

ЕЖЕГОДНИК
КОМИССИИ
МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА

2007

Том II
Часть вторая

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



ЕЖЕГОДНИК КОМИССИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

2007

Том II
Часть вторая

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



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... 2006 год*).

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

Ежегодник каждой сессии Комиссии международного права состоит из двух томов:

Том I: краткие отчеты о заседаниях сессии;

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

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

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

*

* *

A/CN.4/SER.A/2007/Add.1 (Part 2)

ИЗДАНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

ISSN 0251-771X

СОДЕРЖАНИЕ

	<i>Стр.</i>
<i>Документ A/62/10. Доклад Комиссии международного права о работе её пятьдесят девятой сессии (7 мая – 5 июня и 9 июля – 10 августа 2007 года).</i>	1
Перечень документов пятьдесят девятой сессии	123

ДОКУМЕНТ A/62/10*

Доклад Комиссии международного права о работе ее пятьдесят девятой сессии (7 мая–5 июня и 9 июля–10 августа 2007 года)

СОДЕРЖАНИЕ

		<i>Стр.</i>
Сокращения		5
Примечание, касающееся цитат		5
Многосторонние акты, цитируемые в настоящем томе		6
<i>Глава</i>	<i>Пункты</i>	
I. ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ СЕССИИ	1–12	9
A. Членский состав	2	9
B. Должностные лица и Бюро расширенного состава	3–5	9
C. Редакционный комитет	6–7	9
D. Рабочие группы	8–10	10
E. Секретариат	11	10
F. Повестка дня	12	10
II. РЕЗЮМЕ РАБОТЫ КОМИССИИ НА ЕЕ ПЯТЬДЕСЯТ ДЕВЯТОЙ СЕССИИ	13–22	11
III. КОНКРЕТНЫЕ ВОПРОСЫ, ИЗЛОЖЕНИЕ МНЕНИЙ ПО КОТОРЫМ ПРЕДСТАВЛЯЛО БЫ ОСОБЫЙ ИНТЕРЕС ДЛЯ КОМИССИИ	23–33	13
A. Оговорки к международным договорам	23–25	13
B. Общие природные ресурсы	26	13
C. Высылка иностранцев	27–28	13
D. Ответственность международных организаций	29–30	14
E. Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование (aut dedere aut judicare)	31–33	14
IV. ОГОВОРКИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ	34–154	16
A. Введение	34–42	16
B. Рассмотрение темы на данной сессии	43–49	17
1. Представление Специальным докладчиком его одиннадцатого доклада	50–67	17
2. Краткое изложение прений	68–94	21
3. Заключительные замечания Специального докладчика	95–112	24
4. Представление Специальным докладчиком его двенадцатого доклада	113–125	25
5. Краткое изложение прений	126–140	28
6. Заключительные замечания Специального докладчика	141–152	29
C. Тексты проектов руководящих положений об оговорках к международным договорам, принятые Комиссией до настоящего времени в предварительном порядке	153–154	31
1. Тексты проектов руководящих положений	153	31
2. Тексты проектов руководящих положений с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее пятьдесят девятой сессии	154	37
3.1.5 Несовместимость оговорки с объектом и целью договора		37
3.1.6 Установление объекта и цели договора		43
3.1.7 Неясные или общие оговорки		45

* Первоначально распространен в качестве *Официальных отчетов Генеральной Ассамблеи, шестьдесят вторая сессия, Дополнение № 10.*

<i>Глава</i>		<i>Стр.</i>
	3.1.8 Оговорки к положению, которое отражает обычную норму	49
	3.1.9 Оговорки, противоречащие норме <i>jus cogens</i>	54
	3.1.10 Оговорки к положениям, касающимся прав, не допускающих отступлений	56
	3.1.11 Оговорки, касающиеся внутреннего права	58
	3.1.12 Оговорки к общим договорам по правам человека	61
	3.1.13 Оговорки к договорным положениям, касающимся урегулирования споров или контроля за осуществлением договора	62
	<i>Пункты</i>	
V. ОБЩИЕ ПРИРОДНЫЕ РЕСУРСЫ	155–183	65
A. Введение	155–157	65
B. Рассмотрение темы на данной сессии	158–177	65
1. Представление Специальным докладчиком его четвертого доклада	160–167	65
a) Связь между работой над грунтовыми водами и работой над нефтью и газом	161	66
b) Нефть и газ	162–166	66
c) Проекты статей о праве трансграничных водоносных горизонтов, принятые в первом чтении	167	67
2. Краткое изложение прений	168–176	67
a) Связь между работой над грунтовыми водами и работой над нефтью и газом	168–173	67
b) Проекты статей о праве трансграничных водоносных горизонтов, принятые в первом чтении	174–176	68
3. Заключительные замечания Специального докладчика	177	68
C. Доклад Рабочей группы	178–183	68
VI. ВЫСЫЛКА ИНОСТРАНЦЕВ	184–265	70
A. Введение	184–187	70
B. Рассмотрение темы на данной сессии	188–265	70
1. Представление Специальным докладчиком второго и третьего докладов	189–201	70
2. Краткое изложение прений	202–248	73
a) Общие замечания и методология	202–207	73
b) Конкретные замечания по проектам статей	208–243	73
Статья 1. Сфера применения	208–215	73
i) Меры по удалению и ситуации, охватываемые темой	209–212	73
ii) Категории лиц, охватываемых темой	213–215	74
Статья 2. Определения	216–221	74
i) Понятие "иностранец"	217–218	74
ii) Понятие "высылка"	219	74
iii) Понятия "территория" и "граница"	220–221	75
Статья 3. Право на высылку	222–225	75
Статья 4. Невысылка государством своих собственных граждан	226–232	75
Статья 5. Невысылка апатридов	233–237	76
Статья 6. Невысылка беженцев	233–237	76
Статья 7. Коллективная невысылка	238–243	76
c) Замечания по другим вопросам	244–248	77
3. Заключительные замечания Специального докладчика	249–265	77
VII. ПОСЛЕДСТВИЯ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ ДЛЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ	266–324	80
A. Введение	266–268	80
B. Рассмотрение темы на данной сессии	269–322	80
1. Общие замечания по теме	273–278	80
a) Вступительное слово Специального докладчика	273–276	80
b) Краткое изложение прений	277–278	81
2. Замечания по проектам статей	279–313	81
Статья 1. Сфера применения	279–283	81

<i>Глава</i>	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
a) Вступительное слово Специального докладчика	279	81
b) Краткое изложение прений	280–283	81
Статья 2. Употребление терминов	284–288	82
a) Вступительное слово Специального докладчика	284	82
b) Краткое изложение прений	285–288	82
Статья 3. Неавтоматическое прекращение или приостановление	289–291	83
a) Вступительное слово Специального докладчика	289	83
b) Краткое изложение прений	290–291	83
Статья 4. Критерии определения возможности прекращения или приостановления действия договоров в случае вооруженного конфликта	292–295	83
a) Вступительное слово Специального докладчика	292	83
b) Краткое изложение прений	293–295	84
Статья 5. Специальные положения, касающиеся действия международных договоров	296–298	84
Статья 5-бис. Заключение договоров во время вооруженного конфликта	296–298	84
a) Вступительное слово Специального докладчика	296–297	84
b) Краткое изложение прений	298	84
Статья 6-бис. Право, применимое во время вооруженного конфликта	299–300	85
a) Вступительное слово Специального докладчика	299	85
b) Краткое изложение прений	300	85
Статья 7. Действие международных договоров на основании необходимого условия, вытекающего из их объекта и цели	301–303	85
a) Вступительное слово Специального докладчика	301	85
b) Краткое изложение прений	302–303	86
Статья 8. Метод приостановления или прекращения действия договора	304–305	86
a) Вступительное слово Специального докладчика	304	86
b) Краткое изложение прений	305	86
Статья 9. Возобновление действия приостановленных договоров	306–307	86
a) Вступительное слово Специального докладчика	306	86
b) Краткое изложение прений	307	86
Статья 10. Последствия осуществления права на индивидуальную или коллективную само- оборону для договора	308–309	87
a) Вступительное слово Специального докладчика	308	87
b) Краткое изложение прений	309	87
Статья 11. Решения Совета Безопасности	310–313	87
Статья 12. Статус третьих государств как нейтральных	310–313	87
Статья 13. Случаи прекращения или приостановления действия договоров	310–313	87
Статья 14. Восстановление действия прекращенных или приостановленных договоров	310–313	87
a) Вступительное слово Специального докладчика	310	87
b) Краткое изложение прений	311–313	88
3. Заключительные замечания Специального докладчика	314–322	88
C. Доклад Рабочей группы	323–324	89
1. Введение	323	89
2. Рекомендации Рабочей группы	324	89
VIII. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ	325–344	91
A. Введение	325–327	91
B. Рассмотрение темы на данной сессии	328–342	91
C. Тексты проектов статей об ответственности международных организаций, принятые Комиссией до настоящего времени в предварительном порядке	343–344	94
1. Тексты проектов статей	343	94
2. Тексты проектов статей с комментариями к ним, принятые Комиссией на ее пятьдесят девятой сессии	344	99
ЧАСТЬ ВТОРАЯ СОДЕРЖАНИЕ МЕЖДУНАРОДНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ МЕЖДУНАРОДНОЙ ОРГА- НИЗАЦИИ		99
ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ		99
Статья 31. Юридические последствия международно-противоправного деяния		99
Статья 32. Сохранение обязанности по исполнению обязательства		99

<i>Глава</i>		<i>Стр.</i>
	Статья 33. Прекращение и неповторение деяния	100
	Статья 34. Возмещение	101
	Статья 35. Недопустимость ссылки на правила организации	101
	Статья 36. Объем международно-правовых обязательств, установленных в настоящей части	102
	ГЛАВА II. ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА	103
	Статья 37. Формы возмещения	103
	Статья 38. Реституция	103
	Статья 39. Компенсация	103
	Статья 40. Сатисфакция	104
	Статья 41. Проценты	105
	Статья 42. Углубление вреда	105
	Статья 43. Обеспечение эффективного выполнения обязательства по возмещению	106
	ГЛАВА III. СЕРЬЕЗНЫЕ НАРУШЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ, ВЫТЕКАЮЩИХ ИЗ ИМПЕРАТИВНЫХ НОРМ ОБЩЕГО МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА	107
	Статья 44 [43]. Применение настоящей главы	107
	Статья 45 [44]. Особые последствия серьезного нарушения обязательства согласно настоящей главе	107
	<i>Пункты</i>	
IX. ОБЯЗАТЕЛЬСТВО ВЫДАВАТЬ ИЛИ ОСУЩЕСТВЛЯТЬ СУДЕБНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ (AUT DEDERE AUT JUDICARE)	345–368	109
A. Введение	345–346	109
B. Рассмотрение темы на данной сессии	347–368	109
1. Представление Специальным докладчиком его второго доклада	348–352	109
2. Краткое изложение прений	353–363	110
a) Общие замечания	353–359	110
b) Замечания по проекту статьи 1, предложенному Специальным докладчиком	360	111
c) Замечания по поводу будущей работы Комиссии над темой	361–363	111
3. Заключительные замечания Специального докладчика	364–368	112
X. ДРУГИЕ РЕШЕНИЯ И ВЫВОДЫ КОМИССИИ	369–421	113
A. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация	369–398	113
1. Отношения между Комиссией и Шестым комитетом	371–372	113
2. Меры по экономии средств	373	113
3. Рабочая группа по долгосрочной программе работы	374	113
4. Включение новых тем в программу работы Комиссии и образование рабочих групп для решения вопроса о целесообразности рассмотрения некоторых тем	375–377	113
5. Программа работы Комиссии на оставшуюся часть пятилетнего периода	378	114
6. Вознаграждение	379	116
7. Документация и публикации	380–395	116
a) Опубликование во внешних источниках документов Комиссии международного права	380–381	116
b) Обработка и издание докладов специальных докладчиков	382–384	116
c) Отставание с выпуском Ежегодника Комиссии международного права	385	117
d) Другие публикации и помощь Отдела кодификации	386–395	117
8. Празднование шестидесятой годовщины Комиссии	396–397	118
9. Встреча с экспертами Организации Объединенных Наций и другими экспертами в области прав человека	398	118
B. Сроки и место проведения шестидесятой сессии Комиссии	399	119
C. Сотрудничество с другими органами	400–405	119
D. Представительство на шестидесятой второй сессии Генеральной Ассамблеи	406–407	119
E. Семинар по международному праву	408–421	119

СОКРАЩЕНИЯ

ВТО	Всемирная торговая организация
МС	Международный Суд
НАТО	Организация Североатлантического договора
ППМП	Постоянная палата международного правосудия
УВКПЧ	Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека
ЮНЕСКО	Организация Объединённых Наций по вопросам образования, науки и культуры

*

* *

AJIL	American Journal of International Law (Washington, D.C.)
BYBL	The British Year Book of International Law
<i>I.C.J. Reports</i>	ICJ, Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders
ILM	International Legal Materials (Washington, D.C.)
<i>P.C.I.J., Series A</i>	PCIJ, Collection of Judgments (Nos. 1-24: up to and including 1930)
<i>P.C.I.J., Series B</i>	PCIJ, Collection of Advisory Opinions (Nos. 1-18: up to and including 1930)
<i>P.C.I.J., Series A/B</i>	PCIJ, Judgments, Orders and Advisory Opinions (Nos. 40-80: beginning in 1931)
UNRIAA	United Nations, Reports of International Arbitral Awards

*

* *

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.

*

* *

ПРИМЕЧАНИЕ, КАСАЮЩЕЕСЯ ЦИТАТ

В цитатах слова или выдержки, выделенные курсивом, 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/.

МНОГОСТОРОННИЕ АКТЫ, ЦИТИРУЕМЫЕ В НАСТОЯЩЕМ ТОМЕ

Источник

Мирное урегулирование международных споров

- Парижский мирный договор 1856 года (Париж, 30 марта 1856 года) F. L. Israel (ed.), *Major Peace Treaties of Modern History, 1648–1967*, vol. II, New York, Chelsea House, 1967, p. 947.

Привилегии и иммунитеты, дипломатические и консульские сношения, и т.д.

- Конвенция о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций (Нью-Йорк, 13 февраля 1946 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 1, No. 4, p. 15, и vol. 90, p. 327.
- Венская конвенция о дипломатических сношениях (Вена, 18 апреля 1961 года) Ibid., vol. 500, No. 7310, p. 146.

Права человека

- Конвенция о труде женщин в ночное время 1919 года (Вашингтон, округ Колумбия, 28 ноября 1919 года) См. www.ilo.org.
- Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (Нью-Йорк, 9 декабря 1948 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 78, No. 1021, p. 292.
- Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция о правах человека) (Рим, 4 ноября 1950 года) Ibid., vol. 213, No. 2889, p. 221.
- Протокол № 4 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней (Страсбург, 16 сентября 1963 года) Ibid., vol. 1496, No. 2889, p. 263.
- Протокол № 6 к Конвенции от 4 ноября 1950 года о защите прав человека и основных свобод относительно отмены смертной казни (Страсбург, 28 апреля 1983 года) Ibid., p. 281.
- Протокол № 7 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Страсбург, 22 ноября 1984 года) Ibid., vol. 1525, No. 2889, p. 195.
- Протокол № 13 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод относительно отмены смертной казни при любых обстоятельствах (Вильнюс, 3 мая 2002 года) Ibid., vol. 2246, No. 2889, p. 110.
- Конвенция о политических правах женщин (Нью-Йорк, 31 марта 1953 года) Ibid., vol. 193, No. 2613, p. 135.
- Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации (Нью-Йорк, 21 декабря, 1965 года) Ibid., vol. 660, No. 9464, p. 240.
- Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 года) Ibid., vol. 999, No. 14668, p. 225.
- Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 года) Ibid., p. 315.
- Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 года) Ibid., vol. 993, No. 14531, p. 35.
- Американская конвенция о правах человека: "Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика" (Сан-Хосе, 22 ноября 1969 года) Ibid., vol. 1144, No. 17955, p. 123.
- Международная конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (Нью-Йорк, 18 декабря 1979 года) Ibid., vol. 1249, No. 20378, p. 59.
- Африканская хартия прав человека и народов (Найроби, 27 июня 1981 года) Ibid., vol. 1520, No. 26363, p. 217.
- Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (Нью-Йорк, 10 декабря 1984 года) Ibid., vol. 1465, No. 24841, p. 133.
- Конвенция о правах ребенка (Нью-Йорк, 20 ноября 1989 года) Ibid., vol. 1577, No. 27531, p. 81.
- Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей (Нью-Йорк, 18 декабря 1990 года) Ibid., vol. 2220, No. 39481, p. 164.

Источник

- Арабская хартия прав человека (Тунис, 23 мая 2004 года) *Boston University International Law Journal*, vol. 24, No. 1 (2006), p. 147.

Наркотические средства и психотропные вещества

- Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ (Вена, 20 декабря 1988 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 1582, No. 27627, p. 257.

Беженцы и апатриды

- Конвенция о статусе беженцев (Женева, 28 июля 1951 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 189, No. 2545, p. 137.
- Конвенция о статусе апатридов (Нью-Йорк, 28 сентября 1954 года) Ibid., vol. 360, No. 5158, p. 117.
- Конвенция о сокращении безгражданства (Нью-Йорк, 30 августа 1961 года) Ibid., vol. 989, No. 14458, p. 213.

Международная торговля и развитие

- Конвенция о единообразном законе о заключении договоров о международной купле-продаже товаров (Гаага, 1 июля 1964 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 834, No. 11930, p. 169.
- Европейская конвенция о введении единообразного закона об арбитраже (Страсбург, 20 января 1966 года) Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 56.
- Соглашение о Североамериканской зоне свободной торговли между правительством Канады, правительством Мексиканских Соединенных Штатов и правительством Соединенных Штатов Америки (Мехико, Оттава и Вашингтон, округ Колумбия, 17 декабря 1992 года) Washington D.C., United States Government Printing Office, 1993.

Уголовно-правовые вопросы

- Конвенция о согласии на вступление в брак, брачном возрасте и регистрации браков (Нью-Йорк, 10 декабря 1962 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 521, No. 7525, p. 231.

Морское право

- Женевские конвенции по морскому праву (Женева, 29 апреля 1958 года)
- Конвенция о континентальном шельфе United Nations, *Treaty Series*, vol. 499, No. 7302, p. 325.
- Конвенция об открытом море Ibid., vol. 450, No. 6465, p. 114.
- Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (Монтего-Бей, 10 декабря 1982 года) Ibid., vol. 1833, No. 31363, p. 179.

Право, применимое в период вооруженного конфликта

- Мирный договор между союзными и объединившимися державами и Германией (Версальский договор) (Версаль, 28 июня 1919 года) *Итоги империалистической войны: серия мирных договоров*, "Версальский договор", полный перевод с французского, под ред. Ю. В. Ключникова и А. Сабанина, Литиздат НКВД, М., 1925; *British and Foreign State Papers, 1919*, vol. CXII (London, H.M. Stationery Office, 1922), p. 1.
- Женевские конвенции о защите жертв войны (Женева, 12 августа 1949 года) МИД СССР, *Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами*, выпуск XVI, Госполитиздат, М., 1957, стр. 71 и далее.
- Конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта (Гаага, 14 мая 1954 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 249, pp. 292 and 366.

*Источник***Право международных договоров**

- Венская конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, No. 18232, p. 417.
- Венская конвенция о правопреемстве государств в отношении договоров (Вена, 23 августа 1978 года) Ibid., vol. 1946, No. 33356, p. 101.
- Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (Вена, 21 марта 1986 года) A/CONF.129/15.

Окружающая среда

- Базельская конвенция о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением (Базель, 22 марта 1989 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 1673, No. 28911, p. 199.
- Конвенция об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте (Эспоо, 25 февраля 1991 года) Ibid., vol. 1989, No. 34028, p. 352.

Терроризм

- Международная конвенция о борьбе с захватом заложников (Нью-Йорк, 17 декабря 1979 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 1316, No. 21931, p. 232.
- Международная конвенция о борьбе с бомбовым терроризмом (Нью-Йорк, 15 декабря 1997 года) Ibid., vol. 2149, No. 37517, p. 304.
- Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма (Нью-Йорк, 9 декабря 1999 года) Ibid., vol. 2178, No. 38349, p. 256.

Глава I

ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ СЕССИИ

1. Комиссия международного права провела первую часть своей пятьдесят девятой сессии 7 мая – 5 июня 2007 года¹, а вторую часть – 9 июля – 10 августа 2007 года в месте своего постоянного пребывания в Отделении Организации Объединенных Наций в Женеве. Сессия была открыта первым заместителем Председателя Комиссии на ее пятьдесят восьмой сессии г-ном Джорджем Гая.

А. Членский состав

2. В состав Комиссии входят следующие члены:

- г-н Али Мохсен Фетаис Аль-Марри (Катар)
- г-н Ян БРОУНЛИ (Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии)
- г-н Амос С. ВАКО (Кения)
- г-н Эдуардо ВАЛЕНСИЯ-ОСПИНА (Колумбия)
- г-н Эдмундо ВАРГАС КАРРЕНЬО (Чили)
- г-н Стивен К. ВАСЬЯННИ (Ямайка)
- г-н Марсело ВАСКЕС БЕРМУДЕС (Эквадор)
- г-н Нугрохо ВИСНУМУРТИ (Индонезия)
- г-н Здзислав ГАЛИЦКИЙ (Польша)
- г-н Джорджо ГАЯ (Италия)
- г-н Кристофер Джон Роберт ДУГАРД (Южная Африка)
- г-н Морис КАМТО (Камерун)
- г-н Энрике КАНДИОТИ (Аргентина)
- г-н Люциус КАФЛИШ (Швейцария)
- г-н Фатхи КЕМИША (Тунис)
- г-н Роман Анатольевич КОЛОДКИН (Российская Федерация)
- г-н Педру КОМИССАРИУ АФОНСУ (Мозамбик)
- г-н Доналд М. МАКРЭЙ (Канада)
- г-н Теодор Вьорел Мелескану (Румыния)
- г-н Бернд Х. НИХАУС (Коста-Рика)
- г-н Георг НОЛЬТЕ (Германия)
- г-н Байо ОДЖО (Нигерия)
- г-н Ален ПЕЛЛЕ (Франция)
- г-н А. РОХАН ПЕРЕРА (Шри-Ланка)
- г-н Эрнест ПЕТРИЧ (Словения)
- г-н Жилберту Верн САБОЯ (Бразилия)
- г-н Нариндер СИНГХ (Индия)
- г-жа Ханьцин СЮЭ (Китай)
- г-н Салифу ФОМБА (Мали)
- г-н Хуссейн А. ХАССУНА (Египет)
- г-н Махмуд Д. ХМУД (Иордания)
- г-жа Паула ЭСКАРАМЕЙЯ (Португалия)

г-жа Мария Г. ЯКОБССОН (Швеция)

г-н Тусэй ЯМАДА (Япония)

В. Должностные лица и Бюро расширенного состава

3. На своем 2914-м заседании 7 мая 2007 года Комиссия избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Ян Броунли

Первый заместитель Председателя: г-н Эдмундо ВАРГАС КАРРЕНЬО

Второй заместитель Председателя: г-н Педру КОМИССАРИУ АФОНСУ

Председатель Редакционного комитета: г-н Тусэй Ямада

Докладчик: г-н Эрнест Петрич

4. В Бюро расширенного состава Комиссии входили должностные лица нынешней сессии, предыдущие председатели Комиссии² и специальные докладчики³.

5. По рекомендации Бюро расширенного состава Комиссия создала Группу по планированию в следующем составе: г-н Эдмундо ВАРГАС КАРРЕНЬО (Председатель), г-н Али Мохсен Фетаис Аль-Марри, г-н Эдуардо Валенси-Оспина, г-н Марсело Васкес Бермудес, г-н Нугрохо Виснумурти, г-н Здзислав Галицкий, г-н Джорджо Гая, г-н Энрике Кандиоти, г-н Люциус Кафлиш, г-н Педру Комиссариу Афонсу, г-н Бернд Нихаус, г-н Георг Нольте, г-н Ален Пелле, г-н Рохан ПЕРЕРА Перера, г-н Жилберту Верн Сабоа, г-н Нариндер Сингх, г-жа Ханьцин Сюэ, г-н Салифу Фомба, г-н Хуссейн Хассуна, г-н Махмуд Хмуд, г-жа Паула Эскармейя, г-жа Мария Якобссон, г-н Тусэй Ямада и г-н Эрнест Петрич (ex officio).

С. Редакционный комитет

6. На своих 2915, 2938 и 2943-м заседаниях соответственно 8 мая, 18 июля и 26 июля 2007 года Комиссия учредила Редакционный комитет в составе следующих членов по указанным темам:

а) Оговорки к международным договорам: г-н Тусэй Ямада (Председатель), г-н Ален Пелле (Специальный докладчик), г-н Марсело Васкес Бермудес, г-н Нугрохо Виснумурти, г-н Джорджо Гая, г-н Энрике Кандиоти, г-н Роман Колодкин, г-н Доналд Макрэй, г-н Бернд Нихаус, г-н Георг Нольте, г-н Рохан Перера, г-н Нариндер Сингх, г-жа Ханьцин Сюэ, г-н Салифу Фомба,

² Г-н Здзислав Галицкий, г-н Энрике Кандиоти, г-н Ален Пелле и г-н Тусэй Ямада.

³ Г-н Ян Броунли, г-н Энрике Галицкий, г-н Джорджо Гая, г-н Морис Камто, г-н Ален Пелле и г-н Тусэй Ямада.

¹ См. пункт 373 настоящего доклада.

г-н Махмуд Хмуд, г-жа Паула Эскармейя и г-н Эрнест Петрич (ex officio).

б) Ответственность международных организаций: г-н Тусэй Ямада (Председатель), г-н Джорджо Гая (Специальный докладчик), г-н Эдуардо Валенсия-Оспина, г-н Марсело Васкес Бермудес, г-н Стивен Васьянни, г-н Здзислав Галицкий, г-н Роман Колодкин, г-н Доналд Макрэй, г-н Нугрохо Виснумурти, г-н Ален Пелле, г-н Рохан Перера, г-н Жилберту Верн Сабоя, г-н Нариндер Сингх, г-жа Ханьцин Сюз, г-н Салифу Фомба, г-н Махмуд Хмуд, г-жа Паула Эскармейя, г-жа Мария Якобссон и г-н Эрнест Петрич (ex officio).

с) Высылка иностранцев: г-н Тусэй Ямада (Председатель), г-н М. Камто (Специальный докладчик), г-н Эдмундо Варгас Карреньо, г-н Марсело Васкес Бермудес, г-н Стивен Васьянни, г-н Нугрохо Виснумурти, г-н Джорджо Гая, г-н Энрике Кандиоти, г-н Роман Колодкин, г-н Доналд Макрэй, г-н Бернд Нихаус, г-н Рохан Перера, г-н Жилберту Верн Сабоя, г-н Нариндер Сингх, г-жа Ханьцин Сюз, г-н Салифу Фомба, г-жа Паула Эскармейя и г-н Эрнест Петрич (ex officio).

7. Редакционный комитет провел в общей сложности 16 заседаний по трем указанным выше темам.

D. Рабочие группы

8. На своих 2920, 2928 и 2929-м заседаниях соответственно 16 и 31 мая, а также 1 июня 2007 года Комиссия учредила следующие рабочие группы:

а) Рабочая группа по общим природным ресурсам⁴: г-н Энрике Кандиоти (Председатель), г-н Тусэй Ямада (Специальный докладчик), г-н Ян Броунли, г-н Здзислав Галицкий, г-н Марсело Васкес Бермудес, г-н Нугрохо Виснумурти, г-н Джорджо Гая, г-н Педру Комиссариу Афонсу, г-н Доналд Макрэй, г-н Георг Нольте, г-н Рохан Перера, г-н Жилберту Верн Сабоя, г-н Нариндер Сингх, г-жа Ханьцин Сюз, г-н Хуссейн Хассуна, г-н Махмуд Хмуд, г-жа Паула Эскармейя, г-жа Мария Якобссон и г-н Эрнест Петрич (ex officio).

б) Рабочая группа по последствиям вооруженных конфликтов для международных договоров⁵: г-н Люциус Кафлиш (Председатель), г-н Ян Броунли (Специальный докладчик), г-н Эдмундо Варгас Карреньо, г-н Марсело Васкес Бермудес, г-н Нугрохо Виснумурти, г-н Джорджо Гая, г-н Педру Комиссариу Афонсу, г-н Роман Колодкин, г-н Доналд Макрэй, г-н Бернд Нихаус, г-н Георг Нольте, г-н Байо Оджо, г-н Ален Пелле, г-н Рохан Перера, г-жа Ханьцин Сюз, г-н Салифу Фомба, г-н Махмуд Хмуд, г-жа Паула Эскармейя, г-жа Мария Якобссон, г-н Тусэй Ямада и г-н Эрнест Петрич (ex officio).

с) Рабочая группа открытого состава по клаузуле о наиболее благоприятствуемой нации: г-н Доналд Макрэй (Председатель).

9. Рабочая группа по долгосрочной программе работы на пятилетний период была учреждена Группой по планированию и в ее состав вошли следующие члены Комиссии: г-н Энрике Кандиоти (Председатель), г-н Ян Броунли, г-н Амос Вако, г-н Эдуардо Валенсия-Оспина, г-н Марсело Васкес Бермудес, г-н Здзислав Галицкий, г-н Джорджо Гая, г-н Роман Колодкин, г-н Педру Комиссариу Афонсу, г-н Доналд Макрэй, г-н Георг Нольте, г-н Ален Пелле, г-н Рохан Перера, г-н Жилберту Верн Сабоя, г-н Нариндер Сингх, г-жа Ханьцин Сюз, г-н Салифу Фомба, г-н Хуссейн Хассуна, г-н Махмуд Хмуд, г-жа Паула Эскармейя, г-жа Мария Якобссон и г-н Эрнест Петрич (ex officio).

10. Рабочая группа по вопросу об опубликовании во внешних источниках документов Комиссии международного права была учреждена Группой по планированию и в ее состав вошли следующие члены Комиссии: г-н Джорджо Гая (Председатель), г-н М. Камто, г-н Энрике Кандиоти, г-н Роман Колодкин, г-н Доналд Макрэй, г-н Георг Нольте, г-жа Ханьцин Сюз, г-н Хуссейн Хассуна, г-н Махмуд Хмуд, г-жа Паула Эскармейя, г-н Тусэй Ямада и г-н Эрнест Петрич (ex officio).

E. Секретариат

11. Заместитель Генерального секретаря и Юриконсульт Организации Объединенных Наций г-н Никола Мишель представлял Генерального секретаря. Г-жа Мануш Х. Арсанджани, Директор Отдела кодификации Управления по правовым вопросам, выполняла функции секретаря Комиссии и в отсутствие Юриконсульта Организации Объединенных Наций представляла Генерального секретаря. Главный сотрудник по правовым вопросам г-н Джордж Коронтсис выполнял функции главного помощника секретаря, а г-н Тревор Чимимба, старший сотрудник по правовым вопросам, – функции старшего помощника секретаря. Функции помощников секретаря Комиссии выполняли сотрудники по правовым вопросам г-н Арнольд Пронто, г-н Пьер Бодо-Ливинек и г-н Сантьяго Вильяльпандо, а также младший сотрудник по правовым вопросам г-н Джоната Буццини.

F. Повестка дня

12. На своем 2914-м заседании Комиссия утвердила повестку дня своей пятьдесят девятой сессии, состоящую из следующих пунктов:

1. Организация работы сессии.
2. Общие природные ресурсы.
3. Ответственность международных организаций.
4. Оговорки к международным договорам.
5. Последствия вооруженных конфликтов для международных договоров.
6. Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование (aut dedere aut judicare).
7. Высылка иностранцев.
8. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация.
9. Сроки и место проведения шестидесятой сессии.
10. Сотрудничество с другими органами.
11. Прочие вопросы.

⁴ Членский состав был объявлен на 2921-м заседании 18 мая 2007 года.

⁵ Членский состав был объявлен на 2933-м заседании 10 июля 2007 года.

Глава II

РЕЗЮМЕ РАБОТЫ КОМИССИИ НА ЕЕ ПЯТЬДЕСЯТ ДЕВЯТОЙ СЕССИИ

13. В связи с темой "Оговорки к международным договорам" Комиссия рассмотрела одиннадцатый⁶ и двенадцатый (A/CN.4/584) доклады Специального докладчика, посвященные соответственно формулированию и снятию принятия оговорок и возражений и процедуре, касающейся принятия оговорок, и передала Редакционному комитету 35 проектов руководящих положений по вышеназванным вопросам. Комиссия также приняла девять проектов руководящих положений, касающихся определения объекта и цели договора, а также вопроса о несовместимости оговорки с объектом и целью договора вместе с комментариями (см. главу IV).

14. По теме "Общие природные ресурсы" Комиссия рассмотрела четвертый доклад Специального докладчика (A/CN.4/580), посвященный связи между работой над трансграничными водоносными горизонтами и любой будущей работой над нефтью и газом, и рекомендовала Комиссии приступить ко второму чтению проектов статей о праве трансграничных водоносных горизонтов независимо от какой-либо будущей работы над темой о нефти и газе. Комиссия также учредила Рабочую группу по общим природным ресурсам, которая рассмотрела а) существо проектов статей о праве трансграничных водоносных горизонтов, принятых в первом чтении); б) окончательную форму таких проектов статей; и с) вопросы, связанные с рассмотрением нефтегазовой проблематики, и, в частности, подготовила вопросник по практике государств, касающейся нефти и газа, для распространения среди правительств (см. главу V).

15. В связи с темой "Высылка иностранцев" Комиссия рассмотрела второй⁷ и третий (A/CN.4/581) доклады Специального докладчика, касающиеся соответственно сферы охвата данной темы и определений (два проекта статей) и ряда общих положений, ограничивающих право государства высылать иностранца (пять проектов статей). После обсуждения указанных двух докладов Комиссия постановила передать семь проектов статей Редакционному комитету (см. главу VI).

16. В связи с темой "Последствия вооруженных конфликтов для международных договоров" Комиссия рассмотрела третий доклад Специального докладчика (A/CN.4/578) и постановила учредить Рабочую группу под председательством г-на Люциуса Кафлиша. Впоследствии Комиссия приняла доклад Рабочей группы и постановила передать проекты статей 1–3, 5, 5-бис, 7, 10 и 11, предложенные Специальным докладчиком, и проект статьи 4, предложенный Рабочей группой, Ре-

дакционному комитету вместе с рекомендациями и предложениями Рабочей группы (см. главу VII).

17. В связи с темой "Ответственность международных организаций" Комиссия рассмотрела пятый доклад Специального докладчика (A/CN.4/583), посвященный содержанию международной ответственности международной организации. После обсуждения этого доклада Комиссия передала 15 проектов статей Редакционному комитету и впоследствии приняла вместе с комментариями 15 проектов статей, касающихся содержания международной ответственности международной организации (см. главу VIII).

18. В связи с темой "Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование (aut dedere aut judicare)" Комиссия рассмотрела второй доклад Специального докладчика (A/CN.4/585), содержащий один проект статьи о сфере применения, а также предлагаемый план для дальнейшего развития этой темы. Комиссии были также представлены замечания и информация, полученные от правительств (A/CN.4/579 и Add.1–4) (см. главу IX).

19. Комиссия учредила Группу по планированию для рассмотрения своих программы, процедур и методов работы (см. главу X, раздел А). Была учреждена Рабочая группа по долгосрочной программе работы под председательством г-на Энрике Кандиоти, которая представит свой окончательный доклад Комиссии по окончании нынешнего пятилетнего периода рассмотрения данной темы (см. главу X, раздел А.3). Комиссия постановила включить в свою текущую программу работы две новые темы, а именно "Защита людей в случае бедствий" и "Иммунитет должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции". В этой связи она постановила назначить г-на Эдуардо Валенсия Оспину Специальным докладчиком по первой теме и г-на Романа Колодкина Специальным докладчиком по второй теме (см. главу X, раздел А.4). Комиссия также учредила Рабочую группу по клаузуле о наиболее благоприятствуемой нации под председательством г-на Доналда Макрэя для изучения возможности рассмотрения темы "Клаузула о наиболее благоприятствуемой нации" (там же).

20. Комиссия продолжила традиционный обмен информацией с Международным Судом, Межамериканским юридическим комитетом, Афро-Азиатской консультативно-правовой организацией и Европейским комитетом по правовому сотрудничеству и Комитетом юрисконсультов по международному публичному праву Совета Европы (см. главу X, раздел С). Комиссия организовала также совещание с экспертами Организации Объединенных Наций и другими экспертами в области

⁶ Ежегодник... 2006 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/574.

⁷ Там же, документ A/CN.4/573.

прав человека, которое было посвящено обсуждению вопроса об оговорках к договорам о правах человека (см. главу X, раздел А.9). Комиссия провела неофициальное заседание с Международным комитетом Красного Креста по вопросам, представляющим взаимный интерес (см. главу X, раздел С).

21. Был проведен семинар по международному праву с участием 25 представителей различных стран. Члены

Комиссии прочитали лекции и приняли участие в других мероприятиях, связанных с проведением семинара (см. главу X, раздел Е).

22. Комиссия постановила провести свою следующую сессию в Отделении Организации Объединенных Наций в Женеве, разделив ее на две части: с 5 мая по 6 июня 2008 года и с 7 июля по 8 августа 2008 года (см. главу X, раздел В).

Глава III

КОНКРЕТНЫЕ ВОПРОСЫ, ИЗЛОЖЕНИЕ МНЕНИЙ ПО КОТОРЫМ ПРЕДСТАВЛЯЛО БЫ ОСОБЫЙ ИНТЕРЕС ДЛЯ КОМИССИИ

А. Оговорки к международным договорам

23. Специальный докладчик по вопросу об оговорках к международным договорам предложил завершить в 2008 году представление проблем, возникающих в связи с недействительностью оговорок. В этой связи Комиссия считает целесообразным, чтобы государства ответили на следующие вопросы:

a) Какие выводы извлекают государства из констатации недействительности оговорки в силу одной из причин, перечисленных в статье 19 Венской конвенции о праве международных договоров (впоследствии "Венская конвенция 1969 года") и Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (впоследствии "Венская конвенция 1986 года")? Считают ли они, что в таком случае государство, сделавшее оговорку, остается связанным положениями договора и не имеет возможности сослаться на сделанную оговорку? Или, напротив, что согласие сделавшего оговорку государства является недействительным и что оно не может считаться связанным положениями этого договора? Или они занимают промежуточную позицию, и если да, то какую?

b) Основаны ли ответы на предыдущие вопросы на принципиальной позиции или на прагматических соображениях? Варьируются ли они (или должны ли они варьироваться) в зависимости от того, сформулировало ли государство возражение против соответствующей оговорки?

c) Варьируются ли (или должны ли варьироваться) ответы на две вышеупомянутые серии вопросов от типа договора (двусторонний или нормативный; договор о правах человека; касающийся охраны окружающей среды; кодификационный; и т.д.)?

d) В частности, в межгосударственной практике встречаются примеры возражений, приводящих к последствиям, которые отличаются от последствий, предусмотренных пунктом 3 статьи 21 (возражение с минимальным эффектом) или пунктом 4 *b)* статьи 20 (максимальный эффект) Венских конвенций 1969 и 1986 годов, либо потому, что возражающее государство желает исключить из своих договорных отношений с государством – автором оговорки положения, которые не охватываются оговоркой (промежуточный эффект), либо потому, что оно намеревается лишить оговорку всякой силы и рассматривает сделавшее оговорку государство в качестве связанного положениями договора в целом без учета каких-либо последствий оговорки ("су-

пермаксимальный" эффект). Комиссия хотела бы узнать мнения государств относительно этих подходов (независимо от их собственного подхода).

24. Комиссия отметила, что сознает относительную сложность вышеупомянутых вопросов, которые касаются крайне сложных проблем в увязке с существующей полиморфной практикой. Комиссия предложила направлять ответы в письменном виде на эти вопросы через секретариат Специальному докладчику. Было бы весьма полезно сопровождать ответы как можно более точным описанием используемой авторами практики.

