контакт с г-жой Хэмпсон, как это разрешила сделать Комиссия в прошлом году. В рамках этих неофициальных контактов он выяснил, что будущий доклад Специального докладчика, назначенного Подкомиссией по поощрению и защите прав человека, вовсе не будет дублировать работу Комиссии в том случае, если, как его заверила г-жа Хэмпсон, исследование будет касаться исключительно *практики* оговорок к договорам по правам человека. Более того, такое исследование могло бы дать пищу для размышления Комиссии, когда она возобновит изучение оговорок к договорам по правам человека, с тем чтобы сделать окончательные выводы по этому вопросу.

25. Однако здесь необходимо указать, что, если Специальный докладчик, назначенный Подкомиссией по поощрению и защите прав человека, будет упорно придерживаться той программы, которую она изложила в рабо-

(продолжение сноски на следующей стр.)

(продолжение сноски 24)

(A/C.6/55/SR.22), пункт 21; Румынии, там же, 23-е заседание (A/C.6/55/SR.23), пункт 78; Бразилии, там же, 24-е заседание (A/C.6/55/SR.24), пункт 17; и Португалии, там же, пункт 27. Мексика и Нидерланды сомневаются в целесообразности этого проекта основного положения (там же, 23-е заседание (A/C.6/55/SR.23), пункт 16, и 24-е заседание (A/C.6/55/SR.24), пункт 7). См. также письменные комментарии Соединенного Королевства, где предлагается внести некоторые редакционные изменения.

²⁵ См. комментарии Германии, там же, 21-е заседание (A/C.6/55/SR.21), пункт 62; Испании, там же, пункт 82; Швеции, от имени стран Северной Европы, там же, пункт 109; Италии, там же, 23-е заседание (A/C.6/55/SR.23), пункт 36; Румынии, там же, пункт 78; и Бразилии, там же, 24-е заседание (A/C.6/55/SR.24), пункт 17.

²⁶ См. заявления Германии, там же, 21-е заседание (A/C.6/55/SR.21), пункты 65–67; Испании, там же, пункт 82; Нидерландов, там же, 24-е заседание (A/C.6/55/SR.24), пункт 8; и Португалии, там же, пункт 27.

²⁷ Ежегодник..., 2000 год (см. сноску 1, выше), стр. 187–188, пункты 51–56.

²⁸ Ежегодник..., 2000 год, том I, 2630-е заседание, стр. 180–183.

²⁹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Дополнение № 40 (A/55/40), том II, приложение XI, сообщение № 845/1999, *Rawle Kennedy v. Trinidad and Tobago*, стр. 341.

³⁰ E/CN.4/Sub.2/1999/28 и Corr.1.

³¹ E/CN.4/2000/2-E/CN.4/Sub.2/1999/54, резолюция 1999/27, принята без голосования, стр. 84, пункт 3.

³² E/CN.4/Sub.2/2000/32, пункт 2.

³³ E/CN.4/2001/2-E/CN.4/Sub.2/2000/46, резолюция 2000/26, стр. 92, пункт 3.

³⁴ Там же.

³⁵ Там же, пункт 5.

чем документе 1999 года³⁶ и которую Подкомиссия одобрила своими резолюциями от 26 августа 1999 года и 18 августа 2000 года, исследование, которое она предлагает осуществить, выйдет далеко за рамки перечня практики государств и договорных органов по правам человека и будет касаться непосредственно специфического режима оговорок к этим договорам – признавая тем самым, что такой режим существует. Если это произойдет, то подобное исследование неизбежно будет дублировать работу Комиссии.

26. Кроме того, Комиссия по правам человека, как представляется, разделяет эту озабоченность; в своем решении 2001/113 от 25 апреля 2001 года³⁷ она еще раз просила Подкомиссию по поощрению и защите прав человека пересмотреть свою просьбу в свете работы, ведущейся в Комиссии по международному праву.

27. Специальный докладчик не может скрыть своего замешательства в плане того, как поступить. Не исключено, что Подкомиссия по поощрению и защите прав человека проигнорирует то, что представляется явно неприемлемым для Комиссии по правам человека, а Комиссии, видимо, было бы неэтично вмешиваться в отношения между этими двумя органами. Если Комиссия международного права не будет возражать, тогда Специальный докладчик мог бы написать г-же Хэмпсон письмо, с тем чтобы выяснить ее намерения и сообщить ей окончательные замечания Комиссии.

28. Со своей стороны Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин на своей сессии, проходившей 15 января – 2 февраля 2001 года, "просил Секретариат подготовить... анализ подходов к оговоркам к договорам по правам человека, применяемых другими договорными органами по правам человека при обсуждении докладов и сообщений государств-участников"³⁸. Если Комиссия не предложит ничего другого, Специальный докладчик предлагает направить Председателю Комитета копию предварительных выводов Комиссии в отношении оговорок к многосторонним договорам нормативного характера, включая договоры по правам человека, принятых Комиссией в 1997 году³⁹, а также соответствующие выдержки из доклада Комиссии о работе ее сорок девятой сессии и из его собственного второго доклада по оговоркам к международным договорам⁴⁰.

29. Кроме того, Специальный докладчик, по приглашению Специального комитета юриконсультов по публичному международному праву (СКЮПМП) Совета Европы, участвовал в двадцатой сессии этого органа, которая состоялась в Страсбурге 12–13 сентября 2000 года. Эта встреча позволила провести новый плодотворный обмен мнениями.

С. Общее представление шестого доклада

30. Первой задачей настоящего доклада является завершение исследования о формулировании оговорок и

заявлений о толковании и реакции других договаривающихся сторон, которое ввиду нехватки времени не удалось закончить в прошлом году⁴¹.

31. Как и предполагалось⁴², это исследование будет состоять из двух частей: в первой будут представлены аспекты формулирования, внесения изменений и снятия оговорок и заявлений о толковании, которые не удалось рассмотреть в пятом докладе; а вторая часть будет посвящена тому, что можно назвать "оговорочным диалогом", т.е. формулированию и отзыву принятия оговорок и возражений и реакции на заявления о толковании, а также возможной "контрреакции" на те и другие.

32. Специальный докладчик еще раз хотел бы напомнить, что он будет строго придерживаться подхода, предложенного в "предварительной общей схеме исследования" из его второго доклада⁴³, которую Комиссия пожелала одобрить⁴⁴. Таким образом, в этих двух частях речь пойдет лишь об изучении некоторых *процедурных* вопросов *формулирования* этих различных односторонних заявлений, за исключением вопросов, касающихся их правомерности.

33. Если позволит время, Специальный докладчик опять же приступит к изучению последствий оговорок, все так же в соответствии с общей схемой, предложенной в 1996 году.

34. Само собой разумеется, Специальный докладчик по-прежнему будет исходить из тех выводов, которые он изложил в конце своего первого доклада Комиссии:

b)⁴⁵ Комиссии следует попытаться принять руководство по практике в отношении оговорок. В соответствии с Положением о Комиссии и ее обычной практикой такое руководство должно быть представлено в форме проекта статей, положения которых вместе с комментариями будут представлять собой руководящие принципы в отношении практики государств и международных организаций в отношении оговорок; эти положения в соответствующем случае будут сопровождаться типовыми нормами;

c) вышеизложенный подход следует толковать гибко, и, если Комиссия сочтет нужным существенно отступить от него, она могла бы представить Генеральной Ассамблее новые предложения в отношении формы, в которую мог бы быть облечен результат ее работы;

d) в Комиссии существует консенсус в отношении того, что изменения в соответствующие положения Венских конвенций 1969, 1978 и 1986 годов вноситься не будут⁴⁶.

35. И наконец, испытывая некоторое внутреннее сопротивление и понимая нетерпение, обусловленное медленным темпом его работы⁴⁷, Специальный докладчик вынужден будет несколько уменьшить глубину рассмотрения различных вопросов по сравнению с тем, как он это делал в своих предыдущих докладах.

⁴¹ См. пункты 4–5 и 10, выше.

⁴² См. пятый доклад, *Ежегодник...*, 2000 год (сноска 1, выше), стр. 189, пункт 65, и стр. 216–217, пункты 215–222.

⁴³ *Ежегодник...*, 1996 год (см. сноску 40, выше), стр. 54, пункт 37.

⁴⁴ См. *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть вторая), стр. 105, пункт 136, и *Ежегодник...*, 1997 год (сноска 39, выше).

⁴⁵ Пункт а касался изменения названия темы, первоначально озаглавленной "Право и практика, касающиеся оговорок к международным договорам".

⁴⁶ *Ежегодник...*, 1995 год, том II (часть вторая), стр. 126, пункт 487.

⁴⁷ См. пункт 13, выше.

³⁶ См. сноску 30, выше.

³⁷ *Официальные отчеты Экономического и Социального Совета, Доклад Комиссии по правам человека о работе ее пятьдесят седьмой сессии* (E/CN.4/2001/167), стр. 457.

³⁸ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 38* (A/56/38), стр. 43, пункт 363.

³⁹ См. *Ежегодник...*, 1997 год, том II (часть вторая), стр. 64, пункт 157.

⁴⁰ *Ежегодник...*, 1996 год, том II (часть первая), стр. 43, документ A/CN.4/477 и Add.1.

Формулирование, изменение и снятие оговорок и заявлений о толковании

36. В своем пятом докладе Специальный докладчик представил 14 проектов основных положений⁴⁸, касающихся того момента представления оговорки или заявления о толковании⁴⁹. Нет необходимости в том, чтобы вновь возвращаться к этому вопросу в настоящем докладе, если принять во внимание то, что Комиссия и Редакционный комитет, бесспорно, захотят учесть замечания, высказанные государствами в ходе обсуждения в Шестом комитете некоторых из этих проектов⁵⁰.

37. Тем не менее в пятом докладе не удалось рассмотреть вопрос о том, каким образом должно осуществляться формулирование оговорок и заявлений о толковании в плане их формы и уведомления о них. Этому будет посвящена данная часть настоящего доклада, а вторая часть будет касаться изменения и отзыва этих документов.

А. Способы формулирования оговорок и заявлений о толковании

38. По смыслу пункта 1 статьи 23 Венской конвенции о праве международных договоров (в дальнейшем Конвенция 1969 года) и Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (в дальнейшем Венская конвенция 1986 года)⁵¹ оговорки "должны быть сделаны в письменной форме и доведены до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участника-

ми договора". Таким образом, в этом положении устанавливаются два условия в отношении формулирования оговорок: одно – чисто формальное требование (они должны делаться в письменной форме), а другое – процессуальное требование (они должны доводиться до сведения других государств и "заинтересованных" международных организаций)⁵².

39. Кроме того, следует задать вопрос, можно ли эти два условия спроецировать *mutatis mutandis* на заявления о толковании, независимо от того, являются они основными или нет.

1. ФОРМА ОГОВОРОВ И ЗАЯВЛЕНИЙ О ТОЛКОВАНИИ И УВЕДОМЛЕНИЕ О НИХ

а) Форма оговорок

40. Необходимость наличия письменной формы, хотя она и не была включена в определение самих оговорок⁵³, – а употребленное в этом определении слово "заявления" в равной степени означает как устную, так и письменную форму – никогда не ставилась под сомнение в ходе разработки Венских конвенций. В заключительном комментарии Комиссии к тому, что тогда было первым пунктом проекта статьи 18 и что должно стать без изменений в этом аспекте⁵⁴ пунктом 1 статьи 23 Венской конвенции 1969 года, требование о формулировании оговорок в письменном виде представлено как нечто само собой разумеющееся⁵⁵.

41. Таковым было мнение, высказанное в 1950 году г-ном Джеймсом Брайерли, который в своем первом докладе о праве международных договоров предложил следующий текст пункта 2 статьи 10:

Если в договоре не предусмотрено иное, аутентичность текста предлагаемой к нему поправки должна быть установлена одно-

⁴⁸ Речь идет о проектах основных положений 2.2.1 (Формулирование оговорок при подписании и официальное подтверждение), 2.2.2 (Формулирование оговорок в ходе переговоров, при принятии или установлении аутентичности текста договора и официальное подтверждение), 2.2.3 (Неподтверждение оговорок, сформулированных при подписании [соглашения в упрощенной форме] [договора, вступившего в силу единственно в результате его подписания]), 2.2.4 (Оговорки при подписании, прямо предусмотренные договором), 2.3.1 (Последующее формулирование оговорок – см. также три проекта типовых клаузул, сопровождающих это положение), 2.3.2 (Согласие с последующим формулированием оговорки), 2.3.3 (Возражение в отношении последующего формулирования оговорки), 2.3.4 (Последующее исключение или изменение юридического действия договора с помощью процедур, иных, чем оговорки), 2.4.3 (Момент, в который может быть сформулировано заявление о толковании), 2.4.4 (Формулирование условных заявлений о толковании в ходе переговоров при принятии или аутентификации или при подписании текста договора и официальном подтверждении), 2.4.5 (Неподтверждение заявлений о толковании, сформулированных при подписании [соглашения в упрощенной форме] [договора, вступающего в силу при подписании]), 2.4.6 (Заявления о толковании при подписании, прямо предусмотренные договором), 2.4.7 (Последующие заявления о толковании), 2.4.8 (Последующие условные заявления о толковании).

⁴⁹ *Ежегодник...*, 2000 год (см. сноску 1, выше), стр. 216–238, пункты 214–332.

⁵⁰ См. пункты 17–18, выше.

⁵¹ Если не указано иного, то, как и в предшествующих докладах об оговорках к международным договорам, цитируется текст Венской конвенции 1986 года, в котором воспроизводится текст 1969 года, однако с учетом международных организаций.

⁵² Нейтральный термин для временного употребления. В отношении точного определения "других государств и других международных организаций" см. пункты 98–114, ниже.

⁵³ См. проект основного положения 1.1 Руководства по практике, в котором воспроизводится сочетание определений, содержащихся в пункте 1 d статьи 2 Венских конвенций 1969 и 1986 годов и в пункте 1 j статьи 2 Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров (в дальнейшем Венская конвенция 1978 года):

"«Оговорка» означает одностороннее *заявление** в любой формулировке и с любым наименованием, сделанное государством или международной организацией при подписании, ратификации, акте официального подтверждения, принятии или утверждении договора или присоединении к нему, или уведомлении о правопреемстве в отношении договора, посредством которого это государство или эта организация желает исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора в их применении к данному государству или данной организации".

⁵⁴ На Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров были добавлены уточнения в плане адресатов оговорок: см. пункт 105, ниже.

⁵⁵ См. *Ежегодник...*, 1966 год, том II, документ A/6309/Rev.1, стр. 208 англ. текста.

временно с текстом или текстами этого договора или иным образом официально доведена до сведения тем же способом, что и документ или копия документа о принятии этого договора⁵⁶.

42. При обсуждении в 1950 году⁵⁷ это предложение не вызвало возражений (разве что слова "установление аутентичности"), однако уже в 1956 году после выхода первого доклада сэра Джеральда Фитцмориса вопрос о форме оговорок возник вновь; согласно пункту 2 проекта статьи 37, который он предложил и который по сути является предтечей нынешнего пункта 2 статьи 23:

Оговорки должны быть официально изложены и представлены в письменной форме или каким-то образом закреплены в протоколе совещания или конференции⁵⁸.

43. В 1962 году после выхода первого доклада о праве международных договоров, подготовленного сэром Хэмфри Уолдоком⁵⁹, Комиссия продолжила обсуждение этой темы:

Оговорки, которые должны быть представлены в письменной форме, могут быть сформулированы:

- i) при принятии текста договора – либо в самом договоре, либо в заключительном акте конференции, на которой этот договор принимался, либо в любом другом документе, составленном в связи с принятием этого договора;
- ii) при подписании договора – в более позднюю дату; или
- iii) при обмене или сдаче на хранение ратификационных грамот, документов о присоединении, принятии или одобрении, либо в самом документе, либо в протоколе или любом другом сопровождающем его документе⁶⁰.

⁵⁶ *Ежегодник...*, 1950 год, том II, документ A/CN.4/23, стр. 239 англ. текста.

⁵⁷ Там же, том I, 53-заседание, стр. 91–92 англ. текста.

⁵⁸ *Ежегодник...*, 1956 год, том II, документ A/CN.4/101, стр. 115 англ. текста.

⁵⁹ Предложенный им пункт 3 а проекта статьи 17 гласил:

"Оговорки формулируются в письменном виде:

- i) в самом договоре, в частности в виде отметки у подписи представителя государства, формулирующего оговорку; или
- ii) в заключительном акте конференции, протоколе, протоколе заседаний или любом другом относящемся к договору документе, составленном должным образом уполномоченным представителем государства, которое формулирует оговорку;
- iii) в документе, которым государство, формулирующее оговорку, ратифицирует, принимает договор или присоединяется к нему, или в протоколе или другом документе, сопровождающем ратификационную грамоту, документ о присоединении или принятии, составленном компетентным органом государства, которое формулирует оговорку"

(*Ежегодник...*, 1962 год, том II, документ A/CN.4/144, стр. 60 англ. текста).

В своем комментарии сэр Хэмфри Уолдок отметил лишь то, что данное положение "похоже не вызывает замечаний" (там же, стр. 66 англ. текста).

⁶⁰ Там же, документ A/5209, проект статьи 18, пункт 2 а, стр. 176 англ. текста; комментарий по этому положению см. стр. 180 англ. текста; см. также пятый доклад об оговорках к международным договорам (*Ежегодник...*, 2000 год (сноска 1, выше), пункт 239).

Члены Комиссии это положение практически не обсуждали⁶¹.

44. С учетом позиции двух правительств⁶², которые предложили "несколько упростить процедурные положения"⁶³, Специальный докладчик во втором чтении предложил намного более лаконичную формулировку следующего содержания:

Оговорка должна быть представлена в письменной форме. Если оговорка делается после принятия текста договора, она должна быть доведена до сведения депозитария, а в отсутствие такового, других заинтересованных государств⁶⁴.

Именно этот проект непосредственно лег в основу пункта 1 статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

45. В плане формулировки требование в отношении письменной формы претерпевало изменения, однако ни Комиссия⁶⁵, ни Конференция Организации Объединенных Наций по праву договоров 1968–1969 годов⁶⁶ никогда не ставили его под сомнение. Ни г-н Поль Рейтер, Специальный докладчик по праву международных договоров, заключаемых между государствами и международными организациями или между двумя или более международными организациями, ни участники Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров 1986 года не добавили уточнений и не предложили изменений в отношении этого аспекта⁶⁷. Таким образом, процесс подготовительных работ свидетельствует о примечательном единодушии в этом отношении.

46. И это легко объяснимо. Как было отмечено,

Оговорки представляют собой официальные заявления. Хотя их формулирование в письменном виде не охватывается их определением, по всей видимости, в соответствии со статьей 23 (1) Венской конвенции это требование носит абсолютный характер. В наше время не часто случается, чтобы различные акты процесса заключения договора совершались одновременно, поэтому оговорка, представленная в устной форме, не может быть доведена до сведения всех договаривающихся сторон. В эпоху дифференциации нормотворческих процедур принципиально важное значение приобретает необходимость письменного закрепления оговорок в целях их учета депозитариями и доведения до сведения других сторон, с тем чтобы все заинтересованные государства о них знали. Невозможно принимать меры в связи с оговоркой, о кото-

⁶¹ См. пятый доклад, *Ежегодник...*, 2000 год (сноска 1, выше), пункт 237; в то же время см. также пункт 47, ниже.

⁶² Дания и Швеция (см. четвертый доклад по праву международных договоров сэра Хэмфри Уолдока, *Ежегодник...*, 1965 год, том II, документ A/CN.4/177 и Add.1 и 2, стр. 46–47 англ. текста); см. также пункт 51, ниже.

⁶³ *Ежегодник...*, 1965 год (см. сноску 62, выше), стр. 53 англ. текста, пункт 13.

⁶⁴ Там же, проект статьи 20, пункт 1.

⁶⁵ См. окончательный текст проектов статей в *Ежегоднике...*, 1966 год (сноска 55, выше), проект статьи 18, пункт 1.

⁶⁶ *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First and Second Sessions, Vienna, 26 March–24 May 1968 and 9 April–22 May 1969, Documents of the Conference* (United Nations publication, Sales No. E.70.V.5), report of the Committee of the Whole on its work at the first session of the Conference, document A/CONF.39/14, pp. 138–139, paras. 190–196.

⁶⁷ См. пятый доклад об оговорках к международным договорам, *Ежегодник...*, 2000 год (сноска 1, выше), стр. 221, пункт 242.

рой не поступило уведомления. Другие государства не смогут прямо принять или отклонить такие оговорки⁶⁸.