25. Комиссия отметила, что в основном практику формулирования возражений против оговорок использует относительно ограниченное число государств. Она считает необходимым уточнить, что для нее было бы весьма полезно, чтобы государства, которые не осуществляют эту практику, изложили свои мнения по этим вопросам, которые лежат в основе темы "Оговорки к международным договорам".

В. Общие природные ресурсы

26. В рамках темы "Общие природные ресурсы" Комиссия намерена изучить вопросы, касающиеся нефти и газа. Для рассмотрения этих вопросов Комиссии было бы полезно иметь информацию о соответствующей практике государств, в частности информацию о договорах или других соглашениях, существующих по этой теме⁸.

С. Высылка иностранцев

27. Комиссия заинтересована в получении любой информации, касающейся практики государств по этому вопросу, включая примеры национального законодательства. В частности, она хотела бы получить информацию и замечания по следующим вопросам:

a) Практика государств в отношении высылки граждан. Разрешена ли она национальным законодательством? Допускается ли она с учетом норм международного права?

b) Подход, используемый с точки зрения законодательства о высылке, к лицам, имеющим гражданство двух или более государств. Могут ли эти лица рассматриваться в качестве иностранцев в контексте высылки?

⁸ Правительствам был разослан соответствующий вопросник.

с) Вопрос о лишении гражданства в качестве возможного условия, предшествующего высылке лица. Разрешена ли эта мера национальным законодательством? Допускается ли она с учетом норм международного права?

d) Вопрос о коллективной высылке иностранцев, являющихся уроженцами государства, участвующего в вооруженном конфликте с принимающим государством. Следует ли проводить в такой ситуации различие между иностранцами, мирно проживающими в принимающем государстве, и иностранцами, участвующими в деятельности, направленной против него?

e) Вопрос о существовании права на возвращение иностранца, который был вынужден покинуть территорию государства на основании постановления о высылке, которое впоследствии было объявлено незаконным каким-либо компетентным органом.

f) Критерии, которые могут использоваться для проведения различия между высылкой иностранца и проблемой отказа в разрешении на въезд; в частности, вопрос о том, начиная с какого момента в отношении удаления незаконного иммигранта действует процедура высылки, а не процедура отказа во въезде.

g) Юридический статус незаконных иммигрантов, находящихся в территориальных или внутренних водах, или в приграничной зоне, исключая зоны в портах или аэропортах. В частности, если не рассматривать зоны портов или аэропортов, существует ли международная зона, в пределах которой можно было бы считать, что иностранец еще не вступил на территорию государства? Если да, то как следует определять протяженность и ширину этой зоны?

h) Практика государств, касающаяся оснований для высылки, а также вопрос о том, ограничивает ли международное право эти основания, и если да, то в какой степени.

28. Комиссия также одобрила рекомендацию Специального докладчика о том, чтобы Секретариат связался с соответствующими международными организациями для получения от них информации и мнений по определенным аспектам данной темы.

D. Ответственность международных организаций

29. Комиссия приветствовала бы комментарии и замечания от правительств и международных организаций по проектам статей 31–45, в частности по проекту статьи 43, касающемуся обязательства членом ответственной международной организации принимать в соответствии с правилами этой организации все надлежащие меры, с тем чтобы предоставить этой организации средства для эффективного выполнения ее обязательства по возмещению.

30. Комиссия также приветствовала бы мнения правительств и международных организаций по двум следующим вопросам, подлежащим рассмотрению в следующем докладе:

a) Статья 48 об ответственности государств за международно-противоправные деяния предусматрива-

ет, что в случае нарушения каким-либо государством обязательства, которое оно несет перед международным сообществом в целом, государства вправе требовать от несущего ответственность государства прекращения международно-противоправного деяния и выполнения обязательства по возмещению в интересах потерпевшего государства или бенефициаров нарушенного обязательства⁹. Если нарушение обязательства, существующего перед международным сообществом в целом, совершено международной организацией, то вправе ли другие организации или некоторые из них выдвинуть аналогичное требование?

b) В том случае, если потерпевшая международная организация намеревается прибегнуть к контрмерам, столкнется ли она с дополнительными ограничениями, помимо тех, которые перечислены в статьях 49–53 статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния¹⁰?

E. Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование (aut dedere aut judicare)

31. Комиссия приветствовала бы любую информацию, которую правительства могли бы ей предоставить в отношении их законодательства и практики по данной теме, в особенности последнего времени. По возможности, подобная информация должна касаться:

a) Международных договоров, которыми связано то или иное государство и которые содержат принцип универсальной юрисдикции по уголовно-правовым вопросам; связано ли это с обязательством aut dedere aut judicare?

b) Внутренних правовых норм, принятых и применяемых тем или иным государством, включая конституционные положения и уголовные кодексы или уголовно-процессуальные кодексы, в части, касающейся принципа универсальной юрисдикции по уголовно-правовым вопросам; связано ли это с обязательством aut dedere aut judicare?

c) Судебной практики того или иного государства, отражающей применение принципа универсальной юрисдикции по уголовно-правовым вопросам; связано ли это с обязательством aut dedere aut judicare?

d) Преступлений или правонарушений, к которым принцип универсальной юрисдикции по уголовно-правовым вопросам применяется в законодательстве и практике того или иного государства; связано ли это с обязательством aut dedere aut judicare?

32. Комиссия приветствовала бы также информацию по следующим вопросам:

a) Располагает ли государство полномочиями в соответствии с его национальным законодательством высылать лиц в случаях, не охватываемых договором, или высылать своих собственных граждан?

⁹ Ежегодник... 2001 год, том II (часть вторая) и исправление, стр. 153.

¹⁰ Там же, стр. 158–167.

b) Имеет ли государство полномочия заявлять о своей юрисдикции в отношении преступлений, совершенных на территории других государств и не затрагивающих одного из его граждан?

c) Считает ли государство обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование обяза-

тельством по обычному международному праву, и если да, то в какой степени?

33. Комиссия также приветствовала бы предоставление любой дополнительной информации и соображений, которые, по мнению правительств, могут относиться к данной теме.

Глава IV

ОГОВОРКИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ

А. Введение

34. В своей резолюции 48/31 от 9 декабря 1993 года Генеральная Ассамблея поддержала решение Комиссии международного права включить в ее повестку дня тему "Право и практика, касающиеся оговорок к международным договорам".

35. На своей сорок шестой сессии, состоявшейся в 1994 году, Комиссия назначила г-на Алена Пелле Специальным докладчиком по этой теме¹¹.

36. На своей сорок седьмой сессии в 1995 году Комиссия получила и рассмотрела первый доклад Специального докладчика¹².

37. По окончании обсуждения Специальный докладчик резюмировал выводы по итогам рассмотрения Комиссией этой темы: они касались названия темы, которая отныне должна была называться "Оговорки к международным договорам", формы результатов исследования – руководства по практике в отношении оговорок, гибких методов работы Комиссии по данной теме и консенсуса среди членов Комиссии в отношении отсутствия необходимости изменять соответствующие положения Венской конвенции 1969 года, Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров (впоследствии "Венская конвенция 1978 года") и Венской конвенции 1986 года¹³. Эти выводы, по мнению Комиссии, представляли собой результат предварительного исследования, запрошенного Генеральной Ассамблеей в ее резолюциях 48/31 от 9 декабря 1993 года и 49/51 от 9 декабря 1994 года. Что касается Руководства по практике, то оно могло бы иметь форму проектов руководящих положений с комментариями, которые оказывали бы практическую помощь государствам и международным организациям; эти руководящие положения, при необходимости, сопровождалось бы типовыми положениями.

38. Также на своей сорок седьмой сессии Комиссия в соответствии со своей предыдущей практикой¹⁴ уполномочила Специального докладчика подготовить подробный вопросник в отношении оговорок к международным договорам, с тем чтобы изучить существую-

щую практику и проблемы, с которыми сталкиваются государства и международные организации, в особенности те, которые являются депозитариями многосторонних конвенций¹⁵. Этот вопросник был разослан Секретариатом соответствующим адресатам. Генеральная Ассамблея в своей резолюции 50/45 от 11 декабря 1995 года приняла к сведению выводы Комиссии и просила ее продолжить свою работу в соответствии с принципами, изложенными в докладе, а также предложила государствам ответить на вопросник¹⁶.

39. На своей сорок восьмой сессии в 1996 году Комиссия приняла на рассмотрение второй доклад Специального докладчика по данной теме¹⁷. Специальный докладчик сопроводил свой доклад проектом резолюции Комиссии об оговорках к многосторонним нормативным договорам, включая договоры по правам человека, который был предназначен для Генеральной Ассамблеи и имел целью привлечь внимание к юридическим аспектам этой проблемы и прояснить их¹⁸.

40. На своей сорок девятой сессии в 1997 году Комиссия приняла предварительные выводы в отношении оговорок к нормативным многосторонним договорам, включая договоры по правам человека¹⁹.

41. Генеральная Ассамблея в своей резолюции 52/156 от 15 декабря 1997 года приняла к сведению предварительные выводы Комиссии, а также предложение Комиссии ко всем договорным органам, учрежденным согласно нормативным многосторонним договорам, которые могут пожелать сделать это, представить в письменной форме свои комментарии и замечания в отношении этих выводов, а также обратила внимание правительств на важность получения Комиссией международного права их мнений по предварительным выводам.

42. Со своей пятидесятой сессии в 1998 году до своей пятьдесят восьмой сессии в 2006 году Комиссия рас-

¹¹ См. *Ежегодник... 1994 год*, том II (часть вторая), пункт 381, стр. 197.

¹² *Ежегодник... 1995 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/470.

¹³ Там же, том II (часть вторая), пункт 487, стр. 126.

¹⁴ См. *Ежегодник... 1983 год*, том II (часть вторая), пункт 286, стр. 91.

¹⁵ См. *Ежегодник... 1995 год*, том II (часть вторая), пункт 489, стр. 127. Вопросники, отправленные государствам-членам и международным организациям, воспроизводятся в *Ежегоднике... 1996 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/477 и Add.1, приложения II и III.

¹⁶ По состоянию на 31 июля 2003 года на вопросник ответили 33 государства и 26 международных организаций.

¹⁷ *Ежегодник... 1996 год*, том II (часть первая), документы A/CN.4/477 и Add.1 и A/CN.4/478.

¹⁸ Там же, том II (часть вторая), пункт 136, стр. 105 и сноска 238.

¹⁹ *Ежегодник... 1997 год*, том II (часть вторая), пункт 157, стр. 64.

смотрела еще восемь докладов²⁰ Специального докладчика и в предварительном порядке приняла 76 проектов руководящих положений и комментарии к ним.

В. Рассмотрение темы на данной сессии

43. На текущей сессии на рассмотрение Комиссии были представлены одиннадцатый²¹ и двенадцатый (A/CN.4/584) доклады Специального докладчика, посвященные соответственно формулированию и снятию принятия оговорок и возражений против оговорок и процедуре, касающейся принятия оговорок. Одиннадцатый доклад был представлен на пятьдесят восьмой сессии, однако Комиссия, ввиду недостатка времени, постановила рассмотреть его на своей пятьдесят девятой сессии²².

44. Комиссия рассмотрела одиннадцатый доклад Специального докладчика на своих 2914–2920-м заседаниях 7–11 и 15 и 16 мая 2007 года, а двенадцатый доклад на своих 2936–2940-м заседаниях 13 и 17–20 июля 2007 года.

45. На своих 2917, 2919 и 2920-м заседаниях, состоявшихся 10, 15 и 16 мая 2007 года, Комиссия постановила направить проекты руководящих положений 2.6.3–2.6.6, 2.6.7–2.6.15, 2.7.1–2.7.9 в Редакционный комитет и пересмотреть формулировку проекта руководящего положения 2.1.6 в свете состоявшегося обсуждения. На своем 2940-м заседании 20 июля 2007 года Комиссия постановила передать проекты руководящих положений 2.8, 2.8.1–2.8.12 в Редакционный комитет.

46. Редакционному комитету было поручено учесть толкование проекта руководящего положения 2.8.12 на основе предварительного голосования²³ и анализа положений пункта 5 статьи 20 Венской конвенции 1969 года в качестве создающего презумпцию молчаливого

принятия, причем само принятие не должно считаться достигнутым²⁴.

47. На своем 2930-м заседании 4 июня 2007 года Комиссия рассмотрела и приняла в предварительном порядке проекты руководящих положений 3.1.5 (Несовместимость оговорки с объектом и целью договора), 3.1.6 (Установление объекта и цели договора), 3.1.7 (Неясные или общие оговорки), 3.1.8 (Оговорки к положению, которое отражает обычную норму), 3.1.9 (Оговорки, противоречащие норме *jus cogens*), 3.1.10 (Оговорки к положениям, касающимся прав, не допускающих отступлений), 3.1.11 (Оговорки, касающиеся внутреннего права), 3.1.12 (Оговорки к общим договорам по правам человека) и 3.1.13 (Оговорки к договорным положениям, касающимся урегулирования споров или наблюдения за осуществлением договоров).

48. На своих 2950-м и 2951-м заседаниях 7 августа 2007 года Комиссия приняла комментарии к упомянутым выше проектам руководящих положений.

49. Тексты этих проектов руководящих положений и комментарии к ним содержатся в разделе С.2 ниже.

1. ПРЕДСТАВЛЕНИЕ СПЕЦИАЛЬНЫМ ДОКЛАДЧИКОМ ЕГО ОДИННАДЦАТОГО ДОКЛАДА

50. Специальный докладчик кратко и в хронологическом порядке изложил членам Комиссии краткий тему "Оговорки к международным договорам", напомнив о гибком режиме, установленном Венскими конвенциями 1969 и 1986 годов, о неясностях этого режима, а также о важном решении Комиссии не ставить под вопрос разработки Венских конвенций, а подготовить руководство по практике, включающее руководящие положения, которые, не сами по себе не являясь обязательными, могли бы ориентировать практику государств и международных организаций в области оговорок и заявлений о толковании.

51. Первая группа проектов руководящих положений, включенных в одиннадцатый доклад (2.6.3–2.6.6), касалась способности делать возражения против оговорок. Специальный докладчик напомнил, что речь идет о простой возможности, учитывая тот факт, что Комиссия не увязывала эту способность с несовместимостью оговорки с объектом и целью договора, и что Конференция Организации Объединенных Наций по праву договоров поддержала позицию Комиссии в этом отношении, несмотря на сомнения, высказанные некоторыми делегациями. Такой подход соответствовал духу консенсуса, пронизывающему все договорное право, в том смысле, что одно государство не может в одностороннем порядке навязывать другим договаривающимся сторонам изменение связывающего их договора посредством какой-либо оговорки. Ограничение способности делать возражения лишь теми оговорками, которые не совместимы с объектом и целью договора, сделало бы неэффективной

²⁰ Третий доклад: *Ежегодник... 1998 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/491 и Add.1–6; четвертый доклад: *Ежегодник... 1999 год*, том II (часть первая), документы A/CN.4/499 и A/CN.4/478/Rev.1; пятый доклад: *Ежегодник... 2000 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/508 и Add.1–4; шестой доклад: *Ежегодник... 2001 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/518 и Add.1–3; седьмой доклад: *Ежегодник... 2002 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/526 и Add.1–3; восьмой доклад: *Ежегодник... 2003 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/535 и Add.1; девятый доклад: *Ежегодник... 2004 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/544; и десятый доклад: *Ежегодник... 2005 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/558 и Add.1–2. См. подробную хронологическую презентацию с третьего по девятый доклады в *Ежегоднике... 2004 год*, том II (часть вторая), пункты 257–269.

²¹ *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/574 (см. сноску 6, выше).

²² Комиссия провела совещание с экспертами Организации Объединенных Наций и другими экспертами по правам человека 15 и 16 мая 2007 года. См. главу X, раздел А.9, стр. 118, ниже.

²³ Поскольку Специальный докладчик пожелал, чтобы Комиссия в полном составе заняла четкую позицию по этой принципиальной проблеме, Комиссия после предварительного голосования высказалась в поддержку сохранения принципа, закрепленного в проекте руководящего положения 2.8.12.

²⁴ Такое толкование было принято консенсусом.

процедуру принятия оговорок и возражений против оговорок, предусмотренную в статье 20 Венской конвенции 1969 года.

52. Тем не менее эта способность делать возражения не является произвольной, а подчиняется условиям формы и процедуры, о которых говорится в проектах руководящих положений 2.6.3–2.6.7. Спектр оснований для возражений может простирается от (предполагаемой) несовместимости оговорки с объектом и целью договора до мотивов политического характера. Хотя государство не обязано ссылаться на несовместимость с объектом и целью договора в качестве основания для своего возражения, удивительно, что государства часто ссылаются именно на это основание.

53. Эту идею как раз и выражает проект руководящего положения 2.6.3²⁵, в котором говорится о том, что любое государство или международная организация способны делать возражения.

54. Обращаясь затем к вопросу о связи между возражением и вступлением договора в силу между автором оговорки и автором возражения, Специальный докладчик напомнил, что, хотя специальные докладчики Комиссии в прошлом считали, что возражение автоматически исключает вступление договора в силу между этими двумя сторонами, сэр Хэмфри Уолдок позднее присоединился к консультативному заключению МС 1951 года²⁶, который счел, что государство – автор возражения было свободно извлекать свои собственные выводы в отношении последствий своего возражения для отношений между ним и государством – автором оговорки. В случае молчания со стороны государства – автора возражения, согласно презумпции, выработанной Комиссией в 1966 году, договор не вступает в силу между этими двумя сторонами²⁷. Эта презумпция, какой бы логичной она ни была, оказалась тем не менее измененной на противоположную в ходе Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров. Таким образом, договор считается вступившим в силу между двумя соответствующими сторонами, за исключением положения, к которому формулируется оговорка. Пункт 4 b) статьи 20 и пункт 3 статьи 21 Венской конвенции 1969 года отражают эту презумпцию. Едва не поддавшись искушению "пересмотреть" эту не слишком логичную и неудовлетворительную формулировку, Специальный докладчик в конечном итоге решил не изменять ее, учитывая, что она отражает современ-

ную практику. В этой связи она воспроизводится в проекте руководящего положения 2.6.4²⁸.

55. Цель проекта руководящего положения 2.6.5²⁹ состояла в том, чтобы дать ответ на вопрос, не решенный в проекте руководящего положения 2.6.1 относительно определения возражений, а именно вопрос о том, кто способен формулировать возражения. Определенное указание дает пункт 4 b) статьи 20 Венской конвенции 1986 года, ссылаясь на возражение какого-либо договаривающегося государства или договаривающейся международной организации. Любое государство или любая международная организация, имеющие право стать стороной договора и получившие уведомление об оговорках, могут также формулировать возражения, влекущие за собой последствия лишь в том случае, если это государство или эта организация станут участником договора.

56. Касаясь проекта руководящего положения 2.6.6³⁰, Специальный докладчик указал, что в отсутствие какой-либо соответствующей практики оно относится к сфере прогрессивного развития. Применительно к возражениям оно уравнивает проекты руководящих положений 1.1.7 и 1.2.2.

57. Представляя проекты руководящих положений 2.6.7–2.6.15, посвященные форме и процедуре формулирования возражений, Специальный докладчик напомнил, что в отношении формы пункт 1 статьи 23 Венских конвенций гласит, что возражения должны формулироваться в письменной форме; именно эта тер-

²⁵ Проект руководящего положения 2.6.4 изложен в следующей редакции:

"2.6.4 *Способность препятствовать вступлению в силу договора в отношениях с автором оговорки*

Государство или международная организация, формулирующее/ формулирующая возражение против оговорки, может препятствовать вступлению в силу договора между ним/ней и государством или международной организацией, сформулировавшим/сформулировавшей оговорку, по любой причине в соответствии с положениями настоящего Руководства по практике".

²⁹ Проект руководящего положения 2.6.5 изложен в следующей редакции:

"2.6.5 *Автор возражения*

Возражение против оговорки может быть сформулировано:

- a) любым договаривающимся государством или любой договаривающейся международной организацией; и
- b) любым государством или любой международной организацией, которые имеют право стать участниками договора".

³⁰ Проект руководящего положения 2.6.6 изложен в следующей редакции:

"2.6.6 *Совместное формулирование возражения*

Совместное формулирование возражения несколькими государствами или международными организациями не влияет на односторонний характер этого возражения".

²⁵ Проект руководящего положения 2.6.3 изложен в следующей редакции:

"2.6.3 *Способность делать возражения*

Государство или международная организация может формулировать возражение против оговорки по любой причине в соответствии с положениями настоящего Руководства по практике".

²⁶ См. *Ежегодник... 1962 год*, том I, 654-е заседание, пункты 17 и 20. Позицию МС см. *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 15, at p. 26.

²⁷ См. *Ежегодник... 1966 год*, том II, стр. 202–208 англ. текста.

минология используется в проекте руководящего положения 2.6.7³¹.

58. Более того, когда какое-либо государство или международная организация хочет, чтобы его/ее возражение препятствовало вступлению договора в силу между ним/ней и автором оговорки, такое намерение должно быть четко выражено в соответствии с пунктом 4 b) статьи 20 Венских конвенций. Хотя практика по данному вопросу не является однозначной, проект руководящего положения 2.6.8³² воспроизводит формулировку Венских конвенций. В целях правовой безопасности такое намерение должно быть выражено самое позднее тогда, когда возражение повлечет за собой последствия в полном объеме. В этой связи Специальный докладчик полагает, что в конце проекта руководящего положения 2.6.8 следовало бы добавить следующие слова: "в соответствии с проектом руководящего положения 2.6.13", поскольку в последнем речь идет о сроке формулирования возражения.

59. Затем Специальный докладчик отметил, что процедура, касающаяся возражений, не отличается от процедуры, касающейся самих оговорок. Таким образом, можно было бы воспроизвести все проекты руководящих положений, уже принятых Комиссией в отношении процедуры формулирования оговорок, или ограничиться простой отсылкой, что и было сделано в проекте руководящего положения 2.6.9³³.

60. Вопрос о мотивировке возражения, который не рассматривается в Венских конвенциях, затронут в проекте руководящего положения 2.6.10³⁴. Хотя способ-

ность формулировать возражения является дискреционной, тем не менее полезно знать мотивы возражения как для государства – автора оговорки, так и для третьих сторон, призванных оценить действительность оговорки по крайней мере тогда, когда возражение основывается на несовместимости с объектом и целью договора. Специальный докладчик даже задался вопросом о том, не следует ли Комиссии включить в Руководство по практике рекомендацию такого же рода в отношении мотивировки оговорок.

61. Касаясь вопроса о подтверждении возражений, Специальный докладчик напомнил, что в пункте 3 статьи 23 Венской конвенции 1986 года предусматривается, что возражения не требуют подтверждения, если они высказаны до подтверждения оговорки. Этот принцип воспроизведен в проекте руководящего положения 2.6.11³⁵. По его мнению, этот же принцип мог бы также применяться в случае, если какое-либо государство или международная организация сформулирует возражение перед тем, как стать участником договора, что отражено в проекте руководящего положения 2.6.12³⁶.

62. Проект руководящего положения 2.6.13³⁷ касается срока, в который должно формулироваться возражение, и основан на пункте 5 статьи 20 Венской конвенции 1986 года. Однако Специальный докладчик указал, что в третьем пункте проекта руководящего положения 2.1.6 (уже принятого и озаглавленного "Процедура уведомления об оговорках") затрагивается вопрос о сроках формулирования возражения, что могло бы создать определенную путаницу. В этой связи с целью

³¹ Проект руководящего положения 2.6.7 изложен в следующей редакции:

"2.6.7 *Письменная форма*

Возражение должно быть сформулировано в письменной форме".

³² Проект руководящего положения 2.6.8 изложен в следующей редакции:

"2.6.8 *Выражение намерения препятствовать вступлению в силу договора*

В случае если государство или международная организация, формулирующее/формулирующая возражение против оговорки, имеет намерение препятствовать вступлению в силу договора между ним/ней и государством или международной организацией, сформулировавшим/сформулировавшей оговорку, они должны ясно выразить это намерение при формулировании возражения".

³³ Проект руководящего положения 2.6.9 изложен в следующей редакции:

"2.6.9 *Процедура формулирования возражений*

Проекты руководящих положений 2.1.3, 2.1.4, 2.1.5, 2.1.6 и 2.1.7 применяются *mutatis mutandis* к возражениям".

³⁴ Проект руководящего положения 2.6.10 изложен в следующей редакции:

"2.6.10 *Мотивировка*

В возражении, насколько это возможно, должны быть указаны мотивы, по которым оно сформулировано".

³⁵ Проект руководящего положения 2.6.11 изложен в следующей редакции:

"2.6.11 *Необязательность подтверждения возражения, сделанного до официального подтверждения оговорки*

Возражение против оговорки, сформулированное государством или международной организацией до подтверждения оговорки в соответствии с проектом руководящего положения 2.2.1, само по себе не требует подтверждения".

³⁶ Проект руководящего положения 2.6.12 изложен в следующей редакции:

"2.6.12 *Необязательность подтверждения возражения, сформулированного до выражения согласия на обязательность договора*

В случае если возражение сформулировано до выражения согласия на обязательность договора, оно не требует официального подтверждения со стороны сформулировавшего его государства или международной организации в момент выражения им/ее своего согласия на обязательность для него/нее договора".

³⁷ Проект руководящего положения 2.6.13 изложен в следующей редакции:

"2.6.13 *Срок формулирования возражения*

Если договор не предусматривает иное, государство или международная организация может формулировать возражение против оговорки до конца двенадцатимесячного периода после того, как оно/она было/была уведомлено/уведомлена о такой оговорке, или до той даты, когда оно/она выразило/выразила свое согласие на обязательность для него/нее договора, в зависимости от того, какая из этих дат является более поздней".

избежать дублирования с проектом руководящего положения 2.6.13 он предлагает либо вновь рассмотреть этот вопрос в ходе второго чтения, либо "пересмотреть" проект руководящего положения 2.1.6 уже сейчас.

63. Затем Специальный докладчик напомнил о распространенной практике, состоящей в том, что государства заранее уведомляют о том, что они будут возражать против определенных категорий оговорок, даже до того, как эти оговорки будут сформулированы. Такие превентивные возражения, как представляется, выполняют одну из наиболее важных функций возражений, а именно адресовать предупреждение автору оговорки. Такую весьма распространенную практику отражает проект руководящего положения 2.6.14³⁸.

64. В противовес превентивным возражениям существуют и последующие возражения, сформулированные после срока, установленного в Венских конвенциях. Эти "возражения" не могут иметь такие же последствия, как возражения, сформулированные с соблюдением срока, и не могут "отменить" подразумеваемое принятие оговорки. Однако Специальный докладчик полагает, что подобные "возражения" регулируются *mutatis mutandis* скорее режимом заявлений о толковании, нежели режимом оговорок, и всегда могут выполнять функцию предупреждения. Поскольку соответствующая практика уже существует, таким последующим "возражениям" посвящен проект руководящего положения 2.6.15³⁹.

65. В отношении проектов руководящих положений 2.7.1–2.7.9 Специальный докладчик отметил, что считает необходимым, чтобы Руководство по практике содержало руководящие положения относительно снятия и изменения возражений, хотя практика в этой области практически отсутствует. Он полагал также, что такие руководящие положения следует калькировать с положений, касающихся снятия и изменения оговорок. Проекты руководящих положений 2.7.1⁴⁰ и 2.7.2⁴¹ огра-

ниваются воспроизведением соответственно пункта 2 статьи 22 и пункта 4 статьи 23 Венских конвенций. Проект руководящего положения 2.7.3⁴² также ссылается к соответствующим руководящим положениям об оговорках с целью их проецирования на формулирование возражений и на уведомление об их снятии.

66. С другой стороны, последствия снятия возражения нельзя уподоблять последствиям снятия оговорки. Этот вопрос мог бы затронуть весьма сложные аспекты, однако целесообразнее считать, что снятие возражения эквивалентно принятию оговорки, и именно такой принцип закрепляется в проекте руководящего положения 2.7.4⁴³. Дата вступления в силу возражения является предметом проектов руководящих положений 2.7.5⁴⁴ и 2.7.6⁴⁵, первое из которых воспроизводит пункт 3 *b*) статьи 22 Венской конвенции 1986 года.

67. Специальный докладчик указал также на возможность рассмотрения, несмотря на отсутствие соответствующей практики, вопроса о частичном снятии возражения, который охватывается проектом руководяще-

"2.7.1 Снятие возражений против оговорок

Если договор не предусматривает иное, возражение против оговорки может быть снято в любое время".

⁴¹ Проект руководящего положения 2.7.2 изложен в следующей редакции:

"2.7.2 Форма снятия возражений против оговорок

Снятие возражения против оговорки должно осуществляться в письменной форме".

⁴² Проект руководящего положения 2.7.3 изложен в следующей редакции:

"2.7.3 Формулирование снятия возражений против оговорок и уведомление о нем

Проекты руководящих положений 2.5.4, 2.5.5 и 2.5.6 применимы *mutatis mutandis* к снятию возражений против оговорок".

⁴³ Проект руководящего положения 2.7.4 изложен в следующей редакции:

"2.7.4 Последствия снятия возражения

Государство, которое снимает возражение, ранее сформулированное против оговорки, считается принявшим эту оговорку".

⁴⁴ Проект руководящего положения 2.7.5 изложен в следующей редакции:

"2.7.5 Дата вступления в силу снятия возражения

Если иное не предусматривается договором или не было другим образом обусловлено, снятие возражения против оговорки вступает в силу только после получения государством или международной организацией, сформулировавшим/ сформулировавшей оговорку, уведомления об этом".

⁴⁵ Проект руководящего положения 2.7.6 изложен в следующей редакции:

"2.7.6 Случаи, в которых государство или международная организация, сформулировавшее/сформулировавшая возражение, может в одностороннем порядке устанавливать дату вступления в силу снятия возражения

Снятие возражения вступает в силу в дату, установленную его автором, когда эта дата наступает после даты, в которую сделавшее оговорку государство получает об этом уведомление".

³⁸ Проект руководящего положения 2.6.14 изложен в следующей редакции:

"2.6.14 Превентивные возражения

Государство или международная организация может формулировать возражение против определенной потенциальной или будущей оговорки или против определенной категории таких оговорок или исключить применение договора в целом из своих отношений с автором такой потенциальной или будущей оговорки. Такое превентивное возражение вызывает юридические последствия возражения только после того, как оговорка действительно сформулирована и стала предметом уведомления".

³⁹ Проект руководящего положения 2.6.15 изложен в следующей редакции:

"2.6.15 Последующие возражения

Возражение против оговорки, сформулированное после истечения срока, предусмотренного руководящим положением 2.6.13, не вызывает всех юридических последствий возражения, сформулированного с соблюдением этого срока".

⁴⁰ Проект руководящего положения 2.7.1 изложен в следующей редакции:

го положения 2.7.7⁴⁶. Проект руководящего положения 2.7.8⁴⁷ воспроизводит текст проекта руководящего положения 2.5.11 (Последствия частичного снятия оговорки). В проекте руководящего положения 2.7.9⁴⁸ рассматривается случай, когда какое-либо государство или международная организация, высказавшее/высказавшая простое возражение, намерено/намерена расширить сферу его действия. Соображения добросовестности, а также невозможность для государства – автора оговорки высказать свою позицию навело его на мысль, что такое расширение сферы действия возражения следовало бы запретить.

2. КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ ПРЕНИЙ

68. В отношении проектов руководящих положений 2.6.3 и 2.6.4 отмечалось, что из консультативного заключения МС⁴⁹ можно было сделать вывод о возможности провести различие между "незначительными" возражениями (не затрагивающими несовместимость с объектом и целью договора) и "серьезными" возражениями, основанными на этой несовместимости. Соответственно их последствия различны, и можно сделать вывод о том, что, хотя в Венской конвенции 1969 года не проводится какого-либо четкого различия между этими двумя видами возражений, режим возражений не обязательно является единообразным. Можно было бы задаться вопросом, применяется ли презумпция пункта 4 b) статьи 20 Венской конвенции к любому возражению или только к "незначительным" возражениям. Таким различием режимов можно, вероятно, объяснить практику некоторых государств, со-

⁴⁶ Проект руководящего положения 2.7.7 изложен в следующей редакции:

"2.7.7 Частичное снятие возражения

Если договор не предусматривает иное, государство или международная организация может частично снять возражение против оговорки. Частичное снятие ограничивает юридические последствия возражения для договорных отношений между автором возражения и автором оговорки или для договора в целом.

Частичное снятие возражения подчиняется тем же нормам в отношении формы и процедуры, что и полное снятие, и вступает в силу в том же порядке".

⁴⁷ Проект руководящего положения 2.7.8 изложен в следующей редакции:

"2.7.8 Последствия частичного снятия возражения

Частичное снятие возражения изменяет юридические последствия возражения в той мере, в какой это предусматривается новой формулировкой возражения".

⁴⁸ Проект руководящего положения 2.7.9 изложен в следующей редакции:

"2.7.9 Запрещение расширения сферы действия возражения против оговорки

Государство или международная организация, сформулировавшее/сформулировавшая возражение против оговорки, не может впоследствии расширять сферу действия указанного возражения".

⁴⁹ *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (см. сноску 26, выше), p. 27.

гласно которой возражение против оговорки, предположительно несовместимой с объектом и целью договора, не исключает его вступление в силу в отношениях между государством – автором оговорки и возражающим государством. Было также отмечено, что пункт 4 b) статьи 20 соответствует статье 19 только в том случае, если он относится к "незначительным" возражениям. Комиссии не следовало бы принимать тексты, которые подразумевали бы существование определенного единообразного режима.

69. Было также высказано мнение о нецелесообразности проведения различия между "серьезными" и "незначительными" возражениями, поскольку оговорка, не совместимая с объектом и целью договора, считается ничтожной и, следовательно, не влечет за собой юридических последствий. Руководящее положение 2.6.4 можно было бы уточнить и прямо сказать, что если государство – автор оговорки ее не снимает, а государство – автор возражения не снимает своего возражения, то договор не вступает в силу.

70. Было отмечено, что различие между "серьезными" и "незначительными" возражениями может иметь последствия для сроков формулирования возражения. С этой точки зрения предусмотренный в пункте 5 статьи 20 Венской конвенции 12-месячный срок был бы неприменим к возражениям, касающимся действительности оговорки (серьезные возражения) с учетом того, что статьи 20 и 21 Венской конвенции не касаются возражений против оговорки, упомянутых в статье 19.

71. Даже если считать, что статьи 20 и 21 применяются ко всем видам возражений, не следует систематически игнорировать различие между двумя категориями возражений. Было бы полезно иметь дополнительное руководящее положение, гласящее, что в отсутствие четкого и молчаливого указания презюмируется, что возражение не относится к действительности оговорки.

72. В отношении различия между глаголами "делать" и "формулировать" [возражения] задавался вопрос о том, не проще ли использовать термин "формулировать" по всему тексту Руководства по практике.

73. Было также высказано мнение относительно расхождения между названием руководящего положения 2.6.3 и его содержанием, учитывая, что в названии использован глагол "делать", тогда как в самом тексте используется глагол "формулировать". Был затронут вопрос о пределах способности формулировать возражения, в частности, в том, что касается договоров, ясно допускающих определенные отступления, но называющих их "оговорками", как, например, Североамериканское соглашение о свободной торговле (НАФТА). Был также затронут вопрос о том, не является ли изначальная презумпция, согласно которой договор не вступает в силу между возражающим государством или возражающей международной организацией и автором оговорки, предпочтительнее, нежели нынешняя презумпция, отраженная в пункте 4 b) статьи 20.

74. В отношении проектов руководящих положений 2.6.3 и 2.6.4 также отмечалось, что термин "способность" не совсем адекватен, поскольку речь, в сущности, идет о праве. Выражение "по любой причине" также нуждается в уточнении, по крайней мере путем ссылки на Венские конвенции или на общее международное право, поскольку Руководство по практике не может включать возражения, противоречащие принципу добросовестности или нормам *ius cogens*.

75. Согласно еще одному высказанному мнению, если оговорки допускаются и оговорка, сформулированная государством или международной организацией, ясна, то другие государства не могут формулировать возражения. Следовало бы также уточнить в Руководстве по практике возможные формы принятия оговорок (явно выраженную или подразумеваемую), которые могли бы ограничить способность формулировать возражения, с целью обеспечения большей безопасности в договорных отношениях. С другой стороны, было также отмечено, что дискреционное право формулировать возражения не зависит от вопроса совместимости или несовместимости оговорки с объектом и целью договора, и это можно было бы отразить в проекте руководящего положения 2.6.3.

76. В отношении проекта руководящего положения 2.6.5 был задан вопрос о том, можно ли говорить о "возражении" со стороны потенциального участника. Лучше было бы говорить об условном возражении. Был также задан вопрос о том, существует ли разница между возражением, совместно сформулированным несколькими государствами, и параллельными или перекрестными возражениями, сформулированными в идентичных терминах.

77. Наряду с этим был задан вопрос о том, оправдано ли то, что государства, не имеющие намерения становиться сторонами договора, имеют такое же право формулировать возражения, что и договаривающиеся стороны. В этой связи следует учесть практику государств и региональных международных организаций, а не только практику Генерального секретаря Организации Объединенных Наций.

78. Было также отмечено, что содержащаяся в руководящем положении 2.6.5 ссылка на государства или международные организации, которые имеют право стать участниками договора, предпочтительнее критерия "намерения" стать участником в том смысле, что затруднительно определить такое намерение, тесно связанное с внутренними процедурами государств или международных организаций. Наряду с этим было отмечено, что проблема коренится в неудачном переводе на английский язык французского оригинала этого проекта руководящего положения. Указывалось также, что практика формулирования возражений государствами или международными организациями, имеющими право стать участниками договора, неубедительна.

79. Было также отмечено, что на стадии рассмотрения последствий возражений следовало бы уточнить, что

возражение, формулируемое государством или международной организацией, имеющими право стать участниками договора, будет иметь юридические последствия только начиная с того момента, когда соответствующее государство или международная организация действительно станут участниками договора.

80. В отношении проекта руководящего положения 2.6.6 указывалось, что он бесполезен в его нынешней редакции с упором на односторонний характер совместных возражений.

81. Наряду с этим было в целом одобрено содержание проекта руководящего положения 2.6.10, хотя согласно одному мнению не следовало бы распространять эту рекомендацию на оговорки; оговорка, при условии что она является ясной, не требует изложения мотивов, зачастую внутреннего порядка, по которым она была сделана, в отличие от возражений, мотивирование которых могло бы облегчить определение совместимости оговорки с объектом и целью договора. Согласно другой, более распространенной, точке зрения подобное распространение на оговорки было бы желательным, если речь идет лишь о рекомендации.

82. В связи с проектом руководящего положения 2.6.12 затрагивался вопрос о том, не является ли чересчур далеко идущим освобождение государств или международных организаций, сформулировавших возражение до выражения ими согласия на обязательность для них договора (или даже до его подписания), от его подтверждения в момент выражения такого согласия. Следовало бы пересмотреть проект этого руководящего положения с учетом подчас весьма длительного периода между формулированием такого возражения и выражением его автором согласия на обязательность договора.

83. Было также высказано мнение о том, что фраза "до выражения согласия на обязательность договора" расплывчата. Если возражение формулируется до подписания договора государством и если подписание должно подтверждаться ратификацией, принятием или утверждением, то возражение нуждается в подтверждении в момент сдачи на хранение ратификационной грамоты или документов о принятии или утверждении, если государство не подтвердило его в момент подписания. С другой стороны, был задан вопрос о том, можно ли рассматривать подобные "возражения", сформулированные до выражения согласия на обязательность договора, в качестве подлинных возражений. Была также высказана точка зрения, согласно которой формулировать возражения могут только договаривающиеся стороны.

84. По проекту руководящего положения 2.6.13 было отмечено, что 12-месячный период исчисляется с даты получения государством или международной организацией уведомления об оговорке; следует, таким образом, четко отличать эту дату от даты получения уведомления об оговорке депозитарием. Такое же различие проводится в принятом уже проекте руководящего положени-

ния 2.1.6. Согласно другой точки зрения в свете настоящего проекта руководящих положений третьего пункта проекта руководящего положения 2.1.6 можно было бы исключить. Было высказано мнение о необходимости дальнейшего уточнения термина "уведомление".

85. В отношении проекта руководящего положения 2.6.14 было высказано мнение, что "превентивные" возражения не могут иметь юридических последствий. Государства или международные организации должны реагировать на фактические, а не на гипотетические оговорки и имеют для этого достаточно времени после получения уведомления об оговорке.

86. С другой стороны, было указано, что подобные возражения являются подлинными возражениями, вызывающими все связанные с ними последствия, но они становятся "действующими" лишь при выполнении всех необходимых условий, а именно формулирования оговорки и уведомления о ней. Таким образом, можно было бы говорить скорее об "условных возражениях". Было также отмечено, что этот проект руководящего положения может создать путаницу между политическими заявлениями и заявлениями с целью создания юридических последствий. Согласно одной точке зрения речь скорее идет о "превентивных сообщениях", которые подлежат подтверждению после формулирования оговорки, для того чтобы квалифицироваться в качестве возражений. Была также упомянута возможность исключения части договора.

87. Было также отмечено, что выражение "всех юридических последствий" в проекте руководящего положения 2.6.15 недостаточно ясно; согласно этому мнению, последующие возражения не имеют никаких юридических последствий. Скорее их можно было бы уподобить заявлениям о толковании, поскольку они представляют собой указание на то, как возражающее государство толкует договор. Так или иначе, следует определить, допустимы ли такие возражения и какие виды последствий они порождают. Именно поэтому Генеральный секретарь уведомляет о них, называя их "сообщениями". Возможно, было бы целесообразно включить в Руководство по практике по примеру заявлений, не являющихся оговорками, ответную реакцию или "возражающие сообщения", которые не являются возражениями, что отражало бы современную практику.

88. В отношении проекта руководящего положения 2.7.1 отмечалось, что название должно было бы читаться следующим образом: "Момент снятия возражений против оговорок".

89. Некоторые члены Комиссии высказались в пользу проектов руководящих положений 2.7.2 и 2.7.3. Был задан вопрос относительно того, охватывают ли снятие и изменение возражений также и превентивные и последующие возражения.

90. В отношении проекта руководящего положения 2.7.4 было высказано мнение о том, что его назва-

ние носит слишком общий характер, поскольку снятие возражений может иметь несколько последствий. Предпочтительнее изменить его название следующим образом: "Принятие оговорки посредством снятия возражения".

91. Проект руководящего положения 2.7.7 призван ответить на весьма сложный вопрос о частичном снятии возражения, однако он заслуживает более глубокой проработки в свете будущего рассмотрения последствий оговорки и возражений. Кроме того, второе предложение проекта руководящего положения 2.7.7 можно было бы перенести в проект руководящего положения 2.7.8. Аналогичный аргумент справедлив также для названия проекта руководящего положения 2.7.8. В отношении этого проекта руководящего положения было отмечено, что между частичным снятием возражения и частичным снятием оговорки нельзя провести четкую параллель, поскольку возражение направлено прежде всего на сохранение целостности договора.

92. В отношении проекта руководящего положения 2.7.9 ряд членов Комиссии задались вопросом о том, можно ли оправдать отсутствием практики абсолютное запрещение даже в ходе 12-месячного периода. Принцип добросовестности, который не упоминался в связи с расширением сферы действия оговорок, вряд ли полезен. Поскольку Комиссия согласилась с расширением сферы действия оговорок при определенных условиях, было бы логично, чтобы она согласилась с расширением сферы действия возражений, по крайней мере в ходе 12-месячного периода с учетом того, что Венские конвенции на этот счет безмолвствуют. Абсолютное запрещение представляется слишком категоричным для того, чтобы быть оправданным. По мнению других членов Комиссии, невозможно провести прямую параллель между расширением сферы действия оговорки и расширением сферы действия возражения. Кроме того, если подписавшее договор государство сформулировало возражение против оговорки прежде чем официально стать участником договора, то, становясь его участником, оно должно иметь возможность расширить сферу действия возражения в 12-месячный период.

93. Другие члены Комиссии отметили, что, если сформулированное возражение не препятствует вступлению в силу договора между государством - автором оговорки и возражающим государством, любое последующее расширение сферы действия этого возражения практически не будет иметь последствий. С другой стороны, если было сделано несколько оговорок, ничто не мешает государству или международной организации выдвигать последовательные возражения к разным оговоркам по-прежнему в рамках 12-месячного периода. Ничто не указывает на то, что все возражения должны делаться одновременно. Аналогичным образом, если оговорка снимается, то возражение против нее автоматически не будет иметь никаких последствий. Было также высказано мнение о том, что проект руководящего положения 2.7.9 приемлем, поскольку у государств не должно складываться впечатление о том, что такое расширение допустимо, что позволило бы автору возражения полностью

или частично уклониться от своих договорных обязательств по отношению к автору оговорки. Также отмечалось, что ограничение проекта руководящего положения 2.7.9 случаем, когда какое-либо государство, сформулировавшее изначальное возражение, не препятствующее вступлению в силу договора между ним и государством - автором оговорки, расширит впоследствии сферу действия своего возражения, отказываясь от договорных отношений, не вызовет никаких проблем.

94. Согласно одной, широко распространенной точке зрения, следовало бы добавить проект руководящего положения, рекомендующий государствам излагать мотивы снятия возражения, что помогло бы договорным органам понять, почему оговорка рассматривается под другим углом зрения; это может облегчить "диалог об оговорках".

3. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

95. Подводя итоги прениям, Специальный докладчик указал, что он рад констатировать формирование консенсуса в отношении направления проектов руководящих положений в Редакционный комитет. Он в целом положительно относится к проведению различия между серьезными и незначительными возражениями, однако по-прежнему проявляет скептицизм в отношении его целесообразности, учитывая тот факт, что идея проведения такого различия основывается на весьма скудной и неубедительной практике. Ничто ни в пункте 4 *b*) статьи 20 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, ни в подготовительных материалах, ни в советском предложении, сделанном в ходе Венской конференции, не позволяет установить это различие, которое было вскользь упомянуто в консультативном заключении МС 1951 года. Конференция решала главным образом задачу максимально облегчить формулирование оговорок и, следовательно, ограничить последствия возражений. Изменение презумпции в пункте 4 *b*) статьи 20 порождает проблемы логической последовательности. Венские конвенции в лучшем случае обходят молчанием вопрос о том, применимы ли излагаемые в них нормы ко всем оговоркам или только к тем из них, которые прошли тест на совместимость с объектом и целью договора. Так или иначе, подобное различие – каким бы интересным в теоретическом плане оно ни было – может иметь влияние лишь на вопрос о последствиях оговорок.

96. Специальный докладчик согласился с замечаниями в отношении расхождения между названием и текстом проекта руководящего положения 2.6.3. Название следует привести в соответствие с текстом, где глагол "делать" надлежит заменить глаголом "формулировать". Он воспринял аргумент, согласно которому способность формулировать возражения ограничена процессуальными нормами и самим договором, если этот договор разрешает некоторые оговорки. Тем не менее он задается вопросом о том, следует ли упоминать этот последний аспект в тексте, учитывая, что Руководство по практике содержит лишь вспомогательные правила,

которым государства свободны следовать или которые они могут оставлять без внимания, руководствуясь противоположными по смыслу договорными положениями.

97. Специального докладчика убедил аргумент, согласно которому фраза "по любой причине" должна пониматься в контексте Венских конвенций, общего международного права и самого Руководства по практике. В отношении способности формулировать возражения он убежден в том, что какой бы дискреционной она ни была, она не является произвольной, а ограничивается правом. Однако ему трудно представить себе возражения, противоречащие нормам *jus cogens*, даже если такую возможность нельзя полностью исключить. Указание на то, что способность формулировать возражения является независимой от действительности оговорки или ее совместимости с объектом и целью договора, представляется ему приемлемым. Вместе с тем он выступает против любой ссылки в Руководстве по практике на Венские конвенции, поскольку Руководство должно быть самостоятельным.

98. Сам по себе термин "faculté" весьма удачен на французском языке, однако можно было бы найти более приемлемый термин на английском языке, нежели слово "freedom", используемое в английском переводе текста доклада.

99. Специальный докладчик полагает, что все эти замечания могут в равной степени относиться к проекту руководящего положения 2.6.4, включая использование термина "способность" в его заглавии. Редакционный комитет мог бы внимательно рассмотреть этот вопрос.

100. Что касается проекта руководящего положения 2.6.5, Специальный докладчик высказывает мнение о том, что некоторые критические замечания проистекают из языковых недоразумений. Используемое во французском языке выражение "государство, которое имеет право стать участником договора" не содержит никакого упоминания о намерении. Сам текст основан на пункте 1 статьи 23 Венских конвенций. Если региональные организации или государства, выполняющие функции депозитария, не уведомляют об оговорках государства, имеющие право стать участниками договора, то они не действуют в соответствии с пунктом 1 статьи 23 Венских конвенций. Что касается различия между двумя категориями авторов возражений, то его можно было бы разъяснить более подробно в комментарии без необходимости изменять редакцию проекта руководящего положения.

101. В отношении проекта руководящего положения 2.6.6 Специальный докладчик одобрил замечания о целесообразности делать акцент на возможности одностороннего формулирования возражений, а не на одностороннем характере этих возражений, о чем можно было бы попросту упомянуть в комментарии. Касаясь аналогичных возражений, сформулированных несколькими государствами, он полагает, что их следует рассматривать не как возражения, сформулированные совместно, а как отдельные параллельные возражения.

102. Специальный докладчик отметил, что проекты руководящих положений 2.6.7, 2.6.8 и 2.6.9 были в целом одобрены и не требуют каких-либо особых комментариев.

103. Проект руководящего положения 2.6.10 вызвал положительные отклики; Специальный докладчик счел интересным предложение, согласно которому в случае молчания со стороны возражающего государства, презумпция могла бы устанавливаться лишь в том смысле, что возражение основывается на несовместимости оговорки с объектом и целью договора, либо в противоположном смысле. Однако он не понимает, в чем состоит целесообразность такой презумпции, поскольку он сомневается в том, что последствия двух видов возражений будут различаться.

104. Специальный докладчик также отметил, что предложение добавить дополнительное руководящее положение, рекомендуемое государствам мотивировать свои оговорки, встретило широкую поддержку несмотря на сдержанный подход некоторых членов Комиссии.

105. Он согласился с замечаниями, сделанными в отношении проекта руководящего положения 2.6.12, а именно в том плане, что он будет применяться только к договорам, подлежащим ратификации или принятию после подписания, а не к договорам, которые вступают в силу на основании исключительно подписания, однако он полагает, что об этом можно упомянуть в комментарии. Специальный докладчик осознает опасность, которую таит в себе слишком продолжительный период между формулированием возражения и временем, когда оно порождает последствия, о чем говорили некоторые члены Комиссии, однако он не видит, каким образом можно было бы избежать этой опасности.

106. В отношении проекта руководящего положения 2.6.13 Специальный докладчик отметил, что большинство членов Комиссии положительно отнеслись к исключению третьего абзаца руководящего положения 2.1.6, который его дублировал.

107. Наибольшую критику вызвали проекты руководящих положений 2.6.14 и 2.6.15. Оба проекта руководящих положений касаются возражений, формулируемых вне рамок обычно предусматриваемого срока. Поскольку ему свойственно гибкое понимание права, он надеялся на последствия, с которыми некоторым членам Комиссии было трудно согласиться. Превентивные возражения порождают последствия только в том случае, когда оговорка, к которой они относятся, уже была сделана. Вопрос о превентивных возражениях с промежуточным эффектом является комплексным и сложным, однако ему кажется, что такие возражения могли бы быть совместимы с Венскими конвенциями. Специальный докладчик также считал, что вопрос о терминологии открыт для обсуждения; ему понравилось английское выражение "objecting communications" (возражающие сообщения), однако он задается вопросом о его переводе на французский язык.

108. Что касается проекта руководящего положения 2.6.15 он полагает, что вопрос о действительности не имеет ничего общего с вопросом об определении. Последующее возражение, даже если оно не действительно, всегда остается возражением. Однако с позитивистской точки зрения правильно говорить о том, что позднее возражение не имеет юридических последствий, и этот аспект можно было бы отразить в новой редакции данного проекта руководящего положения.

109. Специальный докладчик согласился с теми членами Комиссии, которые полагают, что в проекте руководящего положения 2.7.1 следовало бы говорить о моменте снятия. Он отметил, что проекты руководящих положений 2.7.2, 2.7.3, 2.7.4, 2.7.5, 2.7.6, 2.7.7 и 2.7.8 получили поддержку выступавших, за исключением нескольких замечаний редакционного характера, которые можно было бы обсудить в Редакционном комитете.

110. Более того, он воспринял критику, которой была подвергнута редакция проекта руководящего положения 2.7.9. Действительно, он полагал, что можно было бы допустить расширение сферы действия возражения против какой-либо оговорки, если оно имеет место в 12-месячный период и при условии, что такое расширение не влечет за собой изменение договорных отношений.

111. Специальный докладчик отметил, что проекты руководящих положений о снятии и изменении возражений охватывают превентивные возражения, которые являются подлинными потенциальными возражениями, но не охватывают последующие возражения, не имеющие юридических последствий.

112. В заключение Специальный докладчик выразил пожелание, чтобы все проекты руководящих положений были направлены в Редакционный комитет, который мог бы подумать об изменении редакции некоторых из них.

4. ПРЕДСТАВЛЕНИЕ СПЕЦИАЛЬНЫМ ДОКЛАДЧИКОМ ЕГО ДВЕНАДЦАТОГО ДОКЛАДА

113. Представляя свой двенадцатый доклад о процедуре принятия оговорок, Специальный докладчик указал, что этот доклад является, в сущности, второй частью его одиннадцатого доклада⁵⁰. Отправной точкой данного доклада является пункт 5 статьи 20 Венских конвенций, который в проекте руководящего положения 2.8⁵¹

⁵⁰ Ежегодник... 2006 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/574 (см. сноску 6, выше).

⁵¹ Проект руководящего положения 2.8 изложен в следующей редакции:

"2.8 Формулирование принятия оговорок

Принятие оговорки является результатом отсутствия возражения против оговорки, сформулированной государством или международной организацией, со стороны договаривающегося государства или договаривающейся международной организации.

(продолжение сноски на следующей стр.)

не воспроизводится дословно его формулировка, а излагается его основная идея и устанавливается принцип молчаливого принятия оговорок. В нем уточняются также условия, при которых отсутствие возражения считается достигнутым, либо потому что договаривающееся государство или договаривающаяся международная организация делает соответствующее ясное заявление (определенно выраженное принятие), либо потому что государство хранит молчание (молчаливое принятие). Специальный докладчик не считает, что различие между, с одной стороны, молчаливым принятием оговорок (вытекающим из молчания, хранимого ратифицирующим государством в то время, когда оговорка уже сделана) и, с другой стороны, подразумеваемым принятием (являющимся результатом молчания, хранимого в течение 12 месяцев после формулирования оговорки) влечет за собой какие-либо конкретные последствия. В обоих случаях молчание равнозначно принятию, и такое различие не стоит делать предметом руководящего положения в Руководстве по практике. Более того, нет причины принимать во внимание договорные положения, ясно разрешающие досрочное принятие оговорок. Такие положения, исключающие необходимость принятия, отступают от общего права оговорок.

114. Проект руководящего положения 2.8.1-бис⁵² по сути воспроизводит положения проекта руководящего положения 2.6.13. Поскольку Комиссия направила последний проект в Редакционный комитет, проект руководящего положения 2.8.1-бис представляется излишним.

115. Достоинством проекта руководящего положения 2.8.1⁵³ является демонстрация того, что принятие оговорок и возражения против оговорок представляют собой две стороны одной медали. Можно было бы лишь задаться вопросом о целесообразности сохранения вы-

(продолжение сноски 51)

Отсутствие возражения против оговорки может быть результатом соответствующего одностороннего заявления [(определенно выраженное принятие)] или молчания со стороны договаривающегося государства или договаривающейся международной организации в течение срока, предусмотренного в руководящем положении 2.6.13 [(молчаливое принятие)].

⁵² Проект руководящего положения 2.8.1-бис изложен в следующей редакции:

"2.8.1-бис *Молчаливое принятие оговорок*

Если договор не предусматривает иное [или если по иной причине не требуется определенно выраженное принятие], оговорка считается принятой государством или международной организацией, если оно/она не выскажет возражений против нее до конца 12-месячного периода с даты получения им/ею уведомления о такой оговорке или до той даты, когда оно/она выразило/выразила свое согласие на обязательность для него/нее договора, в зависимости от того, какая из этих дат является более поздней".

⁵³ Проект руководящего положения 2.8.1 изложен в следующей редакции:

"2.8.1 *Молчаливое принятие оговорок*

[Если договор не предусматривает иное] оговорка считается принятой государством или международной организацией, если оно/она не выскажет возражений против нее в соответствии с руководящими положениями 2.6.1–2.6.14".

ражения "если договор не предусматривает иное", хотя оно содержится также в пункте 5 статьи 20 Венской конвенции. Его сохранение имеет преимущество в плане обеспечения того, что государства, ведущие переговоры о заключении договора, могут изменять 12-месячный срок, простую обычную норму, допускающую отступление.

116. Проект руководящего положения 2.8.2⁵⁴ иллюстрирует случай многосторонних конвенций с ограниченным числом участников (о чем говорится в пункте 2 статьи 20 Венских конвенций), когда требование единодушного принятия не должно ставиться под сомнение новым договаривающимся государством, возражающим против оговорки. Цель молчаливого принятия, обеспечивающего ясность и стабильность договорных отношений, не будет достигнута, если каждое новое присоединение будет ставить под вопрос участие в договоре автора оговорки.

117. Проект руководящего положения 2.8.3⁵⁵ предусматривает, что определенно выраженное принятие оговорок может последовать в любой момент до или даже после истечения 12-месячного срока.

118. Проекты руководящих положений 2.8.4⁵⁶ и 2.8.5⁵⁷ касаются соответственно формы и процедуры формулирования определенно выраженного принятия.

⁵⁴ Проект руководящего положения 2.8.2 изложен в следующей редакции:

"2.8.2 *Молчаливое принятие оговорок, требующей единогласного принятия другими государствами и международными организациями*

Оговорка, требующая единогласного принятия сторонами для того, чтобы она начала действовать, считается принятой всеми договаривающимися государствами или международными организациями или государствами или международными организациями, имеющими право стать участниками договора, если они не сформулировали возражение против оговорки до конца 12-месячного периода с даты получения ими уведомления об оговорке".

⁵⁵ Проект руководящего положения 2.8.3 изложен в следующей редакции:

"2.8.3 *Определенно выраженное принятие оговорок*

Государство или международная организация может в любой момент осуществить определенно выраженное принятие оговорки, сформулированной другим государством или другой международной организацией".

⁵⁶ Проект руководящего положения 2.8.4 изложен в следующей редакции:

"2.8.4 *Письменная форма определенно выраженного принятия*

Определенно выраженное принятие должно быть сформулировано в письменной форме".

⁵⁷ Проект руководящего положения 2.8.5 изложен в следующей редакции:

"2.8.5 *Процедура формулирования определенно выраженного принятия*

Проекты руководящих положений 2.1.3, 2.1.4, 2.1.5, 2.1.6 и 2.1.7 применяются *mutatis mutandis* к определенно выраженному принятию".

119. Проект руководящего положения 2.8.6⁵⁸ воспроизводит с незначительными изменениями положения пункта 3 статьи 23 Венских конвенций.

120. С помощью проектов руководящих положений 2.8.7–2.8.11 делается попытка решить конкретные проблемы, связанные с принятием оговорок к учредительному акту международной организации.

121. Проект руководящего положения 2.8.7⁵⁹ полностью воспроизводит текст пункта 3 статьи 20 Венских конвенций, хотя Специальный докладчик сознает, что этот принцип отнюдь не решает всех возникающих проблем, начиная с проблемы определения "учредительного акта международной организации". Специальный докладчик выступил против проведения различия между нормами, применимыми к оговоркам, сформулированным к институциональным положениям, и нормами, применимыми к оговоркам, сформулированным к существенно важным положениям этого же договора, поскольку непросто провести границу между этими двумя видами положений, которые сосуществуют подчас в одной и той же статье. Кроме того, в статье 20 не проводится такого различия.

122. Напротив, Специальный докладчик полагает, что следует заняться другим вопросом, оставленным без ответа в Венских конвенциях, а именно вопросом о том, должно ли принятие, требуемое компетентным органом организации, быть определено выраженным или же оно может быть молчаливым. Специальный докладчик полагал, что принятие оговорки компетентным органом организации не может презюмироваться ввиду особого характера учредительных актов и именно этот принцип отражен в проекте руководящего положения 2.8.8⁶⁰.

⁵⁸ Проект руководящего положения 2.8.6 изложен в следующей редакции:

"2.8.6 *Необязательность подтверждения принятия, сформулированногo официального подтверждения оговорки*

Определенно выраженное принятие оговорки государством или международной организацией, сформулированное до ее подтверждения в соответствии с проектом руководящего положения 2.2.1, само по себе не требует подтверждения".

⁵⁹ Проект руководящего положения 2.8.7 изложен в следующей редакции:

"2.8.7 *Принятие оговорки к учредительному акту международной организации*

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".

⁶⁰ Проект руководящего положения 2.8.8 изложен в следующей редакции:

"2.8.8 *Отсутствие презумпции принятия оговорки к учредительному акту*

Для целей применения руководящего положения 2.8.7 принятие компетентным органом организации не презюмируется. Руководящее положение 2.8.1 не применяется".

123. Цель проекта руководящего положения 2.8.9⁶¹ состоит в том, чтобы заполнить еще один пробел Венских конвенций, связанный с самим определением "компетентного органа" для принятия оговорок. Это положение, систематизирующее редкую практику, тем не менее отнюдь не решает всех возникающих в этой связи проблем, наиболее острая из которых касается случая формулирования оговорки до вступления в силу учредительного акта, т.е. до того как будет создан компетентный орган для оценки допустимости оговорки. Решению именно этой проблемы посвящен проект руководящего положения 2.8.10⁶², предусматривающий, что, если оговорка формулируется до вступления в силу учредительного акта, она требует принятия всеми заинтересованными государствами и международными организациями, даже если такое формулирование, вероятно, заслуживает пересмотра.

124. Проект руководящего положения 2.8.11⁶³ затрагивает другую проблему, которая не решена в Венских конвенциях, другими словами, он призван дать ответ на вопрос о том, исключает ли требование определено выраженного принятия оговорки к учредительному акту международной организации возможность для государств высказываться по оговорке в индивидуальном порядке. Могут быть высказаны иные соображения, однако Специальный докладчик полагает, что было бы полезно знать позиции договаривающихся государств и договаривающихся международных организаций, даже если эти позиции не имеют юридических последствий. Знание таких позиций могло бы помочь самому компетентному органу составить свое мнение, а также позволило бы провести диалог об оговорках.

⁶¹ Проект руководящего положения 2.8.9 изложен в следующей редакции:

"2.8.9 *Орган, компетентный принимать оговорку к учредительному акту*

Органом, компетентным принимать оговорку к учредительному акту международной организации, является орган, обладающий компетенцией принимать решения в отношении приема в члены организации автора оговорки, или, в отсутствие такового, давать толкование учредительному акту".

⁶² Проект руководящего положения 2.8.10 изложен в следующей редакции:

"2.8.10 *Принятие оговорки к учредительному акту международной организации в случае, когда компетентный орган еще не создан*

В случаях, предусмотренных в руководящем положении 2.8.7, и когда учредительный акт еще не вступил в силу, оговорка требует принятия всеми заинтересованными государствами и международными организациями. Руководящее положение 2.8.1 продолжает применяться".

⁶³ Проект руководящего положения 2.8.11 изложен в следующей редакции:

"2.8.11 *Право членом международной организации принимать оговорку к учредительному акту*

Руководящее положение 2.8.7 не исключает права государств или международных организаций – членом международной организации занимать позицию в отношении действительности или уместности оговорки к учредительному акту организации. Такая оценка сама по себе не имеет юридических последствий".

125. Наконец, проект руководящего положения 2.8.12⁶⁴ предлагает закрепить окончательный и необратимый характер принятия оговорок. Учитывая "молчание" Венских конвенций по этому вопросу, Специальный докладчик считает, что цели и объекту пункта 5 статьи 20 Конвенции противоречило бы признание того, что уже после принятия оговорки принимающее государство или принимающая оговорку международная организация может пересмотреть свою позицию, поскольку это шло бы вразрез с общим принципом добросовестности и могло бы породить серьезные проблемы правовой защищенности в связи с участием в договоре формулирующего оговорку государства.

5. КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ ПРЕНИЙ

126. В отношении проекта руководящего положения 2.8 отмечалось, что слова в скобках должны быть сохранены для целей обеспечения большей ясности. Редакцию этого руководящего положения можно было бы также упростить. Наряду с этим было отмечено, что явное преобладание молчаливого признания обусловлено скорее обычной практикой, нежели наличием какой-либо нормы. Было также высказано мнение о целесообразности разработать руководящее положение о подразумеваемом принятии, предусмотренном в пункте 5 статьи 20 Венских конвенций, или, по крайней мере, провести различие между подразумеваемым и молчаливым принятием. Согласно другой точке зрения, не следует проводить различие между подразумеваемым и молчаливым принятием, а использовать один термин для обозначения отсутствия определенно выраженного возражения.

127. Было также высказано мнение о том, что Венская конвенция, по-видимому, не исключает возможности формулирования принятия оговорки до выражения согласия на обязательность договора. В подобной ситуации такое принятие имело бы последствия только в случае установленных двусторонних отношений между государством - автором оговорки и государством, принявшим оговорку.

128. Было также отмечено, что выражение "считается принятой", содержащееся в пункте 5 статьи 20 Венских конвенций, означает скорее установление факта, нежели "презумпцию". По другой точке зрения, согласно Венской конвенции, отсутствие возражения тяготееет скорее к понятию презумпции, и в руководящих положениях 2.8, 2.8.1, 2.8.1-бис и 2.8.2 следует заменить слова "молчаливое принятие" словами "презумпция принятия". Кроме того, было также высказано мнение, что эта презумпция применима лишь в том случае, ко-

гда оговорки являются действительными по смыслу статьи 19 Венской конвенции.

129. Некоторые члены Комиссии отдали предпочтение "упрощенному" варианту проекта руководящего положения 2.8.1, чтобы не повторять проект руководящего положения 2.6.13, так как он был уже направлен в Редакционный комитет. Ряд других членов Комиссии, напротив, отдали предпочтение варианту, включенному в проект руководящего положения 2.1.8-бис, поскольку он более ясен и практичен. Слова в квадратных скобках следует также сохранить ввиду их большего соответствия пункту 5 статьи 20 Венских конвенций. Упомянулся также случай государства или международной организации, которые становятся участниками договора, не формулируя возражения против оговорки до истечения 12-месячного периода. В этом случае было отмечено, что государство или международная организация еще имеет возможность сформулировать возражение до истечения 12-месячного периода, в соответствии с буквой пункта 5 статьи 20 Венской конвенции.

130. В отношении руководящего положения 2.8.2 некоторые члены Комиссии высказали свою озабоченность в связи с возможностью принятия оговорки государствами или международными организациями, которые еще не являются участниками договора. Говорилось даже о возможности подготовки дополнительного проекта руководящего положения для разъяснения этого аспекта. Наряду с этим указывалось, что этот проект руководящего положения, как представляется, не соответствует Венской конвенции, поскольку он ограничивает молчаливое принятие оговорки 12-месячным периодом после получения уведомления об оговорке, не учитывая тот факт, что государство может сформулировать возражение против оговорки в момент выражения своего согласия на обязательность договора, даже если такое согласие выражается после истечения 12-месячного периода.

131. Некоторые члены Комиссии поддержали проекты руководящих положений 2.8.3, 2.8.4, 2.8.5 и 2.8.6 при условии внесения нескольких редакционных изменений. По проекту руководящего положения 2.8.4 были высказаны определенные сомнения в связи с его абсолютным характером.

132. В отношении проекта руководящего положения 2.8.7 отмечалось, что при замене слова "when" словосочетанием "as far as" можно было бы решить проблему различия между существенно важными положениями и положениями институционального характера.

133. В отношении проекта руководящего положения 2.8.8 отмечалось, что было бы предпочтительнее уточнить, что принятие должно выражаться в письменной форме, если таковой является идея этого проекта руководящего положения. Согласно одному мнению, понятие презумпции должно быть заменено понятием молчаливого принятия. Если, напротив, он подразумевает решение международной организации, то возникают сомнения относительно соответствия этой процедуры имеющейся практике. Кроме того, данный проект не

⁶⁴ Проект руководящего положения 2.8.12 изложен в следующей редакции:

"2.8.12 *Окончательный и необратимый характер принятия оговорки*

Определенно выраженное или молчаливое принятие оговорки является окончательным и необратимым. Оно не может быть впоследствии ни снято, ни изменено".

позволяет ясно определить, какие положения проекта руководящего положения 2.8.1 не применяются.

134. Некоторые члены Комиссии задавали вопрос о том, действительно ли необходим проект руководящего положения 2.8.9, учитывая, что вопрос о компетентном органе для принятия оговорки к учредительному акту международной организации относится к сфере внутренних правил организации или касается ее членов. Было также высказано мнение о необходимости проводить различие между органами, компетентными решать вопрос о принятии автора оговорки в члены организации, и органами, компетентными толковать учредительный акт.

135. В отношении проекта руководящего положения 2.8.10 был задан вопрос о том, не угрожает ли юридической безопасности существование двух систем принятия оговорок к учредительному акту международной организации в зависимости от того, имеет ли место принятие до вступления в силу упомянутого акта или после него. Возможно, следовало бы предусмотреть, чтобы такая оговорка требовала принятия всеми сигнатариями договора.

136. Кроме того, отдавалось также предпочтение замене слова "concerned" ("заинтересованные") словами "which have expressed their consent to be bound by the treaty" ("которые выразили согласие на обязательность договора") для большей точности и ясности. Был задан вопрос о том, что произойдет в том случае, когда все государства, ратифицирующие договор, ратифицируют его, формулируя оговорку.

137. В отношении проекта руководящего положения 2.8.11 отмечалось, что английское слово "right" не соответствует термину "faculté", употребленному в оригинале текста на французском языке, и что название этого проекта руководящего положения не отражает его содержание, поскольку позиция, занятая в отношении оговорки, может быть возражением. В этот проект нужно было бы внести и другие редакционные изменения. Указывалось также, что слова "devoid of legal effects" ("не имеют юридических последствий") являются либо слишком категоричными, либо излишними. Принятие могло бы носить характер заявления о толковании и способствовать проведению "диалога об оговорках" или же характер политического заявления. Тот факт, что компетентный орган организации принял оговорку, не препятствует государствам формулировать возражения, и вопрос об их юридических последствиях должен оставаться открытым.

138. В отношении проекта руководящего положения 2.8.12 некоторые члены Комиссии сочли, что принятие не должно ни при каких обстоятельствах носить окончательный или необратимый характер. Было также отмечено, что определенно выраженное принятие должно считаться окончательным и необратимым лишь по истечении 12-месячного периода после формулирования оговорки, как и в случае молчаливого принятия. В течение этого периода государства должны иметь

возможность отозвать принятие ими оговорки, и этот режим должен соответствовать режиму, принятому для возражений.

139. Было также высказано мнение о том, что в некоторых случаях, когда, например, государство, принявшее оговорку, констатирует, что ее последствия намного шире, или когда ее толкование судом наделяет ее смыслом, совершенно отличным от того, который она имела в момент ее формулирования, или когда имеет место серьезное изменение обстоятельств, государство, принявшее оговорку, должно иметь возможность пересмотреть свою позицию.

140. Согласно другой точке зрения, в этих случаях реакция государства, принявшего оговорку, должна выражаться в заявлении, разъясняющем и толкующем условия ее принятия.

6. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

141. Специальный докладчик констатировал, что, несмотря на сухой и технический характер темы, все выступавшие высказались за то, чтобы проекты руководящих положений 2.8–2.8.12 были направлены в Редакционный комитет. Поскольку ряд предложений членов Комиссии касаются редакции или перевода, Редакционный комитет вполне компетентен вынести по ним свое суждение.

142. Специальному докладчику показалось, что вариант, предложенный в проекте руководящего положения 2.8.1-бис, предпочтительнее; вопрос, не породивший никаких принципиальных проблем, может также быть решен Редакционным комитетом. Он согласен с утверждением о том, что выражение "whichever is later" ("в зависимости от того, какая из этих дат является более поздней"), содержащееся в пункте 5 статьи 20 Венской конвенции, неизбежно предполагает, что договаривающиеся государства и международные организации имеют по крайней мере один год для того, чтобы высказать свое мнение об оговорке. Однако он сомневается в том, что такая гипотеза должна влиять на редакцию проекта руководящего положения 2.8.1.

143. Иначе обстоит дело с замечаниями, высказанными в отношении проекта руководящего положения 2.8.2, которые побудили его сделать вывод о необходимости проведения различия между четырьмя ситуациями: *a)* если вступление договора в силу требует единодушной ратификации всеми сигнатариями, то принцип, заложенный в пункте 5 статьи 20 Венской конвенции, применяется без всякого сомнения, поскольку договор не сможет вступить в силу до того, как все сигнатарии ратифицируют его, не возражая против оговорки. Другие ситуации представляются более сложными: *b)* одна из них касается вопроса о том, должны ли оговорки по какой-либо иной причине приниматься всеми сторонами; *c)* в отношении другой ситуации, касающейся государств или международных организаций, способных стать сторонами договора, Специальный докладчик по-

лагает, что если оставаться верным духу статьи 20, то придется признать, что начиная с момента уведомления они располагают 12 месяцами для ратификации и что в этот период или в период, остающийся до истечения 12-месячного срока, они, возможно, могут не принимать оговорку; *d*) в ситуации, когда договор не вступил в силу, участники могут высказываться по оговорке в течение всего периода, начиная с момента уведомления и до истечения 12 месяцев после уведомления либо до вступления договора в силу, в зависимости от того, какая из этих дат является более поздней. Однако во всех случаях Специальный докладчик полагает, что применяться будет либо проект руководящего положения 2.8.1, либо проект руководящего положения 2.8.2. Редакционный комитет мог бы также рассмотреть и эти вопросы и определить, к какой ситуации относится каждый из этих проектов руководящих положений, учитывая необходимость сохранения договорных отношений.

144. Вместе с тем Специальный докладчик полагает, что применительно к проектам руководящих положений 2.8, 2.8.1 и 2.8.2 вопрос о том, следует ли говорить скорее о "презумпции молчаливого принятия", нежели о "молчаливом принятии", не является простой проблемой редакционного характера. В самом деле он убежден, что молчание, хранимое в течение 12 месяцев или вплоть до ратификации договора, создает лишь презумпцию принятия, поскольку оговорка может оказаться недопустимой по различным причинам, в частности ввиду ее несовместимости с объектом и целью договора. Только такая принципиальная позиция соответствует пункту 5 статьи 20 Венской конвенции, где говорится, что "оговорка считается принятой".

145. В отношении проекта руководящего положения 2.8.3 Специальный докладчик убежден в том, что включение слова "договаривающееся" после выражения "государство или международная организация" будет принято во внимание Редакционным комитетом.

146. Сомнения в отношении проекта руководящего положения 2.8.4 представляются ему неоправданными; кроме того, они подрывают один из основополагающих постулатов, на которых основан весь проект, а именно верность венскому тексту, пункт 1 статьи 23 которого четко требует, чтобы принятие делалось в письменной форме.

147. Он также не согласен с предложением по проекту руководящего положения 2.8.6 относительно проведения различия между институциональными положениями и существенно важными положениями учредительного акта международной организации. Практика идет в другом направлении, не говоря уже о теоретических и практических проблемах, которые повлечет за собой проведение такого различия.

148. Специальный докладчик не считает необходимым ссылаться на правила организации в проекте руководящего положения 2.8.8, поскольку преобладающее зна-

чение здесь должны иметь транспарентность процесса и обусловленная этим уверенность.

149. В отношении проекта руководящего положения 2.8.9 Специальный докладчик убежден, что следует, напротив, закрепить принцип определения компетентного органа правилами организации, даже если этого и недостаточно; нынешняя редакция сохраняет свое значение для ситуации, когда в учредительном акте нет соответствующего положения.

150. Относительно проекта руководящего положения 2.8.10 он полагает, что замена выражением "договаривающиеся государства и международные организации" слов "заинтересованные государства и международные организации" рискует породить трудности; возможно, было бы предпочтительно говорить о государствах и международных организациях-"сигнатариях".

151. Касаясь проекта руководящего положения 2.8.11, Специальный докладчик согласился с тем, что его заголовки не соответствуют его содержанию и что следует подумать над новой формулировкой. Он также признал необходимость пересмотра того, что было сказано о юридических последствиях, с тем чтобы не создавать впечатления, что члены международной организации могут поставить под вопрос позицию, занятую компетентным органом, которая обязательна для всех; а также отказаться от нынешней формулировки в пользу менее негативного подхода, используя, например, выражение "без ущерба для последствий, которые могли бы при этом возникнуть".

152. Обращаясь, наконец, к проекту руководящего положения 2.8.12, Специальный докладчик отмечает, что не видит никаких причин согласовывать правовой режим "определенно выраженного принятия" с режимом "молчаливого принятия". Государство, выступившее с официальным заявлением о принятии оговорки, хотя ничто его к этому не вынуждало, не может отказаться от этого акта, даже если это имело место до истечения 12-месячного срока. Это не оправдывалось бы текстом Венской конвенции и не соответствовало бы принципу добросовестности. Кроме того, принятие может иметь существенно важные последствия для положения государства - автора оговорки по отношению к договору, и возможность отказа такого принятия стала бы серьезным дестабилизирующим фактором с точки зрения безопасности правовых отношений. Он также не согласен с предложением о возможности отказываться от определенно выраженного принятия в случае, когда оно было сделано на основе конкретного толкования договора, опровергнутого впоследствии толкованием этого договора судом. Такое толкование имеет силу лишь относительно *res judicata*, и в этом случае государство, принявшее оговорку, могло бы прибегнуть к формулированию заявления о толковании, которое может быть сформулировано в любой момент в соответствии с проектом руководящего положения 2.4.3.

С. Тексты проектов руководящих положений об оговорках к международным договорам, принятые Комиссией до настоящего времени в предварительном порядке

1. ТЕКСТЫ ПРОЕКТОВ РУКОВОДЯЩИХ ПОЛОЖЕНИЙ

153. Ниже воспроизводятся тексты проектов руководящих положений, принятые Комиссией до настоящего времени в предварительном порядке⁶⁵.

ОГОВОРКИ К МЕЖДУНАРОДНЫМ ДОГОВОРАМ

РУКОВОДСТВО ПО ПРАКТИКЕ

Пояснительная записка

Некоторые проекты руководящих положений настоящего Руководства по практике сопровождаются типовыми положениями. Принятие этих типовых положений может иметь преимущества в определенных обстоятельствах. Для оценки обстоятельств, в которых было бы уместно использование какого-либо конкретного типового положения, следует обращаться к комментариям.

1. Определения

1.1 Определение оговорки

"Оговорка" означает одностороннее заявление в любой формулировке и под любым наименованием, сделанное государством или международной организацией при подписании, ратификации, акте официального подтверждения, принятии, утверждении договора или присоединении к нему, или когда государство направляет уведомление о правопреимстве 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 к данной международной организации.