47. Тем не менее в ходе обсуждения на четырнадцатой сессии Комиссии в 1962 году сэр Хэмфри Уолдок, отвечая на вопрос г-на Табиби, не исключил полностью идею "оговорок, сделанных в устной форме". Однако он выразил мнение, что этот вопрос "в большей мере относится к формулированию оговорок в момент принятия договора, о чем говорится в подпункте 2 а (i)", и что в любом случае требование официального подтверждения "в значительной мере должно способствовать решению этой проблемы"⁶⁹.

48. По существу же не имеет особого значения то, каким образом оговорки были первоначально сформулированы, если они должны быть официально подтверждены в момент выражения окончательного согласия на обязательность договора. И, бесспорно, именно таким образом следует толковать пункт 1 статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов в свете подготовительных работ: письменная форма обязательна лишь тогда, когда оговорка формулируется в окончательном виде, а именно:

а) в момент подписания договора, если он это предусматривает⁷⁰, или в случае договоренности в упрощенной форме⁷¹; и

б) во всех других случаях, когда государство или международная организация выражает свое окончательное согласие на обязательность договора⁷².

49. Эти выводы, строго говоря, не соответствуют букве формулировки пункта 1 статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, где такое разграничение не проводится. Чтобы не создавать впечатления его "переписывания", Комиссия могла бы, возможно, ограничиться повторением этой формулировки в проекте основного положения 2.2.1 и уточнением в проекте основного положения 2.2.2, что официальное подтверждение оговорки, когда таковое требуется, должно быть также осуществлено в письменной форме:

"2.1.1 Письменная форма

Оговорка должна быть сформулирована в письменной форме.

⁶⁸ Horn, *Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*, p. 44; см. также Lijnzaad, *Reservations to U.N. Human Rights Treaties: Ratify and Ruin?*, p. 50.

⁶⁹ *Ежегодник...*, 1962 год, том I, 663-е заседание, стр. 223 англ. текста, пункт 34. См. также замечание г-на Брайерли, сделанные в 1950 году: "Г-н Брайерли согласен с тем, что оговорка должна быть представлена официально, однако она может быть объявлена и неофициально в ходе переговоров" (*Ежегодник...*, 1950 год, том I, 53-е заседание, стр. 91 англ. текста, пункт 19).

⁷⁰ См. *Ежегодник...*, 2000 год (сноска 1, выше), проект основного положения 2.2.4, стр. 226, пункт 264.

⁷¹ Там же, проект основного положения 2.2.3, пункт 260.

⁷² Там же, проекты основных положений 2.2.1–2.2.2, пункт 251.

2.1.2 Форма официального подтверждения

При необходимости официального подтверждения оговорки оно должно быть сделано в письменной форме".

50. Специальный докладчик признает, что такая подача материала, по всей видимости, исключает возможность первоначального формулирования сугубо в устной форме, хотя это не создает реальных неудобств. Можно, однако, подумать, что на этот вопрос можно пока не отвечать. Как вполне справедливо заметил сэр Хэмфри Уолдок⁷³, ответ не имеет какого-либо практического значения: договаривающаяся сторона может в любом случае сформулировать оговорку до даты выражения своего согласия на обязательность договора; с этой даты, даже если первоначальное устное заявление не могло рассматриваться как собственно оговорка, место формулирования займет сделанное в надлежащее время "подтверждение".

51. Встает также вопрос, есть ли нужда в других уточнениях. Он тем более законен, что Комиссия внесла довольно много уточнений в принятый в первом чтении проект статей о праве международных договоров в отношении того, в каком документе должна фигурировать оговорка⁷⁴. И если эти уточнения и были исключены из окончательного текста проекта, то произошло это, как отметила Швеция, потому, что "в кодексе рекомендованной практики"⁷⁵ были бы более уместны сугубо процессуальные правила.

52. После долгих размышлений, Специальный докладчик, пришел к выводу, что нецелесообразно (пожалуй, за одним исключением) воспроизводить уточнения, которые фигурировали в пункте 3 а проекта статьи 17 1962 года⁷⁶: длинный перечень документов, в которых оговорки могут фигурировать, ничего не дает; тем более, что, как показывает ссылка в двух случаях на другие документы помимо прямо упомянутых, он не является исчерпывающим.

⁷³ См. пункт 47, выше.

⁷⁴ См. пункт 43, выше. Аналогичные уточнения мы находим в *Кратком справочнике по практике Генерального секретаря как депозитария многосторонних договоров*, подготовленном Договорной секцией Управления по правовым вопросам в 1959 году (ST/LEG/7), стр. 31 англ. текста, пункт 57:

"На практике Генеральный секретарь при осуществлении своей функции депозитария всегда исходил из того, что оговорка, если она представляется в момент подписания, должна быть вписана либо в то место в подлиннике, которое оставлено для подписи, и предшествовать подписи, либо в отдельный документ, подписанный полномочным представителем; если оговорка делается в момент ратификации или присоединения, она должна быть включена в документ или фигурировать в сопроводительном документе, исходящем от властей, составивших первый документ. В противном случае, при сдаче на хранение документа представитель заинтересованного правительства, обладающий всеми полномочиями для этой цели, подписывает протокол, заверенная соответствующая копия которого направляется заинтересованным государствам".

Показательно, видимо, то, что эти уточнения в 1994 году были исключены (см. ST/LEG/7/Rev.1 (United Nations publication, Sales No. E.94.V.15), в частности, стр. 49 англ. текста, пункт 161).

⁷⁵ Четвертый доклад по праву международных договоров сэра Хэмфри Уолдока (см. сноску 62, выше), стр. 47 англ. текста.

⁷⁶ Цитируется в сноске 59, выше.

53. Однако по одному вопросу уточнение все же напрашивается. Этот вопрос касается автора этого документа. Как указала Комиссия в своем проекте 1962 года, оговорка должна быть сформулирована "представителем государства, которое формулирует оговорку", в момент подписания; "представителем, должным образом уполномоченным государством, которое формулирует оговорку"; или "компетентным органом государства, которое формулирует оговорку"⁷⁷. По сути, три раза повторено одно и то же; однако это не может в полной мере удовлетворить, так как возникает вопрос, есть ли такие нормы общего международного права, где бы примерным образом определялось, какой орган или органы являются компетентными для формулирования оговорки на международном уровне или же это определение должно быть произведено в национальном праве каждого государства.

55. По мнению Специального докладчика, ответ на этот вопрос можно было бы вывести за рамки основных положений Венских конвенций 1969 и 1986 годов, так и из практики государств и международных организаций в этой области.

56. Согласно определению, оговорка нацелена на изменение юридического действия положений договора в отношениях между сторонами; хотя оговорка и содержится в документе, отдельном от договора, она, тем не менее, вытекает из общего конвенционного механизма и оказывает непосредственное воздействие на соответствующие обязательства сторон. Она не затрагивает *instrumentum* (или *instrumenta*), который составляет договор, однако она непосредственно влияет на *negotium*. В этих условиях оговорка по логике вещей непременно должна формулироваться в тех же условиях, что и согласие государства или международной организации на обязательность договора. И это не та область, в которой международное право полностью полагается на национальные правовые системы.

57. Статья 7 двух Венских конвенций 1969 и 1986 годов содержит на этот счет четкие и подробные положения, которые, совершенно бесспорно, отражают позитивное право в данной области⁷⁸. В Конвенции 1986 года эта статья гласит:

1. Лицо считается представляющим государство либо в целях принятия текста договора или установления его аутентичности, либо в целях выражения согласия государства на обязательность для него договора, если:

a) это лицо предъявит соответствующие полномочия; или
b) из практики или из иных обстоятельств явствует, что намерение заинтересованных государств и международных организаций заключается в том, чтобы это лицо рассматривалось как представляющее государство для этих целей без необходимости предъявления полномочий.

2. Следующие лица в силу их функций и без необходимости предъявления полномочий считаются представляющими свое государство:

a) главы государств, главы правительств и министры иностранных дел – в целях совершения всех актов, относящихся к заключению договора...

b) представители, аккредитованные государствами на международной конференции, – в целях принятия текста договора...

c) представители, аккредитованные государствами при международной организации или одним из ее органов, – в целях принятия текста договора в этой организации или органе;

d) главы постоянных представительств при международной организации – в целях принятия текста договора между аккредитующими государствами и этой организацией.

3. Лицо считается представляющим международную организацию в целях либо принятия текста договора или установления его аутентичности, либо выражения согласия этой организации на обязательность для нее договора, если:

a) это лицо предъявит соответствующие полномочия; или

b) из обстоятельств явствует, что намерение заинтересованных государств и международных организаций заключается в том, чтобы это лицо рассматривалось как представляющее эту организацию для этих целей в соответствии с правилами организации без необходимости предъявления полномочий.

58. По вышеуказанным причинам эти правила, *mutatis mutandis*, бесспорно, можно распространить на полномочия формулировать оговорки, с учетом того, естественно, что формулирование оговорок лицом, которое не может "считаться уполномоченным представлять государство или международную организацию с этой целью, не имеет юридического значения, если [оговорка] впоследствии не подтверждена данным государством или данной организацией"⁷⁹.

59. К слову сказать, эти ограничения в отношении полномочия формулировать оговорки на международном уровне в значительной степени подтверждены на практике.

60. В памятной записке от 1 июля 1976 года Юриконсульт Организации Объединенных Наций сообщил следующее:

Оговорка должна быть сделана в письменной форме (пункт 1, статья 23 [Венской] [к]онвенции [1969 года]) и, как и ее снятие, должна осуществляться одним из трех представителей (главой государства, главой правительства или министром иностранных дел), имеющим полномочия представлять государство в международных отношениях⁸⁰.

61. Кроме того, в *Кратком справочнике по практике Генерального секретаря как депозитария многосторонних договоров (Summary of Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Treaties)*, подготовленный Договорной секцией Управления по правовым вопросам Организации Объединенных Наций, содержится лишь утверждение о том, что "[о]говорка должна фигурировать в документе или сопровождать его и исходить от одного из трех компетентных органов", а также отсылка к общей практике "сдачи на хранение документов, которыми государства заявляют о своем согласии на обязательность договора"⁸¹. Кроме того, согласно этому документу "[о]говор-

⁷⁹ Статья 8 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

⁸⁰ *Юридический ежегодник Организации Объединенных Наций, 1976 год* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.78.V.5), стр. 288, пункт 7.

⁸¹ ST/LEG/7/Rev.1 (см. сноску 74, выше), р. 49, par. 161; эта выдержка отсылает к стр. 36 англ. текста, пункты 121–122.

⁷⁷ См. полный текст в сноске 59, выше.

⁷⁸ См., однако, пункт 63, ниже.

ки, которые делаются при подписании, должны быть санкционированы выдачей полномочий одним из трех компетентных органов подписывающему, если только он сам не является одним из этих органов"⁸².

62. Как представляется, эти нормы строго соблюдаются: все ратификационные грамоты (или их эквиваленты) в отношении договоров, депозитарием которых является Генеральный секретарь, которые содержат оговорки и с которыми Специальный докладчик смог ознакомиться с любезного согласия Договорной секции Управления по правовым вопросам, подписываются одним из "трех представителей" и если это делает постоянный представитель, то к ним прилагаются полномочия, выданные одним из этих органов. К тому же Специальному докладчику было пояснено, что в отсутствие этого постоянному представителю неофициально, но настоятельно предлагается выполнить это требование⁸³.

63. Однако можно задать вопрос, не является ли эта практика, заключающаяся в распространении на область оговорок норм, закрепленных в вышеуказанной статье 7⁸⁴ венских конвенций, чересчур прямолинейной. Уместно, например, спросить, законно было бы допустить, чтобы представитель, аккредитованный государством при международной организации, являющейся депозитарием договора, к которому государство, которое он представляет, хотело бы сделать оговорку, имел возможность ее формулировать. Данный вопрос является особенно уместным, поскольку такая практика допускается в международных организациях помимо Организации Объединенных Наций.

64. Так, например, Генеральный секретарь ОАГ, судя по всему, допускает, что оговорки государств-членов могут передаваться ему постоянными представителями при этой организации. Такая практика соответствует положениям статьи VII о международных договорах Конвенции о Панамериканском союзе (еще не вступившей в силу), которая допускает, что все документы,

касающиеся выражения согласия на обязательность договоров, заключаемых на конференциях американских государств, могут сдаваться на хранение "соответствующим представителем в Совете управляющих... при этом специальных полномочий на сдачу на хранение ратификационной грамоты не требуется"⁸⁵. В Совете Европы, похоже, также многочисленные оговорки были "представлены" в письмах постоянных представителей⁸⁶.

65. Можно также считать, что нормы, применимые к государствам, должны распространяться на международные организации в более полном объеме, чем это делается в пункте 2 статьи 7 Венской конвенции 1986 года, и, в частности, что глава секретариата международной организации или ее представители, аккредитованные при каком-либо государстве или международной организации, должны рассматриваться также как обладающие полномочием *ipso facto* принимать обязательства от имени организации.

66. Специальный докладчик полагает, что признание такого ограниченного расширительного толкования полномочий формулировать оговорки представляло бы собой отрадное, хотя и ограниченное по своему значению событие. Однако он не будет предлагать включить его в Руководство по практике. "В Комиссии был достигнут консенсус", постоянно подтверждаемый подавляющим большинством государств, в отношении того, "что в соответствующие положения Венских конвенций 1969, 1978 и 1986 годов не будет вноситься никаких изменений"⁸⁷. Между тем, даже если положения статьи 7 Конвенций 1969 и 1986 годов прямо не касаются полномочий формулировать оговорки, тем не менее, можно с полным основанием считать⁸⁸, что их можно распространить на эту ситуацию.

67. Напротив, представляется необходимым принять достаточно гибкий проект основного положения, который, отсылая к нормам, закрепленным в статье 7, закреплял бы менее жесткую практику, которой следуют международные организации помимо Организации Объединенных Наций, действующие в качестве депозитариев⁸⁹, и это можно сделать с помощью "защитительной оговорки" в соответствующем проекте основного положения.

⁸² Ibid., p. 62, para. 208; отсылка к главе VI (Полномочия и подписание) ST/LEG/7/Rev.1.

⁸³ По аналогии это подтверждается процессуальным инцидентом между Индией и Пакистаном при рассмотрении в МС дела *Aerial Incident of 10 August 1999 (Pakistan v. India), Jurisdiction, Judgment, I.C.J. Reports 2000*, p. 12. Из устных прений следует, что в своем первом сообщении от 3 октября 1973 года Постоянная миссия Пакистана при Организации Объединенных Наций уведомила о намерении его страны стать правопреемницей британской Индии в отношении участия в Генеральном акте (Мирное разрешение международных споров). Нотой от 31 января 1974 года Генеральный секретарь потребовал, чтобы это уведомление было произведено "в установленной форме", то есть чтобы оно было представлено одним из трех компетентных представителей, упоминаемых выше; это было сделано в форме нового уведомления (сформулированного, впрочем, иначе, чем прошлогоднее уведомление) от 30 мая 1974 года, подписанного на этот раз премьер-министром Пакистана (см. заявления сэра Элиу Лаутерпахта от имени Пакистана, 5 апреля 2000 года, CR/2000/3, и Алена Пеле от имени Индии, 6 апреля 2000 года, CR/2000/4). Хотя этот эпизод касался уведомления о правопреемстве, а не формулирования оговорок, он свидетельствует о высокой степени бдительности, с которой Генеральный секретарь применяет вышеизложенные нормы (пункт 61) в целом в области выражения государствами их согласия на обязательность договора.

⁸⁴ Пункт 57.

⁸⁵ См. ответ ОАГ в докладе Генерального секретаря о депозитарной практике в отношении оговорок, представленном в соответствии с резолюцией 1452 В (XIX) Генеральной Ассамблеи (документ A/5687), воспроизводится в *Ежегодник...*, 1965 год, том II, стр. 84 англ. текста.

⁸⁶ См. Европейскую конвенцию о выдаче.

⁸⁷ *Ежегодник...*, 1995 год, том II (часть вторая), стр. 126, пункт 487 d.

⁸⁸ См. пункт 56, выше.

⁸⁹ См. пункт 64, выше. МСЭ также представляет собой особый случай в этом отношении, однако в ином смысле и по иным мотивам, поскольку оговорки к имеющим силу договора текстам, принятым в этом органе, "могут формулироваться только делегациями, то есть *в ходе конференций*" (ответ МСЭ на вопросник Комиссии по оговоркам – воспроизведен в *Ежегоднике...*, 1996 год (сноска 40, выше), приложение III, стр. 119). Специальному докладчику неизвестно, какой практике следуют государства-депозитарии.

68. Его можно сформулировать двояко:⁹⁰ либо ограничиться указанием на то, что компетентными органами для формулирования оговорок на международном уровне являются те же органы, которые обладают полномочием принимать текст договора или присоединяться к нему или выражать согласие государства или международной организации на обязательность договора, либо воспроизвести в проекте основного положения текст статьи 7 Венской конвенции 1986 года. Каждое из этих решений имеет свои достоинства: в первом случае это краткость, во втором – удобство для пользователей. Специальный докладчик предпочитает последнее.

69. В первом случае проект основного положения мог бы гласить:

"[2.1.3 Полномочия формулировать оговорки на международном уровне

С учетом практики, которая обычно применяется в международных организациях, являющихся депозитариями договоров, лицо, полномочное представлять государство или международную организацию для целей принятия или установления аутентичности текста договора или для выражения согласия государства или международной организации на обязательность договора, полномочно формулировать оговорки от имени этого государства или этой международной организации.]"

70. Во втором случае проект основного положения 2.1.3 можно было бы составить следующим образом:

[2.1.3 Полномочия формулировать оговорки на международном уровне

1. С учетом практики, которая обычно применяется в международных организациях, являющихся депозитариями договоров, лицо полномочно формулировать оговорки от имени государства или международной организации, если:

a) оно предъявляет надлежащие полномочия для цели принятия или установления аутентичности текста договора, в отношении которого формулируется оговорка или выражается согласие государства или международной организации на обязательность этого договора; или

b) практика или иные обстоятельства свидетельствуют о том, что соответствующие государства или международные организации имели намерение считать это лицо имеющим полномочия для этой цели без предъявления полномочий.

2. Полномочие формулировать оговорки на международном уровне от имени государства в силу выполняемых функций и без предъявления полномочий имеют:

a) главы государств, главы правительств и министры иностранных дел;

b) представители, аккредитованные государствами на международной конференции для формулирования оговорок к договору, принимаемому на этой конференции;

c) представители, аккредитованные государствами при международной организации или одним из ее органов, для формулирования оговорок к договору, принимаемому в рамках этой организации и этого органа;

[d) главы постоянных представительств при международных организациях для формулирования оговорок к договору, заключенному между аккредитуемыми государствами и этой организацией).]"

71. В этом втором случае пункт 2 d можно было бы, однако, спокойно опустить – настолько маловероятным является предусматриваемый случай; его можно было бы отметить в комментариях.

72. Международный этап формулирования оговорок, само собой разумеется, есть лишь верхушка айсберга: как и в отношении процедуры выражения согласия государства или международной организации на обязательность договора в целом, этот этап отражает завершение внутреннего процесса, который может быть весьма сложным. Формулирование оговорок, будучи неотделимым от процедуры ратификации (или принятия, или одобрения, или присоединения), представляет собой, как и сама эта процедура, как бы "внутренние скобки" в процессе, который носит в высшей степени международный характер⁹¹.

73. Как отметил Рейтер, "[н]ациональная конституционная практика в отношении оговорок и возражений в различных странах разная"⁹², и не может идти и речи о том, чтобы излагать эту практику в рамках настоящего доклада, пусть даже кратко. К тому же можно отметить, что из 22 государств, которые ответили на вопросник Комиссии по оговоркам к международным договорам⁹³ и ответы которых на вопросы 1.7, 1.7.1 и 1.7.2, 1.8, 1.8.1 и 1.8.2⁹⁴ можно использо-

⁹¹ См. Nguyen Quoc Dinh, Daillier and Pellet, *Droit international public*, p. 144.

⁹² *Introduction to the Law of Treaties*, p. 93, note to para. 133.

⁹³ См. пятый доклад об оговорках к международным договорам, *Ежегодник...*, 2000 год (сноска 1, выше), стр. 176, пункты 3–4.

⁹⁴ Вопрос 1.7: "Какой/какие орган/органы на национальном уровне решает/решают, что государство будет формулировать оговорку: глава государства? правительство или правительственный орган? парламент?"; вопрос 1.7.1: "Если правомочность выносить решение о том, что будет сформулирована оговорка, не всегда принадлежит одному и тому же органу, то на каких критериях основана эта правомочность?"; вопрос 1.7.2: "Если решение принимается исполнительной властью, то уведомляется ли об этом решении парламент? До или после принятия решения? Предлагается ли ему принять участие в обсуждении намечаемой/намечаемых оговорок/оговорок?"; Вопрос 1.8: "Может ли национальный судебный орган противодействовать формулирова-

(продолжение сноски на следующей стр.)

(продолжение сноски 94)

нию определенных оговорок или настаивать на нем?"; вопрос 1.8.1: "Если да, то какой это орган и каким образом он рассматривал этот вопрос?"; вопрос 1.8.2: "Какой/какие довод/доводы он

⁹⁰ Специальный докладчик полагает, что третья возможность, заключающаяся лишь в отсылке к статье 7 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, должна быть напроць исключена; по соображениям удобства (и правовой логики) Руководство по практике должно быть самостоятельным документом.

вать⁹⁵ полномочия формулировать оговорки принадлежат: только исполнительной власти – в шести случаях⁹⁶; только парламенту – в пяти случаях⁹⁷; разделяется между первой и вторым – в 12 случаях.

74. В этом последнем случае сотрудничество между исполнительной властью и парламентом осуществляется в разных формах. В одних случаях парламент только информируется о планируемых оговорках⁹⁸, да и то не всегда⁹⁹. В других он должен одобрить все оговорки до их формулирования¹⁰⁰ или, когда парламенту представляются только некоторые договоры, те из них, которые касаются только этих договоров¹⁰¹. Кроме того, может случиться так, во внутреннюю процедуру формулирования оговорок может потребоваться вмешательство юрисдикционного органа¹⁰².

75. Интересно отметить, что процедура формулирования оговорок не обязательно идентична процедуре, которой в целом необходимо следовать при выражении согласия государства на обязательность договора. Так, во Франции лишь недавно установилась традиция направлять парламенту текст оговорки, которые президент Республики или правительство намеревается сделать при ратификации договоров или утверждении соглашений, хотя эти документы должны представляться парламенту в силу статьи 53 Конституции 1958 года¹⁰³.

76. Как представляется, в рамках международных организаций можно отметить то же разнообразие, которое характерно для полномочий формулировать оговорки и используемых в этой связи процедур в государствах. Лишь две из них¹⁰⁴ ответили на вопросы 3.7, 3.7.1 и

3.7.2 вопросника по оговоркам¹⁰⁵: ФАО сообщает, что это правомочие принадлежит конференции, а ИКАО, подчеркивая отсутствие эффективной практики, заявляет, что, если оговорка должна быть сформулирована от ее имени, это делает Генеральный секретарь в административном порядке, и, в зависимости от случая, Генеральная Ассамблея или Совет в рамках их соответствующей компетенции¹⁰⁶, при этом следует уточнить, что Генеральную Ассамблею "надлежит" информировать об оговорках, сформулированных Советом или Генеральным секретарем.

77. По мнению Специального докладчика, единственный вывод, который можно сделать на основе этих заявлений в плане международного права, заключается в том, что в нем не установлено никакого определенного правила в отношении внутренней процедуры формулирования оговорок. Честно говоря, это представляется столь очевидным, что данный вопрос вряд ли целесообразно непосредственно уточнять в одном из основных положений Руководства по практике. Если все же Комиссия будет придерживаться иного мнения (которое может быть обусловлено прагматичным характером Руководства по практике), то можно было бы принять, например, такое основное положение:

"[2.1.3-бис Полномочие формулировать оговорки на национальном уровне

Определение компетентной инстанции и процедуры формулирования оговорок на национальном уровне регулируется внутренними нормами каждого государства или международной организации.]"

78. Между тем, та свобода, которой располагают государства и международные организации при определении компетентного органа, который принимает решения относительно формулирования оговорок и процедуры такого формулирования, создает проблемы, сравнимые с теми, которые являются результатом аналогичной свободы, имеющейся у сторон договора в плане внутренней процедуры ратификации: что произойдет, если внутренние нормы не будут соблюдены?

79. Статья 46 Венской конвенции 1986 года, посвященная положениям внутреннего права государства и правилам международной организации, касающимся компетенции заключать договоры, гласит:

может привести, принимая такое решение?" (*Ежегодник...*, 1996 год (сноска 40, выше), приложение II, стр. 110–111.

⁹⁵ К сожалению, некоторые из 33 ответивших на вопросник государств дали неполные ответы.

⁹⁶ Боливия (парламент может предлагать оговорки), Колумбия (в отношении некоторых договоров), Хорватия (парламент может возражать против планируемой оговорки, что, по всей видимости, предполагает, что с ним консультируются), Дания, Малайзия и Святейший Престол. См. также государства, упомянутые в сносках 98–99, ниже.

⁹⁷ Колумбия (в отношении некоторых договоров), Сан-Марино, Словения, Швейцария, Эстония (однако предложение обычно исходит от Федерального совета, за исключением случаев, когда Федеральный совет реализует свою собственную компетенцию).

⁹⁸ Кувейт с 1994 года (консультация со специальной комиссией), Новая Зеландия "до недавнего времени" (временно действующая система).

⁹⁹ Франция (если этого требуют докладчики парламентских ассамблей и просто как "любезность"), Израиль, Япония (если договор не содержит положения об оговорках), Швеция (парламенту сообщается об "общем содержании" (outlines) оговорки, но не их текст).

¹⁰⁰ Аргентина и Мексика.

¹⁰¹ Испания, Республика Корея, Словакия и Финляндия.

¹⁰² Колумбия, Малайзия и Финляндия.

¹⁰³ См. Pellet, "Article 53", pp. 1047–1050.

¹⁰⁴ Это объясняется тем, что международные организации являются участниками договоров гораздо реже, чем государства, и что, когда они являются их участниками, они, как правило, не делают оговорки. Единственным исключением является Европейский союз, который, к сожалению, до сих пор не ответил на вопросник.

¹⁰⁵ Вопрос 3.7: "Какой/какие орган/органы на внутреннем уровне решает/решают, что организация будет формулировать оговорку: главное административное должностное лицо? Генеральная ассамблея? Иной орган?"; вопрос 3.7.1: "Если правомочность выносить решение о том, что будет сформулирована оговорка, не всегда принадлежит одному и тому же органу, то на каких критериях основана эта правомочность?"; вопрос 3.7.2: "Если решение принимается главным административным должностным лицом, то: Уведомляется ли об этом решении генеральная ассамблея? До или после принятия решения? Предлагается ли генеральной ассамблее принять участие в обсуждении намечаемой/намечаемых оговорок/оговорок?" (*Ежегодник...*, 1996 год (см. сноску 40, выше), приложение III, стр. 122.

¹⁰⁶ См. статьи 49–50 Конвенции о международной гражданской авиации, согласно которой была учреждена ИКАО.

1. Государство не вправе ссылаться на то обстоятельство, что его согласие на обязательность для него договора было выражено в нарушение того или иного положения его внутреннего права, касающегося компетенции заключать договоры, как на основание недействительности его согласия, если только данное нарушение не было явным и не касалось нормы его внутреннего права особо важного значения.

2. Международная организация не вправе ссылаться на то обстоятельство, что ее согласие на обязательность для нее договора было выражено в нарушение правил этой организации, касающихся компетенции заключать договоры, как на основание недействительности ее согласия, если только данное нарушение не было явным и не касалось правила особо важного значения.

3. Нарушение является явным, если оно будет объективно очевидным для любого государства или любой международной организации, ведущего/ведущей себя в этом вопросе в соответствии с обычной практикой государств и, в надлежащих случаях, международных организаций и добросовестно.

80. В отсутствие практики весьма сложно занять однозначную позицию относительно распространения этих норм на формулирование оговорок. Отдельные элементы свидетельствуют в пользу такого формулирования: как было указано выше, такое формулирование неразрывно связано с процедурой выражения окончательного согласия на обязательность договора; оно происходит или должно быть подтверждено в момент выражения окончательного согласия на обязательность договора; и практически во всех случаях оно исходит от того же органа, что и выражение согласия. Между тем, по мнению Специального докладчика, эти аргументы не носят решающего характера: если внутренние нормы в отношении полномочия заключать договоры закреплены, по крайней мере в принципе, в конституции, то того же самого нельзя сказать о формулировании оговорок, которое проистекает из практики и совсем не обязательно соответствует процедуре, используемой для выражения согласия на обязательность договора.

81. В этих условиях маловероятно, чтобы нарушение внутренних норм было "явным" по смыслу вышеприведенной статьи 46, поэтому приходится довольствоваться международными нормами, изложенными в проекте основного положения 2.1.3¹⁰⁷. Вывод, который отсюда следует, заключается в том, что государству или международной организации никогда не следует позволять ссылаться на то, что нарушение положений внутреннего права или правил международной организации делает недействительным оговорку, которую оно или она сформулировали, поскольку такое формулирование представляет собой акт органа, обладающего компетенцией на международном уровне.

82. Поскольку этот вывод отличается от норм, применимых в случае "ненадлежащей ратификации", закрепленных в статье 46, необходимо, как представляется, прямо указать это в одном из проектов основных положений. Такой проект мог бы гласить:

"2.1.4 Отсутствие последствий на международном уровне нарушения внутренних норм, касающихся формулирования оговорок"

Государство или организация не вправе ссылаться на то обстоятельство, что оговорка была сформулирована в нарушение положений внутреннего права государства или правил международной организации, касающихся компетенции и процедуры формулирования оговорок, как на основание недействительности этой оговорки."

б) Форма заявлений о толковании

83. В связи с отсутствием основных положений, посвященных заявлениям о толковании в Венских конвенциях 1968 и 1986 годов, низкая частотность и относительная неопределенность связанной с ними практики не позволяет рассматривать их изолированно. Заявления о толковании можно рассматривать только в сопоставлении (или противопоставлении) с собственно оговорками с учетом сложности разграничения условных заявлений о толковании и заявлений о толковании, не носящих такого характера¹⁰⁸.

84. В отношении условных заявлений о толковании нет никаких оснований *prima facie* для того, чтобы отходить от форм и процедур, используемых при формулировании оговорок: по определению государство или международная организация, формулирующие оговорки, обуславливают определенным конкретным толкованием свое согласие на обязательность для себя данного договора¹⁰⁹. Причины, по которым требуется, чтобы оговорки обязательно формулировались в письменном виде и аутентифицировались лицом, уполномоченным представлять государство или международную организацию, также имеют важное значение в этом контексте: поскольку оговорки неразрывно связаны с согласием их авторов на обязательность для себя договора, оговорки должны быть известными их партнерам, интересам которых они могут противоречить, ибо они предполагают воздействие на договорные отношения.

85. Таким образом, из проектов основных положений 2.1.1, 2.1.2 и 2.1.3 можно в чистом и упрощенном виде вывести принципы формулирования условных заявлений о толковании, то есть они должны формулироваться в письменном виде, они должны формулироваться лицом, правомочным выражать от имени формулирующих оговорку государств или международных организаций их согласие на обязательность для себя договора и то же самое относится и к тем случаям, когда заявление о толковании подлежит официальному подтверждению в соответствии с условиями, предусмотренными в проекте основного положения 2.4.4¹¹⁰.

86. По причинам, изложенным в пунктах 270–271 его пятого доклада, Специальный докладчик считает, что было бы предпочтительно эксплицитно сформулировать применимые нормы (даже если они идентичны нормам, применимым в отношении оговорок),

¹⁰⁸ По вопросу об этом разграничении см. проекты основных положений 1.2 и 1.2.1 и комментарии к ним (*Ежегодник...*, 1999 год, том II (часть вторая), стр. 113–124).

¹⁰⁹ См. проект основного положения 1.2.1.

¹¹⁰ См. пятый доклад об оговорках к договорам, *Ежегодник...*, 2000 год (сноска 1, выше), стр. 227–228, пункт 272.

¹⁰⁷ См. пункты 69–70, выше.

а не отсылать читателя к проектам основных положений, касающихся оговорок, но что при этом можно было бы упростить их формулировку, поскольку Комиссия не обязана дословно воспроизводить положения Венских конвенций 1969 и 1986 годов, каковых, впрочем, в данной области и не существует. Тем не менее, поскольку любые заявления о толковании должны формулироваться правомочным представителем государства¹¹¹, представляется нецелесообразным конкретно повторять это требование в отношении условных заявлений.

87. Из этих замечаний следует, что, как представляется, основное содержание норм, изложенных в проектах основных положений 2.1.1, 2.1.2 и 2.1.3, можно было бы обобщить в отдельном проекте основного положения, сформулировав его следующим образом¹¹²:

"2.4.2 Формулирование условных заявлений о толковании"

Условные заявления о толковании формулируются в письменном виде. При необходимости, в письменном виде формулируется также официальное подтверждение условного заявления о толковании."

88. Совсем по-другому эта проблема выглядит применительно к заявлениям о толковании, которые формулируются с целью уточнения или разъяснения смысла или последствий, приписываемых договору или определенным его положениям заявителем, но не с целью установления зависимости согласия на обязательность для себя договора от такого толкования. Речь идет об определенном толковании¹¹³, которое, однако его автор не стремится противопоставить другим договаривающимся сторонам. Следовательно, требование формулирования таких заявлений в письменном виде не является таким же обязательным, как в случае с условными заявлениями о толковании и оговорками. Разумеется, было бы предпочтительно, чтобы они доводились до сведения других сторон; однако в то же время неосведомленность о них необязательно должна полностью лишать их юридической силы. К тому же, хотя такие заявления нередко формулировались в устной форме, это не мешало судьям или международным арбитрам признавать за ними определенное влияние¹¹⁴.

89. Само собой разумеется, с другой стороны, что оно будет иметь место только тогда, когда заявления о толковании исходят от правомочных представителей госу-

дарства. К тому же, поскольку заявление может иметь последствия для договора, представляется правомерным ограничить эту возможность путем признания правомочности формулировать такие заявления только за теми органами власти, которые имеют право заключать международные договоры от имени государства.

90. Представляется нецелесообразным принимать отдельный проект основного положения, посвященный возможной форме простых заявлений о толковании, поскольку они ничем не отличаются от других видов заявлений. Достаточным подтверждением тому служит отсутствие упоминания о них в Руководстве по практике. Что касается проекта основного положения, посвященного правомочности формулировать заявления о толковании, то вне всякого сомнения в нем должна повторяться формулировка, относящаяся к оговоркам:

"2.4.1 Формулирование заявлений о толковании"

Заявление о толковании формулируется лицом, правомочным представлять государство или международную организацию для целей принятия или установления аутентичности текста договора или для выражения согласия государства или международной организации на обязательность для себя договора".

91. Кроме того, к формулированию заявлений о толковании, касающихся условий осуществления договора на внутреннем уровне, относятся те же самые замечания, которые касаются оговорок. Национальные нормы и практика в этом плане будут отличаться исключительным разнообразием.

92. Это со всей очевидностью вытекает из ответов государств на подготовленный Комиссией вопросник об оговорках. Ответы 22 государств на вопросы 3.5 и 3.5.1¹¹⁵ распределились следующим образом: семь государств указали, что такие заявления правомочна формулировать только исполнительная ветвь власти¹¹⁶; два государства указали, что такие заявления правомочен формулировать только парламент¹¹⁷; и 13 государств указали, что такие полномочия имеет как исполнительная власть, так и парламент¹¹⁸, причем формы взаимодействия между ними столь же разнообразны, как и в случае с оговорками¹¹⁹.

93. В целом роль исполнительной ветви, несомненно, является более очевидной, чем в случае с оговорками.

¹¹¹ См. пункт 90, ниже.

¹¹² Этот проект основного положения можно было бы дополнить уточнением, касающимся требования уведомления об условных заявлениях о толковании других заинтересованных государств и международных организаций; в этой связи см. пункт 133, ниже.

¹¹³ Которое может иметь "значительную доказательную силу, если в нем содержится признание какой-либо стороной своих собственных обязательств по документу" (*International Status of South-West Africa, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950*, pp. 135–136; см. комментарий к проекту основного положения 1.2.1 (*Ежегодник.., 1999 год* (сноска 108, выше), стр. 118–119, сноска 342).

¹¹⁴ См. комментарий к проекту основного положения 1.2.1 (там же).

¹¹⁵ Вопрос 3.5: "Какой/какие орган/органы на внутреннем уровне принимает/принимают решение о составлении таких заявлений о толковании?"; вопрос 3.5.1: "Участует ли парламент в формулировании этих заявлений?" (*Ежегодник.., 1996 год* (см. сноску 40, выше), приложение II, стр. 114). Перечень государств не полностью совпадает со списком государств, ответивших на аналогичные вопросы в отношении оговорок.

¹¹⁶ Израиль, Индия, Италия, Малайзия, Святейший Престол, Чили и Япония.

¹¹⁷ Словакия и Эстония.

¹¹⁸ Аргентина, Боливия, Германия, Испания, Мексика, Панама, Словения, Соединенные Штаты Америки, Финляндия, Франция, Хорватия, Швеция и Швейцария.

¹¹⁹ См., пункт 74, выше.

94. Более того, само собой разумеется, что определение правомочности формулировать заявления о толковании и соответствующие процедуры относятся всецело к сфере внутригосударственного права и что государства или международные организации не могут ссылаться на нарушение внутреннего права в качестве причины для объявления этих заявлений юридически недействительными, тем более, что речь, как представляется, в целом больше идет о практике, чем о формальных нормах писаного права. Специальный докладчик не уверен в уместности подготовки отдельного основного положения на эту тему.

95. Если Комиссия решит, что такое положение следует сформулировать, то можно было бы предложить следующий проект основного положения:

"[2.4.1-бис Правомочность формулировать заявления о толковании на внутригосударственном уровне

1. Правомочная инстанция и процедура для формулирования заявлений о толковании на внутригосударственном уровне определяются внутренним правом этого государства или внутренними правилами международной организации.

2. Тот факт, что заявление о толковании было сформулировано в нарушение внутреннего права данного государства или внутренних правил международной организации, определяющих правомочность и процедуру для формулирования заявлений о толковании, не может использоваться этим государством или организацией в качестве предлога для объявления этого заявления юридически недействительным.]"

2. УВЕДОМЛЕНИЕ ОБ ОГОВОРКАХ И ЗАЯВЛЕНИЯХ О ТОЛКОВАНИИ

96. Сформулированная оговорка (или заявление о толковании) должны сразу же доводиться до сведения других заинтересованных государств или международных организаций. Такое уведомление обязательно необходимо для того, чтобы последние имели возможность официально принять их либо выдвинуть свои возражения против них.

97. В статье 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов уточняется, до сведения каких сторон должны доводиться сформулированные государствами или международными организациями оговорки, однако в ней никак не определяется процедура направления такого уведомления, которое почти во всех случаях является обязанностью депозитария.

а) *Стороны, которые должны уведомлять об оговорках и заявлениях о толковании*

і) *Оговорки*

98. В соответствии с пунктом 1 статьи 23 Венской конвенции 1986 года оговорки должны быть "доведены до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и междуна-

родных организаций, имеющих право стать участниками договора". Кроме того, в пункте 3 статьи 20 требуется "принять [оговорки] компетентным органом" организации, если оговорка имеет последствия для ее учредительного акта, что подразумевает уведомление об оговорке соответствующей организации.

а. Оговорки к договорам, не являющимся учредительными актами международных организаций

99. С первой группой уведомляемых сторон (договаривающихся государств и международных организаций) никаких особых проблем не возникает. Эти стороны определяются в статье 2, пункте 1 f, Венской конвенции 1986 года¹²⁰ как соответственно:

- і) государство, или
- іі) международная организация, которое/которая согласилось/согласилась на обязательность для него/нее договора, независимо от того, вступил ли договор в силу или нет.

100. Напротив, намного более проблематичным является определение и, в еще большей степени, установление в каждом конкретном случае "других государств и других международных организаций, имеющих право стать участниками договора". Как отмечалось в этой связи, [н]е все договоры не оставляют сомнений в том, какие другие государства могут стать их участниками"¹²¹.

101. В своем докладе 1951 года об оговорках к многосторонним договорам г-н Брайерли предусмотрел, что:

Следующие группы государств должны иметь право на уведомление о любых оговорках, сформулированных после подписания настоящей конвенции (или после открытия настоящей конвенции к подписанию или присоединению):

- а) государства, имеющие право стать участниками настоящей конвенции,
- б) государства, подписавшие или ратифицировавшие конвенцию,
- с) государства, ратифицировавшие конвенцию или присоединившиеся к ней¹²².

102. В соответствии с этими рекомендациями Комиссия впоследствии предложила, что "если в многосторонних конвенциях не предусматривается иное... [д]е-позитарий многосторонней конвенции должен по получении каждой оговорки уведомлять о ней все государства – участники конвенции или государства, имеющие право стать ее участниками"¹²³.