⁶⁵ См. комментарий к руководящим положениям 1.1, 1.1.2, 1.1.3 [1.1.8], 1.1.4 [1.1.3] и 1.1.7 [1.1.1] в *Ежегоднике... 1998 год*, том II (часть вторая), стр. 117–127; комментарий к руководящим положениям 1.1.1 [1.1.4], 1.1.5 [1.1.6], 1.1.6, 1.2, 1.2.1 [1.2.4], 1.2.2 [1.2.1], 1.3, 1.3.1, 1.3.2 [1.2.2], 1.3.3 [1.2.3], 1.4, 1.4.1 [1.1.5], 1.4.2 [1.1.6], 1.4.3 [1.1.7], 1.4.4 [1.2.5], 1.4.5 [1.2.6], 1.5, 1.5.1 [1.1.9], 1.5.2 [1.2.7], 1.5.3 [1.2.8] и 1.6 в *Ежегоднике... 1999 год*, том II (часть вторая), стр. 108–149; комментарий к руководящим положениям 1.1.8, 1.4.6 [1.4.6, 1.4.7], 1.4.7 [1.4.8], 1.7, 1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4] и 1.7.2 [1.7.5] в *Ежегоднике... 2000 год*, том II (часть вторая), стр. 129–148; комментарий к руководящим положениям 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] в *Ежегоднике... 2001 год*, том II (часть вторая) и исправление, стр. 218–237; комментарий к руководящим положениям 2.1.1, 2.1.2, 2.1.3, 2.1.4 [2.1.3-бис, 2.1.4], 2.1.5, 2.1.6 [2.1.6, 2.1.8], 2.1.7, 2.1.8 [2.1.7-бис], 2.4, 2.4.1, 2.4.2 [2.4.1-бис] и 2.4.7 [2.4.2, 2.4.9] в *Ежегоднике... 2002 год*, том II (часть вторая), стр. 32–56; комментарий к пояснительной записке и руководящим положениям 2.5, 2.5.1, 2.5.2, 2.5.3, 2.5.4 [2.5.5], 2.5.5 [2.5.5-бис, 2.5.5-тер], 2.5.6, 2.5.7 [2.5.7, 2.5.8] и 2.5.8 [2.5.9], к типовым клаузулам А, В и С, и руководящим положениям 2.5.9 [2.5.10], 2.5.10 [2.5.11] и 2.5.11 [2.5.12] в *Ежегоднике... 2003 год*, том II (часть вторая), стр. 82–107; комментарий к руководящим положениям 2.3.5, 2.4.9, 2.4.10, 2.5.12 и 2.5.13 в *Ежегоднике... 2004 год*, том II (часть вторая), стр. 128–133; комментарий к руководящим положениям 2.6, 2.6.1 и 2.6.2 в *Ежегоднике... 2005 год*, том II (часть вторая), стр. 89–96, и комментарий к руководящим положениям 3, 3.1, 3.1.1, 3.1.2, 3.1.3 и 3.1.4, а также комментарий к руководящим положениям 1.6 и 2.1.8 [2.1.7-бис] в его новой версии, в *Ежегоднике... 2006 год*, том II (часть вторая), стр. 174–192. Комментарий к руководящим положениям 3.1.5, 3.1.6, 3.1.7, 3.1.8, 3.1.9, 3.1.10, 3.1.11, 3.1.12 и 3.1.13 воспроизводятся в разделе 2, ниже.

1.1.1 [1.1.4]⁶⁶ Объект оговорок

Оговорка направлена на исключение или изменение юридического действия определенных положений договора или договора в целом в отношении определенных конкретных аспектов в их применении к государству или к международной организации, которое/которая формулирует оговорку.

1.1.2 Случаи, в которых могут формулироваться оговорки

Оговорка в соответствии с руководящим положением 1.1 может формулироваться в случаях, когда выражается согласие на обязательность договора всеми способами, упомянутыми в статье 11 Венской конвенции о праве международных договоров и Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями.

1.1.3 [1.1.8] Оговорки, имеющие территориальную сферу действия

Одностороннее заявление, посредством которого государство желает исключить применение договора или некоторых его положений к территории, к которой этот договор применялся бы в отсутствие такого заявления, является оговоркой.

1.1.4 [1.1.3] Оговорки, сформулированные при уведомлении о территориальном применении

Одностороннее заявление, посредством которого государство желает исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора в их применении к территории, в отношении которой оно делает уведомление о территориальном применении договора, является оговоркой.

1.1.5 [1.1.6] Заявления, направленные на ограничение обязательств их автора

Одностороннее заявление, сформулированное государством или международной организацией в момент, когда это государство или эта организация выражает свое согласие на обязательность для него/нее договора, и посредством которого это государство желает ограничить обязательства, налагаемые на него договором, является оговоркой.

1.1.6 Заявления с целью выполнения обязательства эквивалентным методом

Одностороннее заявление, сформулированное государством или международной организацией в тот момент, когда это государство или эта организация выражает свое согласие на обязательность для него/нее договора, и посредством которого это государство или эта организация желает выполнять вытекающее из договора обязательство иным методом, чем тот, который предусмотрен договором, но эквивалентным ему, является оговоркой.

1.1.7 [1.1.1] Оговорки, формулируемые совместно

Совместное формулирование оговорки несколькими государствами или международными организациями не влияет на односторонний характер этой оговорки.

1.1.8 Оговорки, формулируемые в соответствии с положениями об изъятии

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в тот момент, когда это государство или эта организация выражает свое согласие на обязательность для него/нее договора в соответствии с положением, прямо разрешающим всем сторонам или некоторым из сторон исключить или изменить юридическое действие опре-

⁶⁶ Номер в квадратных скобках указывает номер данного проекта руководящего положения в докладе Специального докладчика или, в соответствующих случаях, исходный номер проекта руководящего положения в докладе Специального докладчика, который был включен в окончательный проект руководящего положения.

деленных положений договора в их применении к этим сторонам, является оговоркой.

1.2 *Определение заявлений о толковании*

"Заявление о толковании" означает одностороннее заявление в любой формулировке и под любым наименованием, сделанное государством или международной организацией, посредством которого это государство или эта организация желает уточнить или разъяснить смысл или значение, которые заявитель придает договору или определенным его положениям.

1.2.1 [1.2.4] *Условные заявления о толковании*

Одностороннее заявление, сформулированное государством или международной организацией при подписании, ратификации, акте официального подтверждения, принятии или утверждении договора или присоединении к нему, или когда государство направляет уведомление о правопреемстве в отношении договора, посредством которого это государство или эта международная организация ставит свое согласие на обязательность для него/нее этого договора в зависимости от оговоренного толкования договора или определенных его положений, является условным заявлением о толковании.

1.2.2 [1.2.1] *Заявления о толковании, формулируемые совместно*

Совместное формулирование заявления о толковании несколькими государствами или международными организациями не влияет на односторонний характер этого заявления о толковании.

1.3 *Различие между оговорками и заявлениями о толковании*

Квалификация одностороннего заявления в качестве оговорки или заявления о толковании, определяется юридически последствиями на достижение которых оно направлено.

1.3.1 *Метод установления различия между оговорками и заявлениями о толковании*

Для определения того, является ли оговоркой или заявлением о толковании одностороннее заявление, сформулированное государством или международной организацией в отношении договора, необходимо толковать это заявление добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придавать его терминам, в свете договора, к которому оно относится. Должным образом учитывается намерение соответствующего государства или международной организации в то время, когда формулируется это заявление.

1.3.2 [1.2.2] *Формулировка и наименование*

Формулировка или наименование, которое дается одностороннему заявлению, служит указанием на юридические последствия, на достижение которых оно направлено. Это имеет место, в частности, когда государство или международная организация формулирует несколько односторонних заявлений по поводу одного и того же договора и называет одни из них оговорками, а другие – заявлениями о толковании.

1.3.3 [1.2.3] *Формулирование одностороннего заявления в случае запрещения оговорок*

Когда договор запрещает оговорки ко всем или к определенным его положениям, одностороннее заявление, сформулированное в его отношении государством или международной организацией, считается не представляющим собой оговорку, за исключением случая, когда оно направлено на то, чтобы исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора или договора в целом в отношении определенных конкретных аспектов в их применении к его автору.

1.4 *Односторонние заявления, не являющиеся оговорками и заявлениями о толковании*

Односторонние заявления, сформулированные в связи с договором, не являющиеся оговорками или заявлениями о толковании, не входят в сферу охвата настоящего Руководства по практике.

1.4.1 [1.1.5] *Заявления с целью взятия односторонних обязательств*

Одностороннее заявление, сформулированное государством или международной организацией в отношении договора, посредством которого его автор желает взять обязательства, выходящие за пределы обязательств, налагаемых на него договором, является односторонним обязательством, которое не входит в сферу охвата настоящего Руководства по практике.

1.4.2 [1.1.6] *Односторонние заявления, направленные на добавление дополнительных элементов в договор*

Одностороннее заявление, посредством которого государство или международная организация желает добавить дополнительные элементы в договор, является предложением по изменению содержания договора, которое не входит в сферу охвата настоящего Руководства по практике.

1.4.3 [1.1.7] *Заявления о непризнании*

Одностороннее заявление, посредством которого государство указывает, что его участие в договоре не подразумевает признания образования, которое оно не признает, является заявлением о непризнании, которое не входит в сферу охвата настоящего Руководства по практике, даже если оно направлено на исключение применения договора между делающим заявление государством и непризнаваемым образованием.

1.4.4 [1.2.5] *Общеполитические заявления*

Одностороннее заявление, сформулированное государством или международной организацией, посредством которого это государство или эта организация выражает свои мнения в отношении договора или предмета, охватываемого договором, без желания оказать юридическое действие на договор, является общеполитическим заявлением, которое не входит в сферу охвата настоящего Руководства по практике.

1.4.5 [1.2.6] *Заявления, касающиеся условий осуществления договора на внутреннем уровне*

Одностороннее заявление, сформулированное государством или международной организацией, посредством которого это государство или эта организация указывают, каким образом они намерены осуществлять договор на внутреннем уровне, но которое само по себе не направлено на то, чтобы повлиять на их права и обязательства перед другими договаривающимися сторонами, является информационным заявлением, которое не входит в сферу охвата настоящего Руководства по практике.

1.4.6 [1.4.6, 1.4.7] *Односторонние заявления, сделанные в соответствии с факультативным положением*

1. Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в соответствии с положением договора, прямо разрешающим сторонам принять обязательство, не налагаемое иными положениями договора, не входит в сферу охвата настоящего Руководства по практике.

2. Ограничение или условие, содержащееся в таком заявлении, не является оговоркой по смыслу настоящего Руководства по практике.

1.4.7 [1.4.8] *Односторонние заявления о выборе между положениями договора*

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в соответствии с положением договора, прямо обязывающим стороны делать выбор между двумя или несколькими положениями договора, не входит в сферу охвата настоящего Руководства по практике.

1.5 *Односторонние заявления в связи с двусторонними договорами*

1.5.1 [1.1.9] *"Оговорки" к двусторонним договорам*

Одностороннее заявление в любой формулировке и под любым наименованием, сформулированное государством или международной организацией после парафирования или под-

писания двустороннего договора, но до его вступления в силу, посредством которого это государство или эта организация желают добиться от другой стороны изменения положений договора, в зависимости от которого оно/она ставит свое окончательное согласие на обязательность для него/нее этого договора, не является оговоркой по смыслу настоящего Руководства по практике.

1.5.2 [1.2.7] Заявления о толковании в связи с двусторонними договорами

Проекты основных положений 1.2 и 1.2.1 применяются к заявлениям о толковании, касающимся не только многосторонних, но и двусторонних договоров.

1.5.3 [1.2.8] Юридические последствия принятия заявления о толковании, сделанного в связи с двусторонним договором другой стороной

Толкование, которое вытекает из заявления о толковании двустороннего договора, сделанного государством или международной организацией, являющимся/являющейся стороной этого договора, и с которым согласилась другая сторона, является аутентичным толкованием этого договора.

1.6 Значение определений⁶⁷

Определения односторонних заявлений, включенные в настоящую главу Руководства по практике, не предпрещают вопроса о действительности и последствиях таких заявлений согласно применимым к ним нормам.

1.7 Альтернативы оговоркам и заявлениям о толковании

1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4] Альтернативы оговоркам

В целях достижения результатов, сравнимых с последствиями оговорок, государства или международные организации могут также использовать альтернативные средства, такие, как:

- a) включение в договор ограничительных положений, направленных на сужение его сферы действия или применения;
- b) заключение соглашения, которым два или несколько государств или две или несколько международных организаций на основании конкретного положения договора намерены исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора в отношениях между собой.

1.7.2 [1.7.5] Альтернативы заявлениям о толковании

В целях уточнения или разъяснения смысла или сферы действия договора или определенных его положений государства или международные организации, помимо заявлений о толковании, могут также использовать другие средства, такие, как:

- a) включение в договор положений, предназначенных для толкования этого же договора;
- b) заключение дополнительного соглашения с этой же целью.

2. Процедура

2.1 Форма оговорок и уведомление об оговорках

2.1.1 Письменная форма

Оговорка должна быть сформулирована в письменной форме.

2.1.2 Форма официального подтверждения

Официальное подтверждение оговорки должно быть сделано в письменной форме.

2.1.3 Формулирование оговорки на международном уровне

1. С учетом обычной практики в международных организациях, являющихся депозитариями договоров, лицо считается представляющим государство или международную организацию в целях формулирования оговорки, если:

a) это лицо предъявит соответствующие полномочия в целях принятия или установления аутентичности текста договора, в отношении которого формулируется оговорка, или в целях выражения согласия государства или организации на обязательность для него/нее этого договора; или

b) из практики или из иных обстоятельств явствует, что соответствующие государства и международные организации имели намерение считать это лицо уполномоченным для этих целей без необходимости предъявления полномочий.

2. Следующие лица в силу их функций и без необходимости предъявления полномочий считаются представляющими государство в целях формулирования оговорки на международном уровне:

a) главы государств, главы правительств и министры иностранных дел;

b) представители, уполномоченные государствами представлять их на международной конференции, – в целях формулирования оговорки к договору, принимаемому на этой конференции;

c) представители, уполномоченные государствами представлять их в международной организации или в одном из ее органов, – с целью формулирования оговорки к договору, принимаемому этой организацией или этим органом;

d) главы постоянных представительств при международной организации – в целях формулирования оговорки к договору между аккредитуемыми государствами и этой организацией.

2.1.4 [2.1.3-бис, 2.1.4] Отсутствие последствий на международном уровне нарушения внутренних норм, касающихся формулирования оговорок

1. Определение компетентного органа и процедуры формулирования оговорки на внутреннем уровне регулируется внутренним правом каждого государства или соответствующими правилами каждой международной организации.

2. Государство или международная организация не могут ссылаться на то обстоятельство, что оговорка была сформулирована в нарушение положений внутреннего права этого государства или правил этой организации, касающихся полномочий и процедуры формулирования оговорок, как на основание недействительности этой оговорки.

2.1.5 Уведомление об оговорках

1. Оговорка должна быть в письменной форме доведена до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора.

2. Оговорка к действующему договору, который является учредительным актом международной организации, или договору, в силу которого создается орган, компетентный принимать оговорку, должна быть также доведена до сведения этой организации или этого органа.

2.1.6 [2.1.6, 2.1.8] Процедура уведомления об оговорках

1. Если договор не предусматривает иного или если договаривающиеся государства и договаривающиеся организации не условились об ином, уведомление об оговорке к договору препровождается:

a) в отсутствие депозитария – непосредственно автором оговорки договаривающимся государствам и договаривающимся организациям и другим государствам и международным организациям, имеющим право стать участниками договора; или

⁶⁷ Это проект руководящего был пересмотрен и изменен в ходе пятьдесят восьмой сессии Комиссии в 2006 году. Новы комментарий см в *Ежегоднике... 2006 год*, том II (часть вторая), глава VIII, раздел C.2, стр. 174–176.

b) при наличии депозитария – депозитарию, который в кратчайшие сроки уведомляет об этом государства и организации, которым оно адресовано.

2. Уведомление об оговорке считается сделанным автором оговорки только по получении его тем государством или той организацией, которым оно было препровождено, или, в соответствующих случаях, по получении его депозитарием.

3. Течение периода для формулирования возражения против оговорки начинается с даты получения государством или международной организацией уведомления об оговорке.

4. Если уведомление об оговорке к договору направляется электронной почтой или факсимильной связью, оно должно быть подтверждено дипломатической нотой или уведомлением со стороны депозитария. В этом случае уведомление считается сделанным в день направления электронного или факсимильного сообщения.

2.1.7 *Функции депозитариев*

1. Депозитарий изучает вопрос о том, находится ли сформулированная государством или международной организацией оговорка к договору в полном порядке и надлежащей форме, и, в случае необходимости, доводит этот вопрос до сведения соответствующего государства или международной организации.

2. В случае возникновения любого разногласия между государством или международной организацией и депозитарием относительно выполнения этих функций депозитарий доводит этот вопрос до сведения:

a) подписавших договор государств и организаций, а также договаривающихся государств и договаривающихся организаций; или

b) в соответствующих случаях – компетентного органа соответствующей международной организации.

2.1.8 [2.1.7-бис] *Процедура в случае явно недействительных оговорок*⁶⁸

1. Если с точки зрения депозитария оговорка является явно недействительной, то депозитарий обращает внимание автора оговорки на то, что, по его мнению, является основанием недействительности оговорки.

2. Если автор оговорки настаивает на оговорке, то депозитарий препровождает ее текст подписавшим договор государствам и международным организациям, а также договаривающимся государствам и международным организациям и, в надлежащих случаях, компетентному органу соответствующей международной организации, указывая на характер возникающих в связи с этой оговоркой правовых проблем.

2.2.1 *Официальное подтверждение оговорок, сформулированных при подписании договора*

Если оговорка сформулирована при подписании договора, подлежащего ратификации, акту официального подтверждения, принятию или утверждению, она должна быть официально подтверждена государством или международной организацией, являющимся/являющейся автором оговорки, при выражении им/ею своего согласия на обязательность для него/нее этого договора. В этом случае оговорка считается сделанной в день ее подтверждения.

2.2.2 [2.2.3] *Случаи необязательности подтверждения оговорок, сформулированных при подписании договора*

Оговорка, сформулированная при подписании договора, не требует последующего подтверждения, если государство или международная организация путем его подписания вы-

ражает свое согласие на обязательность для него/нее этого договора.

2.2.3 [2.2.4] *Оговорки, сформулированные при подписании, прямо предусмотренные договором*

Оговорка, сформулированная при подписании договора, когда этот договор прямо предусматривает, что государство или международная организация может формулировать такую оговорку на этой стадии, не требует официального подтверждения, когда формулирующее ее государство или формулирующая ее международная организация выражает свое согласие на обязательность для него/нее этого договора.

...⁶⁹

2.3.1 *Последующее формулирование оговорки*

Если договор не предусматривает иного, государство или международная организация не может формулировать оговорку к договору после выражения своего согласия на обязательность для него/нее этого договора, за исключением случая, когда последующее формулирование оговорки не вызывает возражений ни одной из других договаривающихся сторон.

2.3.2 *Согласие с последующим формулированием оговорки*

Если договор не предусматривает иного или если установившаяся практика депозитария не является иной, последующее формулирование оговорки считается принятым той или иной договаривающейся стороной, если она не высказала возражений против такого формулирования по истечении 12 месяцев с даты получения ею соответствующего уведомления.

2.3.3 *Возражение против последующего формулирования оговорок*

Если договаривающаяся сторона какого-либо договора высказывает возражения против последующего формулирования оговорки, договор вступает в силу или остается в силе в отношении государства или международной организации, которые сформулировали оговорку, причем оговорка не вступает в силу.

2.3.4 *Последующее исключение или изменение юридического действия договора с помощью процедур, иных, чем оговорки*

Договаривающаяся сторона какого-либо договора не может исключать или изменять юридическое действие положений этого договора с помощью:

a) толкования оговорки, сделанной ранее; или

b) последующего одностороннего заявления, сделанного на основании факультативного положения.

2.3.5 *Расширение сферы действия оговорки*

Изменение существующей оговорки, которое направлено на расширение сферы действия оговорки, регулируется правилами, применимыми к последующему формулированию оговорки. Однако если высказывается возражение по поводу такого изменения, первоначальная оговорка остается неизменной.

2.4 *Процедура, касающаяся заявлений о толковании*

2.4.1 *Формулирование заявлений о толковании*

Заявление о толковании должно быть сформулировано лицом, которое считается представляющим государство или международную организацию в целях принятия или установления аутентичности текста договора или в целях выражения согласия государства или международной организации на обязательность для него/нее этого договора.

⁶⁸ Там же.

⁶⁹ Раздел 2.3, предложенный Специальным докладчиком, касается последующего формулирования оговорок.

[2.4.2 [2.4.1-бис] *Формулирование заявления о толковании на внутреннем уровне*

1. Определение компетентного органа и процедуры формулирования заявлений о толковании на внутреннем уровне регулируется внутренними нормами каждого государства или соответствующими правилами каждой международной организации.

2. Государство или международная организация не могут ссылаться на то обстоятельство, что заявление о толковании было сформулировано в нарушение положений внутреннего права этого государства или правил этой организации, касающихся полномочий и процедуры формулирования заявлений о толковании, как на основании недействительности этого заявления о толковании.]

2.4.3 *Момент, в который может быть сформулировано заявление о толковании*

С учетом содержания руководящих положений 1.2.1, 2.4.6 [2.4.7] и 2.4.7 [2.4.8] заявление о толковании может быть сформулировано в любой момент.

2.4.4 [2.4.5] *Необязательность подтверждения заявлений о толковании, сформулированных при подписании договора*

Заявление о толковании, сформулированное при подписании договора, не требует последующего подтверждения в тот момент, когда государство или международная организация выражает свое согласие на обязательность для него/нее этого договора.

2.4.5 [2.4.4] *Официальное подтверждение условных заявлений о толковании, сформулированных при подписании договора*

Если условное заявление о толковании сформулировано при подписании договора, подлежащего ратификации, акту официального подтверждения, принятию или утверждению, оно должно быть официально подтверждено сделавшим его государством или международной организацией при выражении своего согласия на обязательность для него/нее этого договора. В этом случае заявление о толковании считается сделанным в день его подтверждения.

2.4.6 [2.4.7] *Последующее формулирование заявления о толковании*

Когда договор предусматривает, что заявление о толковании может делаться только в определенные моменты, государство или международная организация не может впоследствии формулировать заявление о толковании в отношении такого договора, за исключением случая, когда последующее формулирование заявления о толковании не вызывает возражений ни одной из других договаривающихся сторон.

[2.4.7 [2.4.2, 2.4.9] *Формулирование условных заявлений о толковании и уведомление о них*

1. Условное заявление о толковании должно быть сформулировано в письменной форме.

2. Официальное подтверждение условного заявления о толковании также должно быть сделано в письменной 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 договора.

4. Условное заявление о толковании в отношении действующего договора, который является учредительным актом международной организации, или договора, в силу которого создается орган, компетентный принимать оговорки, должно быть также доведено до сведения этой организации или этого органа.]

2.4.8 *Последующее формулирование условного заявления о толковании*⁷⁰

Государство или международная организация не может формулировать условное заявление о толковании в отношении какого-либо договора после выражения своего согласия на обязательность для него/нее такого договора, за исключением случая, когда последующее формулирование условного заявления о толковании не вызывает возражений ни одной из других договаривающихся сторон.

2.4.9 *Изменение заявления о толковании*

Если в договоре не указано, что заявление о толковании может быть сделано или изменено только в определенные моменты, заявление о толковании может быть изменено в любой момент.

2.4.10 *Ограничение и расширение сферы действия условного заявления о толковании*

Ограничение и расширение сферы действия условного заявления о толковании регулируются правилами, применимыми к частичному снятию и расширению сферы действия оговорок.

2.5 *Снятие и изменение оговорок и заявлений о толковании*

2.5.1 *Снятие оговорок*

Если договор не предусматривает иного, оговорка может быть снята в любое время, и для ее снятия не требуется согласия государства или международной организации, принявшего/принявшей оговорку.

2.5.2 *Форма снятия*

Снятие оговорки должно осуществляться в письменной форме.

2.5.3 *Периодический обзор полезности оговорок*

1. Государствам или международным организациям, которые сформулировали одну или несколько оговорок к договору, следует проводить их периодический обзор и рассматривать вопрос о снятии тех оговорок, которые более не отвечают их цели.

2. В ходе такого обзора государствам и международным организациям следует уделять особое внимание цели обеспечения целостности многосторонних договоров и в соответствующих случаях изучать полезность сохранения оговорок, в частности с точки зрения изменений, происшедших в их внутреннем праве после формулирования этих оговорок.

2.5.4 [2.5.5] *Формулирование снятия оговорки на международном уровне*

1. С учетом обычной практики в международных организациях, являющихся депозитариями договоров, лицо полномочно снимать оговорки, сформулированные от имени государства или международной организации, если:

a) это лицо предъявит соответствующие полномочия в целях этого снятия; или

b) из практики или из иных обстоятельств явствует, что свидетельствуют о том, что соответствующие государства и международные организации имели намерение считать это лицо уполномоченным для этих целей без необходимости предъявления полномочий.

2. Полномочия снимать оговорки на международном уровне от имени государства в силу выполняемых ими функций и без необходимости предъявления полномочий имеют:

a) главы государств, главы правительств и министры иностранных дел;

⁷⁰ Этот проект руководящего положения (ранее 2.4.7 [2.4.8]) был изменен в результате принятия новых проектов руководящих положений на пятьдесят четвертой сессии Комиссии в 2002 году.

b) представители, уполномоченные государствами представлять их в международной организации или в одном из ее органов – в целях снятия оговорки к договору, принимаемому этой организацией или этим органом;

c) главы постоянных представительств при международной организации – в целях снятия оговорки к договору между аккредитующими государствами и этой организацией.

2.5.5 [2.5.5-бис, 2.5.5-тер] Отсутствие последствий на международном уровне нарушения внутренних норм, касающихся снятия оговорки

1. Определение компетентного органа и процедуры снятия оговорок на внутреннем уровне регулируется внутренним правом каждого государства или соответствующими правилами каждой международной организации.

2. Государство или международная организация не могут ссылаться на то обстоятельство, что оговорка была снята в нарушение положений внутреннего права этого государства или правил этой организации, касающихся полномочий и процедуры снятия оговорок, как на основание недействительности снятия.

2.5.6 Уведомление о снятии оговорки

Процедура уведомления о снятии оговорки осуществляется в соответствии с правилами, применяемыми к уведомлению об оговорках, изложенными в руководящих положениях 2.1.5, 2.1.6 [2.16, 2.1.8] и 2.1.7.

2.5.7 [2.5.7, 2.5.8] Последствия снятия оговорки

1. Снятие оговорки влечет за собой применение в полном объеме положений, к которым была сделана оговорка, в отношениях между государством или международной организацией, снимающим/снимающей оговорку, и всеми другими сторонами, будь то принявшими оговорку или возражавшими против нее.

2. Снятие оговорки влечет за собой вступление в силу договора в отношениях между государством или международной организацией, снимающим/снимающей оговорку, и государством или международной организацией, возражавшим/возражавшей против оговорки и выступавшим/выступавшей против вступления в силу договора в отношениях между ним/ней и государством или международной организацией, сформулировавшим/сформулировавшей оговорку, по причине этой оговорки.

2.5.8 [2.5.9] Дата вступления в силу снятия оговорки

Если договор не предусматривает иного или в отсутствие договоренности об ином, снятие оговорки вступает в силу в отношении договаривающегося государства или договаривающейся организации только после получения этим государством или этой организацией уведомления о снятии.

Типовые положения

A. Перенос даты вступления в силу снятия оговорки на более поздний срок

Договаривающаяся сторона, которая сформулировала оговорку к настоящему договору, может снять ее, направив уведомление [депозитарию]. Снятие вступает в силу по истечении X [месяцев] [дней] с даты получения уведомления [депозитарием].

B. Более ранняя дата вступления в силу снятия оговорки

Договаривающаяся сторона, которая сформулировала оговорку к настоящему договору, может снять ее, направив уведомление [депозитарию]. Снятие вступает в силу в дату получения уведомления [депозитарием].

C. Свободное установление даты вступления в силу снятия оговорки

Договаривающаяся сторона, которая сформулировала оговорку к настоящему договору, может снять ее, направив уведомление [депозитарию]. Снятие вступает в силу в дату, установленную этим государством в уведомлении [депозитария].

2.5.9 [2.5.10] Случаи, в которых государство или международная организация, сформулировавшее/сформулировавшая оговорку, может в одностороннем порядке устанавливать дату вступления в силу снятия оговорки

Снятие оговорки вступает в силу в дату, установленную государством или международной организацией, снимающим/снимающей оговорку, когда:

a) эта дата наступает после даты, в которую другие договаривающиеся государства или международные организации получают об этом уведомление; или

b) снятие не добавляет прав государству или международной организации, снимающему/снимающей оговорку, по отношению к другим договаривающимся государствам или международным организациям.

2.5.10 [2.5.11] Частичное снятие оговорки

1. Частичное снятие оговорки ограничивает юридические последствия оговорки и обеспечивает более полное применение отдельных положений договора или договора в целом к государству или международной организации, снимающему/снимающей оговорку.

2. Частичное снятие оговорки подчиняется тем же нормам в отношении формы и процедуры, что и полное снятие, и оно вступает в силу в том же порядке.

2.5.11 [2.5.12] Последствия частичного снятия оговорки

1. Частичное снятие оговорки изменяет юридические последствия оговорки в той мере, в какой это предусматривается новой формулировкой оговорки. Любое возражение, высказанное в отношении этой оговорки, продолжает действовать до тех пор, пока оно не будет снято его автором, в той мере, в какой возражение не относится исключительно к той части оговорки, которая была снята.

2. Никакое возражение не может быть высказано в отношении оговорки в связи с ее частичным снятием, если только это частичное снятие не имеет дискриминационных последствий.

2.5.12 Снятие заявления о толковании

Заявление о толковании может быть снято в любой момент в том же порядке, который применим к его формулированию, органами, обладающими компетенцией для этой цели.

2.5.13 Снятие условного заявления о толковании

Снятие условного заявления о толковании осуществляется в соответствии с правилами, применимыми к снятию оговорок.

2.6.1 Определение возражений против оговорок

"Возражение" означает одностороннее заявление в любой формулировке и под любым наименованием, сделанное государством или международной организацией в качестве реакции на оговорку к договору, сформулированную другим государством или другой международной организацией, посредством которого первое государство или организация желает исключить или изменить юридические последствия оговорки либо исключить применение договора в целом в их отношениях с делающим оговорку государством или организацией.

2.6.2 Определение возражений против последующего формулирования или расширения сферы действия оговорки

"Возражение" может также означать одностороннее заявление, посредством которого государство или международная организация выражает несогласие с последующим формулированием оговорки или расширением сферы действия оговорки.

3. Действительность оговорок и заявлений о толковании

3.1 Допустимые оговорки

Государство или международная организация может при подписании, ратификации, официальном подтверждении,

принятии или утверждению договора или присоединении к нему формулировать оговорку, за исключением тех случаев, когда:

- a) данная оговорка запрещается договором;
- b) договор предусматривает, что можно делать только определенные оговорки, в число которых данная оговорка не входит; или
- c) в случаях, не подпадающих под действие пунктов a) и b), оговорка несовместима с объектом и целью договора.

3.1.1 Оговорки, прямо запрещенные договором

Оговорка прямо запрещена договором, если он содержит отдельное положение:

- a) запрещающее любые оговорки;
- b) запрещающее оговорки к определенным положениям, и данная оговорка формулируется в отношении одного из таких положений; или
- c) запрещающее некоторые категории оговорок, и данная оговорка относится к одной из таких категорий.

3.1.2 Определение "определенных оговорок"

Для целей руководящего положения 3.1 выражение "определенные оговорки" означает оговорки, которые прямо предусматриваются в договоре к конкретным положениям договора или к договору в целом по некоторым отдельным аспектам.

3.1.3 Допустимость оговорок, не запрещенных договором

Когда договор запрещает формулирование некоторых оговорок, оговорка, которая не запрещена договором, может формулироваться государством или международной организацией, только если она не является несовместимой с объектом и целью договора.

3.1.4 Допустимость определенных оговорок

Когда договор предусматривает формулирование определенных оговорок, не уточняя их содержания, оговорка может формулироваться государством или международной организацией, только если она не является несовместимой с объектом и целью договора.

3.1.5 Несовместимость оговорки с объектом и целью договора

Оговорка несовместима с объектом и целью договора, если она затрагивает существенно важный элемент договора, необходимый для его общей структуры, таким образом, что подрывает смысл существования договора.

3.1.6 Установление объекта и цели договора

Объект и цель договора должны устанавливаться добросовестно с учетом терминов договора в их контексте. Возможно также обращение, в частности, к названию договора, подготовительным материалам и обстоятельствам заключения договора и, когда это уместно, последующей практике, в отношении которой имеется согласие сторон.

3.1.7 Неясные или общие оговорки

Оговорка формулируется таким образом, чтобы можно было определить сферу ее действия для оценки, в частности, ее совместимости с объектом и целью договора.

3.1.8 Оговорки к положению, которое отражает обычную норму

1. Тот факт, что положение договора отражает обычную норму, является фактором, подлежащим учету при оценке действительности оговорки, хотя сам по себе не препятствует формулированию оговорки к этому положению.

2. Оговорка к положению договора, которое отражает обычную норму, не затрагивает обязательный характер этой обычной нормы, которая продолжает применяться как тако-

вая в отношениях между государством или международной организацией, формулирующим/формулирующей оговорку, и другими государствами или международными организациями, которые связаны этой нормой.

3.1.9 Оговорки, противоречащие норме *jus cogens*

Оговорка не может исключать или изменять юридическое действие договора таким образом, что это противоречит императивной норме общего международного права.

3.1.10 Оговорки к положениям, касающимся прав, не допускающих отступлений

Государство или международная организация не может формулировать оговорку к положению договора, касающемуся прав, не допускающих отступлений, кроме, как если эта оговорка является совместимой с существенно важными правами и обязательствами, вытекающими из этого договора. При оценке такой совместимости учитывается важное значение, которое стороны придали этим правам, признав их не допускающими отступлений.

3.1.11 Оговорки, касающиеся внутреннего права

Оговорка, посредством которой государство или международная организация желает исключить или изменить юридическое действие некоторых положений договора или договора в целом, с тем чтобы сохранить целостность конкретных норм внутреннего права этого государства или правил этой организации, может формулироваться, только если она совместима с объектом и целью договора.

3.1.12 Оговорки к общим договорам по правам человека

Для оценки совместимости оговорки с объектом и целью общего договора по защите прав человека учитывается неделимость, взаимозависимость и взаимосвязанность прав, излагаемых в договоре, а также значение права или положения, которое является предметом оговорки, в общей структуре договора и серьезность воздействия на него оговорки.

3.1.13 Оговорки к договорным положениям, касающимся урегулирования споров или контроля за осуществлением договора

Оговорка к договорному положению, касающемуся урегулирования споров или контроля за осуществлением договора, как таковая не является несовместимой с объектом и целью договора, кроме как если:

a) оговорка направлена на исключение или изменение юридического действия положения договора, существенно важного для смысла его существования; или

b) оговорка имеет своим следствием выведение государства или международной организации, формулирующей/формулирующей оговорку, из-под действия механизма урегулирования спора или контроля за осуществлением договора в связи с договорным положением, ранее принятым государством или международной организацией, если сама цель договора состоит в приведении в действие такого механизма.

2. ТЕКСТЫ ПРОЕКТОВ РУКОВОДЯЩИХ ПОЛОЖЕНИЙ С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ, ПРИНЯТЫЕ КОМИССИЕЙ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ НА ЕЕ ПЯТЬДЕСЯТ ДЕВЯТОЙ СЕССИИ

154. Ниже воспроизводятся тексты проектов руководящих положений с комментариями к ним, принятые Комиссией на ее пятьдесят девятой сессии.

3.1.5 Несовместимость оговорки с объектом и целью договора

Оговорка несовместима с объектом и целью договора, если она затрагивает существенно важный элемент договора, необходимый для его общей

структуры, таким образом, что подрывает смысл существования договора.

Комментарий

1) Совместимость оговорки с объектом и целью договора представляет собой по смыслу пункта *c*) статьи 19 Венских конвенций, который воспроизводится в пункте *c*) проекта руководящего положения 3.1, основополагающий критерий действительности оговорки. Этот критерий порождает также наибольшее количество трудностей.

2) Вместе с тем понятие объекта и цели договора, отнюдь не ограничивается областью оговорок. В Венской конвенции оно встречается в восьми положениях⁷¹, лишь два из которых, а именно пункт *c*) статьи 19 и пункт 2 статьи 20, касаются оговорок. Однако ни в одном из них не определяется понятие объекта и цели договора и не содержатся какие-либо особые "ключи" к решению этой задачи⁷². Можно лишь сделать вывод о необходимости достаточно высокой степени обобщения: речь не идет о "препарировании" договора или его постатейном анализе, а о выявлении "сути" или общей "задачи" договора:

– единодушно признано, что пункт *a*) статьи 18 Венской конвенции не обязывает подписавшее договор государство *соблюдать* этот договор, а лишь предписывает ему воздерживаться от действий, в результате которых он стал бы нефункциональным до того, как оно выразит свое согласие на обязательность для него договора⁷³;

– пункт 1 *b*) ii) статьи 58 составлен в том же духе: предположительно, речь идет не о принуждении к соблюдению договора, поскольку сама цель этого положения заключается в определении условий, при которых действие договора может быть приостановлено,

а скорее о сохранении того, что является существенно важным по мнению договаривающихся сторон;

– пункт 1 *b*) ii) статьи 41 также направлен на обеспечение "эффективного осуществления... договора в целом"⁷⁴ в случае, если он изменяется только в отношениях между некоторыми сторонами;

– подобным образом пункт 3 *b*) статьи 60 определяет "существенное нарушение" договора в отличие от других нарушений как "[н]арушение положения, имеющего [существенное значение*]"; и

– согласно пункту 1 статьи 31 и пункту 4 статьи 33 предполагается, что объект и цель договора "разъясняют" его общее значение, способствуя его толкованию⁷⁵.

3) Едва ли можно сомневаться в том, что выражение "объект и цель договора" имеет одно и то же значение во всех этих положениях: одним из доказательств этого является то, что Уолдок, которого без преувеличения можно считать подлинным "основоположником" права оговорок к международным договорам в Венской конвенции, прямо ссылался на них⁷⁶ для обоснования включения этого критерия в подпункт *c* статьи 19 посредством своего рода аргументации *a fortiori*: поскольку "объект и цель договора являются критериями основополагающей важности для толкования... договора" и поскольку

Комиссия предложила, чтобы государство, которое подписало, ратифицировало, приняло или одобрило договор или присоединилось к нему, еще до вступления договора в силу, воздержалось от действий, вследствие которых цели договора были бы сведены на нет", [б]ыло бы "достаточно странным признавать (...) право формулировать оговорки, несовместимые с объектом и целью договора"⁷⁷.

Однако проблема остается нерешенной: это просто подтверждает, что речь идет об уникальном и непостоянном критерии, но его определение остается неясным. Как отмечалось, "объект и цель договора действительно являются своего рода загадкой"⁷⁸. Разумеется, что по-

⁷¹ Ср. статьи 18, 19 *c*), 20, пункт 2, 31, пункт 1, 33, пункт 4, 41, пункт 1 *b*) ii), 58, пункт 1 *b*) ii), и 60, пункт 3 *b*). Можно установить связь с положениями, касающимися "существенно важных оснований" или "важнейших условий в отношении согласия быть связанным положениями договора" (P. Reuter, "Solidarité et divisibilité des engagements conventionnels", в Y. Dinstein (ed.), *International Law at a Time of Perplexity: Essays in Honour of Shabtai Rosenne*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1989, p. 627; также воспроизводится в P. Reuter, *Le développement de l'ordre juridique international: Écrits de droit international*, Paris, Economica, 1995, p. 366.