¹²⁰ См. статью 2, пункт 1 f, Венской конвенции 1969 года и статью 2, пункт 1 k, Венской конвенции 1978 года, в которых таким же образом определяется термин "договаривающееся государство".

¹²¹ Jennings and Watts, eds., *Oppenheim's International Law*, p. 1248, сноска 4.

¹²² *Ежегодник...*, 1951 год, том II, документ A/CN.4/41, приложение E, стр. 16 англ. текста. Эта вводящая в заблуждение формулировка объясняется тем фактом, что речь, по сути дела, идет о моделях альтернативных клаузул.

¹²³ Там же, документ A/1858, стр. 130 англ. текста, пункт 34. Это положение вызвало некоторые возражения; см. в этой связи заявления г-на Хадсона и г-на Спироулоса, последний из которых считал, что препровождение оговорок государствам, не являю-

103. Г-н Х. Лаутерпахт в своем первом докладе по праву договоров в 1953 году предложил в трех из четырех альтернативных формулировок проекта статьи 9 об оговорках оставить весьма туманную формулировку, согласно которой "[т]екст полученных оговорок должен препровождаться депозитарной инстанцией всем заинтересованным государствам"¹²⁴. Тем не менее он никак не прокомментировал это определение¹²⁵, впоследствии воспроизведенное в первом докладе г-на Дж. Фитцмориса в 1956 году¹²⁶, который даже раскрыл его в проекте статьи 39: речь идет обо "всех государствах, участвовавших в переговорах и разработке договора, или путем подписания, ратификации, присоединения или принятия продемонстрировавших свою связь с ним"¹²⁷.

104. Несмотря на это, в своем первом докладе о праве международных договоров, представленном в 1962 году, сэр Хэмфри Уолдок вернулся к формулировке 1951 года¹²⁸, предусмотрев, что любые оговорки, "сформулированные государством, подписавшим, ратифицировавшим или принявшим договор или присоединившимся к нему, после форума или конференции, на которой был принят этот договор, препровождаются всем другим государствам — участникам договора или государствам, имеющим право стать его участниками"¹²⁹. После рассмотрения Редакционным комитетом, несколько изменившим формулировку, ее сохранила Комиссия¹³⁰. Хотя государства не выдвинули каких-либо возражений в этой связи в своих комментариях к проекту статей, принятому в первом чтении, сэр Хэмфри без каких-либо пояснений предложил в своем четвертом докладе в 1965 году вернуться к формулировке "другие заинтересованные государства"¹³¹, которую Комиссия заменила формулировкой "договаривающиеся государства"¹³², объяснив это "исключительно туманным" характером опре-

деления "заинтересованные государства"¹³³, и в конечном счете вернулась на своей восемнадцатой сессии в 1966 году к требованию уведомлять "другие государства, имеющие право стать участниками договора"¹³⁴, — формулировке, которая "была сочтена более уместной для определения таких уведомляемых сторон"¹³⁵.

105. Во время Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров г-н Маккиннон, выступавший от имени Канады, заметил, что такая формулировка "может усугубить трудности для депозитария, поскольку нет никаких четких критериев, которые позволяли бы определить, какие государства относятся к этой категории. Поэтому было бы предпочтительно заменить это выражение словами "государствам, участвовавшим в переговорах, и договаривающимся государствам", как это было предложено в поправке, внесенной его делегацией (A/CONF.39/C.1/L.158)"¹³⁶. Хотя это совершенно разумное предложение было передано Редакционному комитету для доработки¹³⁷, он предпочел внести поправку, предложенную Испанией¹³⁸, которая нашла свое отражение в окончательном тексте пункта 1 статьи 23 Венской конвенции 1969 года и была воспроизведена без изменений, за исключением добавления упоминания о международных организациях, в тексте 1986 года¹³⁹.

106. Хотя принятая формулировка является расплывчатой, в ходе подготовки к принятию Венской конвенции 1969 года ничего не было сделано для ее уточнения. То же самое можно сказать о подпунктах *b* и *e* статьи 77, пункт 1, Конвенции, в которых, несмотря на отсутствие упоминаний об оговорках, на депозитария возлагается обязанность препровождать "участникам договора или государствам, имеющим право стать его участниками", копии текстов договора и информировать их об "уведомлениях и сообщениях, связанных с договором"¹⁴⁰,

щимся участниками, не является обязательным по позитивному праву (там же, том I, 105-е заседание, стр. 198 англ. текста).

¹²⁴ *Ежегодник...*, 1953 год, том II, стр. 92 англ. текста, альтернативные проекты В, С и D; любопытно, что это требование не фигурирует в альтернативном варианте проекта А (принятие оговорки большинством в две трети), там же, стр. 91 англ. текста.

¹²⁵ Там же, стр. 136 англ. текста.

¹²⁶ *Ежегодник...*, 1956 год, том II, документ A/CN.4/101, стр. 115 англ. текста, статья 37, пункт 2: "они должны препровождаться заинтересованным государствам".

¹²⁷ Там же, статья 39 *b* (ii).

¹²⁸ См. пункты 101–102, выше.

¹²⁹ *Ежегодник...*, 1962 год (см. сноску 59, выше), стр. 69 англ. текста. Не без оснований сэр Хэмфри Уолдок полагал, что было бы бесполезно уведомлять другие государства, участвовавшие в переговорах, об оговорке, "сформулированной во время подписания договора в ходе форума или конференции, в рамках которого (которой) велись переговоры на предмет подписания указанного договора", если такая оговорка фигурирует в сносках к тексту договора или в заключительном акте и т.п. конференции.

¹³⁰ Там же, документ A/5209, стр. 176 англ. текста, проект статьи 18, пункт 3. В своих комментариях Комиссия распространила эту формулировку на "другие заинтересованные государства" (стр. 180 англ. текста).

¹³¹ *Ежегодник...*, 1965 год (см. сноску 62, выше), стр. 56 англ. текста.

¹³² *Ежегодник...*, 1965 год, том II, документ A/6009, стр. 162 англ. текста.

¹³³ Пояснение, данное сэром Хэмфри на 813-м заседании (там же, том I, стр. 267 англ. текста).

¹³⁴ Проект статьи 18, пункт 1 (см. сноску 55, выше).

¹³⁵ *Ежегодник...*, 1966 год, том I (часть вторая), 887-е заседание, стр. 293 англ. текста (пояснение, данное Председателем Редакционного комитета г-ном Бриггсом).

¹³⁶ *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First Session, Vienna, 26 March-24 May 1968* (United Nations publication, Sales No. E.68.V.7), 23rd meeting of the Committee of the Whole, p. 124, para. 38. Frowein ("Some considerations regarding the function of the depositary: comments on art. 72, para. 1 (d), of the ILC's 1966 draft articles on the law of treaties", p. 533) указывает, что Соединенные Штаты выразили ту же обеспокоенность в отношении обязанностей депозитария в ходе обсуждения проектов статей Комиссией на сессии Генеральной Ассамблеи в 1966 году (*Ежегодник...*, 1966 год (см. сноску 55, выше), стр. 352 англ. текста). См. также Rosenne, "More on the depositary of international treaties", pp. 847–848.

¹³⁷ См. *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First and Second Sessions, Vienna, 26 March-24 May 1968 and 9 April-22 May 1969, Documents of the Conference* (United Nations publication, Sales No. E.70.V.5), report of the Committee of the Whole, document A/CONF.39/14, p. 139, para. 194.

¹³⁸ Там же, документ A/CONF.39/C.1/L.149, пункт 192 *i*; принятый текст см. пункт 196 (там же).

¹³⁹ См. пункт 98, выше.

¹⁴⁰ В соответствии с положениями статьи 77, пункт 1 *f*, функции депозитария состоят также в "информировании государств, имеющих право стать участниками договора, о том, когда число под-

причем в ходе подготовки этих положений ни малейшего пояснения этого выражения дано не было¹⁴¹, и члены Комиссии так и не обратили на него внимания.

107. По-другому проходило обсуждение Венской конвенции 1986 года. Хотя Специальный докладчик по теме о праве договоров между государствами и международными организациями или между двумя или более международными организациями в своих четвертом и пятом докладах¹⁴² ограничился повторением и принятием текста пункта 1 статьи 23 Венской конвенции 1969 года без каких-либо комментариев, многие члены Комиссии выразили особую обеспокоенность в ходе обсуждения этого проекта в 1977 году в связи с проблемами, встающими в контексте определения "международных организаций, имеющих право становиться участниками договора". Так, г-н Ушаков заметил, что:

В случае договоров всеобщего характера, заключенных между государствами и международными организациями, подобное сообщение, таким образом, должно поступить всем существующим государствам. Для этой же категории договоров, а также для договоров, заключенных только между международными организациями, однако, будет труднее определить, какие международные организации "имеют право стать участниками договора". Если 10 международных организаций являются участниками договора, каким другим международным организациям следует направлять сообщение?¹⁴³

108. С другой стороны, г-н Швებель указал, что "международная организация имеет право стать участницей договора, если существует связь между основной функцией, для которой она была создана, и объектом и целью договора"¹⁴⁴. Это мнение не поддержал Рейтер, который напомнил, что выражение "имеющих право стать участниками договора" не было определено в Венской конвенции 1969 года, а это "означает, что право на участие в договоре, заключенном между государствами, неизбежно определяется самим договором", что "договоры, которые касаются всех государств, должны быть открыты для всех государств" и что "то же самое относится к международным организациям"¹⁴⁵. Г-н Ушаков, последовательно выступавший против формулировки, сохраненной Редакционным комитетом, внес на пле-

нарном заседании официальное предложение, направленное на ограничение круга организаций, которым должны направляться уведомления об оговорках к договорам между государствами и одной или несколькими международными организациями¹⁴⁶, только "договаривающимися организациями"; поскольку это предложение не было поддержано, было принято решение отразить его в сноске внизу страницы, содержащей комментарий¹⁴⁷, что и было сделано¹⁴⁸.

109. Разумеется, теперь приходится сожалеть, что ограничения круга сторон, уведомляемых об оговорках, которые были предложены Канадой в 1968 году¹⁴⁹ и г-ном Ушаковым в 1977 году, не были приняты (во втором случае, возможно, из-за спорного стремления оставить без изменения текст редакции 1969 года и не проводить различие между нормами, касающимися государств, и нормами, касающимися международных организаций); это позволило бы избежать практических затруднений для депозитариев, не ставя под серьезную угрозу принцип "полезной" гласности оговорок для тех государств и международных организаций, которых договор действительно касается¹⁵⁰.

110. Само собой разумеется, что никаких проблем не возникает, если в самом договоре четко определяется, какие государства или международные организации имеют право войти в состав его участников, т.е. во всех случаях так называемых "закрытых" договоров, каковыми, как правило, являются договоры, заключенные под эгидой региональных международных организаций, Совета Европы¹⁵¹, ОАГ¹⁵² или ОАЕ¹⁵³. Намного более сложной является ситуация с теми договорами, в которых четко не указывается, какие государства имеют право стать их участниками, т.е. так называемыми "открытыми" договорами, содержащими клаузулу "всем государствам"¹⁵⁴ или, в частности, предусматривающи-

¹⁴⁶ Однако не к договорам, заключенным между несколькими международными организациями (там же, 1451-е заседание, стр. 247, пункт 19).

¹⁴⁷ Там же, пункт 20.

¹⁴⁸ *Ежегодник...* 1977, том II (часть вторая), стр. 132, сноска 482.

¹⁴⁹ См. пункт 105, выше.

¹⁵⁰ Небезынтересно отметить, что, хотя специализированные учреждения Организации Объединенных Наций и не являются "сторонами" Конвенции о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений и хотя они не имеют права стать ими, они получают уведомления об оговорках к ее положениям, которые собираются сформулировать те или иные государства. См., в частности ST/LEG/7/Rev.1 (сноска 74, выше), pp. 60–61, paras. 199–203.

¹⁵¹ См., например, пункт 1 статьи К Европейской социальной хартии (пересмотренной): "Настоящая Хартия открыта для подписания государствами – членами Совета Европы" или пункт 1 статьи 32 Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию.

¹⁵² См., например, статью XXI Межамериканской конвенции о борьбе с коррупцией.

¹⁵³ См., например, пункт 1 статьи 12 Лусакского соглашения о совместных операциях по пресечению незаконной торговли дикой фауной и флорой.

¹⁵⁴ См., например, статью XIII Международной конвенции о пресечении преступлений апартеида и наказании за него: "Настоящая Конвенция открыта для подписания всеми государствами"; или пункт 1 статьи 84 Венской конвенции 1986 года: "К настоящей Конвенции может присоединиться любое государство, Намибия, представленная Советом Организации Объединенных

писей, ратификационных грамот или документов о принятии, утверждении или присоединении, необходимое для вступления договора в силу, было получено или депонировано".

¹⁴¹ Первоисточник этих положений см. в докладе г-на Брайерли об оговорках к международным договорам, *Ежегодник...*, 1951 год (сноска 122, выше), стр. 27 англ. текста, и в выводах Комиссии, там же, документ A/1858, стр. 130 англ. текста, пункт 34 I; статьи 17, пункт 4 с, и статьи 27, пункт 6 с, проекта статей, предложенного сэром Хэмфри Уолдоком в 1962 году, *Ежегодник...*, 1962 год (сноска 55, выше), стр. 66 и 82–83 англ. текста, статья 29, пункт 5, проекта, принятого Комиссией в первом чтении, там же, документ A/5209, стр. 185 англ. текста; и проект статьи 72, принятый в окончательном виде Комиссией на ее восемнадцатой сессии, *Ежегодник...*, 1966 год (сноска 55, выше), стр. 269 англ. текста.

¹⁴² *Ежегодник...*, 1975 год, том II, документ A/CN.4/285, стр. 41, и *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/290 и Add.1, стр. 154.

¹⁴³ *Ежегодник...*, 1977 год, том I, 1434-е заседание, стр. 128, пункт 42.

¹⁴⁴ Там же, стр. 129, пункт 48; сходную идею высказал г-н Фероста, там же, пункт 45.

¹⁴⁵ Там же, пункт 51; такая же точка зрения была высказана г-ном Калье-и-Калье, там же, пункт 46.

ми по настоянию участников переговоров возможность последующего присоединения¹⁵⁵. Именно такая ситуация явно имеет место в тех случаях, когда функции депозитария берет на себя одно из государств, которое не только не поддерживает дипломатические отношения с некоторыми государствами¹⁵⁶, но и, помимо этого, не признает в качестве государств определенные самопровозгласившиеся образования.

111. В *Кратком справочнике по практике Генерального секретаря в качестве депозитария многосторонних договоров* целая глава посвящена описанию трудностей, с которыми Генеральный секретарь встречается при определении того, кого можно считать "государствами и международными организациями, имеющими право стать участниками"¹⁵⁷, поскольку эта формулировка часто встречается в рамках данной доктрины¹⁵⁸. Что касается фактически направленных Генеральным секретарем в качестве депозитария уведомлений, с которыми смог ознакомиться Специальный докладчик, то он отметил, что в случае с открытыми договорами указывается лишь, что "все государства" были проинформированы, и какое-либо уточнение отсутствует, тогда как в других случаях приводится список государств-членов и государств, не являющихся членами, которым было направлено уведомление, независимо от того, имеют ли эти государства статус наблюдателей¹⁵⁹. Удивительно, но государства, ответившие на этот пункт вопросника Комиссии о поправках к договорам, не указали на какие-либо особые трудности в этой области, однако это, вероятно, объясняется тем, что данная проблема относится собственно не к оговоркам как таковым, а к функциям депозитария в более общем плане.

112. Именно по этой причине Специальный докладчик также не счел целесообразным предложить к принятию ни один из многочисленных проектов основных положений на эту тему¹⁶⁰.

Наций по Намибии, и любая международная организация, которая обладает правоспособностью заключать договоры". См. также статью 305 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву, которая открыта не просто для "всех государств", но и для Намибии (до ее независимости) и для всех самоуправляющихся государств и территорий.

¹⁵⁵ См. статью 15 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

¹⁵⁶ См. статью 74 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

¹⁵⁷ ST/LEG/7/Rev.1 (см. сноску 74, выше), chap. V, pp. 21–30, paras. 73–100.

¹⁵⁸ См., в частности, Frowein, *loc. cit.*, и Rosenne, "More on the depositary of international treaties", pp. 847–848.

¹⁵⁹ Уведомление от 7 июля 1997 года, касающееся оговорки Японии к Соглашению об учреждении Банка для сотрудничества и развития на Ближнем Востоке и в Северной Африке (United Nations, *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General: Status as at 31 December 2000*, vol. I (United Nations publication, Sales No. E.01.V.5), p. 501), было также направлено Постоянной миссии наблюдателя от Палестины, так как в соответствии со статьей 53 а Соглашения Палестинский орган имел право стать его участником.

¹⁶⁰ Впрочем, Специальный докладчик признал, что его позиция связана с общей принципиальной проблемой: следует ли Комиссии воспользоваться возможностью, возникшей в связи с разработкой Руководства по практике, касающейся оговорок, чтобы попытаться разрешить общие проблемы, встающие в контексте

113. Тем не менее, каким бы проблематичным и спорным ни было это положение¹⁶¹, представляется совершенно необходимым воспроизвести в Руководстве по практике норму, изложенную в пункте 1 статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов (в более расширенной по сравнению с ними формулировке), добавив, разумеется, что такое уведомление должно направляться в письменном виде, и представив эту общую норму в виде отдельного основного положения, наряду с отдельной нормой, касающейся препровождения оговорок, связанных с учредительными актами международных организаций¹⁶². Первый пункт этого проекта основного положения мог бы быть сформулирован следующим образом:

"2.1.5 Уведомление об оговорках (первый пункт)

Оговорка должна быть доведена до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора, в письменной форме".

114. В тексте Венских конвенций 1969 и 1986 годов это последнее требование лишь подразумевается, однако оно явно вытекает из контекста, поскольку пункт 1 статьи 23 представляет собой положение, которое требует, чтобы оговорки делались в письменной форме¹⁶³, и которое лаконично привязывает это условие к уведомлению, которое положено осуществлять в отношении оговорок. Кстати говоря, в отсутствие депозитария формулирование и доведение до сведения неизбежно превращаются в парное действие¹⁶⁴. Впрочем это соответствует практике¹⁶⁵.

b. Особый случай оговорок в отношении учредительных актов международных организаций

115. В статье 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов не рассматривается особый случай процедуры, касаю-

оговорок, а также других аспектов права договоров. Специальный докладчик предлагает дать на этот вопрос прагматический ответ – утвердительный, если от решения какой-либо неразрешенной проблемы зависит решение вопроса, касающегося собственно оговорок, и отрицательный во всех других случаях; в то же время он с признательностью примет любые возможные указания Комиссии в этой связи.

¹⁶¹ Как указал Специальный докладчик в ходе прений по его первому докладу, существует "консенсус по вопросу о том, что никаких изменений в соответствующие положения Венских конвенций 1969, 1978 и 1986 годов не должно вноситься" (см. сноску 46, выше). Поэтому отход от этой договоренности в Руководстве по практике возможен только при условии наличия убедительных причин. Какой бы неудовлетворительной ему ни казалась формулировка нормы в пункте 1 статьи 23, это условие в данном случае представляется ему невыполненным.

¹⁶² См. пункт 133, ниже: "Оговорка к действующему договору, который является учредительным актом международной организации, или в силу которого создается заседающий орган, имеющий право принимать оговорки, должна быть, кроме того, доведена до сведения этой организации или этого органа".

¹⁶³ См. пункт 40, выше.

¹⁶⁴ См. пункты 115–129, ниже.

¹⁶⁵ См. "уведомления Генерального секретаря Организации Объединенных Наций, действующего в своем качестве депозитария".

щийся оговоркой к учредительным актам международных организаций. Между тем изложенное в пункте 1 этого положения общее правило в этом конкретном смысле нуждается в уточнении и дополнении.

116. Как можно заметить, в соответствии с пунктом 3 статьи 20 Венской конвенции 1986 года:

В том случае, когда договор является учредительным актом международной организации и если в нем не предусматривается иное, оговорка требует принятия ее компетентным органом этой организации.

Между тем этот орган может принимать решения только в том случае, если организации оговорка известна, т.е. она должна быть доведена до ее сведения.

117. Эта проблема, обойденная тремя первыми специальными докладчиками по праву международных договоров, была рассмотрена сэром Хэмфри Уолдоком в его первом докладе в 1962 году. Он предложил в нем длинный проект статьи 17 о праве формулировать и снимать оговорки, пункт 5 которого гласил:

Однако, если формулируется оговорка в отношении документа, являющегося учредительным актом международной организации, который прямо не разрешает такую оговорку, она доводится до сведения главы секретариата соответствующей организации в целях разрешения вопроса о допустимости в компетентном органе указанной организации¹⁶⁶.