⁷² Как отмечали Изабель Бюффар и Карл Земанек, в комментариях к проектам статей Комиссии 1966 года этот вопрос практически не поднимается (см. I. Buffard and K. Zemanek, "The 'object and purpose' of a treaty: an enigma?", *Austrian Review of International and European Law*, vol. 3, No. 3 (1998), pp. 311–343, at p. 322).

⁷³ См., например, P. Reuter, *Introduction au droit des traités*, 3rd ed. revised and expanded by Ph. Cahier, Paris, Presses universitaires de France, 1995, p. 62, который определяет обязательство, вытекающее из статьи 18, как обязательство поведения, или Ph. Cahier, "L'obligation de ne pas priver un traité de son objet et de son but avant son entrée en vigueur", *Mélanges Fernand Dehousse*, Paris, Nathan, 1979, vol. 1, p. 31.

⁷⁴ В этом положении слова "объект и цель", которые заменены многоточием в вышеприведенной цитате, скорее скрывают смысл, нежели разъясняют его.

⁷⁵ См. *The Pajzs, Csáky, Esterházy Case, Judgment of 16 December 1936, PCIJ, Series A/B, No. 68*, p. 30, at p. 60; см. также S. Bastid, *Les traités dans la vie internationale – conclusion et effets*, Paris, Economica, 1985, p. 131, или S. Sur, *L'interprétation en droit international public*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1974, pp. 227–230.

⁷⁶ Точнее сказать, на (нынешние) статьи 18 и 31.

⁷⁷ Четвертый доклад Специального докладчика сэра Хэмфри Уолдока по праву международных договоров, *Ежегодник... 1965 год*, том II, документ A/CN.4/177 и Add.1–2, пункт 6, стр. 51 англ. текст.

⁷⁸ I. Buffard and K. Zemanek, loc. cit. (сноска 72, выше), p. 342. Неопределенности этого критерия отмечались (и подвергались критике с разной степенью жесткости) во всех научных работах: см., например, A. Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, 2nd ed., Cambridge University Press, 2007, p. 111; P.-M. Dupuy, *Droit international public*, 8th ed., Paris, Dalloz, 2006, p. 286; G.G. Fitzmaurice,

пытка, предпринятая в пункте с) статьи 19, с целью привести, следуя заключению МС 1951 года⁷⁹ элемент объективности в весьма субъективную систему, не является в полной мере убедительной⁸⁰: "Утверждение о том, что та или иная конкретная оговорка противоречит объекту и цели легче выдвинуть, чем обосновать"⁸¹. В своем совместном особом несогласном ряд судей в 1951 году подвергли критике решение большинства в консультативном заключении по делу *Reservations to the Convention on Genocide*, подчеркнув, что оно не может "дать окончательные и логически обоснованные результаты"⁸², и это было одним из главных мотивов нежелания Комиссии принять гибкую систему, установленную Судом в 1951 году:

Даже если считать возможным в принципе проведение различия между положениями, которые затрагивают объект и цель Конвенции, и положениями, которые имеют менее прямое отношение к ним, Комиссия не понимает, как это различие может быть несубъективным⁸³.

4) Сам сэр Хэмфри Уолдок в своем столь важном первом докладе о праве международных договоров в 1962 году⁸⁴ также высказывал свои сомнения:

принцип, примененный Судом, по существу является субъективным и не подходит для использования в качестве общего критерия определения того, имеет ли государство или нет право на то,

"Reservations to multilateral conventions", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 2 (January 1953), p. 12; M. Rama-Montaldo, "Human rights conventions and reservations to treaties", в *Héctor Gros Espiell Amicorum Liber: Human Person and International Law*, vol. II, Brussels, Bruylant, 1997, p. 1265; Ch. Rousseau, *Droit international public*, vol. I, *Introduction et sources*, Paris, Sirey, 1970, p. 126; или G. Teboul, "Remarques sur les réserves aux traités de codification", *Revue générale de droit international public*, vol. 86 (1982), pp. 695–696. См. также первый доклад Специального докладчика по вопросу о праве и практике, касающихся оговорок к международным договорам (сноска 12, выше), пункт 109, стр. 168.

⁷⁹ См. *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (сноска 26, выше): "Из этого следует, что критерием отношения государства, сопровождающего свое присоединение к договору выражением оговорки, и государства, считающего необходимым возразить против этой оговорки, должна быть совместимость оговорки с объектом и целью Конвенции. Такова норма поведения, которой должно руководствоваться каждое государство при вынесении в индивидуальном порядке своего собственного суждения относительно правомерности оговорки".

⁸⁰ Согласно Жану Гёнгину Коху "тем самым Международный Суд включил телеологическую формулировку в вокабуляр об оговорках, в котором ранее доминировал термин "согласие" (J. K. Koh, "Reservations to multilateral treaties: how international legal doctrine reflects world vision", *Harvard International Law Journal*, vol. 23 (1982–1983), p. 85).

⁸¹ L. Lijnzaad, *Reservations to UN-Human Rights Treaties: Ratify and Ruin?*, T.M.C. Asser Instituut, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1994, pp. 82–83.

⁸² *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (см. сноску 26, выше), p. 44.

⁸³ Доклад Комиссии о работе своей третьей сессии, *Ежегодник... 1951 год*, том II, документ A/1858, пункт 24, стр. 123 англ. текста.

⁸⁴ Именно в этом первом докладе он представил Комиссии "гибкую систему" и решительно отстаивал ее, *Ежегодник... 1962 год*, том II, документ A/CN.4/144 и Add.1, стр. 72–74 англ. текста.

чтобы рассматриваться в качестве стороны многостороннего договора. Этот критерий мог бы быть сохранен, если бы вопрос о "совместимости с целью и объектом договора" мог быть предметом объективного суждения; однако дело обстоит иначе...

Тем не менее, установленный Судом критерий "совместимости с объектом и целью Конвенции" бесспорно основан на важной концепции, которую должны учитывать как государства, формулирующие оговорки, так и государства, которые решают вопрос о том, согласятся они или нет с оговоркой, которая была сформулирована другим государством (...). Считая также, что установленный Судом принцип является важным в качестве общей концепции, мы полагаем, что существуют определенные трудности с использованием его в качестве критерия статуса сформулировавшего оговорку государства в качестве стороны того или иного договора в сочетании с объективным критерием согласия с оговоркой других государств или ее отклонения ими⁸⁵.

Несомненно, это была тактическая осторожность, поскольку "переход" этого же Специального докладчика к понятию совместимости с объектом и целью договора не только в качестве критерия для определения действительности оговорок, но и в качестве ключевого элемента, который надлежит учитывать при толковании⁸⁶, был быстрым⁸⁷.

⁸⁵ Там же, пункт 10, стр. 65–66 англ. текста; в этом же ключе см. устное заявление Уолдока, там же, том I, 651-е заседание, 25 мая 1962 года, пункты 4–6, стр. 139 англ. текста; однако во время обсуждения Специальный докладчик, не колеблясь охарактеризовал принцип совместимости в качестве "критерия" (там же, пункт 85, стр. 145 англ. текста – из этого пункта также следует, что с самого начала по замыслу Уолдока этот критерий был решающим в том, что касается формулирования оговорок (в отличие от возражений, в отношении которых только принцип согласия представлялся для него практически возможным)). Формулировка, использованная в пункте 2 а) проекта статьи 17, предложенная Специальным докладчиком, отражала эту неопределенность: "При формулировании оговорки согласно положениям пункта 1 а) настоящей статьи [что касается этого положения см. Комментарий к проекту руководящего положения 3.1.1, пункт 3, *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть вторая), глава VIII, раздел С.2] государство учитывает совместимость оговорки с объектом и целью договора" (*Ежегодник... 1962 год*, том II, стр. 60 англ. текста). Этот принцип получил общее одобрение во время обсуждения в Комиссии в 1962 году (см., в частности, Бриггс, там же, том I, 651-е заседание, пункт 23, стр. 140 англ. текста; Лякс, пункт 54, стр. 142 англ. текста; Розен, пункт 79, стр. 144–145, который не колеблясь заговорил о "тестировании" (см. также пункт 82, и 653-е заседание, 29 мая 1962 года, пункт 27, стр. 156 англ. текста; и Кастрен, 652-е заседание, 28 мая 1962 года, пункт 25, стр. 148 англ. текста), и в 1965 году (см. Яссен, *Ежегодник... 1965 год*, том I, 797-е заседание, 8 июня 1965 года, пункт 20, стр. 149–150 англ. текста; Тункин, пункт 25, стр. 150 англ. текста); см., однако, возражения де Луна, *Ежегодник... 1962 год*, том I, 652-е заседание, пункт 18, стр. 148 англ. текста, и 653-е заседание, пункт 67, стр. 160 англ. текста; Грос, 652-е заседание, пункты 47–51, стр. 150 англ. текста; или Аго, 653-е заседание, пункт 34, стр. 157 англ. текста; или, в ходе обсуждения в 1965 году, выступления Руда, *Ежегодник... 1965 год*, том I, 796-е заседание, 4 июня 1965 года, пункт 55, стр. 147 англ. текста, и 797-е заседание, пункт 69, стр. 154 англ. текста; и Аго, 798-е заседание, 9 июня 1965 года, пункт 71, стр. 161 англ. текста). До самого конца член Комиссии Цуруока выступал против подпункта с) и по этой причине воздержался при голосовании по проекту статьи 18 в целом (который был принят 16 голосами при одном воздержавшемся, причем никто не голосовал против, 2 июля 1965 года, там же, 816-е заседание, 2 июля 1965 года, пункт 42, стр. 283 англ. текста).

⁸⁶ См. пункт 1 статьи 31 Венской конвенции 1969 года.

⁸⁷ См. Buffard and Zemanek, loc. cit. (сноска 72, выше), pp. 320–321.

5) В самом деле этот критерий имеет большие достоинства. Несмотря на неизбежные "пределы субъективности", которые, однако, ограничиваются общим принципом добросовестности, – подпункт *c* статьи 19 является полезным ориентиром, позволяющим логичным образом урегулировать большинство возникающих проблем.

6) Подготовительные материалы, касающиеся этого положения, мало помогают при определении смысла этого выражения⁸⁸. Как отмечалось⁸⁹, комментарий к проекту статьи 16, принятому обычно более многословной Комиссией в 1966 году, ограничивается единственным пунктом и содержит лишь косвенный намек на трудности, связанные с определением объекта и цели договора, посредством простой ссылки на проект статьи 17⁹⁰: "приемлемость или неприемлемость оговорки согласно подпункту *c* во всех случаях в значительной степени зависит от оценки приемлемости оговорки другими договаривающимися государствами"⁹¹.

7) Обсуждение подпункта *c* этого положения в Комиссии⁹² и впоследствии на Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров⁹³ не проливает больше света на смысл выражения "объект и цель договора" применительно к этому положению. Международная судебная практика также не дает нам возможности определить его, несмотря на то, что оно является общеприменимым⁹⁴. Однако в ней можно найти некоторые полезные указания, в частности в консультативном заключении МС, вынесенном в 1951 году по делу *Reservations to the Convention on Genocide*.

8) Как представляется, это выражение впервые было использовано в его нынешнем виде⁹⁵ в консульта-

тивном заключении ППМП от 31 июля 1930 года по делу *Greco-Bulgarian "Communities"*⁹⁶. Однако только в 1986 году в решении по делу *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*⁹⁷ МС положил конец тому, что характеризовалось как "терминологический хаос"⁹⁸, вероятно под воздействием Венской конвенции 1969 года⁹⁹. Вместе с тем сложно вынести что-либо весомое из этой относительно обширной судебной практики в отношении метода, которого следует придерживаться при определении объекта и цели того или иного конкретного договора: Суд часто использует простые

Competence of the International Labour Organization to Regulate, Incidentally, the Personal Work of the Employer по отношению к Части XIII Договора о мире между союзными и объединившимися державами и Германией (Версальский договор), *Advisory Opinion of 23 July 1926, PCIJ, Series B, No. 13*, p. 18. Эти же авторы, которые широко цитируют соответствующие решения Суда, указывают на трудность закрепления окончательной терминологии (в основном на английском языке) в решениях Суда (Buffard and Zemanek, loc. cit. (сноска 72, выше), pp. 315–316).

⁹⁶ *The Greco-Bulgarian "Communities"*, *Advisory Opinion of 31 July 1930, PCIJ, Series B, No. 17*. Однако термины были переставлены: Суд основывался на выражении "цель и объект" из Конвенции между Грецией и Болгарией об уважении взаимной эмиграции, подписанной в Нейи-сюр-Сен 27 ноября 1919 года (ibid., p. 21). Текст Конвенции, ibid., p. 37.

⁹⁷ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, *Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 14, at pp. 135–137, paras. 271–273, p. 138, para. 275, или pp. 140–141, para. 280.

⁹⁸ Buffard and Zemanek, loc. cit., p. 316.

⁹⁹ С этого времени терминология, использовавшаяся Судом, как представляется, прочно утвердилась, см. *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)*, *Jurisdiction and Admissibility, Judgment of 20 December 1988, I.C.J. Reports 1988*, p. 69, at p. 89, para. 46; *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen, Judgment of 14 June 1993, I.C.J. Reports 1993*, p. 38, at pp. 49–51, paras. 25–27; *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)*, *Judgment of 3 February 1994, I.C.J. Reports 1994*, p. 6, at pp. 25–26, para. 52; *Oil Platforms, Preliminary Objection, Judgment of 12 December 1996, I.C.J. Reports 1996*, p. 813, para. 27; *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, *Judgment of 25 September 1997, I.C.J. Reports 1997*, p. 7, at pp. 64–65, para. 104, and p. 67, para. 110; *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria, Preliminary Objections, Judgment of 11 June 1998, I.C.J. Reports 1998*, p. 275, at p. 318, para. 98; *Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia)*, *Judgment of 13 December 1999, I.C.J. Reports 1999*, p. 1045, at pp. 1072–1073, para. 43; *LaGrand (Germany v. United States of America)*, *Judgment of 27 June 2001, I.C.J. Reports 2001*, p. 466, at pp. 502–503, para. 102; *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (Indonesia/Malaysia)*, *Merits, Judgment of 17 December 2002, I.C.J. Reports 2002*, p. 625, at p. 652, para. 51; *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. the United States of America)*, *Judgment of 31 March 2004, I.C.J. Reports 2004*, p. 12, at p. 48, para. 85; *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion of 9 July 2004, I.C.J. Reports 2004*, p. 136, at p. 179, para. 109; *Legality of Use of Force (Serbia and Montenegro v. Belgium)*, *Preliminary Objections, Judgment of 15 December 2004, I.C.J. Reports 2004*, p. 279, at p. 319, para. 102; *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)*, *Jurisdiction and Admissibility, Judgment of 3 February 2006, ICJ Reports 2006*, p. 6, at p. 32, paras. 66–67, и p. 35, para. 77; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, *Merits, Judgment of 26 February 2007*, p. 43, at pp. 109–110, para. 160, and p. 126, para. 198.

⁸⁸ Ibid., pp. 319–321.

⁸⁹ C. Redgwell, "The law of reservations in respect of multilateral conventions", в J. P. Gardner (ed.), *Human Rights as General Norms and a State's Right to Opt Out: Reservations and Objections to Human Rights Conventions*, London, British Institute of International and Comparative Law, 1997, p. 7.

⁹⁰ Будущая статья 20 Венской конвенции 1969 года. Эта статья, однако, ни в какой мере не решает этот вопрос, который остается открытым.

⁹¹ *Ежегодник... 1966 год*, том II, пункт 17, стр. 207 англ. текста). Комментарий к соответствующему положению, принятому в 1962 году (статья 18, пункт 1 d) не дает ничего нового (см. *Ежегодник... 1962 год*, том II, пункт 15, стр. 180 англ. текста).

⁹² См. сноску 85, выше.

⁹³ Знаменательно, что ни одна из поправок, предложенных к проекту статьи 16 Комиссии, включая самые радикальные, не ставит под сомнение этот принцип. Максимум поправки Испании, Колумбии и Соединенных Штатов Америки содержит предложение добавить понятие "характера" договора или заменить им понятие объекта (см. пункт 6 комментария к проекту руководящего положения 3.1.1, *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть вторая), глава VIII, раздел С.2, сноска 759).

⁹⁴ Buffard and Zemanek, loc. cit. (сноска 72, выше), pp. 312–319, и сноска 99, ниже.

⁹⁵ Буффард и Земанек отмечают (loc. cit. (сноска 72, выше), p. 315), что выражение "цель и охват" уже использовалось в консультативном заключении ППМП от 23 июля 1926 года в деле

констатации¹⁰⁰, и, когда он пытается обосновать свою позицию, он делает это на эмпирической основе¹⁰¹.

9) Рассматривался вопрос о том, не следует ли во избежание трудностей, связанных с такой неопределенностью, разьединить понятие "объект и цель договора", с тем чтобы определить по отдельности объект и цель. Например, при обсуждении проекта статьи 55 о норме *rapta sunt sevanda*, Рейтер подчеркнул, что "объект обязательства – это одно, а его цель – другое"¹⁰². Хотя это различие принято в доктрине Франции (или франкоязычных стран)¹⁰³, оно вызывает скептицизм среди ученых, получивших образование в немецкоговорящих или англоговорящих странах¹⁰⁴.

10) Однако один (французский) ученый убедительно доказал, что "вопрос не может быть урегулирован" посредством ссылки на международную судебную практику¹⁰⁵, особенно поскольку ни объект – определенный как содержание самого договора¹⁰⁶ – и еще в меньшей степени цель – (искомый результат)¹⁰⁷ – не остаются неизменными с течением времени, о чем ясно свидетельствует теория *emergent purpose* [эволюционирующей цели], выдвинутая сэром Джеральдом Фитцморисом: "понятие объекта или цели само по себе не является закрепленным и статичным, а подвержено изменениям или скорее развивается по мере накопления опыта, связанного с действием и функционированием конвен-

ции"¹⁰⁸. Поэтому не вызывает удивления то, что попытки, предпринятые в трудах ученых в целях определения общего метода выявления объекта и цели договора, вызывают разочарование¹⁰⁹.

11) Как отмечал Аго во время обсуждения в Комиссии проекта статьи 17 (в настоящее время статья 19 Венской конвенции):

Вопрос о допустимости оговорок может решаться только посредством отсылки к условиям договора в целом. Чаще всего можно провести различие между существенно важными положениями договора, которые, как правило, не допускают оговорки, и менее важными положениями, в отношении которых можно формулировать оговорки¹¹⁰.

¹⁰⁸ G. G. Fitzmaurice, "The law and procedure of the International Court of Justice 1951–4: treaty interpretation and other treaty points", *BYBIL*, vol. 33 (1957), p. 208. См. также G. Teboul, loc. cit. (сноска 78, выше), p. 697, или W. A. Schabas, "Reservations to the Convention on the rights of the child", *Human Rights Quarterly*, vol. 18 (1996), p. 479.

¹⁰⁹ Самый убедительный метод, разработанный Бюффар и Земаманек, предполагает двухэтапный процесс: на первом этапе следует иметь "доступ к названию, преамбуле и, в случае наличия, статьям договора, которые отражают его общее предназначение"; на втором этапе достигнутый таким образом *prima facie* вывод следует подвергнуть апробации в свете текста договора, Buffard and Zemanek, loc. cit. (сноска 72, выше), p. 333. Однако применение этого представляющегося логичным метода (хотя он меняет приоритеты, предусмотренные статьей 31 Венской конвенции, согласно которой отправной точкой для любого толкования являются "положения договора"; см. также консультативное заключение Межамериканского суда по правам человека по делу *Restrictions on the Death Penalty (arts. 4(2) and 4(4) American Convention on Human Rights)*, *Advisory Opinion OC-3/83 of 8 September 1983, Series A, No. 3*, para. 50) к конкретным ситуациям не дает убедительных результатов: авторы признают, что они не могут объективно и просто определить объект и цель четырех из пяти договоров или групп договоров, которые были взяты для примера (Устав Организации Объединенных Наций, Венская конвенция о дипломатических сношениях и Венская конвенция 1969 года, общие конвенции о правах человека и Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, а также другие конвенции о правах человека, касающиеся конкретных прав; предлагаемый метод является убедительным только в последнем случае (Buffard and Zemanek, loc. cit. (сноска 72, выше)) в связи с чем авторы делают о вывод о том, что рассматриваемое понятие действительно по-прежнему остается "загадкой" (см. пункт 3 настоящего комментария). Попытки разработки других доктрин вряд ли являются более убедительными, несмотря на тот факт, что их авторы часто категоричны в определении объекта и целей анализируемого договора. Следует признать, что зачастую речь идет о конвенциях о правах человека, которые легко поддаются толкованию, диктуемому идеологически ориентированными позициями, одним из проявлений которых является утверждение о том, что все существенные положения этих договоров определяются их объектом и их целью (что с чисто логической точки зрения равнозначно исключению возможности действительности любой оговорки). Критические замечания относительно этой экстремальной точки зрения см. Schabas, "Reservations to the Convention on the rights of the child", loc. cit. (сноска 108, выше), pp. 476–477, или "Invalid reservations to the International Covenant on Civil and Political Rights: is the United States still a party?", *Brooklyn Journal of International Law*, vol. 21, No. 2 (1995–1996), pp. 291–293. Что касается позиции Комитета по правам человека, то см. пункт 2 комментария к проекту руководящего положения 3.1.12.

¹¹⁰ *Ежегодник... 1962 год*, том I, 651-е заседание, 25 мая 1962 года, пункт 35, стр. 141 англ. текста.

¹⁰⁰ См., например: *Jurisdiction of the European Commission of the Danube between Galatz and Braila, Advisory Opinion of 8 December 1927, PCIJ, Series B, No. 14*: "Очевидно, что объект Парижского договора [1856 года]... состоял в обеспечении свободы навигации" (p. 64); *International Status of South-West Africa, Advisory Opinion of 11 July 1950, I.C.J. Reports 1950*, p. 128, at pp. 136–137; *International Status of South-West Africa, Advisory Opinion of 11 July 1950, I.C.J. Reports 1950*, pp. 136–137, и следующие решения, упомянутые в предыдущей сноске: *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen* (решение от 14 июня 1993 года), pp. 50–51, para. 27; *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)* (решение от 25 сентября 1997 года), p. 67, para. 110; *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria, Preliminary Objections* (решение от 11 июня 1998 года), p. 318, para. 98; *LaGrand* (решение от 27 июня 2001 года), pp. 502–503, para. 102; и *Legality of Use of Force (Serbia and Montenegro v. Belgium)* (решение от 15 декабря 2004 года), p. 319, para. 102.

¹⁰¹ См. пункт 3 комментария к проекту руководящего положения 3.1.6, ниже.

¹⁰² *Ежегодник... 1964 год*, том I, 726-е заседание, 19 мая 1964 года, пункт 77, стр. 26 англ. текста. Однако в других случаях этот же автор проявлял определенный скептицизм относительно полезности такого различия (см. Reuter, "Solidarité ...", loc. cit. (сноска 71, выше), p. 625 (также воспроизводится в Reuter, *Le développement ...*, op. cit. (ibid.), p. 363).

¹⁰³ См. Buffard and Zemanek, loc. cit. (сноска 72, выше), pp. 325–327.

¹⁰⁴ *Ibid.*, pp. 322–325 and 327–328.

¹⁰⁵ G. Teboul, loc. cit. (сноска 78, выше), p. 696.

¹⁰⁶ См., например, J.-P. Jacqué, *Éléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1972, p. 142: "объект того или иного договора заключается в правах и обязательствах, которые он порождает".

¹⁰⁷ *Ibid.*

Существуют два основополагающих элемента: объект и цель могут определяться только с помощью анализа договора в целом¹¹¹; и на основе этого критерия оговорки к "существенно важным" положениям¹¹² и только к таким положениям отклоняются.

12) Иными словами, необходимо сохранить "смысл существования"¹¹³ договора, его "основную суть"¹¹⁴, для того чтобы избежать подрыва "эффективности"¹¹⁵ договора в целом. Это предполагает проведение различия между всеми обязательствами, предусмотренными в договоре, и основополагающими обязательствами, в которых заключается смысл существования договора¹¹⁶.

13) Несмотря на то, что общие концепции представляются достаточно ясными, выразить их в простой формулировке нелегко. По мнению некоторых членов Комиссии, "порог", определенный в проекте руководящего положения 3.1.5, является слишком высоким и может неоправданно содействовать формулированию оговорок. Вместе с тем большинство членов Комиссии выразили мнение о том, что любая оговорка по определению "направлена на исключение или изменение юридического действия определенных положений договора или договора в целом в отношении определенных конкретных аспектов в их применении" к автору оговорки¹¹⁷ и что определение объекта и цели не должно быть столь широким, чтобы оно сводило на нет возможность формулирования оговорок. Ограничивая несовместимость оговорки с объектом и целью договора случаями, в которых а) она наносит ущерб какому-либо основному элементу, б) необходимому для общей структуры договора, в) тем самым ставя под угрозу смысл существования договора, формулировка проекта руководя-

щего положения 3.1.5 обеспечивает удовлетворительное равновесие между необходимостью сохранения целостности договора и стремлением содействовать как можно более широкому участию в многосторонних конвенциях.

14) Хотя точное определение каждого из этих трех неразрывно связанных друг с другом требований является, пожалуй, невозможным, было бы полезно сделать ряд уточнений:

а) выражение "основной элемент" следует рассматривать с учетом самой цели оговорки, определенной ее автором, и оно необязательно ограничивается отдельным положением. "Основной элемент" может представлять собой норму, право или обязательство, которое, рассматриваемое в соответствующем контексте¹¹⁸, является необходимым для общей структуры договора и исключение или изменение которого ставят под угрозу смысл существования договора. Как правило, это происходит в том случае, когда государство стремится исключить или значительно изменить положение договора, которое само по себе отражает объект и цель договора. Так, оговорка, исключающая применение положения, сопоставимого со статьей I Договора о дружбе, торговле и консульских правах между Соединенными Штатами и Исламской Республикой Иран, подписанного в Тегеране 15 августа 1955 года¹¹⁹, несомненно, нанесла бы ущерб "основному элементу" по смыслу руководящего положения 3.1.5, учитывая тот факт, что это положение "должно рассматриваться как устанавливающее цель, в свете которой должны толковаться и применяться другие договорные положения"¹²⁰.

б) Таким образом, необходимо, чтобы этот "основной элемент" являлся "необходимым для общей структуры договора", т.е. для равновесия между правами и обязательствами, которые образуют его суть, или для общей идеи, лежащей в основе договора¹²¹. Хотя Комиссия не столкнулась с трудностями при избрании для текста на французском языке выражения "économie générale du traité" которое, по ее мнению, неплохо отражает идею о том, что основной характер положения, которого касается оговорка, следует оценивать с учетом всего договора в целом, она испытывала значительно большие колебания в связи с выбором соответствующего английского выражения. Так, рассмотрев выражения "general framework", "general structure" и "overall structure", она посчитала, что преимущество выражения "general thrust" состоит в том, что оно справедливо делает

¹¹¹ Речь идет об анализе оговорки на предмет ее совместимости "с общим духом" договора (Bartoš, *ibid.*, pp. 141–142, para. 40).

¹¹² А не те, которые "связаны только с деталями" (Paredes, *ibid.*, p. 163, para. 89).

¹¹³ *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (см. сноску 26, выше), p. 21: "ни одна из договаривающихся сторон не имеет права подрывать или ставить под угрозу ... то, что является целью, смыслом существования конвенции".

¹¹⁴ Заявление представителя Франции в Третьем комитете на одиннадцатой сессии Генеральной Ассамблеи, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, одиннадцатая сессия, Третий комитет, 703-е заседание*, 6 декабря 1956 года, цитируется в А.-С. Kiss, *Répertoire de la pratique française en matière de droit international public*, Paris, Centre national de la recherche scientifique, 1962, vol. I, p. 277, No. 552.

¹¹⁵ См. *Loizidou v. Turkey, Preliminary Objections, Judgment of 23 March 1995, Application no. 15318/89, European Court of Human Rights, Series A: Judgments and Decisions*, vol. 310, p. 27, para. 75: признание отдельных режимов обеспечения соблюдения Европейской конвенции о правах человека "снизило бы... эффективность Конвенции в качестве конституционного инструмента европейского публичного порядка" (*ordre public*).

¹¹⁶ L. Lijnzaad, *op. cit.* (см. сноску 81, выше), p. 83; см. также p. 59 или L. Sucharipa-Behrmann, "The legal effects of reservations to multilateral treaties", *Austrian Review of International and European Law*, vol. 1, No. 1 (1996), p. 76.

¹¹⁷ См. проект руководящего положения 1.1.1.

¹¹⁸ См. проект руководящего положения 3.1.6.

¹¹⁹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 284, No. 4132, p. 93.

¹²⁰ *Oil Platforms* (см. сноску 99, выше), para. 28, p. 814.

¹²¹ Поскольку все договоры ни в обязательном порядке, ни целиком не основываются на равновесии между правами и обязательствами (см., в частности, договоры, касающиеся "комплексных обязательств", включая договоры о правах человека) (второй доклад о праве международных договоров Специального докладчика Джеральда Фитцмориса, *Ежегодник... 1957 год*, том II, документ A/CN.4/107, пункты 125–128, стр. 54–55 англ. текста).

акцент на общем характере оценки, которую необходимо провести, и не создает слишком жесткие рамки для толкования. Так, МС определил объект и цель договора, учитывая не только его преамбулу, но и его "структуру", определяемую самими положениями договора, рассматриваемыми в их совокупности¹²².

с) Аналогичным образом, стремясь избежать слишком высокого "порога", Комиссия предпочла прилагательное "necessary" более сильному прилагательному "essential" и остановилась на глаголе "impair" (а не на глаголе "vitiate") перед выражением "raison d'être" договора, при том понимании, что "raison d'être" может являться простым и однозначным (смысл существования "Конвенции 1948 года о предупреждении преступления геноцида и наказания за него четко определен ее названием) или значительно более сложным (будь то в случае общего договора о правах человека¹²³ или какой-либо конвенции об охране окружающей среды или инвестиций, охватывающей широкий круг вопросов) и что можно даже поднять вопрос о том, не может ли это понятие изменяться с течением времени¹²⁴.

15) Так или иначе проект руководящего положения 3.1.5 скорее указывает направление, нежели устанавливает ясный критерий, который может непосредственно применяться во всех случаях. В этой связи представляется целесообразным дополнить его двумя путями: с одной стороны, попытавшись указать средства определения объекта и цели договора как в проекте руководящего положения 3.1.6, и с другой – яснее проиллюстрировав методологию посредством ряда примеров, выбранных из областей, где часто возникает вопрос о допустимых оговорках (проекты руководящих положений 3.1.7–3.1.13).

3.1.6 Установление объекта и цели договора

Объект и цель договора должны устанавливаться добросовестно с учетом терминов договора в их контексте. Возможно также обращение, в частности, к названию договора, подготовительным материалам и обстоятельствам заключения договора и, когда это уместно, последующей практике, в отношении которой имеется согласие сторон.

Комментарий

1) Совсем нелегко объединить в одной формуле все элементы, которые следует принять во внимание в каждом конкретном случае при определении объекта и цели договора. Применительно к данной ситуации такой процесс, без сомнения, требует больше "тонкости",

¹²² См. *Oil Platforms* (сноска 99, выше), пара. 27, pp. 813–814, и *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (Indonesia/Malaysia)* (ibid.), p. 652, para. 51.

¹²³ См. проект руководящего положения 3.1.12.

¹²⁴ См. пункт 10, выше, и пункт 7 комментария к проекту руководящего положения 3.1.6, ниже.

чем "геометрического подхода"¹²⁵, как и любой акт толкования, и этот процесс, разумеется, является процессом толкования.

2) С учетом большого разнообразия ситуаций и их подверженности изменениям с течением времени¹²⁶ представляется невозможным разработать единый комплекс методов для определения объекта и цели договора и следует признать, что определенная степень субъективности неизбежна, – однако это не является чем-то необычным в праве в целом и в международном праве в частности.

3) В этом ключе можно отметить, что МС определял объект и цель договора на основе следующих весьма изменчивых элементов, рассматривая их по отдельности или вместе:

- его названия¹²⁷;
- его преамбулы¹²⁸;
- статьи в начале договора, которая "должна рассматриваться как устанавливающая цель, в свете которой должны толковаться и применяться другие договорные положения"¹²⁹;

¹²⁵ В. Pascal, *Pensées, Oeuvres complètes*, Paris, Bibliothèque de la Pléiade, N. R. F.-Gallimard, 1954, p. 1091.

¹²⁶ См. выше пункт 10 комментария к проекту руководящего положения 3.1.5. Может быть также поднят вопрос о том, может ли кумулятивный эффект отдельных оговорок, каждая из которых, взятая в отдельности, является приемлемой, в конечном счете привести к их несовместимости с объектом и целью договора (см. В. Clark, "The Vienna Convention reservations regime and the Convention on Discrimination Against Women", *AJIL*, vol. 85 (1991), p. 314, и/или R. J. Cook, "Reservations to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women", *Virginia Journal of International Law*, vol. 30 (1989–1990), pp. 706–707).

¹²⁷ См. *Certain Norwegian Loans, Judgment of 6 July 1957, I.C.J. Reports 1957*, p. 9, at p. 24; однако см. *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, Merits, Judgment of 27 June 1986* (сноска 97, выше), para. 273, pp. 136–137, и *Oil Platforms, Preliminary Objection* (см. сноску 99, выше), para. 28, p. 814.

¹²⁸ См. консультативное заключение ПИМП по делу *The Greco-Bulgarian "Communities"* (сноска 96, выше), p. 19, или решения МС по делу *Rights of nationals of the United States of America in Morocco, Judgment of 27 August 1952, I.C.J. Reports 1952*, p. 176, at p. 196; *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment* (сноска 97, выше) para. 275, p. 138; *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)* (сноска 99, выше), para. 52, pp. 25–26; и *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan* (ibid.), p. 652, para. 51; см. также особое мнение судьи Анцилотти, приложенное к консультативному заключению по делу *Interpretation of the Convention of 1919 concerning Employment of Women During the Night, Advisory Opinion of 15 November 1932, PCIJ, Series A/B, No. 50*, p. 384.

¹²⁹ *Oil Platforms* (см. сноску 99, выше), para. 28, p. 814.

– статьи договора, которая демонстрирует «основные интересы каждой договаривающейся стороны» при заключении договора¹³⁰;

- подготовительных материалов договора¹³¹; или
- его общей структуры¹³².

4) Однако это сложно считать, собственно говоря, "методом": эти разрозненные элементы принимаются во внимание иногда отдельно, иногда вместе, и Суд формирует "общее впечатление", причем субъективность неизбежно играет большую роль¹³³. Вместе с тем, когда речь идет о проблеме толкования, *mutatis mutandis*, представляется правомерным перенести принципы, изложенные в статьях 31 и 32 Венских конвенций 1969 и 1986 годов и применимые к толкованию договоров, а именно "общую норму толкования", изложенную в статье 31, и "дополнительные средства толкования", изложенные в статье 32¹³⁴, и адаптировать их к определению объекта и цели договора.

¹³⁰ *Kasikili/Sedudu Island, Judgment of 13 December 1999, I.C.J. Reports 1999* (см. сноску 99, выше), para. 43, pp. 1072–1073.

¹³¹ Зачастую как способ подтверждения толкования, основанного на самом тексте; см. решения МС по делу *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)* (сноска 99, выше), paras. 55–56, pp. 27–28; *Kasikili/Sedudu Island* (ibid.), para. 46, pp. 1074–1075; или *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* (ibid.), para. 109, p. 179; см. также *Interpretation of the Convention of 1919 concerning Employment of Women During the Night* (сноска 128, выше), pp. 388–389. В своем консультативном заключении от 28 мая 1951 года по делу *Reservations to the Convention on Genocide* (см. сноску 26, выше), Суд придает определенное значение "истокам" Конвенции (р. 23).

¹³² См. консультативные заключения ШМП по делам *Competence of the International Labour Organization to Regulate, Incidentally, the Personal Work of the Employer* (сноска 95, выше), р. 18, и *The Greco-Bulgarian "Communities"* (сноска 96, выше), р. 20; или решения МС по делам *Oil Platforms* (см. сноску 99, выше), para. 27, pp. 813–814, и *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan* (ibid.), para. 51, p. 652.

¹³³ "Можно также полагать, что Суд основывается на простой интуиции" (Buffard and Zemanek, loc. cit. (сноска 72, выше), р. 319).

¹³⁴ См. консультативное заключение Межамериканского суда по правам человека от 8 сентября 1983 года по делу *Restrictions to the Death Penalty* (сноска 109, выше), para. 63; см. также Sucharipa-Behrmann, loc. cit. (сноска 116, выше), р. 76. Констатируя, что нормы толкования договоров не могут быть прямо перенесены на односторонние заявления, сформулированные сторонами и касающиеся того или иного договора (оговорки и заявления о толковании), Комиссия признала, что эти нормы являются полезными ориентирами в этой связи (см. проект руководящего положения 1.3.1, "Метод проведения различия между оговорками и заявлениями о толковании", а также комментарии к нему, принятый Комиссией на ее пятьдесят первой сессии, *Ежегодник ... 1999 год*, том II (часть вторая), стр. 126–128). Это a fortiori справедливо, когда задача заключается в оценке совместимости той или иной оговорки с объектом и целью самого договора.

5) Комиссия полностью сознает, что этот вывод в некоторой степени тавтологичен¹³⁵, поскольку пункт 1 статьи 31 гласит следующее:

Договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придавать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора*.

6) Вместе с тем определение объекта и цели договора является действием, предполагающим толкование, которое требует рассмотрения договора в целом, добросовестно, полностью, в соответствии с обычным значением, придаваемым терминам договора в их контексте, включая преамбулу, с учетом практики¹³⁶, и, в случае необходимости подготовительных материалов к договору и "обстоятельств его заключения"¹³⁷.

7) Эти параметры отражены в проекте руководящего положения 3.1.6, в котором частично использованы формулировки статей 31 и 32 Венских конвенций и подчеркивается необходимость добросовестного определения объекта и цели, основанного на используемых в договоре терминах в их контексте. Поскольку для целей толкования¹³⁸ контекст охватывает сам текст договора, включая текст преамбулы, было сочтено нецелесообразным повторять это отдельно¹³⁹. Упоминание о подготовительных материалах к договору и обстоятельствах его заключения приобретает, напротив, более важное значение для определения объекта и цели договора, чем в рамках толкования тех или иных его положений, равно как и название договора, о котором не упоминается в статьях 31 и 32 Венских конвенций, но которое является важным элементом для определения его объекта и цели. Что касается выражения "последующая практика, в отношении которой имеется согласие сторон", то оно согласуется с подпунктами *a* и *b* пунктов 2 и 3 статьи 31, поскольку большинство членов Комиссии выразили мнение о том, что объект и цель договора могут изменяться с течением времени¹⁴⁰. Кроме того, хотя отмечалось, что это упоминание о последующей практике является избыточным, поскольку возможные возражения должны представляться в течение года после формулирования оговорки, также отмечалось, что оценка оговорки третьей стороной может делаться в любое время, в том числе по прошествии многих лет после ее формулирования.

¹³⁵ См. W. A. Schabas, "Reservations to human rights treaties: time for innovation and reform", *The Canadian Yearbook of International Law* 1994, p. 48.

¹³⁶ См. пункт 3 статьи 31.

¹³⁷ Статья 32.

¹³⁸ Пункт 2 статьи 31.

¹³⁹ Ссылка на текст была также сочтена достаточной для охвата положений, определяющих общие цели договора; вместе с тем они могут иметь особое значение для оценки "общей структуры" договора (см. сноску 129, выше).

¹⁴⁰ См. пункт 10 комментария к проекту руководящего положения 3.1.5 и пункт 2 настоящего комментария, выше.

8) В некоторых случаях применение этих методологических руководящих положений не сопряжено с какими-либо проблемами. Очевидно, что оговорка к Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, с помощью которой государство стремится сохранить за собой право совершать определенные запрещенные деяния на территории или на некоторых частях территории, будет несовместима с объектом и целью Конвенции¹⁴¹.

9) В этом контексте, например, Германия и несколько других европейских стран выдвинули следующие аргументы в поддержку своих возражений против оговорки, сформулированной Вьетнамом к Конвенции Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года:

Оговорка, сделанная в отношении статьи 6, противоречит принципу "aut dedere aut iudicare", который предусматривает, что преступники должны предстать перед судом или выдаваться государству, которое обращается с просьбой об их выдаче.

В этой связи правительство Федеративной Республики Германии выражает мнение о том, что эта оговорка ставит под угрозу цель Конвенции, которая согласно пункту 1 статьи 2 заключается в содействии сотрудничеству между сторонами, с тем чтобы они могли более эффективно решать различные аспекты незаконного оборота наркотических средств, имеющего международный характер.

В связи с этой оговоркой также могут возникать сомнения относительно приверженности правительства Социалистической Республики Вьетнам делу соблюдения основополагающих положений Конвенции¹⁴².

¹⁴¹ Этот вопрос особо актуален в отношении сферы охвата "колониальной оговорки" в статье XII Конвенции, которая оспаривалась странами советского блока, представившими к ней оговорки (см. *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General: Status as at 31 December 2005*, vol. I (United Nations publication, Sales No. E.06.V.2), pp. 126–134 (chap. IV.1)), однако акцент в данном случае сделан на действительности этого квазиположения об оговорке.

¹⁴² Ibid., p. 466 (chap. VI.19); в этом же ключе см. возражения Бельгии, Греции, Дании, Ирландии, Испании, Италии, Нидерландов, Португалии, Соединенного Королевства и Швеции, а также менее явно обоснованные возражения Австрии и Франции, *ibid.*, pp. 466–468. См. также возражение Норвегии и менее явно выраженные возражения Германии и Швеции к заявлению Туниса относительно применения Конвенции о сокращении безгражданства 1961 года, *ibid.*, pp. 400–401. Другим значимым примером является заявление Пакистана относительно Международной конвенции о борьбе с бомбовым терроризмом 1997 года, которое исключало применение Конвенции "к борьбе, включая вооруженную борьбу, за осуществление права на самоопределение против любой вражеской или иностранной оккупации или господства", *ibid.*, vol. II, pp. 135–136 (chap. XVIII.9); несколько государств выразили мнение о том, что "заявление" противоречит объекту и цели Конвенции, которая заключается в "борьбе с бомбовым терроризмом независимо от того, где и кем он осуществляется"; см. возражения Австралии, Австрии, Германии, Дании, Канады, Индии, Италии, Финляндии, Франции и Японии (с особо четким изложением причин), Нидерландов, Новой Зеландии, Норвегии, Испании, Соединенного Королевства, Соединенных Штатов Америки и Швеции, *ibid.*, pp. 137–143. Аналогичным образом Финляндия обосновывала свое возражение против оговорки, выдвинутой Йеменом к статье 5 Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1966 года, аргументом о том, что "положения, запрещающие расовую дискриминацию при

10) Может также иметь место случай, когда запрещенная оговорка связана с менее важными положениями, но вместе с тем противоречит объекту и цели договора, поскольку она делает его осуществление невозможным; этим, в частности, объясняется недоверие Венской конвенции к оговоркам, формулируемым к учредительным документам международных организаций¹⁴³. Например, Германская Демократическая Республика при ратификации Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 года заявила, что она будет нести свою часть расходов на финансирование Комитета против пыток только в отношении деятельности, в связи с которой она признает компетенцию Комитета¹⁴⁴; Люксембург выдвинул возражение против этого "заявления" (которое в действительности представляло собой оговорку), резонно заявив, что оно будет "подрывать деятельность Комитета таким образом, который не согласуется с объектом и целью Конвенции"¹⁴⁵.

11) Совершенно ясно, что не представляется возможным составить исчерпывающий перечень потенциальных проблем, которые могут возникать в связи с совместимостью оговорки с объектом и целью договора. Однако также ясно, что оговорки к определенным категориям договоров или договорным положениям или оговорки, имеющие некоторые конкретные характеристики, вызывают особые проблемы, связанные с их действительностью, и нуждаются в изучении в каждом отдельном случае для того, чтобы разработать руководящие принципы, которые будут полезны государствам, формулирующим оговорки такого рода или предметно реагирующим на них. Именно с этой целью были разработаны проекты руководящих положений 3.1.7–3.1.13, формулировки которых были сохранены по причине того, что соответствующие проблемы возникают достаточно часто; данный перечень приведен лишь в качестве примера.

3.1.7 Неясные или общие оговорки

Оговорка формулируется таким образом, чтобы можно было определить сферу ее действия для оценки, в частности, ее совместимости с объектом и целью договора.

предоставлении таких основополагающих политических прав и гражданских свобод, как право на участие в общественной жизни, на вступление в брак и выбор супруга, на наследование, пользование свободой мысли, выражение мнений и религии, имеют центральное значение в Конвенции о борьбе с расовой дискриминацией", *ibid.*, vol. I, pp. 145–146 (chap. IV.2).

¹⁴³ Ср. пункт 3 статьи 20: "В том случае, когда договор является учредительным актом международной организации и если в нем не предусматривается иное, то оговорка требует принятия ее компетентным органом этой организации".

¹⁴⁴ См. *Multilateral Treaties ...*, vol. I (сноска 141, выше), p. 308, сноска 7 (chap. IV.9); см. также R. W. Edwards, Jr., "Reservations to treaties", *Michigan Journal of International Law*, vol. 10, No. 2 (1989), pp. 391–393 and 400.

¹⁴⁵ *Multilateral Treaties ...*, vol. I (см. сноску 141, выше), p. 309. 15 других государств также выдвинули возражения на этих же основаниях.

Комментарий

1) Поскольку согласно статье 19 *c*) Венских конвенций 1969 и 1986 годов, воспроизведенной в проекте Руководящего положения 3.1, оговорка должна быть совместимой с объектом и целью договора и поскольку согласно статье 20 другие договаривающиеся государства призваны высказать свое мнение по вопросу о такой совместимости, они должны иметь возможность это сделать. Такая возможность исключается, если рассматриваемая оговорка сформулирована в выражениях, не позволяющих оценить сферу ее действия, т.е. прежде всего с использованием неясных или общих выражений, как это указано в самом заголовке проекта Руководящего положения 3.1.7. Таким образом, в нем рассматривается, собственно говоря, не случай, в котором оговорка является несовместимой с объектом и целью договора, а скорее ситуация, в которой отсутствует возможность оценить степень этой совместимости. Этот недостаток показался достаточно серьезным Комиссии для того, чтобы она прибегла к особенно жестким формулировкам ("shall be worded", а не "should be worded" или "is worded"). Кроме того, использование слова "worded" позволяет подчеркнуть тот факт, что речь идет о требовании, касающемся существа, а не просто о формальном требовании.

2) Кроме того, требование в отношении точности формулирования оговорок вытекает из самого их определения. Из пункта 1 *d*) статьи 2 Венских конвенций, текст которого воспроизводится в проекте руководящего положения 1.1 Руководства по практике, следует, что цель оговорок заключается в том, чтобы исключить или изменить "юридическое действие определенных положений договора применительно" к их авторам¹⁴⁶. Таким образом, нельзя утверждать, что они могут препятствовать действию всего договора. Кроме того, хотя "сквозные оговорки" формулируются постоянно, они, как указывается в проекте руководящего положения 1.1.1 Руководства по практике¹⁴⁷, являются действительными лишь в том случае, если они преследуют цель "исключить или изменить юридиче-

¹⁴⁶ См. замечания правительства Израиля в отношении первого проекта Комиссии, которые побудили привести английский текст определения оговорок в соответствие с французским текстом путем замены слова "some" на "certain" (четвертый доклад Специального докладчика сэра Хэмфри Уолдока о праве международных договоров (сноска 77, выше), р. 15); см. также выступление Чили на Конференции по праву международных договоров, *Официальные отчеты Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров, первая сессия, Вена, 26 марта – 24 мая 1968 года, Краткие отчеты о пленарных заседаниях и заседаниях Комитета полного состава (A/CONF.39/11, издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.68.V.7), Комитет полного состава, четвертое заседание, 29 марта 1968 года: "слова изменить юридическое действие определенных положений договора (подпункт *d* означает, что в оговорке должны четко указываться положения, к которым она относится. Необходимо избегать формулирования нечетких оговорок" (пункт 5, стр. 21 англ. текста).*

¹⁴⁷ *Ежегодник... 1999 год*, том II (часть вторая), стр. 108–110. См. также замечания Розы Рикельме Кортадо в работе Rosa Riquelme Cortado, *Las reservas a los tratados: Lagunas y ambigüedades del Régimen de Viena*, Universidad de Murcia, 2004, p. 172.

ское действие... договора в целом в отношении определенных аспектов".

3) Кроме того, из консенсусного по своей природе характера права договоров в целом¹⁴⁸ и права оговорок в частности¹⁴⁹ следует, что, хотя государства могут формулировать (а не делать)¹⁵⁰ оговорки, другие стороны должны иметь возможность отреагировать на такие оговорки путем их признания или возражения против них. Это невозможно сделать, если текст оговорки не позволяет определить сферу ее действия.

4) Такая ситуация зачастую имеет место в тех случаях, когда оговорка содержит ссылки на внутреннее право государства, сформулировавшего оговорку, без каких-либо других уточнений или на его конституцию, гражданский или уголовный кодекс без указания конкретных положений, о которых идет речь. В таких случаях проблема возникает в связи не с самой ссылкой на внутреннее право государства, представившего оговорку¹⁵¹, а с характером таких оговорок, которые зачастую являются неясными и общими и не позволяют другим государствам-участникам занять в отношении них конкретную позицию. Именно в этом ключе Перу была представлена поправка на Конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров с целью добавления следующего подпункта *d* будущей статьи 19:

¹⁴⁸ См. P. Reuter, *Introduction au droit des traités*, op. cit. (сноска 73, выше), pp. 20–21; C. Tomuschat, "Admissibility and legal effects of reservations to multilateral treaties: comments on arts. 16 and 17 of the ILC's draft articles on the law of treaties", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht/Heidelberg Journal of International Law*, vol. 27 (1967), p. 466. См. также, например, решение ППМП от 17 августа 1923 года по делу *SS "Wimbledon"*, *Judgments, 1923, PCIJ, Series A, No. 1*, p. 25, или консультативное заключение МС от 11 июля 1950 года по делу *International Status of South-West Africa* (сноска 100, выше), p. 139.

¹⁴⁹ МС уточнил в этой связи в своем консультативном заключении 1951 года по делу *Reservations to the Convention on Genocide* (см. сноску 26, выше), что "четко установлено, что в своих договорных отношениях государство не может быть связано обязательством без его согласия и поэтому никакая оговорка не может эффективно применяться против какого-либо государства без его согласия на нее" (р. 21). Авторы общего несогласного мнения, приложенного к этому консультативному заключению, высказались еще решительнее: "Согласие участников лежит в основе договорных обязательств. Закон, регулирующий оговорки, представляет собой лишь конкретное применение этого основополагающего принципа, независимо от того, выражают ли участники согласие на оговорку до, во время или после ее формулирования" (*ibid.*, pp. 31–32). См. также арбитражное решение от 30 июня 1977 года по делу *Case concerning the delimitation of the continental shelf between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, and the French Republic* (также известному как дело *English Channel*), в UNRIIAA, vol. XVIII (Sales No. E/F.80.V.7), paras. 60–61, pp. 41–42; и W. W. Bishop, Jr., "Reservations to treaties", *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, vol. 103 (1961-II), p. 255.

¹⁵⁰ См. пункт 6 комментария к проекту руководящего положения 3.1, *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть вторая), глава VIII, раздел С.2.

¹⁵¹ См. пункт 4 комментария к проекту руководящего положения 3.1.11, ниже.

d) Чтобы оговорка не делала договор недействительным, если она в общем и неопределенном виде ставит его применение в зависимость от национального законодательства¹⁵².

5) Возражения Финляндии против оговорок нескольких государств-участников к Конвенции о правах ребенка, несомненно, являются более обоснованными, поскольку она ссылается на вышеупомянутые доводы, а не просто на статью 27 Венской конвенции 1969 года¹⁵³; например, в ответ на оговорку Малайзии, которая согласилась с рядом положений Конвенции о правах ребенка только при том условии, "если они согласуются с Конституцией, национальным законодательством и национальной политикой правительства Малайзии"¹⁵⁴, Финляндия заявила, что "широкий характер" этой оговорки оставил открытым вопрос о том, "в какой степени Малайзия обязуется соблюдать Конвенцию и выполнять вытекающие из нее обязательства"¹⁵⁵. Заявление Таиланда о том, что он "не будет ни толковать, ни применять те положения Конвенции [о ликвидации всех форм расовой дискриминации], которые налагают на него обязательства, выходящие за рамки [его] Конституции и [его] законодательства"¹⁵⁶, также вызвало возражение Швеции, заявившей, что тем самым Таиланд ставит применение Конвенции в зависимость от общей оговорки, которая содержит ссылку

¹⁵² *Официальные отчеты Конференция Организации Объединенных Наций по праву договоров, первая и вторая сессии, Вена, 26 марта – 24 мая 1968 года и 9 апреля – 22 мая 1969 года, Документы Конференции (A/CONF.39/11/Add.2, издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.70.V.5), Доклад Комитета полного состава, A/CONF.39/14, пункт 177, стр. 133–134 англ. текста; см. разъяснения представителя Перу на двадцать первом пленарном заседании 10 апреля 1968 года, *Официальные отчеты Конференция Организации Объединенных Наций по праву договоров, первая сессия...* (сноска 146, выше), пункт 25, стр. 109 англ. текста. Эта поправка была отклонена 44 голосами против 16 при 26 воздержавшихся (двадцать пятое пленарное заседание, 16 апреля 1968 года, там же, пункт 26, стр. 135 англ. текста); из отчета об обсуждении этого вопроса неясно, почему поправка была отклонена; вероятно, ряд делегаций, например делегация Италии, сочли "ненужным четко оговаривать [рассматриваемый] в ней случай, поскольку речь идет об оговорках, несовместимых с объектом договора" (двадцать второе пленарное заседание, 11 апреля 1968 года, там же, пункт 75, стр. 120); см. также R. Szafarz, "Reservations to multilateral treaties", *Polish Yearbook of International Law*, vol. 3 (1970), p. 302.*

¹⁵³ См. пункт 4 комментария к проекту руководящего положения 3.1.11, ниже. Аналогичным образом основания, приведенные Нидерландами и Соединенным Королевством в поддержку их возражений против второй оговорки Соединенных Штатов к Конвенции о геноциде, обусловленные "неясностью, [которую она создает] в отношении сферы действия обязательств, которые правительство Соединенных Штатов Америки готово принять на себя в отношении Конвенции" (*Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (см. сноску 141, выше), pp. 130–132 (chap. IV.1)) являются более убедительными, чем просто ссылка на внутреннее право (см. первые две сноски к пункту 4 комментария к проекту руководящего положения 3.1.11, ниже).

¹⁵⁴ *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (см. сноску 141, выше), p. 326 (chap. IV.11).

¹⁵⁵ *Ibid.*, pp. 331–332. См. также возражения Финляндии и ряда других государств против аналогичных оговорок нескольких других государств, *ibid.*, pp. 330–335.

¹⁵⁶ *Ibid.*, p. 142 (chap. IV.2).

на неуточненные рамки национального законодательства¹⁵⁷.

6) То же самое касается тех случаев, когда государство сохраняет за собой общее право ставить свою конституцию выше какого-либо договора¹⁵⁸; в качестве примера можно привести оговорку Соединенных Штатов к Конвенции о геноциде:

никакое положение Конвенции не требует и не оправдывает принятия Соединенными Штатами законодательных или других мер, запрещенных Конституцией Соединенных Штатов, согласно ее толкованию Соединенными Штатами¹⁵⁹.

7) Такие же возражения вызывают некоторые так называемые шариатские оговорки¹⁶⁰, наглядным примером которых является оговорка, в соответствии с которой Мавритания одобрила Нью-Йоркскую конвенцию о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 года "применительно только к тем ее положениям, которые не противоречат исламскому шариату"¹⁶¹. В данном случае проблема опять-таки заключа-

¹⁵⁷ *Ibid.*, pp. 148–149. В этой связи см. возражения Норвегии и Швеции от 15 марта и 14 декабря 1999 года, соответственно, в отношении оговорки Бангладеш к Конвенции о политических правах женщин от 31 марта 1953 года, *ibid.*, vol. II (сноска 142, выше), pp. 85–86 (chap. XVI.1) или возражения Финляндии против оговорки Гватемалы к Венской конвенции 1969 года, а также возражения Нидерландов, Швеции и Австрии против аналогичной оговорки Перу к той же Конвенции в *ibid.*, pp. 380–384 (chap. XXIII.1).

¹⁵⁸ См. оговорку Пакистана к той же Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (*ibid.*, vol. I (сноска 141, выше), p. 253 (chap. IV.8)), и возражения Австрии, Германии, Нидерландов, Норвегии и Финляндии (*ibid.*, pp. 256, 260–263, 264–265 and 267–272) и Португалии (*ibid.*, p. 286, сноска 52).

¹⁵⁹ *Ibid.*, p. 128 (chap. IV.1).

¹⁶⁰ Обсуждение различных доктрин см., в частности, в A. Sassi, "General reservations to multilateral treaties" *Comunicazioni e Studi*, vol. 22 (2002), pp. 96–99. В частности, о применении указанного принципа к Конвенции 1979 года о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, см. Clark, loc. cit. (сноска 126, выше), pp. 299–302 and pp. 310–311; J. Connors, "The Women's Convention in the Muslim world" in Gardner (ed.), op. cit. (сноска 89, выше), pp. 85–103; Cook, loc. cit. (сноска 126, выше), pp. 690–692; J. McBride, "Reservations and the capacity of States to implement human rights treaties" in Gardner (ed.), op. cit. (сноска 89, выше), pp. 149–156 (с множеством примеров) или Y. Tuagi, "The conflict of law and policy on reservations to human rights treaties", *BYBIL*, vol. 71 (2000), pp. 198–201 и, в частности, A. Jenefsky, "Permissibility of Egypt's reservations to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women", *Maryland Journal of International Law and Trade*, vol. 15 (1991), pp. 200–233.

¹⁶¹ *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (см. сноску 141, выше), p. 251 (chap. IV.8). См. также оговорку Саудовской Аравии (в которой упоминаются "нормы мусульманского права" (*ibid.*, p. 253) и Малайзии (*ibid.*, p. 250), или первоначальную оговорку Мальдивской Республики: "Правительство Мальдивской Республики будет выполнять положения Конвенции, за исключением тех положений, которые оно может считать противоречащими принципам исламского права, лежащего в основе всех законов и традиций Мальдивских Островов" (*ibid.*, p. 284, сноска 43); поскольку эта оговорка вызвала ряд возраже-

ется не в самом факте, что Мавритания ссылается на действующие в ней нормы религиозного происхождения¹⁶², а в том, как отметила Дания, что "эти общие оговорки, содержащие ссылку на положения исламского права... имеют неограниченную сферу действия и неопределенный характер"¹⁶³; таким образом, как отметило Соединенное Королевство, такая оговорка, "которая состоит из общей ссылки на внутреннее право без уточнения его конкретных положений, не позволяет другим государствам - участникам Конвенции четко определить, в какой степени государство, формулирующее оговорку, согласилось с обязательствами, предусмотренными Конвенцией"¹⁶⁴.

8) Таким образом, именно вследствие невозможности оценить степень совместимости таких оговорок с объектом и целями договора, а не вследствие уверенности в их несовместимости они подпадают под действие подпункта с статьи 19 Венской конвенции 1969 года. Как отметил Комитет по правам человека:

Оговорки должны быть конкретными и транспарентными, с тем чтобы для Комитета, для тех, кто находится под юрисдикцией государства, сделавшего оговорку, и других государств-участников, было ясно, какие обязательства по соблюдению прав человека были приняты, а какие нет. Таким образом, оговорки не могут носить общего характера, а должны относиться к конкретному положению [Международного пакта о гражданских и политических правах] и точно указывать сферу своего действия по отношению к этому положению¹⁶⁵.

(продолжение сноски 161)

ний, мальдивское правительство придало ей более ограниченный характер, однако Германия вновь выступила с возражением и Финляндия также подвергла критике эту новую оговорку (ibid.). Аналогичным образом, несколько государств высказали возражения против оговорки Саудовской Аравии к Конвенции 1966 года о ликвидации всех форм расовой дискриминации, ограничивающей применение положений этой Конвенции условием, "что они не будут противоречить исламскому шариату" (ibid., pp. 141 and 144–149 (chap. IV.2)).

¹⁶² Святейший Престол ратифицировал Конвенцию 1989 года о правах ребенка с тем условием, что "применение Конвенции должно быть совместимым с особым характером Государства - города Ватикан и источников его объективного права" (ibid., pp. 324–325). Как было отмечено (Schabas, "Reservations to the Convention on the rights of the child", loc. cit. (сноска 108, выше), pp. 478–479), эта формулировка создает mutatis mutandis те же проблемы, что и "шариатская оговорка".

¹⁶³ *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol I (см. сноску 141, выше), pp. 258–259 (chap. IV.8).

¹⁶⁴ Ibid., pp. 277–278. См. также возражения Австрии, Германии, Нидерландов, Норвегии, Португалии, Финляндии и Швеции (ibid., pp. 256, 260–263, 264–265, 267–272 and 274–278). Оговорки многих исламских государств в отношении конкретных положений Конвенции на том основании, что они не совместимы с шариатом, подвергаются в этой связи, безусловно, меньшей критике, хотя ряд таких оговорок также вызвали возражения со стороны некоторых участников (см., например, Clark, op. cit. (сноска 126, выше), p. 300, которая отметила, что обусловленная шариатом оговорка Ирака к статье 16 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 года имеет конкретный характер и обеспечивает более благоприятный режим, чем соответствующая статья Конвенции; тем не менее эта оговорка вызвала возражения Мексики, Нидерландов и Швеции, *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (см. сноску 141, выше), pp. 267–269 and 274–277 (chap. IV.8).)

¹⁶⁵ Замечание общего порядка № 24, Доклад Комитета по правам человека, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи*,

9) В соответствии со статьей 57 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция по правам человека) "настоящая статья не предусматривает оговорки общего характера". При рассмотрении дела *Belilos* Европейский суд по правам человека объявил недействительным заявление (равнозначное оговорке) Швейцарии о толковании пункта 1 статьи 6 Европейской конвенции по правам человека, поскольку оно "было составлено в настолько расплывчатых или широких выражениях, что было невозможно определить его точное значение и сферу действия"¹⁶⁶. Однако нет никаких сомнений в том, что именно Европейская комиссия по правам человека наиболее четко изложила применяющийся в данном случае принцип, когда она заявила, что "оговорка имеет общий характер... когда она сформулирована в таком виде, который не позволяет определить сферу ее действия"¹⁶⁷.

10) Проект руководящего положения 3.1.7 вновь закрепляет этот основополагающий принцип. Его название содержит указание характеров (альтернативных), которые должна носить оговорка, для того чтобы она подпадала под сферу его охвата: оно касается оговорок, являющихся либо "неясными", либо "общими". В первом случае может идти речь об оговорке, оставляющей неясность в отношении обстоятельств, в которых она будет применяться¹⁶⁸, или сферы охвата обязательств, реально взятых на себя автором оговорки. Второй случай соответствует примерам, приведенным выше¹⁶⁹.

11) Хотя в настоящем комментарии не следовало бы поднимать вопросы, касающиеся последствий неясных или общих оговорок, уже сейчас следует подчеркнуть, что в связи с ними возникают особые проблемы.

пятидесятая сессия, Дополнение № 40 (A/50/40), том I, приложение V, пункт 19; см. также пункт 12, в котором вопрос о ссылке на внутреннее право увязывается с вопросом о "сформулированных в общих чертах оговорках".

¹⁶⁶ *Belilos v. Switzerland, Judgement of 29 April 1988, Application no. 10328/83, European Court of Human Rights, Series A: Judgments and Decisions*, vol. 132, para. 55, p. 26. См. пункт 8 комментария к проекту руководящего положения 3.1.2, *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть вторая), chap. VIII, sect. C.2. Углубленный анализ условия относительно общего характера, содержащегося в статье 57 Конвенции, см., в особенности, I. Cameron and F. Horn, "Reservations to the European Convention on Human Rights: the *Belilos* case", *German Yearbook of International Law*, vol. 33 (1990), pp. 97–109, и R. St. J. MacDonald "Reservations under the European Convention on Human Rights", *Revue belge de droit international*, vol. 21 (1988), pp. 433–438 and 443–448.

¹⁶⁷ *Temeltasch v. Switzerland, Application No. 9116/80, Council of Europe, European Commission of Human Rights, Decisions and Reports*, vol. 31, 1983, p. 120, para. 90. См. P.-H. Imbert, "Les réserves à la Convention européenne des droits de l'homme devant la Commission de Strasbourg (Affaire *Temeltasch*)", *Revue générale de droit international public*, vol. 87 (1983), pp. 580–625.

¹⁶⁸ См. оговорку Мальты к Международному пакту о гражданских и политических правах 1966 года: "Хотя правительство Мальты одобряет принцип компенсации за незаконное заключение, оно не считает возможным на данный момент обеспечить полное соблюдение положений пункта 6 статьи 14 Пакта" (*Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (см. сноску 141, выше), pp. 182–183 (chap. IV.4)).

¹⁶⁹ См. пункты 5–9 данного комментария.

Представляется трудным априори утверждать, что они являются недействительными *ipso jure*: возникающее в связи с ними основное критическое замечание состоит в том, что они не позволяют определить, соблюдены ли условия, необходимые для их действительности¹⁷⁰. В силу этой причины возникает особая необходимость в проведении "диалога об оговорках".

3.1.8 Оговорки к положению, которое отражает обычную норму

1. Тот факт, что положение договора отражает обычную норму, является фактором, подлежащим учету при оценке действительности оговорки, хотя сам по себе не препятствует формулированию оговорки к этому положению.

2. Оговорка к положению договора, которое отражает обычную норму, не затрагивает обязательный характер этой обычной нормы, которая продолжает применяться как таковая в отношениях между государством или международной организацией, формулирующим/формулирующей оговорку, и другими государствами или международными организациями, которые связаны этой нормой.

Комментарий

1) Проект руководящего положения 3.1.8 касается проблемы, которая довольно часто возникает на практике: проблемы действительности оговорки к положению, которое отражает обычную норму, – было отдано предпочтение слову "reflect", а не слову "enunciate", с тем чтобы подчеркнуть, что закрепление соответствующей нормы в договоре не имеет последствий для ее сохранения в качестве обычной нормы. Этот принцип сохранения обычной нормы (и обязательств, вытекающих из нее для связанных этой нормой государств или международных организаций) также отражен в пункте 2 рассматриваемого проекта руководящего положения, в котором содержится напоминание о том, что автор оговорки к положению такого типа не может отказаться от своих обязательств в результате формулирования оговорки. Что касается пункта 1, то в нем закреплен принцип, согласно которому оговорка к положению договора, отражающему обычную норму, не является *ipso jure* несовместимой с объектом и целью договора, несмотря на то, что этот элемент следует учитывать при оценке такой совместимости.

2) Вместе с тем иногда государства – участники договора возражают против оговорок и оспаривают их совместимость с объектом и целями договора на том основании, что они противоречат общепризнанным обычным нормам. Так, Австрия, используя осторожные формулировки, заявила, что, по ее мнению,

оговорки Гватемалы [к Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года] почти полностью относятся к общим нормам [упомянутой Конвенции], многие из которых прочно закреплены в обычном международном праве. Эти оговорки мо-

гут поставить под сомнение устоявшиеся и общепризнанные нормы. Австрия считает, что могут возникать сомнения относительно совместимости этих оговорок с объектом и целями [упомянутой Конвенции]...¹⁷¹.

Со своей стороны Нидерланды возразили против оговорок, сформулированных рядом государств в отношении различных положений Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, выразив мнение, "что соответствующие положения сохраняют силу в отношениях между Нидерландами и [данными государствами в соответствии] с обычным международным правом"¹⁷².

3) Нередко считалось, что такая неспособность формулировать оговорки к тем положениям договоров, в которых кодифицируются обычные нормы, проистекает из решения МС по делам *North Sea Continental Shelf*¹⁷³:

характерной чертой чисто договорных норм и обязательств является, как правило, то, что в их отношении с определенными ограничениями допускается возможность формулирования односторонних оговорок; однако это недопустимо в отношении норм и обязательств общего или обычного права, которые в силу своего характера должны иметь одинаковую силу для всех членов международного сообщества и поэтому не дают ни одному из членов никакого права исключить себя из сферы их действия в одностороннем порядке и по своему усмотрению в своих собственных интересах¹⁷⁴.

4) Хотя принятая Судом формулировка является, безусловно, не самой удачной, вывод, который, по видимому, из нее был сделан, представляется неправильным, если на этот текст вновь взглянуть с точки зрения того контекста, в котором он составлялся. Действительно, Суд далее осторожно рассматривает те выводы, которые напрашиваются в результате исключения определенных оговорок. Отметив, что право формули-

¹⁷¹ *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. II (см. сноску 142, выше), p. 380 (chap. XXIII.1); см. также возражения, сформулированные в аналогичных выражениях Бельгией, Германией, Данией, Соединенным Королевством, Финляндией и Швецией (*ibid.*, pp. 381 and 383–385). По делу *Case concerning the delimitation of the continental shelf between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, and the French Republic* Соединенное Королевство утверждало, что оговорка Франции к статье 6 Конвенции о континентальном шельфе касается "норм международного обычного права" и "недопустима в качестве оговорки к Статье 6" (p. 38, para. 50).

¹⁷² *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (см. сноску 141, выше), p. 96 (chap. III.3); на самом деле сохраняют силу не эти положения, а нормы обычного права, которые в них содержатся (см. пункты 13–16 настоящего комментария, ниже). См. также возражения Польши против оговорок Бахрейна и Ливийской Арабской Джамахирии (*ibid.*, p. 96) и D. W. Greig, "Reservations: equity as a balancing factor?", *Australian Year Book of International Law*, vol. 16 (1995), p. 88.

¹⁷³ *North Sea Continental Shelf, Judgment, I.C.J. Reports 1969*, p. 3. См. особое несогласное мнение судьи Морелли, приложенное к решению (*I.C.J. Reports 1969*, pp. 198 and 199), и многочисленные комментарии, процитированные в Р.-Н. Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, Paris, Pedone, 1978, p. 244, сноска 20; см. также G. Teboul, *loc. cit.* (сноска 78, выше), p. 685.

¹⁷⁴ *North Sea Continental Shelf* (см. сноску 173, выше), pp. 38–39, para. 63.

¹⁷⁰ См. пункты 1 и 4, выше.

ровать оговорки к статье 6 Конвенции 1958 года о континентальном шельфе (о делимитации границ континентального шельфа) не исключается статьей 12 об оговорках¹⁷⁵, как это имеет место в случае статей 1–3, Суд заявил, что он считает "естественным" и оправданным вытекающий из этого вывод о том, что этой статье придается иное и менее фундаментальное значение и что, в отличие от других статей, она не отражает уже существующие или формирующиеся нормы обычного права¹⁷⁶.

5) Поэтому неверно то, что Суд подтверждает недопустимость оговорки в отношении норм обычного права¹⁷⁷; он просто констатирует, что в рассматриваемом случае различное отношение авторов Конвенции к статьям 1–3, с одной стороны, и к статье 6, с другой стороны, подразумевает, что, по мнению авторов, в последней статье не кодифицируется обычная норма, что, кстати, подтверждает и собственное заключение Суда.

6) Кроме того, в одной из, как правило, игнорируемых частей самого решения говорится, что "государство, формулирующее оговорку, не освобождается от выполнения обязательств, налагаемых общим морским правом за рамками и независимо от Конвенции [о континентальном шельфе]"¹⁷⁸. Выступивший с особым несогласным мнением судья Морелли не оспаривает этот тезис, утверждая следующее: "Естественно, что право делать оговорки касается лишь договорного обязательства, вытекающего из Конвенции... Оговорка не имеет, разумеется, никакого отношения к обычной норме как таковой. Если такая норма существует, она существует как для государства, которое сформулировало оговорку, так и для тех государств, которые не ратифицировали договор"¹⁷⁹. Это четко свидетельствует о том, что обычный характер нормы, отраженной в том или ином по-

¹⁷⁵ См. пункт 5 комментария к проекту руководящего положения 3.1.2, *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть вторая), глава VIII, раздел C.2, стр. 184.

¹⁷⁶ *North Sea Continental Shelf* (см. сноску 173, выше), р. 40, пара. 66; см. также pp. 38–39, пара. 63. В этой же связи см. особое мнение судьи Падильи Нерво, *ibid.*, р. 89; против этой позиции: особое несогласное мнение Корецкого, заместителя Председателя, *ibid.*, р. 163.

¹⁷⁷ P.-H. Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, op. cit. (сноска 173, выше), р. 244, см. также A. Pellet, "La C.I.J. et les réserves aux traités—Remarques cursives sur une révolution jurisprudentielle", в N. Ando, E. McWhinney and R. Wolfrum (eds.), *Liber Amicorum Judge Shigeru Oda*, vol. 1, The Hague, Kluwer Law International, 2002, pp. 507–508. В своем особом мнении судья Танака занимает противоположную позицию в том, что касается "обязательства находить решения на основе консенсуса, поскольку это обязательство вытекает из общего международного права и продолжает действовать, даже если в статье 12 Конвенции пункты 1 и 2 статьи 6 четко не исключаются из числа положений, которые могут быть объектом оговорки" (*North Sea Continental Shelf* (см. сноску 173, выше), р. 182); тем самым вопрос о праве делать оговорки смешивается с вопросом о действии оговорки, когда положение, к которому формулируется оговорка, имеет обычный и даже императивный характер (судья Танака, как ни странно, считает, что принцип равноудаленности "должен быть признан в качестве нормы jus cogens (*ibid.*)).

¹⁷⁸ *Ibid.*, р. 40, пара. 65.

¹⁷⁹ *Ibid.*, р. 198.

ложении договора, в отношении которого формулируется оговорка, сам по себе не дает никаких оснований для признания оговорки недействительной, поскольку "право делать оговорки к положению договора не зависит от того, считается ли данное положение частью общепризнанной нормы права"¹⁸⁰.

7) Кроме того, хотя этот принцип иногда ставится под сомнение¹⁸¹, он признается – и по справедливости – большинством теоретиков¹⁸²:

– хотя обычные нормы являются обязательными для государств независимо от того, выразили ли они согласие с какой-либо договорной нормой¹⁸³, в отличие от императивных норм государства могут уклониться от их выполнения на основе договоренности между собой; непонятно, почему они не могут этого сделать с помощью оговорки¹⁸⁴ – если она действительна, но именно в этом и заключается поставленный вопрос;

– оговорка касается лишь применения данной нормы в контексте договора, а не самого ее существования в качестве нормы общего права, даже если в некоторых случаях оговорка может ставить под сомнение ее общепризнанность "в качестве правовой нормы"¹⁸⁵;

¹⁸⁰ Особое несогласное мнение судьи ad hoc Серенсена, *ibid.*, р. 248.

¹⁸¹ См. позицию Бритса в заявлении, которое он приложил к арбитражному решению от 30 июня 1977 года по делу *Case concerning the delimitation of the continental shelf between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, and the French Republic* (сноска 149, выше), р. 123.

¹⁸² См. M. Coccia, "Reservations to multilateral treaties on human rights", *California Western International Law Journal*, vol. 15 (1985), pp. 31–32; G. Gaja, "Le riserve al Patto sui diritti civili e politici e il diritto consuetudinario", *Rivista di diritto internazionale*, vol. 79 (1996), pp. 451–452; P.-H. Imbert, "La question des réserves dans la décision arbitrale du 30 juin 1977 relative à la délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord", *Annuaire français de droit international*, vol. 24 (1978), p. 48; Riquelme Cortado, op. cit. (сноска 147, выше), pp. 159–171; и Sucharipa-Behrmann, loc. cit. (сноска 116, выше), pp. 76–77.

¹⁸³ См. возражение Финляндии против оговорок Йемена к статье 5 Конвенции 1966 года о ликвидации всех форм расовой дискриминации: "Формулирование оговорки не освобождает государство от выполнения общепризнанных обязательных норм в области прав человека [а также и в других сферах права]" (*Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (см. сноску 141, выше), р. 145 (chap. IV.2)).

¹⁸⁴ См. в этой связи особое несогласное мнение судьи ad hoc Сёренсена в деле *North Sea Continental Shelf cases* (сноска 173, выше), р. 248; см. также M. Coccia, loc. cit. (сноска 182, выше), р. 32. См. также пункт 3 комментария к проекту руководящего положения 3.1.9, ниже.

¹⁸⁵ См. статью 38, пункт 1 b) Статута Международного Суда. См. в этой связи R. R. Baxter, "Treaties and customs", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 129 (1970-I), p. 50; M. Coccia, loc. cit. (сноска 182, выше), р. 31; G. Gaja, loc. cit. (*ibid.*), р. 451; и G. Teboul, loc. cit. (сноска 78, выше), pp. 711–714. В определенных (но не в любых обстоятельствах) то же самое может касаться положения, предусматривающего оговорку (см. Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, op. cit. (сноска 173, выше), р. 246, и Reuter, "Solidarité ...", loc. cit. (сноска 71, выше), р. 631, сноска 16 (также воспроизводится в Reuter, *Le développement ...*, op. cit. (*ibid.*), pp. 370–371)).

как отметило Соединенное Королевство в своих комментариях к Замечанию общего порядка № 24 Комитета по правам человека, "следует проводить четкое различие между решением не принимать на себя договорных обязательств и попыткой поставить себя вне обычного международного права"¹⁸⁶;

– если характер очевиден, то государства остаются связанными обычной нормой, независимо от договора¹⁸⁷;

– несмотря на заявления об обратном, у государства может возникнуть (не обязательно достойная похвалы) заинтересованность в том, чтобы не следовать, например, соответствующим обязательствам в отношении механизмов мониторинга или урегулирования споров, которые предусмотрены в договоре, или ограничить роль своих судей, которые могут обладать различной компетенцией в отношении договорных норм, с одной стороны, и обычных норм, с другой стороны¹⁸⁸;

– кроме того, как отметила Франция в своем комментарии к Замечанию общего порядка № 24 Комитета по правам человека, "нельзя смешивать обязанность государства соблюдать тот или иной общий принцип обычного права и согласие быть связанным договором, закрепляющим такие принципы, в особенности с учетом изменений и уточнений, сопряженных с их официальным закреплением в договоре"¹⁸⁹;

– наконец, оговорка может быть тем средством, с помощью которого "последовательно возражающая сторона" настаивает на своем возмущении: возражающая сторона может, безусловно, отказаться применять в рамках договора такую норму, которая не налагает на нее обязательство в соответствии с общим международным правом¹⁹⁰.

¹⁸⁶ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 40* (см. сноску 165, выше), пункт 7, стр. 129.

¹⁸⁷ См. пункты 13–16 настоящего комментария, ниже.

¹⁸⁸ Так обстоят дела во Франции, где над законами имеют преимущественную силу договоры (в силу статьи 55 Конституции), а не нормы обычного права (см. решение Ассамблеи Государственного совета Франции от 20 октября 1989 года по делу *Nicolo*, *Recueil des décisions du Conseil d'Etat*, 1989, p. 190, Frydman's conclusions, и решение от 6 июня 1997 года по делу *Aquarone*, *Recueil des décisions du Conseil d'Etat*, 1997, p. 206, Bachelier's conclusions).