118. Сэр Хэмфри Уолдок отметил, что это положение было разработано с учетом:

вопроса, указанного в пункте 81 *Краткого справочника по практике Генерального секретаря как депозитария многосторонних договоров* (ST/LEG/7), где говорится:

"Когда речь идет об учредительном акте, в силу которого создается международная организация, практика Генерального секретаря и обсуждения в Шестом комитете свидетельствуют о том, что в подобных случаях оговорка должна быть представлена в компетентный орган этой организации, прежде чем соответствующее государство будет принято в ее члены. Организация имеет право толковать свой учредительный акт и определять совместимость с ним оговорок"¹⁶⁷.

119. После рассмотрения его Редакционным комитетом¹⁶⁸ это положение из проекта исчезло, по всей видимости, поскольку его члены решили, что принятие положения, прямо предусматривающего, что решение о последствиях оговорки к учредительному акту должно приниматься "компетентным органом организации"¹⁶⁹, сделает это уточнение излишним.

120. Неудивительно, что в 1962 году сэр Хэмфри Уолдок задался этим вопросом: тремя годами ранее эта проблема остро встала в связи с оговоркой Индии к Конвенции о Международной морской консультативной организации (ИМКО), позднее Международной морской организации (ИМО). Генеральный секретарь

Организации Объединенных Наций, являющийся депозитарием этой Конвенции, сообщил ИМКО текст оговорки Индии, которая была сформулирована в день открытия первой сессии Генеральной ассамблеи ИМКО, предложив ее секретариату передать этот вопрос для решения Ассамблее. Поскольку эта отсылка была оспорена, Генеральный секретарь в своем весьма аргументированном докладе отметил, что:

Такой порядок соответствует 1) условиям Конвенции ИМКО; 2) прецедентам из практики выполнения функций депозитария, когда тот или иной орган в состоянии принять решение по вопросу об оговорке; и 3) взглядам в отношении данного конкретного положения, высказанным Генеральной Ассамблеей в ходе ее предыдущих прений по вопросам об оговорках к многосторонним конвенциям¹⁷⁰.

121. Генеральный секретарь отметил, в частности, что "[в] предыдущих случаях, когда оговорки делались к находившимся в силе многосторонним конвенциям, которые либо были уставами организаций, либо иным путем создавали заседающие органы, Генеральный секретарь всегда считал, что вопрос об этих оговорках должен быть передан на рассмотрение органа, полномочного толковать данную Конвенцию"¹⁷¹. В качестве примеров он привел доведение оговорки, сформулированной в 1948 году Соединенными Штатами к Уставу Всемирной организации здравоохранения, до сведения Всемирной ассамблеи здравоохранения¹⁷² и в следующем году доведение оговорки Южно-Африканского союза и Южной Родезии к ГАТТ до сведения договаривающихся сторон Соглашения¹⁷³. В *Кратком справочнике по практике Генерального секретаря как депозитария многосторонних договоров* Генеральный секретарь приводит другой пример из практики, которой он неизменно следует в этой области:

[к]огда Германия и Соединенное Королевство приняли Соглашение о создании Африканского банка развития от 17 мая 1979 года с поправками, они сформулировали оговорки, которые не были предусмотрены этим соглашением. Генеральный секретарь в качестве депозитария в установленном порядке препроводил их текст Банку и принял на хранение документы лишь после того, как Банк сообщил ему о принятии этих оговорок¹⁷⁴.

122. Учитывая, с одной стороны, принцип, закрепленный в пункте 3 статьи 20 Венских конвенций 1969 и 1986 годов и, с другой стороны, практику, которая, как представляется, является традиционной¹⁷⁵, нелишне

¹⁷⁰ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, четырнадцатая сессия, приложения*, пункт 65 повестки дня, документ A/4235, пункт 18. См также в этой связи Schachter, "The question of treaty reservations at the 1959 General Assembly".

¹⁷¹ A/4235 (см. сноску 170, выше), пункт 21.

¹⁷² См. также Schachter, "The development of international law through the legal opinions of the United Nations Secretariat—part VII: reservations to multipartite treaties", pp. 124–126.

¹⁷³ A/4235 (см. сноску 170, выше), пункт 22.

¹⁷⁴ ST/LEG/7/Rev.1 (см. сноску 74, выше), стр. 59 англ. текста, пункт 198. См. также Horn, op. cit., pp. 346–347.

¹⁷⁵ Однако Специальный докладчик должен признать, что ему известна лишь практика, которой в качестве депозитария придерживается Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций. Впрочем, он считает, что эта практика имеет особо важное значение, поскольку в настоящее время Генеральный секретарь, бесспорно, является основным депозитарием учредительных актов других международных организаций.

¹⁶⁶ *Ежегодник...*, 1962 год (см. сноску 59, выше), стр. 61 англ. текста.

¹⁶⁷ Там же, стр. 66 англ. текста, пункт 12 комментария к статье 17.

¹⁶⁸ Там же, документ A/5209, проект статьи 18, стр. 175–176 англ. текста.

¹⁶⁹ Там же, проект статьи 20, стр. 176 англ. текста, пункт 4.

было бы закрепить в одном из проектов основных положений обязательство уведомлять об оговорках к учредительному акту международной организации саму эту организацию.

123. Между тем возникают три вопроса относительно точного объема этого правила, которое с принципиальной точки зрения сомнений не вызывает:

a) достаточно ли включить в этот проект основного положения уточнение (которое фигурировало в проекте сэра Хэмфри Уолдока 1962 года¹⁷⁶), согласно которому оговорка должна доводиться до сведения главы секретариата соответствующей организации?

b) следует ли указать, что аналогичное правило применяется и в том случае, когда договор не является в собственном смысле слова учредительным актом какой-либо международной организации, а создает "совещательный орган", который может принимать решение относительно правомерности оговорок, как это сделал Генеральный секретарь в документе ST/LEG/7¹⁷⁷?

c) освобождает ли доведение оговорки к учредительному акту международной организации до сведения этой организации от обязанности сообщать ее текст также соответствующим государствам и международным организациям?

124. По первому вопросу Специальный докладчик полагает, что такое уточнение не требуется: даже если в весьма общем плане уведомление, бесспорно, должно быть адресовано главе секретариата, может случиться так, что процесс пойдет иначе, с учетом особой структуры конкретной организации. Так, применительно к Европейскому союзу коллегиальный характер Европейской комиссии заставляет сделать вывод о том, что такое уведомление, несомненно, более логично было бы адресовать Генеральному секретарю этой организации¹⁷⁸. К тому же подобное уточнение не имеет конкретной цели: здесь важно то, что данная организация будет должным образом уведомлена о проблеме.

125. Что касается вопроса о том, следует ли предусмотреть аналогичное правило для "совещательных органов", которые создаются в силу договора, но которые, однако не являются международными организациями в строгом смысле слова, весьма вероятно, что в 1959 году составители доклада Генерального секретаря Организации Объединенных Наций имели в виду ГАТТ – тем более, что один из приведенных примеров относился к этой организации¹⁷⁹. После замены этого органа ВТО эта проблема более не возникает. Тем не менее отдельные договоры, в частности в области разоружения или защиты окружающей среды, создают совещательные органы, имеющие секретариаты, за которыми качество

международных организаций иногда не признавалось¹⁸⁰. Хотя Специальный докладчик не разделяет такое видение, было бы, пожалуй, целесообразно включить это уточнение в Руководство по практике, при том понимании, что его необходимо будет включить также и в проект или в проекты основных положений, где будет прямо изложен смысл пункта 3 статьи 20 Венских конвенций 1969 и 1986 годов. В самом деле, представляется вполне законным, чтобы одно и то же правило применялось и к оговоркам к учредительным актам в строгом смысле слова, и к оговоркам к договорам, создающим органы, осуществляющие контроль и содействие в применении договора, по отношению к которому оспаривалось бы качество международных организаций.

126. Ответ на последний вопрос носит более деликатный характер. К тому же именно он имеет наибольшее практическое значение, поскольку положительный ответ предполагает для депозитария наличие более тяжелого бремени, чем отрицательный ответ. Кроме того, насколько можно судить, практика Генерального секретаря, не представляющаяся во всех случаях последовательной¹⁸¹, – скорее идет в противоположном направлении¹⁸². Тем не менее Специальный докладчик убежден в желательности того, чтобы оговорка к учредительному акту доводилась до сведения не только соответствующей организации, но и всех других договаривающихся государств и организаций, а также тех, кто может стать такими сторонами.

127. Эта позиция объясняется двумя соображениями. Во-первых, не факт, что принятие оговорки организацией исключает для государств-членов (и международных организаций) возможность заявить против нее возражения; Специальный докладчик не пришел к окончательному выводу на этот счет. Он полагает, что этот вопрос может быть разрешен только, когда Комиссия перейдет к углубленному изучению возможности (или невозможности) заявлять возражения против оговорки, прямо предусмотренной договором; даже при наличии веских

¹⁸⁰ См., например, Churchill and Ulfstein, "Autonomous institutional arrangements in multilateral environmental agreements: a little-noticed phenomenon in international law"; некоторые авторы оспаривают и то, что Международный уголовный суд является международной организацией в собственном смысле слова.

¹⁸¹ Один из ранее приведенных примеров, когда Генеральный секретарь, как представляется, довел оговорку (Соединенных Штатов к Уставу ВОЗ) как до сведения заинтересованных государств, так и соответствующей организации, см. Schachter, "The development of international law through the legal opinions of the United Nations Secretariat", p. 125. См. также ST/LEG/7/Rev.1 (сноска 74, выше), p. 51, par. 170.

¹⁸² Однако хотя бы в одном случае государство – автор одностороннего заявления (которое было равнозначно оговорке) – в данном случае Соединенное Королевство – само непосредственно обратилось к субъектам, подписавшим соглашение, в силу которого создавалась международная организация: Соглашение о создании Карибского банка развития – по поводу этого заявления (см. United Nations, *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General* (сноска 159, выше), pp. 472–473, note 8. Бывает и так, что автор оговорки сам берет на себя инициативу проконсультироваться с соответствующей международной организацией (см. оговорку Франции к Соглашению о создании Азиатско-Тихоокеанского института развития вещания, *ibid.*, vol. II, p. 291, note 3).

¹⁷⁶ См. пункт 117, выше.

¹⁷⁷ См. сноску 74 и пункт 121, выше.

¹⁷⁸ Специальный докладчик еще раз выражает сожаление по поводу того, что Европейский союз не счел нужным ответить на вопросник Комиссии об оговорках к международным договорам.

¹⁷⁹ См. пункт 121, выше.

оснований полагать, что это не так, говорить об этом в утвердительной форме, по всей видимости, было бы преждевременно. Во-вторых, есть хороший практический аргумент в пользу такого положительного ответа: даже если оговорка доводится до сведения самой организации, в конечном счете именно в ее рамках государства-члены (и международные организации) будут принимать решения; поэтому важно, чтобы они знали об оговорке; делать это в два этапа означало бы бессмысленно тратить время.

128. И наконец, само собой разумеется, что обязательство доводить до сведения текст оговорок к учредительному акту соответствующей международной организации появляется только тогда, когда таковая существует, т.е. если договор вступил в силу¹⁸³. Тем не менее может возникнуть вопрос о том, не должны ли эти оговорки также быть доведены, еще до фактического создания организации, до сведения "подготовительных комиссий" (независимо от их наименования), часто создаваемых для эффективной и быстрой подготовки к вступлению в силу учредительного акта. Даже если, как в ряде случаев, здесь, как представляется, следует дать положительный ответ, в данном случае трудно обобщать, поскольку все зависит от конкретных функций, которыми принимающая договор конференция наделяет подготовительную комиссию. К тому же ссылка на создаваемые в силу договора "совещательные органы", как представляется, охватывает этот случай, который в этой связи Специальный докладчик не будет предлагать включить во второй пункт, который он предложил сделать в проекте основного положения 2.1.5.

129. Этот второй пункт мог бы иметь следующее содержание:

"Оговорка к действующему договору, который является учредительным актом международной организации или в силу которого создается заседающий орган, имеющий право принимать оговорки, должна быть, кроме того, доведена до сведения этой организации или этого органа".

Тогда проект основного положения 2.1.5 в целом звучал бы следующим образом:

"2.1.5 Уведомление об оговорках"

1. Оговорка должна быть доведена до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора, в письменной форме.

2. Оговорка к действующему договору, который является учредительным актом международной организации или в силу которого создается заседающий орган,

имеющий право принимать оговорки, должна быть, кроме того, доведена до сведения этой организации или этого органа".

ii) Заявления о толковании

130. По всей видимости, нет никаких оснований переносить нормы, касающиеся доведения до сведения оговорок, на простые заявления о толковании, которые могут быть сформулированы и в устной форме¹⁸⁴, и в этой связи было бы парадоксально требовать, чтобы они официально доводились до сведения других государств или заинтересованных международных организаций. Не осуществляя такое доведение до сведения, автор заявления рискует тем, что оно может не дать ожидаемого эффекта, но это уже совершенно иная проблема. В этой связи вносить какие-либо уточнения по этому вопросу в Руководство по практике, как представляется, не требуется.

131. Иначе обстоит дело, когда речь идет об условных заявлениях о толковании, которые предполагают реакцию других государств или заинтересованных международных организаций¹⁸⁵ и процедура формулирования которых в этом случае должна быть согласована с процедурой формулирования оговорок.

132. Включение проекта основного положения такого содержания в Руководство по практике позволяет сузить рамки пункта 1 статьи 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов без изменения его текста, поскольку он не касается заявлений о толковании, посредством ограничения круга адресатов уведомлений только договаривающимися государствами и международными организациями и теми, кто участвовал в переговорах. Однако Специальный докладчик придерживается мнения, что такое небольшое изменение, положительное само по себе, могло бы стать источником путаницы и поэтому было бы несоответственным предусматривать разные процедуры для уведомления о документах, которые зачастую трудно четко отличить друг от друга.

133. По этой причине он полагает, что проект основного положения 2.4.2¹⁸⁶ можно было бы дополнить пунктом, составленным по аналогии с текстом проекта основного положения 2.1.5, и он мог бы включать также специальную норму, касающуюся доведения до сведения оговорок к учредительным актам международных организаций, предложенную выше для дополнения проекта основного положения 2.1.5¹⁸⁷. Полный текст этого проекта в этом случае мог бы гласить:

"2.4.2 Формулирование условных заявлений о толковании"

1. Условное заявление о толковании должно быть сформулировано в письменной форме.

¹⁸³ Если договор не вступил в силу, то согласно информации, любезно предоставленной Специальному докладчику Договорной секции Управления по правовым вопросам, именно такова практика Генерального секретаря Организации Объединенных Наций, который действует в этом случае, как и в отношении любого другого договора.

¹⁸⁴ См. пункт 88, выше.

¹⁸⁵ См. пункт 84, выше.

¹⁸⁶ Два первых пункта этого проекта основного положения см. пункт 87, выше.

¹⁸⁷ См. пункты 113 и 129, выше.

2. При необходимости официальное подтверждение условного заявления о толковании должно быть произведено в той же форме.

3. Условное заявление о толковании должно быть в письменной форме доведено до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками этого договора. Условное заявление о толковании, касающееся действующего договора, который является учредительным актом международной организации или в силу которого создается заседающий орган, имеющий право принимать оговорки, должно быть, кроме того, доведено до сведения этой организации или этого органа".

В. Уведомление об оговорках и заявлениях о толковании

134. Статья 23 Венских конвенций 1969 и 1986 годов предусматривает направление уведомления об оговорках тем, кому они предназначены по смыслу ее положений. В статье используется несколько туманная формулировка, причем в ней ничего не говорится о лице, которое должно взять на себя задачу направления уведомлений. В большинстве случаев эти функции выполняет депозитарий, поскольку это вытекает из общих положений статьи 79 Конвенции 1986 года¹⁸⁸, в которой также содержатся некоторые указания на способы направления таких уведомлений и их последствия. Вместе с тем как из содержания статьи 78¹⁸⁹, так и из правового режима оговорок, установленного этими Конвенциями, следует что его роль является весьма ограниченной, и по существу он представляет собой просто промежуточную инстанцию между автором оговорки (или условного заявления о толковании) и государствами и международными организациями, которым сообщается о данной оговорке или заявлении о толковании. Однако эти соображения уже не являются столь же убедительными в тех случаях, когда речь идет о "простых" заявлениях о толковании; но они также приемлемы и по тем же причинам в отношении условных заявлений о толковании.

1. ОРГАН, ОТВЕТСТВЕННЫЙ ЗА НАПРАВЛЕНИЕ УВЕДОМЛЕНИЙ ОБ ОГОВОРКАХ, И СПОСОБЫ ИХ НАПРАВЛЕНИЯ

135. В ходе предшествующих рассмотрений вопроса об оговорках к международным договорам Комиссия или ее специальные докладчики указывали на необходимость четкого определения того, что ответственность за направление текстов сформулированных оговорок заинтересованным государствам возлагается на депозитария. Так, например, на своей третьей сессии в 1951 году Комиссия полагала, что "[п]ри получении каждой оговорки депозитарий многосторонней конвенции должен сообщить о ней всем государствам, являющимся участниками этой конвенции, и тем, которые имеют право

стать ими"¹⁹⁰. Аналогичным образом в своем четвертом докладе о праве международных договоров в 1965 году сэр Хэмфри Уолдок предложил, что оговорка "должна быть доведена до сведения депозитария, а в отсутствие такового – до сведения других заинтересованных государств"¹⁹¹.

136. Однако в конце концов Комиссия решила отказаться от этой формулы, указав на то, что принятые ранее проекты "содержали определенное число статей, в которых указывалось на необходимость направления сообщений или уведомлений непосредственно заинтересованным государствам, а при наличии депозитария – последнему". При этом Комиссия пришла к выводу о том, что "представляется возможным существенно упростить тексты этих различных статей, дополнив проект общей статьей, регламентирующей вопросы, касающиеся уведомлений и сообщений"¹⁹².

137. Таким образом, предмет проекта статьи 73 редакции 1966 года стал предметом статьи 78 Венской конвенции 1969 года, а затем без каких-либо изменений, но с добавлением международных организаций – статьей 79 Венской конвенции 1986 года:

Уведомления и сообщения

Если договором или настоящей Конвенцией не предусматривается иное, уведомление или сообщение, сделанное любым государством или любой международной организацией в соответствии с настоящей Конвенцией:

a) препровождается, если нет депозитария, непосредственно государствам и организациям, которым оно предназначено, либо, если есть депозитарий, – последнему;

b) считается сделанным соответствующим государством или соответствующей организацией только по получении его тем государством или той организацией, которому/которой оно было препровождено, или же, в зависимости от случая, по получении его депозитарием;

c) если оно препровождается депозитарию, считается полученным государством или организацией, для которого/которой оно предназначено, только после того, как последнее государство или последняя организация было/была информировано/информирована об этом депозитарием в соответствии с пунктом 1 e статьи 78.

138. Статья 79 неразрывно связана с этим последним положением, согласно которому:

1. Если договором не предусмотрено иное или если договаривающиеся государства и договаривающиеся организации или, в зависимости от случая, договаривающиеся организации не условились об ином, функции депозитария состоят в частности:

...

e) в информировании участников и государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора, о документах, уведомлениях и сообщениях, относящихся к договору.

¹⁹⁰ *Ежегодник...*, 1951 год, том II (см. сноску 121, выше). См. также пункт 103, выше.

¹⁹¹ *Ежегодник...*, 1965 год (см. сноску 62, выше), стр. 53 англ. текста, пункт 13. См. также пункт 44 и сноску 64, выше.

¹⁹² *Ежегодник...*, 1966 год (см. сноску 55, выше), стр. 270 англ. текста, пункт 1 комментария к проекту статьи 73.

¹⁸⁸ Статья 78 Венской конвенции 1969 года.

¹⁸⁹ Статья 77 Венской конвенции 1969 года.

139. Кстати сказать, можно заметить, что выражение "участников и государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора", не полностью совпадает с формулировкой, которая используется в пункте 1 статьи 23, где речь идет о "договаривающихся государствах и договаривающихся организациях". Это различие не имеет никаких практических последствий, поскольку договаривающиеся государства и международные организации имеют право стать участниками договора в соответствии с определением, которое дается им в пункте 1 *f* статьи 2 Венской конвенции 1986 года¹⁹³; однако в связи с этим возникает проблема редакционного характера, касающаяся проекта или проектов основных положений для включения в Руководство по практике.

140. В Руководстве, вне всякого сомнения, следует воспроизвести положения пункта 1 *e* статьи 78 и статьи 79 Венской конвенции 1986 года, адаптировав их для случаев оговорок, поскольку без их воспроизведения Руководство по практике не будет соответствовать своему практическому назначению, которое заключается в том, чтобы предоставить его пользователям полный набор основных положений, позволяющих определять линию их поведения всякий раз, когда они сталкиваются с проблемой, касающейся оговорок. Однако в связи с этим возникает вопрос, чем следует воспользоваться при составлении этого проекта или этих проектов: формулировкой этих двух положений или формулировкой пункта 1 статьи 23?

141. Этот вопрос является второстепенным, и Комиссия совсем не должна заниматься его решением. Сам Специальный докладчик в какой-то степени склоняется ко второму варианту, поскольку в данном случае задача прежде всего заключается в том, чтобы уточнить и дополнить положения Венских конвенций 1969 и 1986 годов, касающиеся оговорок, поэтому представляется логичным использовать терминологию этих положений, с тем чтобы избежать какой бы то ни было двусмысленности и несоответствия, даже чисто внешнего, между различными положениями Руководства по практике.

142. Кроме того, не следует сомневаться в том, что сообщения, касающиеся оговорок и, в первую очередь, те, которые касаются самого текста оговорок, сформулированных государством или международной организацией, "относятся к договору" по смыслу процитированного выше пункта 1 *e* статьи 78. В своем проекте 1966 года Комиссия недвусмысленно возложила на депозитария обязанность выяснять "соответствует ли подпись, документ или оговорка* положениям договора и настоящих статей"¹⁹⁴. В Венской конвенции 1969 года эта формулировка была заменена другой, более общей: "находятся ли подписи, документы, уведомления или сообщения, относящиеся к договору"¹⁹⁵, иначе это мож-

но было бы истолковывать как исключение оговорок из сферы охвата этого положения.

143. Более того, как указывается в комментарии Комиссии к проекту статьи 73 (которая стала статьей 79 Венской конвенции 1986 года), норма, изложенная в подпункте *a* этой статьи, "в основном касается уведомлений и сообщений, имеющих отношение к функционированию международных договоров – документов, удостоверяющих согласие, *оговорок**, возражений, уведомлений относительно недействительности, намерения положить конец действию договора и т.д."¹⁹⁶.

144. В сущности нет никаких сомнений в том, что как в пункте 1 *e* статьи 78, так и в статье 79 *a* отражена современная практика¹⁹⁷. Эти статьи не нуждаются в каком-то особом комментарии, однако здесь следует отметить, что даже в тех случаях, когда в наличии имеется депозитарий, государство-автор поправки все же может само непосредственно проинформировать соответствующие государства или международные организации о тексте этой поправки. Так, например, Соединенное Королевство проинформировало Генерального секретаря Организации Объединенных Наций как депозитария Соглашения о создании Банка развития стран Карибского бассейна о том, что оно проконсультировалось со всеми участниками этого соглашения по одному из аспектов заявления, представляющего собой поправку, которую оно включило в свою ратификационную грамоту (и которая была впоследствии принята Советом управляющих этого Банка, а затем снята Соединенным Королевством)¹⁹⁸. Аналогичным образом Франция сама представила на рассмотрение Совета управляющих Азиатско-Тихоокеанского института по развитию радиовещания оговорку, которая была сформулирована ею в отношении соглашения о создании этой организации, депозитарием которого также является Генеральный секретарь¹⁹⁹.

145. Такая практика, как представляется, не вызывает возражений при условии, что депозитарий не освобождается от возложенных на него обязанностей²⁰⁰. Тем не менее она порождает неясность и неопределенность в том плане, что депозитарий может возложить на государства, формулирующие оговорки, функцию, которую на него прямо возлагает пункт 1 *e* статьи 78 и последняя часть формулировки статьи 79 *a* Венской конвенции 1986 года²⁰¹. Поощрять его к этому ни в коем случае не

стической Республикой и принятой Комитетом полного состава 32 голосами против 24 при 27 воздержавшихся (*Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties* (см. сноску 66, выше), р. 202, para. 657 (iv) (4), и р. 203, para. 660 (i); см. также пункт 164, третий маркер абзаца, ниже).

¹⁹⁶ *Ежегодник...*, 1966 год (см. сноску 55, выше), стр. 270 англ. текста, пункт 2.

¹⁹⁷ Там же, относительно проекта статьи 73 *a* (которая стала статьей 78 Венской конвенции 1969 года и статьей 79 Венской конвенции 1986 года).

¹⁹⁸ См. сноску 182, выше.

¹⁹⁹ Там же.

²⁰⁰ См. пункты 156–170, ниже.

²⁰¹ В упомянутом выше случае, касающемся оговорок Франции к Соглашению о создании Азиатско-тихоокеанского института по

¹⁹³ См. пункт 99, выше.

¹⁹⁴ *Ежегодник...*, 1966 год (см. сноску 55, выше), стр. 269 англ. текста, пункт 1 *d*. О содержании этого положения см. пункт 164, ниже.

¹⁹⁵ Статья 77, пункт 1 *d*. Новая формулировка является результатом поправки, предложенной Белорусской Советской Социали-

следует, поэтому Специальный докладчик не предлагает проекта основного положения по этому вопросу, и, если Комиссия не придерживается другого мнения, намерен ограничиться лишь указанием на него в комментарии к проекту основного положения 2.1.6²⁰².

146. В своем комментарии 1966 года Комиссия отметила важное значение функции, которую возлагает на депозитария проект статьи 72, пункт 1 *e* (в настоящее время – статья 78, пункт 1 *e*, Венской конвенции 1986 года), и подчеркнула, "что, разумеется, было бы желательно, чтобы депозитарий выполнял эту функцию надлежащим образом"²⁰³. Здесь речь идет о важной проблеме, которая касается статьи 79 *b* и *c* Конвенции²⁰⁴: оговорка действует лишь с даты получения соответствующего уведомления теми государствами и организациями, которым оно было препровождено, а не с того момента, когда она была сформулирована. Если сообщение направляется непосредственно автором оговорки, то в случае ее позднего препровождения адресатам автор оговорки может винить только самого себя. Однако если имеется депозитарий, он должен выполнять эту функцию без промедления, иначе он может парализовать само действие оговорки и лишит другие соответствующие государственные и международные организации возможности реагировать на нее²⁰⁵.

147. Ряд важнейших международных организаций-депозитариев международных договоров, с которыми, по просьбе Специального докладчика проконсультировался Секретариат, согласились изложить свои мнения в отношении их собственной практики по этому вопросу²⁰⁶.

148. В ответе Договорной секции Управления по правовым вопросам Организации Объединенных Наций²⁰⁷ говорится:

1. Период времени, проходящий между получением официального документа Договорной секцией и его препровождением участникам договора, составляет приблизительно 24 часа, если при этом не требуется его

перевод на другие языки и не возникают какие-либо юридические проблемы. Если требуется его перевод, то Секция неизменно просит выполнить его в кратчайшие сроки. Если юридический вопрос носит сложный характер или предполагает сношения со сторонами, вне контроля Организации Объединенных Наций, то могут возникать некоторые задержки, однако такие случаи крайне редки. Следует отметить, что почти во всех случаях официальные документы препровождаются соответствующим сторонам в течение 24 часов.

2. Уведомления депозитария рассылаются постоянным представительством и соответствующим организациям как по обычной, так и по электронной почте, в течение 24 часов с момента получения (см. LA41TR/221). Помимо этого с января 2001 года с текстами уведомлений депозитария можно ознакомиться в Интернете, где размещено Собрание международных договоров Организации Объединенных Наций по адресу: <http://untreaty.un.org> (эти уведомления опубликованы в Интернете лишь для целей ознакомления с ними и не считаются официальными уведомлениями депозитария). Уведомления депозитария с объемными приложениями, например относящиеся к главе XI.B.16²⁰⁸, направляются по факсимильной связи²⁰⁹.

149. Со своей стороны, ИМО сообщила²¹⁰, что срок, проходящий с момента препровождения оговорки к договору, депозитарием которого является организация, до ее препровождения заинтересованным государствам, ограничивается как правило одной-двумя неделями. Сообщения, переводимые на три официальных языка организации (английский, испанский и французский), всегда направляются по почте.

150. Практика Совета Европы была представлена следующим образом:

Обычный период составляет две-три недели (уведомления группируются и отправляются приблизительно раз в две недели). В некоторых случаях в связи со зна-

развитию радиовещания, представляется, что Генеральный секретарь ограничивался лишь принятием к сведению отсутствия возражений со стороны Совета управляющих этой Организации (см. *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General* (сноска 159, выше), vol. II, p. 291, note 2. Пассивная позиция Генерального секретаря в этом вопросе подвергается критике.

²⁰² См. пункт 153, ниже.

²⁰³ *Ежегодник... 1966 год* (см. сноску 55, выше), стр. 270 англ. текста, пункт 5 комментария к статье 72.

²⁰⁴ Текст этих подпунктов см. пункт 137, выше; см. также текст проекта основного положения 2.1.6 в пункте 153, ниже.

²⁰⁵ См. комментарий к проекту статьи 72, *Ежегодник... 1966 год* (сноска 55, выше), стр. 270–271 англ. текста, пункты 3–6; см. также Elias, *The Modern Law of Treaties*, pp. 216–217.

²⁰⁶ Специальный докладчик хотел бы выразить свою признательность всем тем, кто представил ему эти ценные сведения.

²⁰⁷ В прошлом период времени, проходивший между получением сообщений об оговорках и их распространением, был более продолжительным, чем тот, о котором говорит сегодня Договорная секция; в 80-х годах продолжительность этого периода, как представляется, составляла от одного до двух, а в исключительных случаях – и до трех месяцев.

²⁰⁸ Речь идет о сообщениях, касающихся Соглашения о принятии единообразных технических предписаний для колесных транспортных средств, предметов оборудования и частей, которые могут быть установлены и/или использованы на колесных транспортных средствах, и об условиях взаимного признания официальных утверждений, выдаваемых на их основе (см. *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (сноска 159, выше), p. 584).

²⁰⁹ Электронное сообщение от 25 мая 2001 года. Договорная секция уточняет также:

3. Просьба учесть, что практика депозитария изменилась в отношении случаев, когда касающееся договора сообщение представляет собой модификацию существующей оговорки и когда оговорка формулируется стороной после выражения ею согласия на обязательность для нее договора. В настоящее время любая сторона соответствующего договора может в течение 12 месяцев уведомить депозитария о том, что она возражает против модификации или что она не желает, чтобы он рассматривал оговорку, сделанную после ратификации, принятия, одобрения и т.п. Срок в 12 месяцев исчисляется депозитарием начиная с даты направления ему уведомления (см. LA41TR/221 (23–1) (*Treaty Handbook* (United Nations publication, Sales No. E.02.V.2), annex 2, p. 42).

²¹⁰ Телефонграмма от 24 мая 2001 года.

чительным объемом заявлений/оговорок или добавлений (описаний или выдержек из внутригосударственного права и практики), которые подлежат проверке и письменному переводу на другие официальные языки, происходят задержки (Совет Европы требует, чтобы все уведомления производились на одном из официальных языков или по крайней мере препровождались вместе с письменным переводом на один из этих языков. Письменный перевод на другие официальные языки обеспечивается Договорным отделом). Срочные уведомления, немедленно вступающие в действие (например возражения против статьи 15 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция о правах человека)), препровождаются в течение двух-трех дней.

За исключением случаев, когда государства предпочитают, чтобы уведомления направлялись непосредственно в министерство иностранных дел (в настоящее время этот вариант предпочитают 11 из 43 государств-членов), подлинные тексты уведомлений направляются в письменном виде постоянным представителям в Страсбурге, Франция, которые в свою очередь препровождают их в свои столицы. Государства, не являющиеся членами и не имеющие дипломатических представительств (консульств) в Страсбурге, уведомляются через дипломатическое представительство в Париже или Брюсселе или напрямую. Увеличение количества государств-членов и уведомлений в течение последних 10 лет обусловило необходимость упрощения этой процедуры: начиная с 1999 года уведомления не подписываются отдельно Генеральным директором по юридическим вопросам (действующим от имени Генерального секретаря Совета Европы), а группируются, и личная подпись ставится лишь на каждом препроводительном письме. Никаких возражений против этой процедуры не высказывалось.

Поскольку в январе 2000 года стал действовать новый веб-сайт (<http://conventions.coe.int>), на него сразу же помещается любая новая информация, связанная с формальными процедурами. Тексты оговорок или заявлений помещаются на веб-сайт в день поступления уведомлений о них. Тем не менее публикация материалов на веб-сайте не рассматривается как официальное уведомление²¹¹.

151. В ОАГ:

Государства-члены уведомляются о любых новых подписаниях и ратификациях межамериканских договоров через "Вестник ОАГ" ("OAS Newspaper"), который выпускается ежедневно. В более официальном порядке ОАГ уведомляет государства-члены каждые три месяца путем рассылки протоколов постоянным представителям при ОАГ или после заседаний, в ходе которых имеет место существенное количество новых подписаний и ратификаций, например заседаний Генеральной Ассамблеи.

Официальные уведомления, которые также включают двусторонние соглашения, подписанные Генеральным секретариатом и другими сторонами, оформляются на испанском и английском языках²¹².

152. Разумеется, совсем не обязательно, чтобы эти весьма интересные уточнения в полном объеме были отражены в Руководстве по практике. Тем не менее представляется целесообразным предложить несколько элементов формулировки основных положений общего характера, отражающих как функции депозитария (при наличии такового), так и авторов оговорок (в отсутствие депозитария). В таком проекте общего положения можно было бы указать:

a) что сообщение должно направляться в письменном виде (и что если оно направляется по электронной почте, то оно должно подтверждаться по обычной почте или по телефону);

b) в возможно кратчайшие сроки (хотя указывать конкретные сроки представляется невозможным и ненужным).

Вместе с тем представляется затруднительным уточнять язык или языки, на которых должны оформляться такие сообщения, в связи с различиями в практике депозитариев²¹³. Аналогичным образом, представляется несомненно целесообразным положиться на практику в том, что касается определения конкретного адресата сообщений²¹⁴.

153. С учетом вышеизложенного можно предложить текст на основе двух цитировавшихся выше положений Венской конвенции 1986 года следующего содержания:

"2.1.6 Процедура уведомления об оговорках

1. Если в договоре не указано иное или если договаривающиеся государства и договаривающиеся организации²¹⁵ не договорятся об ином, уведомления об оговорках к договору передаются:

a) в отсутствие депозитария – непосредственно автором оговорок договаривающимся государствам и договаривающимся организациям и другим государствам и международным организациям, имеющим право стать участниками договора; или

²¹² Электронное сообщение от 29 мая 2001 года.

²¹³ Если депозитарием является государство, то, по-видимому, сообщение такого типа оформляется, как правило, на его официальном(ых) языке(ах); если депозитарием является международная организация, то она может использовать либо все официальные языки (ИМО), либо один или два рабочих языка (Организация Объединенных Наций).

²¹⁴ Министры иностранных дел, дипломатические миссии в государстве или государствах-депозитариях, постоянные представительства при организации-депозитарии.

²¹⁵ В принятом официальном тексте на французском языке (статья 78, пункт 1) Венской конвенции 1986 года используется женский род ("contractantes"). Поскольку мужской род имеет преимущественное значение по отношению к женскому роду, здесь допущена грамматическая ошибка.

²¹¹ Электронное сообщение от 25 мая 2001 года.

б) при наличии депозитария – депозитарию, который в кратчайшие сроки информирует об этом государства и организации, которым они адресованы.

2. В случае, когда уведомление об оговорке к договору производится с помощью электронной почты, оно должно быть подтверждено с помощью обычной почты [или факсимильной связи].

154. Во *вводной части* этого проекта воспроизводятся те же соответствующие общие части статей 77–78 Венской конвенции 1969 года и статей 78–79 Венской конвенции 1986 года, с некоторым упрощением: принятая в Вене формулировка вводной части статьи 78 Конвенции 1986 года ("договаривающиеся государства и договаривающиеся организации или, в зависимости от случая, договаривающиеся организации") представляется неоправданно тяжелой и по сути дела не намного более информативной. Кроме того, как указывается выше²¹⁶, в тексте этого проекта воспроизводится формулировка пункта 1 статьи 23 Конвенции 1986 года ("договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора"), которой отдано предпочтение по сравнению с пунктом 1 *e* статьи 78 ("участников и государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора"). Хотя последняя из этих формулировок выглядит, возможно, более элегантно и имеет тот же смысл, она представляет собой отход от терминологии, принятой в посвященном оговоркам разделе Венских конвенций. В любом случае, представляется нецелесообразным утяжелять текст, дважды повторяя одно и то же выражение в пункте 1 *a–b* руководства; напротив, чтобы устранить любую двусмысленность, в комментарии следует четко уточнить, что выражение "государства и организации, для которых она предназначена" (подпункт *b*), отсылает к формулировке "договаривающиеся государства и договаривающиеся организации и другие государства и другие международные организации, имеющие право стать участниками договора" (подпункт *a*). Наконец, разделение проекта основного положения на два подпункта имеет целью облегчить его восприятие, не меняя смысл.

155. Кроме того, представляется обязательным воспроизвести, с учетом конкретных особенностей оговорок, норму, сформулированную в статье 79 *b–c* Венской конвенции 1986 года²¹⁷. В любом случае, поскольку разграничение, проводимое в этих двух подпунктах, можно уловить²¹⁸ только в связи со статьей 78, пункт 1 *e*, которую не представляется целесообразным отдельно воспроизводить в Руководстве по практике²¹⁹, и поскольку в любом случае оговорка может в принципе влечь за собой последствия только тогда, когда ее принимают другие договаривающиеся стороны²²⁰ (хотя значимой

является дата *получения* ими такой оговорки), проект основного положения 2.1.8 можно, вне всякого сомнения, сформулировать более просто и лаконично:

"2.1.8 Дата направления уведомления об оговорках"

Уведомление об оговорке считается произведенным автором оговорки только с даты его получения государством или организацией, которым оно направлено".

2. ФУНКЦИИ ДЕПОЗИТАРИЯ

156. Запоздалое решение классифицировать положения об уведомлениях об оговорках в рамках общих статей Венской конвенции 1969 года, касающихся депозитариев²²¹, объясняет отсутствие какого-либо упоминания о депозитарии в разделе, посвященном оговоркам. В то же время (и вследствие этого) формулировки статей 77–78 Конвенции 1986 года²²², само собой разумеется, в полной мере применимы в отношении оговорок в тех аспектах, в которых они имеют к ним отношение.

157. Это утверждение явно справедливо в случае пункта 1 *e* статьи 78, в соответствии с которым "информирование участников и государств и международных организаций, имеющих право стать участником договора, о документах, уведомлениях и сообщениях, относящихся к договору", является обязанностью депозитария. В сочетании с нормой, изложенной в статье 79 *a*, данная норма воспроизводится в проекте основного положения 2.1.6²²³. Этот же проект подразумевает также, что депозитарий получает и хранит тексты оговорок²²⁴, вследствие чего дальнейшее эксплицитное упоминание об этом представляется избыточным.

158. Общие положения пункта 2 статьи 77 Венской конвенции 1986 года, касающиеся международного характера функций депозитария и его обязанности действовать беспристрастно, бесспорно, относятся к области оговорок в той же мере, что и ко всем другим областям²²⁵. В такой общей форме эти основные положения не касаются конкретно функций депозитария в контексте оговорок и, следовательно, не представляется необходимым воспроизводить их как таковые в Руководстве по практике. В то же время, эти положения должны быть увязаны с пунктом 2 статьи 78:

В случае возникновения любого разногласия между каким-либо государством или какой-либо международной организацией и депозитарием относительно вы-

²¹⁶ Пункты 139–141, выше.

²¹⁷ Пункт 137, выше.

²¹⁸ К тому же, его трудно понять.

²¹⁹ См. пункты 139 и 153, выше.

²²⁰ См. пункты 4–5 статьи 20 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

²²¹ См. пункт 136, выше.

²²² Статьи 76–77 Венской конвенции 1969 года.

²²³ См. пункт 153, выше.

²²⁴ См. пункт 1 *c* статьи 78 Венской конвенции 1986 года.

²²⁵ "Функции депозитария договора являются международными по своему характеру, и при исполнении своих функций депозитарий обязан действовать беспристрастно. В частности, тот факт, что договор не вступил в силу между некоторыми участниками и что возникло разногласие между государством или международной организацией и депозитарием, касающееся выполнения функций этого последнего, не влияет на эту обязанность".

полнения функций последнего, депозитарий доводит этот вопрос до сведения:

a) подписавших договор государств и организаций, а также договаривающихся государств и договаривающихся организаций; или

b) в соответствующих случаях, до сведения компетентного органа заинтересованной международной организации.