¹⁸⁹ Доклад Комитета по правам человека, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят первая сессия, Дополнение № 40* (A/51/40), том I, пункт 5, стр. 114; в этой связи см. комментарий Соединенных Штатов Америки (там же, *пятидесятая сессия* (сноска 165, выше), стр. 124–128. См. также G. Cohen-Jonathan, "Les réserves dans les traités institutionnels relatifs aux droits de l'homme. Nouveaux aspects européens et internationaux", *Revue générale de droit international public*, vol. 100 (1996), pp. 932–933.

¹⁹⁰ См. представленный Франсуазой Хэмпсон в 2004 году заключительный рабочий документ об оговорках к договорам о правах человека (E/CN.4/Sub.2/2004/42), сноска 45.

8) Вместе с тем был поднят вопрос о том, может ли это решение применяться к сфере прав человека¹⁹¹. Комитет по правам человека выступил против этого, отметив особый характер договоров по правам человека:

Хотя договоры, которые представляют собой обычный обмен обязательствами между государствами, позволяют государствам формулировать в отношениях между собой оговорки в отношении применения норм общего международного права, дело обстоит иным образом в договорах о правах человека, которые служат на благо людей, находящихся под юрисдикцией этих государств¹⁹².

9) Прежде всего следует отметить, что, Комитет подтвердил, что оговорки к обычным нормам не исключены априори. Для обоснования обратного в конкретном случае договоров по правам человека, он просто отмечает, что эти документы призваны обеспечивать защиту прав физических лиц. Однако этот постулат не имеет тех последствий, которые Комитет ему приписывает¹⁹³, поскольку, с одной стороны, оговорка к положению договора о правах человека, которое отражает обычную норму, никоим образом не снимает с государства, формулирующего оговорку, его обязательства соблюдать эту норму в качестве таковой¹⁹⁴, и, с другой стороны, на практике оговорка к такой норме (к тому

¹⁹¹ См. второй доклад об оговорках к договорам Специального докладчика г-на Алена Пелле (сноска 17, выше), пункты 143–147.

¹⁹² Замечание общего порядка № 24, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 40* (см. сноску 165, выше), пункт 8.

¹⁹³ Как противоположное мнение см. T. Giegerich, "Vorbehalte zu Menschenrechtsabkommen: Zulässigkeit, Gültigkeit und Prüfungskompetenzen von Vertragsgremien: Ein konstitutioneller Ansatz", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht/Heidelberg Journal of International Law*, vol. 55 (1995), p. 744 (резюме на английском языке, pp. 778–782, at pp. 779–780).

¹⁹⁴ См. пункт 7 данного комментария, выше. Как отметил Комитет по правам человека: "государство не может резервировать за собой право заниматься рабством, совершать пытки, подвергать людей жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению, произвольно лишать людей жизни, арестовывать и задерживать людей в произвольном порядке, отрицать свободу мысли, совести и религии, считать человека виновным до тех пор, пока он не докажет свою невиновность, казнить беременных женщин и детей, позволять пропаганду национальной, расовой или религиозной ненависти, отрицать за людьми брачного возраста право на вступление в брак или отрицать за меньшинствами право пользоваться своей собственной культурой, исповедывать свою религию или использовать свой язык" (Замечание общего порядка № 24, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 40* (см. сноску 165, выше), пункт 8). Это действительно так, однако из этого автоматически не вытекает, что оговорки к соответствующим положениям Международного пакта о гражданских и политических правах запрещены: эти права должны соблюдаться не в силу их включения в Пакт, а ввиду их обычного и – в определенных случаях – императивного характера. См. также в этой связи Gaja, loc. cit. (сноска 182, выше), p. 452. Кроме того, Комитет просто констатирует свое мнение, не обосновывая квалификацию в качестве обычных тех норм, которые отражены в этих положениях; как было сказано в другой связи, "[t]he 'ought' merges with the 'is', the *lex ferenda* with the *lex lata*" (T. Meron, "The Geneva Conventions as customary norms", *AJIL*, vol. 81 (1987) p. 361; см. также весьма аргументированную критику Шабаса по поводу статей 6 и 7 Пакта (W.A. Schabas, "Invalid reservations ...", loc. cit. (сноска 109, выше), pp. 296–310).

же если норма имеет императивный характер) будет скорее всего несовместимой с объектом и целью договора в силу применимых общих норм¹⁹⁵. В силу этих соображений Комиссия сразу же указала на то, что "[т]от факт, что положение договора отражает обычную норму, является фактором, подлежащим учету при оценке действительности оговорки".

10) Что касается более общего вопроса о кодификационных конвенциях, то можно рассмотреть вопрос о том, не противоречит ли формулирование оговорок их объекту и цели. Нет никаких сомнений в том, что "стремление к кодификации сопровождается обычно желанием сохранить подтверждаемую норму"¹⁹⁶: "если можно было бы формулировать оговорки к положениям, содержащим обычные нормы, то кодификационный договор не достиг бы своих целей"¹⁹⁷, поскольку оговорки, и в любом случае оговорки в их совокупности, могут рассматриваться в качестве отрицания самой работы по кодификации¹⁹⁸.

11) Из этого не следует, что любая оговорка к кодификационному договору несовместима по своему существу с его объектом и целью:

– очевидно, что, хотя оговорки не совместимы с преследуемой целью стандартизации и уточнения обычного права, "если над этим хорошо подумать, оговорка угрожает общему балансу не объекта и цели самого договора, а объекта и целей переговоров, в результате которых был заключен договор"¹⁹⁹;

¹⁹⁵ См. в этой связи подготовленный Франсуазой Хэмпсон рабочий документ об оговорках к договорам о правах человека (E/CN.4/Sub.2/1999/28), пункт 17, и заключительный рабочий документ по этой теме (сноска 190, выше), пункт 51: "Теоретически государство может сформулировать оговорку к какому-либо положению договора, не ставя при этом обязательно под сомнение обычный статус нормы или свою готовность считаться связанной нормой обычного права. Тем не менее на практике к оговоркам к положениям, отражающим нормы обычного международного права, скорее всего будут относиться с изрядной долей подозрения".

¹⁹⁶ Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, op. cit. (сноска 173, выше), p. 246; см. также Teboul, op. cit. (сноска 78, выше), p. 680, который отмечает что хотя обе концепции – концепция оговорки и концепция кодификационной конвенции – сами по себе полезны, они плохо совместимы друг с другом; в этом исследовании обстоятельно рассматривается весь вопрос об оговорках к кодификационным конвенциям (pp. 679–717, *passim*).

¹⁹⁷ Reuter, "Solidarité ...", loc. cit. (сноска 71, выше), pp. 630–631 (также воспроизводится в Reuter, *Le développement ...*, op. cit. (ibid.), p. 370). Автор добавляет, что по этой причине договор привел бы также к созданию такой ситуации, которая еще больше отдалила бы осуществление его объекта и цели, как если бы такого договора не было вообще, поскольку в этом случае была бы ограничена сфера применения общей нормы (ibid.); это второе утверждение является более спорным: оно, по-видимому, подразумевает, что государство, формулирующее оговорку, освобождает себя этой оговоркой от применения данной нормы; однако это не так (см. сноску 206, ниже).

¹⁹⁸ R. Ago в *Ежегоднике... 1965 год*, том I, 797-е заседание, 8 июня 1965 года, пункт 58, стр. 153 англ. текста.

¹⁹⁹ G. Teboul, loc. cit. (сноска 78, выше), p. 700.

– само понятие "кодификационной конвенции" является неопределенным. Как уже неоднократно подчеркивала КМП, невозможно провести различие между строго кодификацией международного права и его прогрессивным развитием²⁰⁰. "Сколько норм обычного права должен содержать договор, чтобы его можно было считать „кодификационным договором“?"²⁰¹;

– статус норм, включенных в договор, со временем изменяется: норма, относящаяся к сфере "прогрессивного развития", может стать чисто кодификационной нормой, и "кодификационная конвенция" нередко превращается в норму общего международного права такую норму, которая не имела подобного характера во время ее принятия²⁰².

12) Таким образом, характер кодификационной конвенции сам по себе не исключает возможности формулирования оговорок к некоторым из ее положений на тех же основаниях (и с теми же ограничениями), что и к любому другому договору, и к этим конвенциям также полностью относятся те доводы, которые могут, как правило, приводиться в поддержку права формулировать оговорки к положению договора, в котором содержится обычная норма²⁰³. Кроме того, в этой области уже накоплен богатый практический опыт: к договорам по правам человека (которые к тому же в значительной степени кодифицируют существующее право) и к кодификационным конвенциям делается больше оговорок, чем к любым другим договорам²⁰⁴. И хотя можно сделать вывод о том, что основанием для некоторых возражений послужил обычный характер соответствующих норм²⁰⁵, специфический характер этих конвенций нико-

²⁰⁰ См., например, доклады Комиссии о работе ее восьмой (1956 год) и сорок восьмой (1996 год) сессий, *Ежегодник... 1956 год*, том II, пункт 26, стр. 255–256 англ. текста, и *Ежегодник... 1996 год*, том II (часть вторая), пункты 156–157, стр. 110.

²⁰¹ Reuter, "Solidarité ...", loc. cit. (сноска 71, выше), p. 632 (воспроизводится также в Reuter, *Le développement ...*, op. cit. (ibid.), p. 371).

²⁰² См. пункт 17 настоящего комментария, ниже; по вопросу о смертной казни в контексте статей 6 и 7 Пакта о гражданских и политических правах 1966 года (речь идет в данном случае о негативной позиции) см. Schabas, "Invalid reservations ...", loc. cit. (сноска 109, выше), pp. 308–310.

²⁰³ См. пункт 2 настоящего комментария, выше.

²⁰⁴ Например, по состоянию на 31 декабря 2003 года в связи с Венской конвенцией о дипломатических сношениях было сделано 57 оговорок или заявлений (50 из которых до сих пор находятся в силе) 34 государствами-участниками (в настоящее время оговорки 31 государства до сих пор находятся в силе) (*Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (см. сноску 141, выше), pp. 90–100 (chap. III.3)), а в связи с Венской конвенцией 1969 года было сделано 70 оговорок или заявлений (60 из которых до сих пор остаются в силе) 35 государствами (из них осталось в настоящее время 32) (ibid., vol. II (сноска 142, выше), pp. 340–351). С другой стороны, Пакт о гражданских и политических правах 1966 года, который, по крайней мере в настоящее время, широко используется, по-видимому, для кодификации действующего общего международного права, стал объектом 218 оговорок или заявлений (196 из которых до сих пор остаются в силе), сделанных 58 государствами (ibid., pp. 173–184).

²⁰⁵ См. пункт 2 настоящего комментария, выше.

гда, по-видимому, не приводился в обоснование заявления о несовместимости с их объектом и целью.

13) Тем не менее обычный характер положения, к которому делается оговорка, имеет важные последствия в плане действия, производимого оговоркой: как только оговорка сформулирована, она останавливает применение договорной нормы, которая является объектом оговорки, в отношениях между государством, сформулировавшим оговорку, и другими участниками договора, но она не освобождает это государство от его обязательства соблюдать обычную норму (которая может иметь такое же содержание)²⁰⁶. Причина этого проста и весьма четко изложена в широко известном заключении МС по делу *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*:

Тот факт, что принципы [общего и обычного международного права], признанные в качестве таковых, были кодифицированы или инкорпорированы в многосторонних конвенциях, не означает, что они прекращают существовать и применяться в качестве принципов обычного права, даже в отношении стран, которые являются участниками этих конвенций²⁰⁷.

14) Поэтому в своем возражении против оговорки Сирийской Арабской Республики к Конвенции о праве международных договоров Соединенные Штаты Америки справедливо отметили, что

отсутствие договорных отношений между [Соединенными Штатами Америки] и Сирийской Арабской Республикой в связи с определенными положениями части V никоим образом не изменяет обязанность последней выполнять все вытекающие из этих положений обязательства, которые на нее налагаются международным правом, независимо от Венской конвенции о праве международных договоров²⁰⁸.

15) В своем особом несогласном мнении, приложенном к решению МС 1969 года по делам *North Sea*

²⁰⁶ В поддержку этой позиции см. *Oppenheim's International Law*, 9th ed., vol. I, *Peace*, R. Y. Jennings and A. D. Watts (eds.), Harlow, Longman, 1992, pp. 1243–1244; Teboul, loc. cit. (сноска 78, выше), p. 711; и P. Weil, "Vers une normativité relative en droit international?", *Revue générale de droit international public*, vol. 86 (1982), pp. 43–44. См. также вышеупомянутых авторов, сноска 185, выше, или Schabas, "Reservations to human rights treaties", loc. cit. (сноска 135, выше), p. 56. Поль Рейтер занимает противоположную позицию: обычная норма перестает применяться в отношениях между государством, формулирующим оговорку, и участниками, которые воздерживаются от представления возражений против нее, поскольку в соответствии с договорным режимом, возникшим после восстановления обычной нормы, ее применение было приостановлено (Reuter, "Solidarité...", loc. cit. (сноска 71, выше), p. 631 (также воспроизводится в Reuter, *Le développement...*, op. cit. (ibid.), p. 370); аналогичный довод см. Teboul, loc. cit., pp. 690 and 708. Против этих доводов существуют серьезные возражения: см. пункт 2 руководящего положения 3.1.9, ниже.

²⁰⁷ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, *Jurisdiction and Admissibility, Judgment of 26 November 1984*, I.C.J. Reports 1984, p. 392, at pp. 424–425, para. 73; см. также особое несогласное мнение судьи Морелли по делу *North Sea Continental Shelf cases* (сноска 173, выше), at p. 198.

²⁰⁸ См. *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. II (см. сноску 142, выше), p. 385 (chap. XXIII.1); см. также возражения Нидерландов и Польши, упомянутые в пунктах 6 и 7, выше.

Continental Shelf судья ad hoc Сёренсен так охарактеризовал нормы, применяющиеся в случае формулирования оговорок к положению, которое декларирует обычное право:

право делать оговорки к договорному положению не зависит от того, рассматривается ли данное положение в качестве общепризнанной нормы права. В обоснование этого мнения мне достаточно отметить, что был сделан ряд оговорок к определенным положениям Конвенции об открытом море, хотя положения этой конвенции, согласно ее преамбуле, носят "общий характер декларации установленных принципов международного права". Хотя против некоторых из этих оговорок выступил ряд других договаривающихся государств, другие оговорки были молчаливо признаны. Такое молчаливое или четко выраженное согласие на оговорку со стороны договаривающейся стороны не лишает Конвенцию в целом или соответствующие статьи в частности ее декларативного характера. Оно только устанавливает особые договорные отношения между заинтересованными сторонами в общих рамках обычного права, закрепленного в Конвенции. Если эта обычная норма не относится к категории норм *jus cogens*, такие особые договорные отношения сами по себе не являются недействительными. Поэтому нет никакого несоответствия между правом делать оговорки к определенным статьям Конвенции о континентальном шельфе и признанием этой конвенции или конкретных статей в качестве общепризнанных норм международного права²⁰⁹.

16) Из этого следует, что (обычный) характер нормы, отраженный в положении договора, сам по себе не исключает возможности формулировать оговорку, а лишь означает, что такая оговорка не может никоим образом ставить под сомнение обязательный характер данной нормы в отношениях между государством или международной организацией, формулирующими оговорку, и другими государствами или международными организациями, независимо от того, являются ли они участниками договора.

17) Оценка обычного характера нормы, "отражаемой" положением договора, в отношении которого была сформулирована оговорка, должна производиться в момент такого формулирования. При этом нельзя исключать, что появлению нормы такого характера содействовало принятие договора, в особенности, если оговорка была сформулирована по прошествии долгого времени после его заключения²¹⁰.

18) Несколько усложненный характер формулировки последней части пункта 2 проекта руководящего положения 3.1.8 объясняется разнообразием *ratione loci* обычных норм: хотя некоторые из них могут иметь все-

²⁰⁹ *North Sea Continental Shelf* (см. сноску 173, выше), p. 248.

²¹⁰ В своем постановлении от 20 февраля 1969 года по делам *North Sea Continental Shelf* (см. сноску 173, выше), МС таким образом признал, что "нормативное положение [может служить] основой или отправной точкой для нормы, которая, будучи чисто договорной или согласованной на начальном этапе, впоследствии оказалась включенной в свод норм общего международного права и теперь признается в качестве таковой *opinio juris*, в результате чего отныне ее действие распространяется даже на те страны, которые не являются и никогда не являлись сторонами Конвенции. Разумеется, эта ситуация является гипотетической, и время от времени она возникает: в данном случае речь идет об одном из признанных методов, посредством которых могут возникать новые нормы обычного международного права" (p. 41, para. 71).

общее применение, другие действуют лишь на региональном уровне²¹¹ и даже только на двустороннем уровне²¹².

3.1.9 Оговорки, противоречащие норме *jus cogens*

Оговорка не может исключать или изменять юридическое действие договора таким образом, что это противоречит императивной норме общего международного права.

Комментарий

1) Проект руководящего положения 3.1.9 представляет собой компромисс между двумя позициями, которые заняли члены Комиссии в ходе его обсуждения. По мнению одних, императивный характер нормы, которой касается оговорка, исключает действительность рассматриваемой оговорки; по мнению других, в отношении данного вопроса следует придерживаться позиции, лежащей в основе проекта руководящего положения 3.1.8, касающегося оговорки к положениям, отражающим обычные нормы, и признать, что такая оговорка не является недействительной сама по себе в том случае, если она касается лишь применения рассматриваемой нормы в контексте договора и не затрагивает саму норму. И те, и другие члены Комиссии согласны считать, что оговорка не может иметь никаких последствий для содержания императивных обязательств, вытекающих из нормы *jus cogens*, отражаемой положением, которого касается оговорка. Именно этот консенсус лег в основу проекта руководящего положения 3.1.9, в котором не оценивается степень обоснованности этих отчасти противоположных аргументов, но закрепляется принцип, согласно которому оговорка не может позволять нарушать какую-либо императивную норму общего международного права.

2) По мнению Поля Рейтера, поскольку оговорка, в силу ее признания другими сторонами, устанавливает "договорные отношения" между сторонами, оговорка к положению договора, содержащему императивную норму общего международного права, недопустима: такое соглашение станет автоматически недействительным в силу принципа, закрепленного в статье 53 Венской конвенции²¹³.

3) Однако этот довод не является самоочевидным: в его основе лежит один из постулатов школы "проти-

вопоставимости", в соответствии с которым вопрос о действительности оговорки оставляется исключительно на субъективное усмотрение договаривающихся сторон и разъясняется лишь в положениях статьи 20 Венских конвенций 1969 и 1986 годов²¹⁴. Однако это отнюдь не очевидно²¹⁵; в этом доводе механизм формулирования оговорки относится к чисто договорному процессу, тогда как оговорка представляет собой *односторонний* акт, который, безусловно, связан с договором, но не имеет внешних последствий: по определению, оговорка имеет целью "исключить или изменить юридическое действие *определенных положений договора* в их применении" к государству, формулирующему оговорку²¹⁶, и, если оговорка признается, она имеет именно такие последствия²¹⁷; однако, независимо от того, признается ли оговорка, она не затрагивает "окружающее" международное право; она затрагивает юридическое положение заинтересованных государств только в их *договорных отношениях*²¹⁸. Другие авторы – и их больше – настаивают на несовместимости любой оговорки к положению, отражающему императивную норму общего международного права, либо не приводя никаких разъяснений²¹⁹, либо утверждая, что такая оговорка автоматически противоречит объекту и цели договора²²⁰.

4) Такую же позицию занял также Комитет по правам человека в своем Замечании общего порядка № 24: "Оговорки, нарушающие императивные нормы, несовместимы с объектом и целью Пакта"²²¹. Эта формулировка является спорной²²² и в любом случае не

²¹⁴ "В соответствии с режимом Конвенции действительность оговорки зависит от того, признается ли она другим государством, а не от того, отвечает ли она требованию совместимости с объектом и целью договора" (J. M. Ruda, "Reservations to treaties", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1975-III*, vol. 146 (1977), p. 190).

²¹⁵ См. первый доклад Специального докладчика Алена Пелле об оговорках к международным договорам (сноска 12, выше), пункты 100–105.

²¹⁶ Статья 2, пункт 1 *d*) Венских конвенций, воспроизводится в проекте руководящего положения 1.1; см. также проект руководящего положения 1.1.1.

²¹⁷ См. статью 21 Венских конвенций.

²¹⁸ См. пункт 13 комментария к проекту руководящего положения 3.1.8, выше.

²¹⁹ См., например, Riquelme Cortado, *op. cit.* (сноска 147, выше), p. 147. См. также второй доклад Специального докладчика Алена Пелле об оговорках к международным договорам (сноска 17, выше), пункты 141–142.

²²⁰ См. также особое несогласное мнение судьи Танаки по делам *North Sea Continental Shelf* (см. сноску 173, выше), p. 182.

²²¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 40* (см. сноску 165, выше), пункт 8. В своих комментариях Франция отмечает, что "[п]ункт 8 комментария общего порядка № 24 (52) составлен таким образом, что, как представляется, в этом документе практически отождествляются два различных юридических понятия: понятие императивных «норм» и понятие «норм обычного международного права»" (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят первая сессия, Дополнение № 40* (см. сноску 189, выше), том I, Приложение VI, пункт 3, стр. 114).

²²² См. сомнения на этот счет, выраженные Соединенными Штатами, которые в своем комментарии к Замечанию общего

²¹¹ См., в частности решения МС по делу *Colombian-Peruvian asylum, Judgment of 20 November 1950, I.C.J. Reports 1950*, p. 266, at pp. 27–277; *Fisheries (United Kingdom v. Norway), Judgment of 18 December 1951, I.C.J. Reports 1951*, p. 116, at pp. 136–139; и *Rights of Nationals of the United States of America in Morocco* (сноска 128, выше), p. 200.

²¹² См. *Right of Passage over Indian Territory, Merits, Judgment of 12 April 1960, I.C.J. Reports 1960*, p. 6, at p. 39.

²¹³ См. Reuter, "Solidarité ...", *loc. cit.* (сноска 71, выше), p. 625 (также воспроизводится в Reuter, *Le développement ...*, *op. cit.* (сноска 71, выше), p. 363). См. также Teboul, *loc. cit.* (сноска 78, выше), pp. 691–692.

может быть обобщена: вполне вероятно то, что договор может содержать лишь косвенную ссылку на норму *jus cogens*, которая, однако, не относится к объекту и цели договора.

5) Тем не менее отмечалось, что положение, запрещающее отступления от нормы *jus cogens*, применяется не только к договорным отношениям, но и ко всем юридическим актам, включая односторонние акты²²³. Это, безусловно, именно так и представляет собой, по правде говоря, единственный убедительный аргумент в поддержку того, чтобы в обоснование оговорки к императивным положениям не приводился довод, который в принципе не исключает возможности формулирования оговорки к положениям договоров, содержащим обычные нормы²²⁴.

6) Рассматривая этот вопрос с другой стороны, следует отметить, что формулируя оговорку, государство может, разумеется, попытаться освободить себя от действия той нормы, к которой относится оговорка, а в случае императивной нормы общего международного права об этом не может быть и речи²²⁵ – тем более что нельзя допустить, чтобы последовательно возражающая сторона подорвала бы такую норму. Однако цели государства, формулирующего оговорку, могут быть иными: признав содержание нормы, оно может пожелать избежать вытекающих из нее последствий, особенно тех

из них, которые касаются контроля²²⁶, и в этой связи нет причин, которые не позволяли бы приводить в отношении императивных норм тот же довод, который используется в отношении императивных норм.

7) Однако, как это ни печально, оговорки не всегда – и на самом деле редко – обосновываются; поэтому в отсутствие четких обоснований другим договаривающимся сторонам или органам контроля невозможно убедиться в действительности оговорки и в таких случаях целесообразно применять тот принцип, что любая оговорка к положению, содержащему норму *jus cogens*, является недействительной *ipso jure*.

8) Однако этот вывод, даже по мнению тех, кто его поддерживает, должен сопровождаться двумя важными предостережениями. Во-первых, запрет в отношении оговорки, противоречащих *jus cogens*, проистекает не из подпункта *c* статьи 19 Венской конвенции, а, *mutatis mutandis*, из принципа, изложенного в статье 53. Во-вторых, существуют другие пути, с помощью которых государства могут избежать последствий "конвенционализации" императивной нормы общего международного права: они могут сформулировать оговорку не к соответствующему существенно важному положению, а к "вторичным" статьям, регулирующим договорные отношения (контроль, урегулирование споров, толкование), даже если тем самым ограничивается сфера действия конкретного существенно важного положения²²⁷.

9) Это разделение подтверждается аргументацией МС по делу *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)*:

Что касается выдвинутого ДРК аргумента, согласно которому рассматриваемая оговорка [к статье 22 Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1966 года] не имеет юридической силы, так как, с одной стороны, запрет расовой дискриминации является императивной нормой международного права, а с другой, – такая оговорка вступает в коллизию с императивной нормой,

Суд сослался

на мотивировку, на основании которой он отклонил аналогичную аргументацию, представленную ДРК в отношении оговорки, сделанной Руандой против статьи IX Конвенции о геноциде (см. пункты 64–69, выше^[228]): тот факт, что спор касается несоблюдения императивной нормы общего международного права, недо-

порядка № 24 транспонируют на положения, содержащие императивные нормы, решение, применяющееся к тем положениям, в которых сформулированы обычные нормы: "Ясно, что государство не может освободить себя от обязательства соблюдения императивной нормы международного права, сделав оговорку к Пакту. И совсем не ясно, что государство не может предпочесть исключить какие-либо средства обеспечения соблюдения конкретных норм, сделав оговорку против включения этих норм в свои обязательства по Пакту" (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 40* (см. сноску 165, выше), том I, стр. 125).

²²³ Teboul, *loc. cit.* (сноска 78, выше), р. 707, сноска 52, отсылающая к J.-D. Sicault, "Du caractère obligatoire des engagements unilatéraux en droit international public", *Revue générale de droit international public*, vol. 83 (1979), р. 663, и к вышеупомянутой доктрине.

²²⁴ Это заведомо справедливо, если "пару" оговорка/согласие рассматривать в качестве соглашения об изменении договора в отношениях между двумя соответствующими государствами. (См. Coccia, *loc. cit.* (сноска 182, выше), pp. 30–31; см. также позицию Поля Рейтера, выше, пункт 2); однако этот анализ является спорным (см. пункт 3 данного комментария, выше).

²²⁵ Существует, разумеется, немного примеров оговорок, явно нарушающих нормы *jus cogens*. См., однако, оговорку, сформулированную Мьянмой при присоединении в 1993 году к Конвенции о правах ребенка 1989 года, в соответствии с которой эта страна сохранила за собой возможность не применять статью 37 Конвенции и осуществлять "полномочия по аресту, изоляции, допросу, дознанию и расследованию" в отношении детей в целях "защиты высших национальных интересов" (*Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (см. сноску 141, выше), р. 339, note 29 (chap. IV.11)); эта оговорка, против которой возразили четыре государства (которые возразили против ссылки на внутреннее законодательство, а не против несовместимости этой оговорки с императивной нормой), была снята в 1993 году (*ibid.*).

²²⁶ См. пункт 7 комментария к проекту руководящего положения 3.1.8.

²²⁷ См. в этой связи, например, оговорки Малави и Мексики к Конвенции о борьбе с захватом заложников 1979 года, в которых применение статьи 16 (разрешение споров и юрисдикция Суда) было поставлено в зависимость от их факультативных заявлений, сделанных в соответствии с пунктом 2 статьи 36 Статута Международного Суда, *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. II (см. сноску 142, выше), р. 112 (chap. XVIII.5). Нет никаких сомнений в том, что такие оговорки в принципе не запрещены; см. проект руководящего положения 3.1.13 и комментарий к нему.

²²⁸ По этому аспекту решения см. пункты 2 и 3 комментария к проекту руководящего положения 3.1.13, ниже.

статочен для обоснования компетенции Суда по рассмотрению этого спора, и не существует императивной нормы, которая обязала бы государство согласиться с такой компетенцией для урегулирования споров, связанных с Конвенцией о расовой дискриминации²²⁹.

В связи с этим делом ясно, что Суд счел, что императивный характер запрета на расовую дискриминацию не делает недействительными оговорки, касающиеся не самой нормы, запрещающей такую дискриминацию, а ее правового режима.

10) Не имея возможности сделать выбор в пользу одной из этих двух противоположных позиций, Комиссия решила рассмотреть эту проблему под другим углом зрения и оценить правовые последствия, которые может (или не может) создавать оговорка. Опираясь на само определение оговорок, формулировка проекта руководящего положения 3.1.9 гласит, что оговорка ни в коем случае не может исключать или изменять юридическое действие договора таким образом, что это противоречит *jus cogens*. В целях обеспечения краткости было сочтено излишним воспроизводить целиком формулировки проектов руководящих положений 1.1 и 1.1.1, но при этом выражение "исключать или изменять юридическое действие договора" должно пониматься как означающее исключение или изменение как "юридического действия определенных положений договора", так и "юридического действия... договора в целом в отношении определенных специфических аспектов" применительно к государству или международной организации, сформулировавшим оговорку".

11) Данный проект руководящего положения охватывает случай, при котором, несмотря на то, что ни одна норма *jus cogens* не отражена в договоре, оговорка требует, чтобы договор применялся таким образом, чтобы коллидировать с *jus cogens*. Например, оговорка может быть направлена на исключение определенной категории лиц из процесса пользования правами, представляемыми договором, на основе какой-либо формы дискриминации, которая будет противоречить *jus cogens*.

12) Некоторые члены Комиссии выразили мнение о том, что проект руководящего положения 3.1.9 не имеет прямого отношения к вопросам, рассматриваемым в настоящей части Руководства по практике, и затрагивает не столько действительность оговорок, сколько их последствия. Они также отметили, что этот проект руководящего положения оставляет открытым важный вопрос о материальной действительности оговорок к положениям договора, отражающим нормы *jus cogens*.

3.1.10 Оговорки к положениям, касающимся прав, не допускающих отступлений

Государство или международная организация не может формулировать оговорку к положению дого-

вора, касающемуся прав, не допускающих отступлений, кроме, как если эта оговорка является совместимой с существенно важными правами и обязательствами, вытекающими из этого договора. При оценке такой совместимости учитывается важное значение, которое стороны придали этим правам, признав их не допускающими отступлений.

Комментарий

1) На первый взгляд проблема оговорок к положениям, касающимся обязательств, не допускающих отступлений, содержащихся в договорах по правам человека, а также в некоторых конвенциях о праве вооруженных конфликтов²³⁰ или касающихся охраны окружающей среды²³¹ или дипломатических отношений²³², возникает в таком же плане, как и проблема оговорок к договорным положениям, отражающим императивные нормы общего международного права. Однако она может быть решена автономно²³³. Государства нередко приводят в обоснование своих возражений против оговорок к таким положениям тот довод, что в договоре запрещается приостанавливать их применение независимо от обстоятельств²³⁴.

2) Очевидно, что, поскольку положения, не допускающие отступлений, касаются норм *jus cogens*, доводы, приводимые в отношении этих норм, относятся также и к вышеупомянутым положениям²³⁵. Однако такие положения и нормы не всегда бывают абсолютно

²³⁰ Принципы, перечисленные в пункте 1 статьи 3 общей для Женевских конвенций 1949 года о защите жертв войны, не допускают отступлений и должны соблюдаться "всегда и всюду".

²³¹ Хотя большинство конвенций об охране окружающей среды содержат нормы, рассматриваемые в качестве не допускающих отступлений (см. статью 11 Базельской конвенции о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением), они зачастую запрещают любые оговорки, см. также пункт 3 статьи 311 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву.

²³² См. статью 45 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года. См. также дело *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, Judgment, I.C.J. Reports 1980*, p. 3, at p. 40, para. 86.

²³³ По этому вопросу см. Riquelme Cortado, *op. cit.* (сноска 147, выше), pp. 147–159.

²³⁴ См. пункт 2 статьи 4 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года, пункт 2 статьи 15 Европейской конвенции (см. также статью 3 Протокола № 6, пункт 3 статьи 4 Протокола № 7, статью 2 Протокола № 13) или статью 27 Межамериканской конвенции о правах человека: "Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика". Ни Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, ни Африканская хартия прав человека и народов не содержат таких положений (см. F. Ouguergouz, "L'absence de clauses de dérogation dans certains traités relatifs aux droits de l'homme: les réponses du droit international général", *Revue générale de droit international public*, vol. 98 (1994), pp. 289–336.

²³⁵ См. Замечание общего порядка № 24 Комитета по правам человека: "В любом случае не может быть сделана оговорка [в отношении определенных прав, например, запрещения пыток и произвольного лишения жизни] из-за их статуса как императивных норм" (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 40* (см. сноску 165, выше), пункт 10).

²²⁹ *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda), Jurisdiction and Admissibility, Judgment of 3 February 2006* (см. сноску 99, выше), p. 35, para. 78.

идентичными²³⁶. Как отметил Комитет по правам человека:

Хотя не существует автоматической связи между оговорками к положениям, не допускающим отступлений, и оговорками, которые умаляют объект и цель Пакта, на государстве лежит тяжелое бремя доказать необходимость такой оговорки²³⁷.

Последний тезис представляет собой логическую неувязку, которая, несомненно, вызвана соображениями целесообразности, однако подобная позиция не основывается на каком-либо принципе позитивного права и могла бы относиться лишь к прогрессивному развитию международного права, а не к сфере его кодификации *stricto sensu*. Вместе с тем из этой позиции *a contrario* следует, что, по мнению Комитета, если право, не допускающее отступлений, не относится к нормам *ius cogens*, оно в принципе может быть предметом оговорки.

3) Со своей стороны, Межамериканский суд по правам человека в своем консультативном заключении от 8 сентября 1983 года по делу *Restrictions to the Death Penalty* заявил:

Статья 27 Конвенции позволяет государствам-участникам приостанавливать в случае войны, общественной опасности или любой другой чрезвычайной ситуации, которая угрожает их независимости или безопасности, выполнение своих обязательств по Конвенции при условии, что это решение не влечет за собой приостановления или отступления от выполнения определенных основных и неотъемлемых прав, включая право на жизнь, гарантируемое статьей 4. Из этого следует, что любая оговорка, сформулированная государством с целью приостановить применение любого из основных прав, отступления от которых полностью запрещены, должна считаться несовместимой с объектом и целью Конвенции и, следовательно, запрещенной. Ситуация была бы иной, если бы оговорка была направлена просто на ограничение определенных аспектов такого неотъемлемого права, не умаляя при этом его основной цели. Поскольку оговорка, на которую Комиссия ссылается в настоящем запросе, не предусматривает, по-видимому, отрицания права на жизнь как такового, Суд приходит к выводу о том, что в данном случае оговорка не может, в принципе, считаться несовместимой с объектом и целью Конвенции²³⁸.

4) В противовес любому заявлению о возможности формулирования оговорок к положению, не допускающему отступлений, было заявлено, что, когда договор исключает любое приостановление предусмотренных в нем обязательств, "тем более не должна признаваться никакая оговорка, сформулированная без указания сроков ее снятия соответствующим государством;

подобные оговорки... никоим образом несовместимы с объектом и целью таких договоров"²³⁹. Это неубедительный аргумент: одно дело не иметь возможности отступить от положения, имеющего обязательную силу; другое дело – определить, имеет ли данное положение обязательную силу для этого государства²⁴⁰. Между тем, речь идет о решении именно этой второй проблемы.

5) В этой связи следует признать, что, хотя определенные оговорки к положениям, не допускающим отступлений, разумеется, исключаются – либо потому, что они нарушают императивную норму – при этом признается, что такая оговорка не является действительной²⁴¹, либо потому, что они противоречат объекту и цели договора – на практике дело не всегда и не обязательно обстоит таким образом²⁴². Не допускающий отступлений характер права, защищаемого каким-либо договором о правах человека, подчеркивает его важнейшее значение в глазах договаривающихся сторон, из чего следует, что любая оговорка, направленная на то, чтобы попросту исключить его применение, будет, по-видимому, противоречить объекту и цели этого договора²⁴³. Из этого, однако, не вытекает, что невозможность отступлений сама по себе препятствует формулированию оговорки к положению, закрепляющему соответствующее право, при условии, если она касается лишь некоторых ограниченных аспектов, связанных с осуществлением этого права.

²³⁹ Отдельное мнение судьи Антонию Аугусту Кансаду Триндади, приложенное к решению Межамериканского суда по правам человека от 22 января 1999 года по делу *Blake (Reparations Art. 63(1) of the American Convention on Human Rights)*, *Judgement of 22 January 1999, Series C, No. 48*, para. 11; См. в этой же связи возражение Нидерландов, уточняющее, что оговорка Соединенных Штатов к статье 7 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года "равнозначна общему отступлению от этой статьи, тогда как, согласно положениям статьи 4 Пакта, любые отступления запрещены, даже во время чрезвычайного положения в государстве" (*Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (см. сноску 141, выше), p. 19193 (chap. IV.4)).

²⁴⁰ См. комментарий Соединенного Королевства к Замечанию общего порядка № 24 Комитета по правам человека: "Отступление от формально принятого на себя обязательства и нежелание принимать на себя обязательство – это, прежде всего, не одно и то же (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 40* (см. сноску 165, выше) пункт 6, стр. 129).

²⁴¹ По поводу этой неуверенности см. проект руководящего положения 3.1.9 и комментарий к нему, выше.

²⁴² См. пункт 52 подготовленного Франсуазой Хэмпсон заключительного рабочего документа об оговорках к договорам о правах человека (сноска 190, выше); R. Higgins, "Human rights: some questions of integrity", *The Modern Law Review*, vol. 52, No. 1 (1989), p. 15; J. McBride, loc. cit. (сноска 160, выше), pp. 163–164; J. Polakiewicz, *Treaty-Making in the Council of Europe*, Strasbourg, Council of Europe, 1999, p. 113, или C. J. Redgwell, "Reservations to treaties and Human Rights Committee General Comment No.24 (52)", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 46 (1997), p. 402; contra: Lijnzaad, op. cit. (сноска 81, выше), p. 91.

²⁴³ См. проект руководящего положения 3.1.5, выше: "Оговорка несовместима с объектом и целью договора, если она затрагивает существенно важный элемент договора...".

²³⁶ См. Замечание общего порядка № 29, Доклад Комитета по правам человека, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 40* (A/56/40), том I, Приложение VI, пункт 11. См. также Riquelme Cortado, op. cit. (сноска 147, выше), pp. 153–155, или K. Teraya, "Emerging hierarchy in international human rights and beyond: from the perspective of non-derogable rights", *European Journal of International Law*, vol. 12, No. 5 (2001), pp. 917–941.

²³⁷ Замечание общего порядка № 24, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 40* (см. сноску 165, выше), пункт 10.

²³⁸ *Restrictions to the Death Penalty* (см. сноску 109, выше), para. 61.

6) Это сбалансированное решение хорошо иллюстрирует возражение Дании против оговорок Соединенных Штатов к статьям 6 и 7 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года.

Дания обращает внимание на пункт 2 статьи 4 Пакта, в соответствии с которым, даже во время чрезвычайного положения в государстве, при котором жизнь нации находится под угрозой, это не может служить основанием для каких-либо отступлений от ряда основополагающих статей, к которым относятся статьи 6 и 7.

По мнению Дании, оговорка Соединенных Штатов в отношении смертной казни за преступления, совершенные лицами в возрасте до 18 лет, а также оговорка 3 к статье 7 представляют собой общие отступления от статей 6 и 7, тогда как в соответствии с положениями пункта 2 статьи 4 Пакта такие отступления не разрешаются.

Поэтому и с учетом того, что статьями 6 и 7 обеспечивается защита двух важнейших прав, закрепленных в Пакте, правительство Дании считает вышеупомянутые оговорки несовместимыми с объектом и целью Пакта; в этой связи Дания возражает против указанных оговорок²⁴⁴.

Дания выступила против этих оговорок Соединенных Штатов не только потому, что они касаются прав, не допускающих отступлений, но также потому, что в том виде, в каком они сформулированы, они сводят на нет саму суть основных положений договора. Следует также отметить, что в ряде случаев участники не высказали никаких возражений против оговорок к положениям, не допускающим никаких отступлений²⁴⁵.