159. Эти существенные ограничения функций депозитария были установлены из-за проблем, возникающих в связи с определенными оговорками; поэтому представляется гораздо более важным возратить эти положения в Руководство по практике с адаптацией к особому случаю оговорок.

160. Как уже отмечалось, эта проблема приобретает несколько иной характер, когда депозитарием является государство, которое также является участником договора, или когда им является "международная организация или главное исполнительное должностное лицо такой организации"²²⁶. В первом случае "если другие участники договора не могут прийти к единому мнению с депозитарием по этому вопросу – гипотетическая ситуация, которая, насколько нам известно, еще ни разу не возникала, – они не могут навязать ему какую-либо иную линию поведения помимо той, которую он, должен принять, по его мнению"²²⁷. Однако во втором случае политические органы этой организации (в составе государств, которые не обязательно являются участниками договора) могут давать депозитарию свои указания. Именно здесь возникли проблемы, решение которых неизменно увязывалось с существенным ограничением полномочий депозитария в плане оценки, и в конце концов это решение нашло свое отражение в положениях Венской конвенции 1969 года, воспроизведенных в Венской конвенции 1986 года.

161. Уже в 1927 году из-за трудностей, возникших в связи с оговорками, которые Австрия пыталась использовать при отсроченном подписании Международной конвенции об опиуме, Совет Лиги Наций принял резолюцию, утверждающую выводы Комитета экспертов²²⁸ и содержащую указания, которыми должен руководствоваться Генеральный секретарь Лиги Наций в отношении дальнейших действий²²⁹. Однако наиболее серьезные проблемы возникли у Организации Объединенных Наций.

162. В связи с этим достаточно напомнить о главных этапах эволюции роли Генерального секретаря в качестве депозитария документов, касающихся оговорок²³⁰:

a) вначале Генеральный секретарь "как представляется, сам определял свои собственные правила, которыми он должен был руководствоваться в этих вопросах"²³¹, и ставил приемлемость оговорок в зависимости от их единогласного принятия договаривающимися сторонами или международной организацией, учредительного документа которой касались эти поправки²³²;

b) с учетом консультативного заключения МС от 28 мая 1951 года об *Оговорках к Конвенции о геноциде*²³³ Генеральная Ассамблея приняла свою первую резолюцию, в которой она предложила Генеральному секретарю в отношении конвенций, которые будут заключены в будущем:

- i) продолжать выполнение функций депозитария при сдаче на хранение документов, содержащих оговорки или возражения, не решая вопроса о юридическом значении этих документов; и
- ii) сообщать всем заинтересованным государствам текст указанных документов, относящихся к оговоркам или возражениям, предоставляя каждому государству делать из этого сообщения выводы юридического характера²³⁴;

Резолюцией 1452 В (XIV) от 7 декабря 1959 года, принятой в связи с проблемами, возникшими из-за оговорок, сформулированных Индией в отношении учредительного документа ИМКО, эти указания были распространены на все договоры, функции депозитария которых были возложены на Генерального секретаря²³⁵.

163. С тех пор в вопросах, касающихся оговорок, если соответствующий договор не содержит отдельного положения относительно оговорок²³⁶, такой практикой руководствуется Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций и, как представляется, все международные организации (или главы секретариатов международных организаций), и именно с учетом этой практики Комиссия решила сформулировать правила, которыми мог бы руководствоваться депозитарий в этих вопросах.

164. Следует также отметить, что и здесь работа над формулировками осуществлялась в направлении все большего ограничения полномочий депозитария:

- в проекте статей о праве международных договоров, принятом Комиссией в первом чтении на ее

²²⁶ Пункт 1 статьи 77 Венской конвенции 1986 года.

²²⁷ Dehaussy, "Le dépositaire de traités", p. 515.

²²⁸ См. доклад Комитета экспертов по прогрессивной кодификации международного права о приемлемости оговорок к общим конвенциям, в состав подкомитета которого входили г-н Фромажо, г-н Макнейр и г-н Диена, League of Nations, *Official Journal*, 8th year, No. 7 (July 1927), p. 880.

²²⁹ Там же, резолюция от 17 июня 1927 года, стр. 800 англ. текста. См. также резолюцию XXIX восьмой Конференции американских государств (Лима, 1938 год), закрепившую положения, которыми должен был руководствоваться Панамериканский союз в вопросах, касающихся оговорок (*Ежегодник...*, 1965 год, том II, документ A/5687, стр. 80 англ. текста).

²³⁰ См. также, например, Imbert, "A l'occasion de l'entrée en vigueur de la Convention de Vienne sur le droit des traités: réflexions sur la pratique suivie par le Secrétaire général des Nations Unies dans l'exercice de ses fonctions de dépositaire", pp. 528–529; или Rosenne, *Developments in the Law of Treaties 1945–1986*, pp. 429–434.

²³¹ Dehaussy, *loc. cit.*, p. 514.

²³² См. ST/LEG/7/Rev.1 (сноска 74, выше), pp. 50–51, paras. 168–172.

²³³ *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 15.

²³⁴ Резолюция 598 (VI) от 12 января 1952 года, пункт 3 b.

²³⁵ См. пункт 120, выше.

²³⁶ См. ST/LEG/7/Rev.1 (сноска 74, выше), pp. 52–56, paras. 177–188.

первой сессии в 1962 году, в частности в пункте 5 проекта статьи 29, касающейся функций депозитария, предусматривалось:

В случае формулирования оговорки депозитарий обязан:

а) изучить вопрос о том, соответствует ли сформулированная оговорка положениям договора и настоящих статей, касающихся формулирования оговорок, и, в случае необходимости, проконсультироваться по этому вопросу с государством, сформулировавшим оговорку;

б) сообщить заинтересованным государствам текст всей оговорки и всего уведомления о согласии с упомянутой оговоркой или возражении против нее в соответствии со статьями 18 и 19²³⁷;

- в проекте статей, принятом во втором чтении в 1966 году, вновь предусматривалось, что депозитарий должен:

Изучить вопрос о том, соответствуют ли подписи, документы и оговорки положениям договора и настоящих статей, а в случае необходимости – обратить внимание соответствующего государства на этот вопрос²³⁸;

В комментарии к этому положению подчеркивалось существенное ограничение полномочий депозитария, касающихся изучения и оценки:

В пункте 1 d признается, что в определенных рамках депозитарий должен изучать вопрос о том, соответствует ли подпись, документ или оговорка соответствующим положениям договора или настоящих статей, и, в случае необходимости, обращать на это внимание соответствующего государства. И именно на этом заканчиваются функции депозитария в этом вопросе. В его функции не входит вынесение его собственного заключения относительно действительности рассматриваемого документа или оговорки. Если какой-либо документ или оговорка представляются неправомерными, депозитарий обязан обратить на это внимание государства – автора оговорки, а если последний не разделяет мнение депозитария, он должен сообщить об этой оговорке другим заинтересованным государствам и довести вопрос о ее явной неправомерности до сведения этих государств²³⁹;

- на Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров внесенная Белорусской Советской Социалистической Республикой поправка²⁴⁰ еще более смягчила это положение. Даже если устранение всякого конкретного упоминания оговорок все же не исключает того, что положение, изложенное в пункте 1 d статьи 77²⁴¹, применяется в отношении этих документов²⁴², полномочия депозитария теперь ограничиваются лишь изучением *формы* оговорок, и его функции состоят в:

изучении вопроса о том, находятся ли подписи, документы, уведомления или сообщения, относящиеся к договору, в полном порядке и надлежащей форме*, и, в случае необходимости, в доведении этого вопроса до сведения *соответ-*

*ствующего** государства или международной организации²⁴³.

165. Таким образом был закреплен принцип использования депозитария в качестве "почтового ящика". Как пишет Элиас:

Необходимо подчеркнуть, что в функции депозитария не входит роль толкователя и судьи в любом споре о существовании или характере оговорки какой-либо из сторон относительно других участников договора или объявление договора вступившим в силу, когда это оспаривается одним или несколькими участниками этого договора²⁴⁴.

166. В отношении достоинств или недостатков такого ограничения полномочий депозитария в вопросах, касающихся оговорок, мнения разделились. Разумеется, как подчеркнул МС в своем консультативном заключении в 1951 году "задача [депозитария] становится упрощенной и ограничивается получением оговорок и возражений и направлением соответствующих уведомлений"²⁴⁵.

Результатом этого, как предполагается, стал перенос несомненной субъективности системы Организации Объединенных Наций с плеч депозитария на плечи отдельных соответствующих государств, выступающих в качестве участников этого договора и исключительно в этом качестве. Это решение можно рассматривать в качестве полезного нововведения или в качестве меры, позволяющей получить более четкое представление о современном праве международных договоров, особенно об оговорках к многосторонним договорам, а также уменьшить или по крайней мере ограничить "спорный" элемент неприемлемых оговорок²⁴⁶.

167. С другой стороны, в практике, которой следует Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций и которая была закреплена и даже "укреплена" Венской конвенцией 1969 года, просматривается наличие "необоснованно сложной системы"²⁴⁷, хотя депозитарий уже не должен добиваться даже минимальной согласованности и соответствия толкования и фактической реализации оговорок²⁴⁸.

168. Тем не менее недоверие к депозитарии, которое отражают рассмотренные выше соображения, касающиеся соответствующих положений Венских конвен-

²⁴³ Текст 1986 года.

²⁴⁴ Op. cit., p. 213.

²⁴⁵ I.C.J. Reports 1951 (см. сноску 233, выше), p. 27; и можно считать, что

"Именно этот вывод стал теоретическим обоснованием последующих решений Генеральной Ассамблеи и Комиссии, поскольку в этом предложении подчеркиваются в основном административные аспекты функций [депозитария], а любая возможная политическая роль (а это значит решающая) в максимальной степени ограничивается".

(Rosenne, "The depositary of international treaties", p. 931).

²⁴⁶ Rosenne, op. cit., pp. 435–436.

²⁴⁷ Imbert, loc. cit., p. 534; автор применяет это выражение только в отношении практики Генерального секретаря и, похоже, считает, что Венская конвенция упрощает параметры проблемы; в этом можно сомневаться.

²⁴⁸ Однако депозитарий может играть немаловажную роль в "диалоге об оговорках", сближая, в случае необходимости, противоположные точки зрения. См. Han, "The U.N. Secretary-General's treaty depositary function: legal implications", pp. 570–571; в данном случае автор подробно останавливается на важной роли, которую может играть депозитарий.

²³⁷ Ежегодник..., 1962 год, том II, документ A/5209, стр. 185 англ. текста.

²³⁸ Ежегодник..., 1966 год (см. сноску 55, выше), стр. 269 англ. текста, проект статьи 72, пункт 1 d.

²³⁹ Ibid., стр. 269–270 англ. текста, пункт 4 комментария к статье 72.

²⁴⁰ См. сноску 195, выше.

²⁴¹ Статья 78 в Венской конвенции 1986 года.

²⁴² См. сноску 195 и пункт 142, выше.

ций 1969 и 1986 годов, настолько прочно закрепились в понимании и практике, что пересмотр норм, принятых в 1969 году и закреплённых в 1986 году, уже вряд ли представляется возможным. По мнению Специального докладчика, в Руководстве по практике остается лишь воспроизвести, объединив в рамках единого проекта основного положения, соответствующие положения пунктов 1 *d* и 2 статьи 78 Конвенции 1986 года²⁴⁹ и применять их лишь в отношении функций депозитариев, касающихся оговорок.

169. Таким образом, проект основного положения 2.1.7 мог бы гласить следующее:

"2.1.7 Функции депозитария

1. Депозитарий изучает вопрос о том, находится ли поправка к договору, сформулированная государством или международной организацией, в полном порядке и надлежащей форме.

2. В случае возникновения любого разногласия между каким-либо государством и какой-либо международной организацией и депозитарием относительно выполнения функций последнего, депозитарий доводит этот вопрос до сведения:

a) подписавших договор государств и организаций, а также договаривающихся государств и договаривающихся организаций;

b) в соответствующих случаях, до сведения компетентного органа заинтересованной международной организации".

170. В пункте 1 этого проекта основного положения воспроизводится начало первого предложения пункта 1 *d* статьи 78 Венской конвенции 1986 года, в котором четко и конкретно определяется отношение депозитария к оговоркам. С другой стороны, воспроизведение второй части упомянутого выше предложения не представлялось целесообразным, поскольку пункт 2 статьи 78, воспроизведенный без каких-либо изменений в пункте 2 проекта основного положения 2.1.7, включает то же самое положение и уточняет его.

3. УВЕДОМЛЕНИЕ О ЗАЯВЛЕНИЯХ О ТОЛКОВАНИИ

171. С учетом весьма неофициального характера, который может приобретать формулирование "простых" заявлений о толковании²⁵⁰, проблема уведомления об этих заявлениях, разумеется, не возникает.

172. Однако с условными заявлениями о толковании складывается совсем иная ситуация. Причины, по которым нормы, касающиеся формулирования оговорок, применяются в отношении этих заявлений²⁵¹, также

распространяются и на уведомления об этих заявлениях, и их оглашение: речь неизбежно идет об официальных заявлениях, которые, по определению, обуславливают выражение согласия их автора быть связанным договором и на которые другие заинтересованные государства или международные организации должны иметь возможность реагировать.

173. Исходя из этого, представляется вполне обоснованным включить в Руководство по практике проект обобщенного основного положения, в котором во избежание воспроизведения в полном объеме текста проектов основных положений 2.1.5–2.1.8, можно было бы ограничиться их упоминанием без формальной отсылки к этим положениям по причинам, изложенным в пункте 86 настоящего доклада. В этом случае проект этого положения мог бы гласить:

"2.4.9²⁵² Уведомление об условных заявлениях о толковании

1. Условное заявление о толковании должно быть доведено до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора, в письменном виде в том же порядке, что и оговорка.

2. Условное заявление о толковании к действующему договору, который является учредительным актом международной организации или который создает заседающий орган, имеющий право принимать оговорку, должно быть также доведено до сведения этой организации или этого органа".

²⁴⁹ С учетом его слишком общего характера в Руководстве по практике не представляется целесообразным упоминать об общем принципе, изложенном в пункте 2 статьи 77 (см. сноску 225, выше).

²⁵⁰ См. пункты 88 и 90, выше.

²⁵¹ См. пункт 84, выше.

²⁵² Было бы, вероятно, предпочтительным вставить этот проект основного положения между проектами положений 2.4.2 (Формулирование условных заявлений о толковании) и 2.4.3 (Момент формулирования заявления о толковании) или даже включить его в проект положения 2.4.2.

ПРИЛОЖЕНИЕ

**ПРОЦЕДУРА: СВОДНЫЙ ТЕКСТ ПРОЕКТОВ ОСНОВНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ
ОТНОСИТЕЛЬНО ФОРМУЛИРОВАНИЯ ОГОВОРОК И ЗАЯВЛЕНИЙ О
ТОЛКОВАНИИ, ПРЕДЛОЖЕННЫХ В ПЯТОМ И ШЕСТОМ ДОКЛАДАХ****2.1 Форма оговорок и уведомление об оговорках****2.1.1 Письменная форма**

Оговорка должна быть сформулирована в письменном виде.

2.1.2 Форма официального подтверждения

При необходимости официального подтверждения оговорки оно должно быть сделано в письменном виде.

[2.1.3 Полномочия формулировать оговорки на международном уровне

С учетом практики, которая обычно применяется в международных организациях, являющихся депозитариями договоров, лицо, полномочное представлять государство или международную организацию для целей принятия или установления аутентичности текста договора или для выражения согласия государства или международной организации на обязательность договора, полномочно формулировать оговорки от имени этого государства или этой международной организации.]

[2.1.3 Полномочия формулировать оговорки на международном уровне

1. С учетом практики, которая обычно применяется в международных организациях, являющихся депозитариями договоров, лицо полномочно формулировать оговорки от имени государства или международной организации:

a) если оно предъявляет надлежащие полномочия для цели принятия или установления аутентичности текста договора, в отношении которого формулируется оговорка или выражается согласие государства или международной организации на обязательность этого договора; или

b) если практика или иные обстоятельства свидетельствуют о том, что соответствующие государства или международные организации имели намерение считать это лицо уполномоченным для этой цели без предъявления полномочий.

2. Полномочие формулировать оговорки на международном уровне от имени государства в силу выполняемых функций и без предъявления полномочий имеют:

a) главы государств, главы правительств и министры иностранных дел;

b) представители, аккредитованные государствами на международной конференции для формулирования

оговорки к договору, принимаемому на этой конференции;

c) представители, аккредитованные государствами при международной организации или одним из ее органов, для формулирования оговорки к договору, принимаемому в рамках этой организации и этого органа;

[d) главы постоянных представительств при международных организациях для формулирования оговорки к договору, заключенному между аккредитуемыми государствами и этой организацией).]

[2.1.3-бис Полномочия формулировать оговорки на международном уровне

Определение компетентного органа и процедуры формулирования оговорок на национальном уровне регулируется внутренними нормами каждого государства или международной организации].

2.1.4 Отсутствие последствий на международном уровне нарушения внутренних норм, касающихся формулирования оговорок

Государство или организация не могут ссылаться на то обстоятельство, что оговорка была сформулирована в нарушение положений внутреннего права государства или правил международной организации, касающихся полномочий и процедуры формулирования оговорок, как на основание недействительности этой оговорки.

2.1.5 Уведомление об оговорках

1. Оговорка должна быть доведена до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора, в письменном виде.

2. Оговорка к действующему договору, который является учредительным актом международной организации или в силу которого создается заседающий орган, имеющий право принимать оговорки, должна быть также доведена до сведения этой организации или этого органа.

2.1.6 Процедура уведомления об оговорках

1. Если в договоре не указано иное и если договаривающиеся государства и договаривающиеся организации не договорятся об ином, уведомление об оговорках к договору передаются:

a) в отсутствие депозитария – непосредственно автором оговорки договаривающимся государствам и договаривающимся организациям и другим государствам и международным организациям, имеющим право стать участниками договора; или

b) при наличии депозитария – депозитарию, который в кратчайшие сроки информирует об этом государства и организации, которым они адресованы.

2. В случае, когда уведомление об оговорке к договору производится с помощью электронной почты, оно должно быть подтверждено с помощью обычной почты [или факсимильной связи].

2.1.7 Функции депозитария

1. Депозитарий рассматривает вопрос о том, сделана ли оговорка государством или международной организацией к договору в надлежащей форме.

2. В случае возникновения спора между государством или международной организацией и депозитарием относительно выполнения этой функции, депозитарий доводит этот вопрос до сведения:

а) государств и организаций, подписавших договор, а также договаривающихся государств и договаривающихся организаций; или

б) в случае необходимости – компетентного органа соответствующей международной организации.

2.1.8 Дата направления уведомления об оговорках

Уведомление об оговорке считается произведенным автором оговорки только с даты его получения государством или организацией, которым оно направлено.

2.2 Подтверждение оговорок при подписании

2.2.1 Формулирование оговорок при подписании и официальное подтверждение

Если оговорка сформулирована при подписании договора, подлежащего ратификации, акту официального подтверждения, принятию или утверждению, она должна быть официально подтверждена сделавшим оговорку государством или международной организацией при выражении ими своего согласия на обязательность этого договора. В этом случае оговорка считается сделанной в день ее подтверждения.

2.2.2 Формулирование оговорок в ходе переговоров, при принятии или установлении аутентичности текста договора и официальное подтверждение¹

Если оговорка сформулирована в ходе переговоров, при принятии или установлении аутентичности текста

¹ Проекты основных положений 2.2.1 и 2.2.2 можно было бы объединить в единый проект, который бы тогда гласил:

"Формулирование оговорок в ходе переговоров, при принятии или установлении аутентичности текста договора или при подписании текста договора и официальное подтверждение"

Если оговорка сформулирована в ходе переговоров, при принятии или установлении аутентичности текста договора или при подписании договора при условии его ратификации, акте официального подтверждения, принятия или одобрения, она должна быть официально подтверждена сделавшим оговорку государством или международной организацией при выражении им/ею своего согласия на обязательность договора. В этом случае оговорка считается сделанной в день ее подтверждения".

Специальный докладчик не поддерживает такое объединение (см. его пятый доклад (*Ежегодник...*, 2000 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/508 and Add.1–4, стр. 224, пункт 257).

договора, она должна быть официально подтверждена сделавшим оговорку государством или международной организацией при выражении ими своего согласия на обязательность этого договора. В этом случае оговорка считается сделанной в день ее подтверждения.

2.2.3 Неподтверждение оговорок, сформулированных при подписании [соглашения в упрощенной форме] [договора, вступающего в силу по подписании]²

Оговорка, сформулированная при подписании [соглашения в упрощенной форме] [договора, вступающего в силу по подписании], не требует последующего подтверждения.

2.2.4 Оговорки при подписании, прямо предусмотренные договором

Оговорка, сформулированная при подписании договора, в котором прямо предусмотрено право государства или международной организации формулировать оговорку на этой стадии, не требует официального подтверждения в момент выражения сформулировавшим ее государством или международной организацией своего согласия на обязательность договора.

2.3 Последующее формулирование оговорок

2.3.1 Последующее формулирование оговорок

Если в договоре не предусмотрено иное, государство или международная организация не могут формулировать оговорку к договору после выражения своего согласия на обязательность для них договора, если только последующее формулирование оговорки не вызывает возражений со стороны других договаривающихся сторон.

Типовая клаузула 2.3.1 – Оговорки, сформулированные после выражения согласия на обязательность договора

А. Любая договаривающаяся сторона может сформулировать оговорку после выражения своего согласия на обязательность для нее настоящего договора.

В. Любая договаривающаяся сторона может сформулировать оговорку к настоящему договору [либо к статьям X, Y и Z настоящего договора] при подписании, ратификации, акте официальной ратификации, принятии или одобрении договора либо при присоединении к нему или в любой другой момент после этого.

С. Любая договаривающаяся сторона может сформулировать оговорку к настоящему договору

² Предложенные альтернативные формулировки, содержащие, как это указано в сноске 446 пятого доклада (см. сноску 1, выше), стр. 225, выражение "соглашения в упрощенной форме", хорошо известны юристам, обученным на традициях Римского права, могут сбить с толку ученых из стран, придерживающихся прецедентного права.

[либо к статьям X, Y и Z настоящего договора] в любой момент путем уведомления, направляемого депозитарию.

2.3.2 *Согласие с последующим формулированием оговорки*

Если в договоре не предусмотрено иное или если депозитарий обычно не придерживается иной практики, последующее формулирование оговорки считается принятым той или иной договаривающейся стороной, если она не заявила возражения против такого формулирования по истечении 12 месяцев с даты получения ею уведомления.

2.3.3 *Возражение в отношении последующего формулирования оговорки*

Если какая-либо договаривающаяся сторона договора заявляет возражение против последующего формулирования оговорки, договор вступает в силу или остается в силе в отношении государства или международной организации, которые ее сформулировали, причем оговорка не вступает в силу.

2.3.4 *Последующее исключение или изменение юридического действия договора с помощью процедур, иных, чем оговорки*

Если в договоре не предусмотрено иное, договаривающаяся сторона договора не может исключать или изменять юридическое действие положений этого договора с помощью:

- a) толкования оговорки, сделанной ранее; или
- b) одностороннего заявления, сделанного в силу факультативной клаузулы.

2.4 *Процедуры в отношении заявлений о толковании*

2.4.1 *Формулирование заявлений о толковании*

Заявление о толковании формулируется лицом, полномочным представлять государство или международную организацию для целей принятия или установления аутентичности текста договора или для выражения согласия государства или международной организации на обязательность договора.

[2.4.1-бис *Полномочия формулировать заявления о толковании на национальном уровне*

1. Определение компетентного органа и процедуры формулирования заявлений о толковании на национальном уровне регулируется внутренними нормами каждого государства или международной организации.
2. Государство или организация не могут ссылаться на то обстоятельство, что заявление о толковании было сформулировано в нарушение положений внутреннего права государства или правил международной организации, касающихся полномочий и процедуры формули-

рования заявлений о толковании, как на основании недействительности этого заявления о толковании.]

2.4.2 *Формулирование условных заявлений о толковании*

1. Условное заявление о толковании должно быть сформулировано в письменном виде.
2. При необходимости официального подтверждения условного заявления о толковании оно должно быть сделано в том же виде.
3. Условное заявление о толковании должно быть в письменном виде доведено до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками этого договора. Условное заявление о толковании в отношении действующего договора, который является учредительным актом международной организации или в силу которого создается заседающий орган, имеющий право принимать оговорки, должно быть также доведено до сведения этой организации или этого органа.

2.4.3 *Сроки формулирования заявлений о толковании*

При условии соблюдения норм основных положений 1.2.1, 2.4.4, 2.4.7 и 2.4.8 заявление о толковании может быть сформулировано в любой момент, за исключением случаев, когда [в договоре прямо предусмотрено иное] [в договоре предусмотрено, что оно может быть сделано только в определенные моменты].

2.4.4 *Формулирование условных заявлений о толковании в ходе переговоров, при принятии или установлении аутентичности или подписании текста договора и официальное подтверждение*

Если условное заявление о толковании сформулировано в ходе переговоров, при принятии или установлении аутентичности текста договора или при подписании договора, подлежащего ратификации, акту официального подтверждения, принятию или утверждению, оно должно быть официально подтверждено сделавшим его государством или международной организацией при выражении ими своего согласия на обязательность договора. В этом случае заявление будет считаться сделанным в день его подтверждения.

2.4.5 *Неподтверждение заявлений о толковании, сформулированных при подписании [соглашения в упрощенной форме] [договора, вступающего в силу по подписании]*

Заявление о толковании, сформулированное при подписании [соглашения в упрощенной форме] [договора, вступающего в силу по подписании] не требует последующего подтверждения.

2.4.6 *Заявления о толковании при подписании, прямо предусмотренные договором*

Заявление о толковании, сформулированное при подписании договора, в котором прямо предусмотрено

право государства или международной организации формулировать такие заявления на этой стадии, не требует официального подтверждения в момент выражения сделавшим его государством или международной организацией своего согласия на обязательность договора.

2.4.7 Последующие заявления о толковании

Если в договоре предусмотрено, что заявление о толковании может быть сделано только в определенные моменты, государство или международная организация не могут формулировать заявление о толковании этого договора в какой-то иной момент, если только последующее формулирование заявления о толковании не вызывает возражений со стороны других договаривающихся сторон.

2.4.8 Последующие условные заявления о толковании

Государство или международная организация не могут формулировать условное заявление о толковании

какого-либо договора после выражения своего согласия на обязательность такого договора, если только последующее формулирование заявления не вызывает возражений со стороны других договаривающихся сторон.

2.4.9 Уведомление об условных заявлениях о толковании

1. Условное заявление о толковании должно быть доведено до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора, в письменном виде в том же порядке, что и оговорка.

2. Условное заявление о толковании к действующему договору, который является учредительным актом международной организации или который создает заседающий орган, имеющий право принимать оговорку, должно быть также доведено до сведения этой организации или этого органа.

МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕДНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ДЕЙСТВИЙ, НЕ ЗАПРЕЩЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ (ПРЕДОТВРАЩЕНИЕ ТРАНСГРАНИЧНОГО УЩЕРБА ОТ ОПАСНЫХ ВИДОВ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ)

[Пункт 6 повестки дня]

ДОКУМЕНТ A/CN.4/516

Комментарии и замечания, полученные от правительств: доклад Генерального секретаря

[Подлинный текст на английском языке]
[3 апреля 2001 года]

СОДЕРЖАНИЕ

	Стр.
Введение	197
Комментарии и замечания, полученные от правительств: Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	199

Введение¹

1. 12 декабря 2000 года Генеральная Ассамблея приняла резолюцию 55/152, озаглавленную "Доклад Комиссии международного права о работе ее пятьдесят второй сессии". В пункте 3 этой резолюции Ассамблея привлекла внимание правительств к тому, что Комиссии важно получить их мнения в отношении проектов статей о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности), переданных Редакционному комитету¹.

2. По состоянию на 21 марта 2001 года был получен ответ от Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии. Ниже приводятся постатейно комментарии и замечания, касающиеся проектов статей о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности).

¹ Текст проектов статей содержится в *Ежегоднике...*, 2000 год, том II (часть вторая), стр. 154, пункт 721.

Комментарии и замечания, полученные от правительств: Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

Общие замечания

Соединенное Королевство вновь заявляет о том, что оно в целом удовлетворено общей направленностью работы Комиссии и ее Специального докладчика по этой теме, и в связи с этим представляет свои замечания.

Название

1. Соединенное Королевство приветствует новое краткое название: "Конвенция о предотвращении значительного трансграничного ущерба" и одобряет исключение выражения "вредные последствия действий, не

запрещенных международным правом". Это название можно было бы и далее улучшить путем исключения слова "значительный", поскольку это слово является одним из элементов определения, которое лучше включить в основной текст. Ссылку на "опасные виды деятельности" не следует восстанавливать, поскольку она не отражает текст статьи 1. Вместе с тем было бы желательно добавить к этому названию некую сжатую ссылку на вид ущерба, охватываемый конвенцией. Комиссия может пожелать рассмотреть следующий вариант названия (с сохранением квадратных скобок или без них):

"[Рамочная] конвенция о предотвращении трансграничного ущерба от видов деятельности, сопряженных с риском [причинения такого ущерба]".

2. Если есть намерение принять окончательный документ в качестве рамочной конвенции, то было бы желательно включить слово "рамочная" в ее название. Однако нынешние формулировки текста, как представляется, носят характер общей конвенции, а не рамочной конвенции. Для превращения ее в рамочную конвенцию потребуется внести ряд незначительных изменений в основной текст, например для включения в ее рамки других соглашений и/или односторонних заявлений.

Статья 1

1. Соединенное Королевство уже представило по статье 1 свои подробные письменные замечания 24 марта 2000 года². Поскольку в настоящее время предлагается принять данные проекты статей в форме обязательного документа, Соединенное Королевство считает существенно важным, чтобы сфера применения этих статей была более точно определена или, по крайней мере, чтобы данный документ предусматривал механизм для разработки необходимого определения. В предыдущем представлении Соединенного Королевства были предложены три возможных способа включения разъяснений в отношении охватываемых видов деятельности. Эти способы можно было бы использовать по отдельности или в сочетании, например путем указания минимального числа основных видов деятельности, подлежащих охвату, в перечне; путем установления для государств-участников обязательства указывать в одностороннем порядке в пределах своей территории, юрисдикции или контроля дополнительные виды деятельности, которые сопряжены с риском причинения значительного трансграничного ущерба; и путем более подробного указания на виды деятельности, входящие в сферу применения конвенции, с помощью конкретных соглашений между соседними государствами или государствами одного региона.

2. Соединенное Королевство полагает, что создание механизмов, например механизмов, предложенных выше, в целях определения видов деятельности, к которым применимы данные статьи, вполне будет соответствовать понятию рамочной конвенции.

Статьи 2, 8[9] и 9[10]: "Государства, которые могут быть затронуты"

1. Соединенное Королевство считает, что выражение "государства, которые могут быть затронуты" и его определение, содержащееся в статье 2 *e*, не полностью согласуются с выражением "риск причинения значительного трансграничного ущерба" и его определением, содержащимся в подпункте *a*. В том случае, когда "риск, сопряженный с трансграничным ущербом" охватывает низкую вероятность причинения катастрофического ущерба, не будет ни населения, ни государства, которые *могут быть* затронуты. Понятие риска, как он определен в подпункте *a*, является и должно быть основополагающим для структуры данных статей.

2. Для приведения подпункта *e* в соответствие с подпунктом *a* можно было бы изменить его формулировку, с тем чтобы в ней содержалась ссылка на государство, на территории которого существует риск причинения значительного трансграничного ущерба. Такое государство целесообразно называть "потенциально затронутым государством".

3. В своем нынешнем виде статья 8 лишь требует предоставлять информацию населению, которое *может быть затронуто*, а статья 9 лишь требует уведомлять государства, которые *могут быть затронуты*. Таким же образом статьи 10–11 применимы к "соответствующим государствам", которые определяются в статье 2 *f* как "государства, которые *могут быть затронуты*", однако это выражение не охватывает все государства, *подлежащие риску*. Отсюда следует, что статьи 8–11 не применяются к некоторым видам деятельности, которые входят в сферу применения данного проекта конвенции. По мнению Соединенного Королевства, эти статьи должны применяться ко всем таким видам деятельности.

4. Соединенное Королевство полагает, что если будет внесено изменение в текст статьи 2 *e*, которое предложено выше, то в таком случае соответствие может быть обеспечено с помощью ссылки на потенциально затронутое государство и потенциально затронутое население во всем тексте проектов статей вместо ссылок на вероятность того, что они будут затронуты.

Статья 7[8]

1. Соединенное Королевство приветствует замену слова "evaluation" словом "assessment" ("оценка") в тексте этой статьи. Однако, как представляется, все же имеется некоторое несоответствие между названием и текстом этой статьи. "Экологическая оценка воздействия", как указывается в названии статьи, обязательно должна быть сопряжена с оценкой всего экологического воздействия предлагаемого вида деятельности в пределах территории государства происхождения и за ее пределами. Установленные в статье 9 обязательства будут действовать только в том случае, когда оценка будет указывать на риск причинения значительного трансграничного ущерба, однако оценка не может быть реалистично произведена только в отношении трансграничного измерения.

² Ежегодник..., 2000 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/509, стр. 159.

2. Соединенное Королевство предпочло бы, чтобы эта статья требовала принятия решения, разрешающего осуществление какого-либо вида деятельности и основывающегося на оценке возможного воздействия предлагаемого вида деятельности на окружающую среду, включая вероятный трансграничный ущерб.

3. Вместе с тем, если текст этой статьи останется в своем нынешнем виде, то ее название следует изменить, ибо в противном случае будет создаваться впечатление, что указанная оценка будет равнозначной "экологической оценке воздействия" в том смысле, в каком этот термин обычно используется, например в принципе 17 Декларации Рио-де-Жанейро по окружающей среде и развитию³. Например, название статьи можно было бы обусловить добавлением слова "трансграничный" в начале текста или заменой слова "экологическая" словом "трансграничная".

Взаимосвязь между статьями 3, 10[11] и 11[12]

1. Соединенное Королевство по-прежнему обеспокоено тем, что понятие решений, основывающихся на справедливом балансе интересов, может толковаться таким образом, какой наносил бы ущерб обязательству по предотвращению, установленному в статье 3. Например, его можно понимать как подразумевающее, что некоторые возможные решения, касающиеся выполнения обязательства, установленного в статье 3, являются неприемлемыми или несправедливыми.

2. Соединенное Королевство согласно с разъяснением Специального докладчика, касающимся взаимодействия этих статей, которое изложено в тексте примечания, напечатанном жирным шрифтом в конце приложе-

ния к его третьему докладу⁴. Соединенное Королевство считает необходимым добавить такое же разъяснение в текст конвенции, с тем чтобы устранить нынешнюю двусмысленность. Третье и четвертое предложения текста разъяснения Специального докладчика вполне можно было бы включить в текст статьи 10.

Принципы мер предосторожности, "загрязнитель платит" и устойчивого развития

Соединенное Королевство уже выражало разочарование в связи с тем, что в пересмотренном тексте не учитываются в большей степени принципы мер предосторожности, принцип "загрязнитель платит" и принцип устойчивого развития. Государства должны учитывать эти принципы при принятии решений о заблаговременном разрешении видов деятельности, сопряженных с риском, и при проведении консультаций по вопросу о справедливом балансе интересов. Эти принципы были бы наиболее эффективными, если их прямо включить в постановляющую часть текста конвенции. Например, в преамбуле Картахенского протокола по биобезопасности к Конвенции о биологическом разнообразии (Монреаль, 29 января 2000 года)⁵ подтверждается подход, основывающийся на принятии мер предосторожности, который отражен в принципе 15 Декларации Рио-де-Жанейро по окружающей среде и развитию⁶, и, кроме того, в постановляющей части этого текста также указывается, каким образом должен применяться этот подход в контексте Протокола (статьи 10 и 11). Комиссия может также рассмотреть вопрос о включении ссылки на вышеуказанные принципы в одну или несколько соответствующих статей постановляющей части настоящей конвенции. Соединенное Королевство полагает, что соблюдение этих принципов не должно считаться само собой разумеющимся.

³ Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по окружающей среде и развитию, Рио-де-Жанейро, 3–14 июня 1992 года (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.93.I.8 и исправление), том I: Резолюции и решения, принятые Конференцией, резолюция 1, приложение I.

⁴ Ежегодник..., 2000 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/510, приложение, стр. 151.

⁵ United Nations, *Treaty Series*, vol. 2226, No. 30619, p. 304.

⁶ См. сноску 3, выше.

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ ПЯТЬДЕСЯТ ТРЕТЬЕЙ СЕССИИ

<i>Обозначение документа</i>	<i>Наименование документа</i>	<i>Примечания и ссылки</i>
A/CN.4/512	Предварительная повестка дня	Отпечатан на mimeографе. Утвержденную повестку дня см. <i>Ежегодник...</i> , 2001 год, том II (часть вторая), стр. 16, пункт 10.
A/CN.4/513	Подготовленное Секретариатом тематическое резюме обсуждения, состоявшегося по докладу Комиссии в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее пятьдесят пятой сессии	Отпечатан на mimeографе.
A/CN.4/514 [и Corr.1]	Второй доклад по вопросу о дипломатической защите, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Джоном Р. Дугардом	Воспроизводится в настоящем томе.
A/CN.4/515 и Add.1–3	Ответственность государств: комментарии и замечания, полученные от правительств	То же.
A/CN.4/516	Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности): комментарии и замечания, полученные от правительств	То же.
A/CN.4/517 и Add.1	Четвертый доклад об ответственности государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Джеймсом Кроуфордом	То же.
A/CN.4/518 и Add.1–3	Шестой доклад об оговорках к международным договорам, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Аленом Пелле	То же.
A/CN.4/519	Четвертый доклад об односторонних актах государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Виктором Родригесом Седеньо	То же.
A/CN.4/L.601 [и Corr.2]	Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного вреда от опасных видов деятельности). Проект преамбулы и проекты статей, принятые Редакционным комитетом во втором чтении	Воспроизводится в <i>Ежегоднике...</i> , 2001 год, том I, краткий отчет о 2675-м заседании (пункт 3).
A/CN.4/L.602/Rev.1	Ответственность государств. Названия и тексты проектов статей, принятые Редакционным комитетом во втором чтении	Отпечатан на mimeографе. Окончательный текст см. <i>Ежегодник...</i> , 2001 год, том II (часть вторая), стр. 26.
A/CN.4/L.603 [и Corr.1]	Оговорки к международным договорам. Названия и тексты проектов основных положений, принятых Редакционным комитетом: 2.2.1, 2.2.2 [2.2.3], 2.2.3 [2.2.4], 2.3.1, 2.3.2, 2.3.3, 2.3.4, 2.4.3, 2.4.4 [2.4.5], 2.4.5 [2.4.4], 2.4.6 [2.4.7] и 2.4.7 [2.4.8]	Воспроизводится в <i>Ежегоднике...</i> , 2001 год, том I, краткий отчет о 2694-м заседании (пункт 1).
A/CN.4/L.604	Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят третьей сессии: глава I (Организация работы сессии)	Отпечатан на mimeографе. Принятый текст см. <i>Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 10 (A/56/10)</i> . Окончательный текст фигурирует в <i>Ежегоднике...</i> , 2001 год, том II (часть вторая), стр. 15.
A/CN.4/L.605	То же: глава II (Резюме работы Комиссии на ее пятьдесят третьей сессии)	То же, стр. 17.
A/CN.4/L.606 и Add.1–2	То же: глава III (Конкретные вопросы, по которым изложение мнений представляло бы особый интерес для Комиссии)	То же, стр. 18.
A/CN.4/L.607 и Add.1 [и Corr.1]	То же: глава IV [Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (предотвращение трансграничного ущерба от опасных видов деятельности)]	То же, стр. 175.
A/CN.4/L.608 [и Corr.1] и Add.1 [и Corr.1] и Add. 2–10	То же: глава V (Ответственность государств)	То же, стр. 20.
A/CN.4/L.609 и Add.1–5	То же: глава VI (Оговорки к международным договорам)	То же, стр. 208.

<i>Обозначение документа</i>	<i>Наименование документа</i>	<i>Примечания и ссылки</i>
A/CN.4/L.610	То же: глава VII (Дипломатическая защита)	То же, стр. 238.
A/CN.4/L.611	То же: глава VIII (Односторонние акты государств)	То же, стр. 246.
A/CN.4/L.612	То же: глава IX (Другие решения и выводы Комиссии)	То же, стр. 251.
A/CN.4/SR.2665– A/CN.4/SR.2710	Предварительные краткие отчеты о 2665-2710-м заседаниях	Отпечатан на mimeографе. Окон- чательный текст фигурирует в <i>Ежегоднике.., 2001 год</i> , том I.

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.

United Nations publication
Sales No. R.04.V.17 (Part 1)
ISSN 0251-771X

**Yearbook of the International Law Commission 2001,
Volume II, Part One**

47 USD



Printed at United Nations, Geneva—GE.10-61837—November 2010—170

ISBN 978-92-1-433019-6