7) В то же время тот факт, что от какого-либо положения могут в принципе делаться отступления, не означает, разумеется, что любая оговорка к этому положению будет действительной²⁴⁶. К такой оговорке также применяется критерий совместимости с объектом и целью договора.

8) В связи с этим напрашивается ряд выводов:

– во-первых, при определении действительности оговорок применяются различные принципы в зависимости от того, относятся ли эти оговорки к положениям, содержащим нормы *jus cogens* или нормы, не допускающие отступлений;

– в первом случае сохраняются сомнения относительно возможности формулирования оговорки к договорному положению, отражающему императивную норму, поскольку она могла бы поставить под угрозу

целостность этой нормы, применение которой (в отличие от обычных норм, допускающих отступления) должно иметь единообразный характер;

– однако, во втором случае возможность формулирования оговорок, безусловно, сохраняется при том условии, если они не ставят под сомнение принцип, закрепленный в договорной норме; в этой ситуации полностью применяются методологические критерии, изложенные в проекте руководящего положения 3.1.6²⁴⁷;

– так или иначе, следует проявлять значительную осторожность; именно поэтому Комиссия сформулировала первое предложение проекта руководящего положения 3.1.10 в отрицательной форме ("государство или международная организация *не могут* формулировать оговорку... *кроме как если...*"), как это она уже неоднократно делала, стремясь привлечь внимание к исключительному характеру, который должно приобретать конкретное поведение в области оговорок²⁴⁸;

– кроме того, Комиссия выработала этот проект руководящего положения, стараясь не создать впечатления, что она вводит дополнительный критерий допустимости оговорок: оценка совместимости, о которой идет речь во втором предложении этого положения, касается связи оговорки "с существенно важными правами и обязательствами, вытекающими из этого договора", – напоминая, что посягательство на "существенно важный элемент договора" представляет собой один из критериев несовместимости с объектом и целью²⁴⁹.

3.1.11 Оговорки, касающиеся внутреннего права

Оговорка, посредством которой государство или международная организация желает исключить или изменить юридическое действие некоторых положений договора или договора в целом, с тем чтобы сохранить целостность конкретных норм внутреннего права этого государства или правил этой организации, может формулироваться, только если она совместима с объектом и целью договора.

Комментарий

1) Один из мотивов, на который нередко ссылаются государства в порядке обоснования формулируемой оговорки, связан с их стремлением сохранить целостность конкретных норм своего внутреннего права.

²⁴⁴ *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (см. сноску 141, выше), p. 189 (chap. IV.4); см. также – хотя и в меньшей степени мотивированные недопустимостью отступлений от статей 6 и 7 – упомянутые выше оговорки Бельгии, Германии, Италии, Нидерландов, Финляндии, а также оговорки Норвегии, Португалии и Швеции (*ibid.*, pp. 194–196).

²⁴⁵ См. многочисленные примеры, приведенные Шабасом в отношении Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года и Европейской конвенции по правам человека и Межамериканской конвенции по правам человека: "Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика", Schabas, "Reservations to human rights treaties ...", *loc. cit.* (сноска 135, выше), pp. 51–52, сноска 51.

²⁴⁶ См. Redgwell, *loc. cit.* (сноска 242, выше), p. 402.

²⁴⁷ "Определение объекта и цели договора".

²⁴⁸ См. проекты руководящих положений 2.3.1 ("Последующее формулирование оговорки"), 2.4.6 ("Последующее формулирование заявления о толковании"), 2.4.8 ("Последующее формулирование условного заявления о толковании"), 2.5.11 ("Последствия частичного снятия оговорки") (пункт 2), 3.1.3 ("Допустимость оговорки, не запрещенных договором") или 3.1.4 ("Допустимость определенных оговорок").

²⁴⁹ См. проект руководящего положения 3.1.5 и, в частности, пункт 14 b) комментария к нему, выше.

2) Несмотря на их сходство в некоторых аспектах, проблемы, возникающие в связи с оговорками этого типа, нужно отличать от проблем, связанных с неясными или общими оговорками. Последние зачастую формулируются со ссылкой на внутреннее право в целом или на его целые разделы (Конституция, уголовное право, семейное право) без дополнительных уточнений, и это затрудняет оценку совместимости рассматриваемой оговорки с объектом и целью договора. Вопрос, на который призван дать ответ проект руководящего положения 3.1.11, состоит в ином: речь идет о том, чтобы установить, может ли формулирование оговорки (ясной и достаточно конкретной) быть мотивировано соображениями, обусловленными внутренним правом²⁵⁰.

3) По мнению Комиссии, в данном случае также необходимо дать взвешенный ответ, который не может быть, безусловно, полностью отрицательным, как это могло бы показаться из некоторых возражений на оговорки такого типа. Так, несколько государств возразили против сформулированной Канадой оговорки к Конвенции об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте от 25 февраля 1991 года на том основании, что эта оговорка "ставит выполнение Конвенции в зависимость от определенных положений внутреннего права Канады"²⁵¹. Аналогичным образом, Финляндия выступила против оговорок, сформулированных рядом государств в отношении Конвенции о правах ребенка 1989 года, на основании того "общего принципа соблюдения договоров, согласно которому участник не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения им договорных обязательств"²⁵².

4) Это неубедительное основание для возражения. Нет никаких сомнений в том, что согласно статье 27 Венской конвенции²⁵³ участник не может "ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения им договора"²⁵⁴. Но это пред-

полагает, что данный вопрос уже решен в том смысле, что указанные положения применяются к государству, сформулировавшему оговорку; однако именно в этом и заключается проблема. Как было правильно отмечено, государство нередко формулирует оговорку *именно потому*, что договор налагает на него обязательства, не совместимые с его внутренним правом, которое оно не в состоянии изменить²⁵⁵, по крайней мере на начальном этапе²⁵⁶. Кроме того, статья 64 Европейской конвенции о правах человека, разрешая государству-участнику формулировать оговорку в тех случаях, когда его внутреннее право не согласуется с каким-либо положением Конвенции, в то же время ограничивает это полномочие только теми случаями, когда "закон... действующий на его территории, не соответствует этому положению"²⁵⁷. Вне рамок Европейской конвенции по правам человека также существуют оговорки, касающиеся применения внутреннего права, которые не вызывают и никогда не вызывали никаких возражений²⁵⁸. С другой стороны,

нии или изменении юридического действия данного положения в его применении к автору оговорки.

²⁵⁵ См. Schabas, "Reservations to the Convention on the rights of the child", loc. cit. (сноска 108, выше), pp. 479–480, а также "Reservations to human rights treaties ...", loc. cit. (сноска 135, выше), p. 59.

²⁵⁶ Иногда государство, формулирующее оговорку, указывает период времени, который ему необходим для приведения своего внутреннего права в соответствие с договором (см. оговорку Эстонии в отношении применения статьи 6 или оговорку Литвы к пункту 3 статьи 5 Европейской конвенции о правах человека, которые были ограничены одногодичным сроком (<http://conventions.coe.int/>)), или сообщает о своем намерении сделать это (см. оговорки Кипра и Малави, сделанные при присоединении к Конвенции 1979 года о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин – эти страны действительно выполнили свои обещания – см. *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I ((see *ibid.* vol. I, pp. 281–282, notes 28 and 32, and pp. 286–287, note 58 (chap. IV.8); см. также заявление Индонезии при присоединении к Базельской конвенции о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалении от 22 марта 1989 года (*ibid.* vol. II, p. 487 (chap. XXVII.3)). Довольно часто также государства снимают оговорки, сформулированные без указания каких-либо сроков, после того, как они изменили положения своего внутреннего права, которые побудили их сделать оговорку (см. снятие Ирландией, Соединенным Королевством и Францией нескольких оговорок к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (см. *ibid.* vol. I, pp. 281–282, notes 28 and 32, and pp. 286–287, note 58 (chap. IV.8); см. также по частям снимавшуюся Финляндией (в 1996, 1998, 1999 и 2001 годах) ее оговорку к пункту 1 статьи 6 Европейской конвенции о правах человека (<http://conventions.coe.int/>). Такую практику следует поощрять и, безусловно, приветствовать (см. руководящее положение 2.5 Руководства по практике и комментарий к нему, *Ежегодник... 2003 год*, том II (часть вторая), стр. 82); однако из этого не следует делать вывод о несостоятельности принципа "формулирования оговорки на основании внутреннего права".

²⁵⁷ См. пункт 8 комментария к проекту руководящего положения 3.1.2, *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть вторая), глава VIII, раздел C.2.

²⁵⁸ См., например: заявление Мозамбика по Международной конвенции о борьбе с захватом заложников от 17 декабря 1979 года, *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. II (см. сноску 142, выше), p. 112 (chap. XVIII.5). Эта оговорка касается экстрадиции мозамбикских граждан в связи с применением других договоров, например Международной конвенции о борьбе с финансированием терроризма, *ibid.*, p. 167 (ch. XVIII, 11)), оговорки Гва-

²⁵⁰ См. пункты 4–6 комментария к проекту руководящего положения 3.1.7, выше.

²⁵¹ См. возражения Ирландии, Испании, Люксембурга, Норвегии, Франции и Швеции, *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. II (см. сноску 142, выше), pp. 495–498 (chap. XXVII.4).

²⁵² Возражения Финляндии против оговорок Индонезии, Малайзии, Катара, Омана и Сингапура, *ibid.*, vol. I, pp. 331–332 (chap. IV.11). См. также, например, возражения Греции, Дании, Ирландии, Мексики, Норвегии, Финляндии и Швеции против второй оговорки Соединенных Штатов к Конвенции о геноциде (*ibid.*, pp. 130–131 (chap. IV.1); – текст этой оговорки см. в пункте 6 комментария к проекту руководящего положения 3.1.7, выше; см. также пункт 4 того же комментария.

²⁵³ Конкретно процитирована, например, Нидерландами и Эстонией в поддержку их возражений против той же оговорки Соединенных Штатов, *ibid.*, pp. 130–131.

²⁵⁴ Статья 27 гласит: "Участник не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения им договора. Это правило действует без ущерба для статьи 46" (которая касается "неполных ратификаций"). Правило, изложенное в статье 26, касается действующих договоров; однако цель любой оговорки, по определению, заключается в исключе-

в этой же статье четко запрещается формулирование "оговорок общего характера".

5) Самое главное при этом, чтобы государства, формулирующие оговорки, не использовали свое внутреннее право²⁵⁹ в качестве предлога для непризнания какого-либо нового международного обязательства даже в тех случаях, когда цель договора состоит в изменении практики государств-участников²⁶⁰. Хотя нельзя с полным основанием утверждать, что к таким случаям применима статья 27 Венской конвенции²⁶¹, следует, тем не менее, учитывать, что с точки зрения международного права национальные законы являются "простыми фактами"²⁶² и что сама цель договора может за-

ключаться в том, чтобы побудить государства изменить эти законы.

6) Комиссия предпочла выражение "конкретные нормы внутреннего права", а не "положения внутреннего права", которое позволяло бы считать, что речь идет лишь о писаных нормах конституционного, законодательного или подзаконного характера, в то время как проект руководящего положения 3.1.11 затрагивает также обычно правовые и судебные нормы. Кроме того, выражение "правила организации" охватывает как "установившуюся практику организации", так и учредительные документы, а также "решения, резолюции и другие акты, принятые организацией в соответствии с такими документами"²⁶³.

7) Комиссия сознает, что, на первый взгляд, проект руководящего положения 3.1.11 может показаться лишь простым повторением принципа, закрепленного в пункте с) статьи 19 Венских конвенций и воспроизведенного в проекте руководящего положения 3.1. И все же он выполняет немаловажную функцию: она состоит в установлении того, что, вопреки неверной, но довольно распространенной идее, оговорка не является недействительной лишь в силу того, что она имеет целью сохранить целостность конкретных норм внутреннего права, – при том понимании, что оговорки, преследующие такую цель, как и любые другие оговорки, должны быть совместимы с объектом и целью договора, к которому они относятся.

8) Было предложено составить также проект руководящего положения, который был бы посвящен оговоркам, связанным с конституционными положениями, касающимися применения договора в системе внутреннего права²⁶⁴. Не умаляя потенциальной важности этого вопроса, Комиссия сочла, что пока преждевременно посвящать ему отдельный проект, поскольку конкретно эта проблема, по всей видимости, еще не стоит, а цель, которую преследуют проекты руководящих положений 3.1.7–3.1.13, состоит в том, чтобы проиллюстрировать общие направления, заданные проектом руководящего положения 3.1.5, на примерах, выбранных в зависимости от их практической важности для государств²⁶⁵. Кроме того, Комиссия считает, что поправки к положениям этого типа не были бы действительными, если бы они препятствовали эффективному применению договора.

(продолжение сноски 258)

темалы и Филиппин к Конвенции 1962 года о согласии на вступление в брак, брачном возрасте и регистрации браков (*ibid.*, p. 93 (ch. XVI, 3)) или оговорки Колумбии (сделанные при подписании), Ирана и Нидерландов (имеющие, однако, весьма расплывчатый характер) к Конвенции Организации Объединенных Наций о борьбе с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ (*ibid.*, vol. I, pp. 462-464 (ch. VI, 19)). Оговорка Франции к пункту 1 статьи 15 Европейской конвенции о правах человека вызвала дополнительную дискуссию: см. N. Questiaux, "La Convention européenne des droits de l'homme et l'article 16 de la Constitution du 4 octobre 1958", *Revue des Droits Humains/Human Rights Journal*, vol. 3, No. 4 (1970), pp. 651–663; A. Pellet, "La ratification par la France de la Convention européenne des droits de l'homme", *Revue de droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, vol. 90 (1974), pp. 1358–1365; или V. Coussirat-Coustère, "La réserve française à l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme", *Journal du droit international*, vol. 102, No. 2 (1975), pp. 269–293.

²⁵⁹ Что же касается международных организаций, то они не должны использовать в качестве предлога "правила организации": выражение заимствовано из статей 27 и 46 Венской конвенции 1986 года. Оно фигурирует также (и получает определение) в пункте 4 статьи 4 проектов статей Комиссии об ответственности международных организаций (см. *Ежегодник... 2004 год*, том II (часть вторая), стр. 55). Однако ссылка на правила организации может не породить сходную проблему, если оговорка применяется только к отношениям между организацией и ее членами.

²⁶⁰ В своих заключительных замечаниях от 6 апреля 1995 года по первоначальному докладу Соединенных Штатов Америки о применении Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года Комитет по правам человека выразил "сожаление по поводу объема оговорок и заявлений, в том числе заявлений о толковании государства-участника в отношении Пакта. Он полагает, что в совокупности они предназначаются для того, чтобы скрыть стремление государства-участника принять только то, что уже включено в его законодательство. Комитет также особенно обеспокоен оговорками к пункту 5 статьи 6 и к статье 7 Пакта, которые, как он полагает, несовместимы с объектом и целью Пакта" (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 40* (см. сноску 165, выше), пункт 279). См. проведенный Шабасом анализ, Schabas, "Invalid reservations ...", *loc. cit.* (сноска 109, выше), pp. 277–325; и J. McBride, *loc. cit.* (сноска 160, выше), p. 172.

²⁶¹ См. пункт 4 настоящего комментария, выше.

²⁶² См. *Certain German interests in Polish Upper Silesia, Merits, Judgment No. 7, 25 May 1926, PCIJ, Series A, No. 7, p. 19.*; см. также Arbitration Commission of the Conference on Yugoslavia, *Opinion No. 1 of 29 November 1991*, воспроизводится в *ILM*, vol. 31 (1992), p. 1494. Этот принцип подтверждается в статье 4 статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния, принятых Комиссией на ее пятьдесят третьей сессии в 2001 году, *Ежегодник... 2001 год*, том II (часть вторая) и исправление, стр. 43–47.

²⁶³ *Ежегодник... 2004 год*, том II (часть вторая), p. 56 (проекты статей об ответственности международных организаций, пункт 4 статьи 4).

²⁶⁴ См., например, статью I Конвенции о единообразном законе о международной купле-продаже товаров (Гаага, 1 июля 1964 года), статью I Европейской конвенции о введении единообразного закона об арбитраже (Страсбург, 20 января 1966 года) или статьи 1 и 2 Международной конвенции о борьбе с захватом заложников (Нью-Йорк, 17 декабря 1979 года).

²⁶⁵ См. пункт 15 комментария к проекту руководящего положения 3.1.5, выше.

3.1.12 Оговорки к общим договорам по правам человека

Для оценки совместимости оговорки с объектом и целью общего договора по защите прав человека учитывается неделимость, взаимозависимость и взаимосвязанность прав, излагаемых в договоре, а также значение права или положения, которое является предметом оговорки, в общей структуре договора и серьезность воздействия на него оговорки.

Комментарий

1) Область прав человека является той областью, в которой формулируется больше всего оговорок и ведутся самые оживленные дискуссии в отношении их действительности. Комиссия отмечала конкретные проблемы, которые могут возникнуть, всякий раз, когда это представлялось ей необходимым²⁶⁶. Вместе с тем она сочла полезным посвятить отдельный проект руководящего положения оговоркам к таким общим договорам, как Европейская, Межамериканская и Африканская конвенции и Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах и Международный пакт о гражданских и политических правах²⁶⁷.

2) Что касается последнего из них, то Комитет по правам человека в своем Замечании общего порядка № 24 заявил следующее:

В договоре, который охватывает очень многие гражданские и политические права, каждая из многочисленных статей, а по существу и их взаимосвязь, обеспечивает цели Пакта. Объект и цель Пакта состоят в установлении имеющих обязательную силу стандартов по правам человека путем определения ряда гражданских и политических прав и придания им формы обязательств, которые имеют обязательную силу для государств, ратифицировавших Пакт, а также в установлении эффективного механизма по наблюдению за выполнением принятых обязательств²⁶⁸.

Понимаемая буквально, эта позиция ведет к рассмотрению в качестве недействительной любой общей оговор-

²⁶⁶ В отношении руководящих положений, касающихся допустимости оговорок, см., в частности, пункты 8 и 9 комментария к проекту руководящего положения 3.1.7 (Неясные или общие оговорки), пункты 8 и 9 комментария к проекту руководящего положения 3.1.8 (Оговорки к положению, которое отражает обычную норму) или пункт 4 комментария к проекту руководящего положения 3.1.9 (Оговорки, противоречащие норме *ius cogens*) и комментарий к проекту руководящего положения 3.1.10 (Оговорки к положениям, касающимся прав, не допускающих отступлений).

²⁶⁷ Они не являются единственными договорами, которые затрагиваются данным проектом руководящего положения: например, Конвенция о правах ребенка также направлена на защиту целого ряда самых разных прав. См. также Конвенцию о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин или Международную конвенцию о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, 1990 год).

²⁶⁸ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятилетняя сессия, Дополнение № 40* (см. сноску 165, выше), пункт 7. См. подготовленный г-жой Франсуазой Хэмпсон в 2004 году заключительный рабочий документ об оговорках к договорам о правах человека (сноска 190, выше), пункт 50.

ки, касающейся любого из прав, защищаемых Пактом²⁶⁹. Однако это не позиция, занимаемая государствами-участниками, которые не формулируют на систематической основе возражения к оговоркам подобного рода²⁷⁰, и сам Комитет не заходит настолько далеко, поскольку в пунктах, следующих после изложения его принципиальной позиции²⁷¹, он очень подробно излагает критерии, которые он использует при оценке того, являются ли оговорки совместимыми с объектом и целью Пакта: из этого не следует, что в силу своего характера любая общая оговорка, касающаяся одного из защищаемых прав, будет недействительна как таковая.

3) Подобным образом, в случае Конвенции 1989 года о правах ребенка было выдвинуто очень много оговорок к положениям, касающимся усыновления²⁷². Как отмечалось, "было бы сложно сделать вывод о том, что этот вопрос является столь основополагающим для Конвенции, что может привести к тому, что такие оговорки будут противоречить ее объекту и цели"²⁷³.

4) В отличие от договоров, касающихся какого-либо конкретного права человека, как, например, Конвенция против пыток или Конвенция о расовой дискри-

²⁶⁹ Некоторые авторы утверждают, что режим оговорок абсолютно не совместим с правами человека. См. работу П.-А. Имбера, который не разделяется эту радикальную точку зрения, "La question des réserves et les conventions en matière de droits de l'homme", *Actes du cinquième colloque international sur la Convention européenne des droits de l'homme, organisé conjointement par le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne et le secrétariat général du Conseil de l'Europe (Francfort, 9-12 avril 1980)*, Paris, Pedone, 1982, p. 99 (также на англ. языке: "Reservations and human rights conventions", *The Human Rights Review*, vol. 6, No. 1 (1981), p. 28) или *Les réserves aux traités multilatéraux*, op. cit. (сноска 173, выше), p. 249. См. also Coccia, loc. cit. (сноска 182, выше), p. 16, или R. P. Anand, "Reservations to multilateral conventions", *The Indian Journal of International Law*, vol. 1, No. 1 (July 1960), p. 88; см. также комментарии Комитета по правам человека по Замечанию общего порядка № 24 (см. сноску 165, выше), в работе E. A. Baylis, "General Comment 24: confronting the problem of reservations to human rights treaties", *Berkeley Journal of International Law*, vol. 17 (1999), pp. 277-329; Redgwell, "Reservations to treaties...", loc. cit. (сноска 242, выше), pp. 390-412; R. Higgins, "Introduction", в Gardner (ed.), op. cit. (сноска 89, выше), pp. xvii-xxix; или K. Korkelia, "New challenges to the regime of reservations under the International Covenant on Civil and Political Rights", *European Journal of International Law*, vol. 13, No. 2 (2002), pp. 437-477.

²⁷⁰ См., например, оговорку Мальты к статье 13 (об условиях высылки иностранцев), в отношении которой не было высказано никаких возражений (см. *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (см. сноску 141, выше), pp. 182-183 (chap. IV.4)). См. также оговорку Барбадоса к пункту 3 статьи 14 или оговорку Белиза к тому же положению (*ibid.*, p. 179) или оговорку Маврикия к статье 22 Конвенции о правах ребенка (*ibid.*, p. 326 (chap. IV.11)).

²⁷¹ См. Замечание общего порядка № 24 (см. сноску 165, выше); помимо совместимости оговорки с объектом и целью Пакта эти критерии затрагивают обычно-правовой, императивный или не допускающий отступления характер рассматриваемой нормы; см. проекты руководящих положений 3.1.8-3.1.10, выше.

²⁷² Статьи 20 и 21; см. *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (см. сноску 141, выше), pp. 321-335 (chap. IV.11).

²⁷³ Schabas, "Reservations to the Convention on the rights of the child", loc. cit. (сноска 108, выше), p. 480.

минации, общие договоры о правах человека имеют объект и цель, носящие комплексный характер. Они касаются целого спектра различных прав и характеризуются глобальным подходом к правам, которые они призваны защищать. Тем не менее некоторые защищаемые права могут быть более важными, чем другие²⁷⁴; кроме того, даже когда речь идет о важнейших правах, нельзя исключать того, что оговорка, касающаяся некоторых ограниченных аспектов, связанных с осуществлением рассматриваемого права, может быть действительной. В этом отношении оговорки к общим договорам о правах человека создают проблемы, аналогичные проблемам оговорок к положениям, которые касаются прав, не допускающих отступлений²⁷⁵.

5) В проекте руководящего положения 3.1.12 предпринимается попытка добиться очень хрупкого равновесия между этими различными соображениями на основе объединения трех элементов:

- "неделимость, взаимозависимость и взаимосвязанность прав, излагаемых в договоре";
- "значение права или положения, которое является предметом оговорки, в общей структуре договора"; и
- "серьезность воздействия на него оговорки".

6) Формулировка первого элемента заимствована из пункта 5 Венской декларации и Программы действий, принятых в 1993 году на Всемирной конференции по правам человека. Она акцентирует внимание на глобальном характере защиты, обеспечиваемой общими договорами о правах человека, и преследует цель не допустить их ликвидации²⁷⁶.

7) Второй элемент уточняет предшествующую формулировку путем признания – в соответствии с практикой – того факта, что некоторые права, защищаемые этими договорами, все же носят менее важный характер, чем другие, и в частности чем права, не допускающие отступлений²⁷⁷. В избранной формулировке отмечается, что при проведении оценки нужно учитывать как затрагиваемое право (подход по существу), так и соответствующее положение договора (формальный подход), при том понимании, что одно и то же право может быть предметом нескольких положений. Что касается выражения "общая структура", то

оно заимствовано из проекта руководящего положения 3.1.5²⁷⁸.

8) Наконец, упоминание о "серьезности воздействия оговорки" на право или положение, в отношении которого она сформулирована, указывает на то, что, даже когда речь идет о важнейших правах, возможность оговорок не исключается, если они не исключают защиту рассматриваемых прав и не имеют своим следствием чрезмерное изменение их правового режима.

3.1.13 Оговорки к договорным положениям, касающимся урегулирования споров или контроля за осуществлением договора

Оговорка к договорному положению, касающемуся урегулирования споров или наблюдения за осуществлением договора, как таковая не является несовместимой с объектом и целью договора, кроме как если:

a) оговорка направлена на исключение или изменение юридического действия положения договора, существенно важного для смысла его существования; или

b) оговорка имеет своим следствием выведение государства или международной организации, формулирующего/формулирующей оговорку, из-под действия механизма урегулирования спора или контроля за осуществлением договора в связи с договорным положением, ранее принятым государством или международной организацией, если сама цель договора состоит в приведении в действие такого механизма.

Комментарий

1) В своем первом докладе о праве международных договоров Фитцморис категорически заявил следующее: "Было бы недопустимо, если бы некоторые стороны договора не были связаны обязательством относительно урегулирования споров, возникающих в связи с этим договором, в то время как это положение было бы обязательным для других сторон"²⁷⁹. Эта позиция, которая явно продиктована проводившимися в период "холодной войны" дебатами по вопросу об оговорках к Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, является чересчур радикальной; кроме того, она была отвергнута МС, который в своих постановлениях от 2 июня 1999 года в ответ на просьбу Югославии об определении временных мер в отношении Испании и Соединенных Штатов в делах *Legality of Use of Force*, четко признал действительность

²⁷⁴ См. пункт 3 данного комментария, выше.

²⁷⁵ См. проект руководящего положения 3.1.10, выше, и в частности пункты 4–8 комментария к нему.

²⁷⁶ Венская декларация и Программа действий (A/CONF.157/24 (часть I), глава III). Эта формулировка постоянно использовалась впоследствии – см., в частности, резолюции Генеральной Ассамблеи, касающиеся прав человека, в которых систематически используется это выражение.

²⁷⁷ См. проект руководящего положения 3.1.10, выше.

²⁷⁸ См., в частности, пункт 14 b) комментария к проекту руководящего положения 3.1.5, выше.

²⁷⁹ *Ежегодник... 1956 год*, том II, документ A/CN.4/101, пункт 96, стр. 127 англ. текста; в этом заключалась цель проекта статьи 37, пункт 4, который предлагал Специальный докладчик (там же, стр. 115 англ. текста).

оговорок, выдвинутых этими двумя государствами в отношении статьи IX Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, которая дает Суду право рассматривать все споры, касающиеся Конвенции²⁸⁰, даже если некоторые стороны считают, что такие оговорки не являются совместимыми с объектом и целью Конвенции²⁸¹.

2) В своем постановлении относительно просьбы об определении временных мер в деле *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002)*, МС пришел к тому же выводу в отношении оговорки Руанды к этому же положению, заявив, что "эта оговорка не имеет материально-правового значения и относится только к юрисдикции Суда" и что «поэтому, как представляется, она не противоречит объекту и цели Конвенции»²⁸². Он подтвердил эту позицию в своем решении по существу дела от 3 февраля 2006 года: отвечая Демократической Республике Конго, которая заявила, что сделанная Руандой оговорка к статье IX Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него "недействительна", Суд, подтвердив позицию, которую он высказал в консультативном заключении от 28 мая 1951 года по делу *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*²⁸³ и в соответствии с которой оговорка к Конвенции о геноциде возможна при условии, если она не является несовместимой с объектом и целью Конвенции, сделал следующий вывод:

Оговорка Руанды к статье IX [Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него] касается компетенции Суда и не затрагивает основных обязанностей, вытекающих из этой Конвенции и касающихся непосредственно актов геноцида. В данных обстоятельствах Суд не может заключить, что оговорка, сделанная Руандой и имеющая целью исключить какой-либо особый способ урегулирования спора, касающегося толкования, применения или выполнения Конвенции, должна рассматриваться как не совместимая с объектом и целью этой Конвенции²⁸⁴.

Таким образом, МС, подтвердив свои предшествующие постановления, признал действительность оговорки, сформулированной Руандой к статье IX Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него. Этот вывод подкрепляется весьма широкой рас-

пространенностью таких оговорок и непоследовательной практикой формулирования возражений к ним²⁸⁵.

3) Однако в своем совместном особом мнении некоторые судьи отметили, что принцип, примененный Судом при принятии решения, не может иметь абсолютный характер. Они подчеркнули, что могут возникнуть ситуации, при которых оговорки к положениям, касающимся урегулирования споров, могут оказаться противоречащими объекту и цели договора, и указали, что все зависит от конкретного случая²⁸⁶.

4) Со своей стороны Комитет по правам человека счел, что оговорки к положениям Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года, касающимся гарантий его применения и содержащимся как в самом Пакте, так и в Факультативном протоколе, могут быть не совместимыми с объектом и целью этих документов:

Эти гарантии образуют необходимые рамки обеспечения прав, закрепленных в Пакте, и они, таким образом, являются весьма важными для его объекта и цели. ... Для более эффективного достижения его объявленных целей Пакт предусматривает ... наблюдательную роль Комитета. Оговорки, предназначенные для того чтобы обойти этот важный элемент в механизме Пакта, который ... направлен на обеспечение осуществления прав, являются ... не совместимыми с его объектом и целью. Государство не может зарезервировать за собой право не представлять доклад для рассмотрения его Комитетом. Роль Комитета по Пакту, будь то на основании статьи 40 или же на основании положений факультативных протоколов, неизменно включает в себя толкование положений Пакта и развитие правовой практики. Соответственно любая оговорка, которая не признает компетенцию Комитета

²⁸⁰ См. *Legality of Use of Force (Yugoslavia v. Spain), Provisional Measures, Order of 2 June 1999, I.C.J. Reports 1999*, p. 761, at p. 772, paras. 29–33, and *(Yugoslavia v. United States of America)*, *ibid.*, p. 916, at pp. 923–924, paras. 21–25.

²⁸¹ См. *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (см. сноску 141, выше), pp. 129–132 (chap. IV.1) (см., в частности, четкие возражения в этой связи Бразилии, Китая, Мексики и Нидерландов).

²⁸² *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda), Provisional Measures, Order of 10 July 2002, I.C.J. Reports 2002*, p. 219, at p. 246, para. 72.

²⁸³ См. *I.C.J. Reports 1951*, p. 15.

²⁸⁴ *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda), Jurisdiction and Admissibility, Judgment of 3 February 2006* (см. сноску 99, выше), para. 67.

²⁸⁵ В этой связи см. Riquelme Cortado, *op. cit.* (сноска 147, выше), pp. 192–202. Как правило, возражения к оговоркам относительно положений об урегулировании споров редки. Помимо возражений, выдвинутых против оговорок к статье IX Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, см., однако, возражения, сформулированные некоторыми государствами против оговорки к статье 66 Венской конвенции 1969 года, в частности, возражения Германии, Канады, Египта, Соединенных Штатов Америки (которые утверждали, что оговорка Сирийской Арабской Республики "не является совместимой с объектом и целью Конвенции и подрывает принцип беспристрастного разрешения споров, касающихся недействительности, прекращения и приостановления действия договоров, т.е. вопросы, которые обстоятельно обсуждались в ходе переговоров на Венской конференции" (*Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. II (см. сноску 142, выше), p. 385 (chap. XXIII.1)), возражения Нидерландов, Новой Зеландии, Японии ("положения, касающиеся урегулирования споров, как они изложены в статье 66 Конвенции, являются важной частью Конвенции и не могут быть отделены от материально-правовых норм, с которыми они связаны", *ibid.*, p. 382), Соединенного Королевства ("Эти положения неразрывно связаны с положениями части V. Их включение стало основой, на которой эти элементы части V, которые отражают прогрессивное развитие международного права, были признаны на Венской конференции", *ibid.*, p. 384) и Швеции (которая по существу поддержала позицию Соединенного Королевства (*ibid.*, p. 383)).

²⁸⁶ Совместное отдельное мнение судей Хиггинс, Койманса, Элароби, Овады и Симмы, приложенное к постановлению от 3 февраля 2006 года, ссылка на которые содержится в сноске 284, выше, пункт 21.

толковать требования любых положений Пакта, также будет противоречить объекту и цели этого договора²⁸⁷.

Что касается Факультативного протокола, то Комитет добавил следующее:

Оговорка к Пакту не может быть сделана через посредство Факультативного протокола, однако последствия такой оговорки будут состоять в том, что она не позволит Комитету проверять выполнение государством этого обязательства в соответствии с первым Факультативным протоколом. Поскольку объект и цель первого Факультативного протокола заключаются в том, чтобы дать возможность проверять в Комитете осуществление прав, которые государство обязано обеспечивать в соответствии с Пактом, то оговорка, направленная на то, чтобы не допустить этого, будет противоречить объекту и цели первого Факультативного протокола, хотя и не Пакта. Оговорка к основному обязательству, сделанная впервые на основании первого Факультативного протокола, будет, по-видимому, отражать намерение соответствующего государства не дать Комитету возможности выразить свое мнение относительно той или иной статьи Пакта в каждом отдельном случае²⁸⁸.

На основании этих аргументов Комитет по правам человека в деле *Rawle Kennedy* признал, что оговорка, выдвинутая Тринидадом и Тобаго и исключающая компетенцию Комитета рассматривать сообщения, связанные с заключенным, которому вынесен смертный приговор, не является действительной²⁸⁹.

5) Европейский суд по правам человека в деле *Loizidou*, проанализировав объект и цель Европейской конвенции о правах человека, пришел к выводу, что

²⁸⁷ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 40* (см. сноску 165, выше), para. 11; см. также подготовленный Франсуазой Хэмпсон в 2004 году заключительный рабочий документ об оговорках к договорам о правах человека (сноска 190, выше), пункт 55.

²⁸⁸ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 40* (см. сноску 165, выше), пункт 13. В следующем пункте Комитет выразил мнение, "что оговорки, касающиеся требуемых процедур по первому Факультативному протоколу, не будут совместимы с его объектом и целью".

²⁸⁹ Сообщение № 845/1999, *Rawle Kennedy v. Trinidad and Tobago*, Доклад Комитета по правам человека, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Дополнение № 40 (A/55/40)*, том II Приложения XI.A, пункт 6.7. Для обоснования своей оговорки Тринидад и Тобаго выдвинул аргумент о том, что он признает "принцип, что государства не могут использовать Факультативный протокол в качестве средства для формулирования оговорок к самому Международному пакту о гражданских и политических правах, [однако] подчеркнув, что его оговорка к Факультативному протоколу никоим образом не освобождает его от его обязательств согласно Пакту" (*Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General*, vol. I (см. сноску 141, выше), p. 234 (chap. IV.5)). Семь государств выдвинули возражения против этой оговорки, после чего в конечном счете Тринидад и Тобаго денонсировал Протокол в целом (*ibid.*, pp. 236–237, note 3).

"государства не могут ограничивать принятие ими факультативных клаузул, с тем чтобы фактически вывести те или иные области своего права и практики, находящиеся под их "юрисдикцией", из-под контроля конвенционных институтов"²⁹⁰, и что ограничение его компетенции *ratione loci* или *ratione materiae* не согласуется с характером Конвенции²⁹¹.

6) В свете этих решений Комиссия:

a) напоминает, что формулирование оговорок к договорным положениям, касающимся урегулирования споров или наблюдения за осуществлением договора, как таковое не исключается: это является предметом вводной части проекта руководящего положения 3.1.13;

b) при условии, что рассматриваемое урегулирование или наблюдение не составляет объект договора, о котором идет речь; и

c) вместе с тем указывает, что государство или международная организация не может умалить свои существенные договорные обязательства, принятые ранее, сформулировав оговорку к договорному положению, касающемуся урегулирования споров или наблюдения за осуществлением договора, в момент признания им этого положения.

7) Хотя некоторые из ее членов и не согласились с этим, Комиссия сочла, что эти два типа положений разделять не следует: даже если их объекты и являются отчасти различными²⁹², оговорки, которые могут быть сформулированы к первым и ко вторым из них, порождают однотипные проблемы и в случае составления двух отдельных проектов руководящих положений одной и те же нормы пришлось бы излагать дважды.

²⁹⁰ *Loizidou v. Turkey* (см. сноску 115, выше), p. 28, para. 77.

²⁹¹ *Ibid.*, paras. 70–89; см., в частности, para. 79. См. также решение от 4 июля 2001 года, принятое Большой палатой по вопросу о приемлемости Заявления № 48787/99 по делу *Ilie Ilaşcu et al. v. Moldova and the Russian Federation*, p. 20, или решение Большой палаты от 8 April 2004 по делу *Assanidze v. Georgia* (Заявление № 71503/01), пункт 140.

²⁹² Лишь отчасти, поскольку урегулирование споров (не носящее обязательного характера) может составлять одну из функций органа, наблюдающего за осуществлением договора, и входит в его общую задачу наблюдения.

Глава V

ОБЩИЕ ПРИРОДНЫЕ РЕСУРСЫ

А. Введение

155. На своей пятьдесят четвертой сессии (2002 год) Комиссия постановила включить в программу работы тему "Общие природные ресурсы" и назначила Специальным докладчиком г-на Тусэя Ямаду²⁹³. Для оказания Специальному докладчику помощи в определении общей направленности работы по теме с учетом подготовленного в 2000 году общего плана разработки темы была также создана Рабочая группа²⁹⁴. Специальный докладчик сообщил о своем намерении заниматься в контексте темы замкнутыми трансграничными грунтовыми водами, нефтью и газом и предложил взять на вооружение постепенный подход, начав с грунтовых вод²⁹⁵.

156. В период с пятьдесят пятой (2003 год) по пятьдесят восьмую (2006 год) сессии Комиссия получила и рассмотрела три доклада Специального докладчика²⁹⁶. В течение этого периода Комиссия учредила три рабочие группы: первая, созданная в 2004 году под председательством Специального докладчика, для содействия дальнейшему рассмотрению Комиссией данной темы; вторая, в 2005 году, под председательством г-на Энрике Кандиоти рассмотрела и пересмотрела 25 проектов статей по праву трансграничных водоносных горизонтов, которые были предложены Специальным докладчиком в его третьем докладе с учетом обсуждения в Комиссии; и третья, в 2006 году, также под председательством г-на Энрике Кандиоти, завершила обзор и пересмотр проектов статей, представленных Специальным докладчиком в его третьем докладе.

157. На своей пятьдесят восьмой сессии (2006 год) Комиссия по итогам рассмотрения доклада Рабочей группы, включающего 19 проектов статей²⁹⁷, и доклада

Редакционного комитета приняла в первом чтении 19 проектов статей²⁹⁸ о праве трансграничных водоносных горизонтов, вместе с комментариями к ним²⁹⁹, а также постановила в соответствии со статьями 16–21 своего Положения препроводить эти проекты статей через Генерального секретаря правительствам для получения от них комментариев и замечаний с просьбой предоставить такие комментарии и замечания Генеральному секретарю к 1 января 2008 года³⁰⁰.

В. Рассмотрение темы на данной сессии

158. На данной сессии Комиссия рассмотрела четвертый доклад (A/CN.4/580), представленный Специальным докладчиком на 2921-м заседании Комиссии 18 мая 2007 года. В этот же день Специальный докладчик провел неофициальный брифинг по проектам статей о праве трансграничных водоносных горизонтов, предназначенный в основном для новых членов Комиссии. Комиссия рассмотрела четвертый доклад на своих 2930-м и 2931-м заседаниях, проведенных 4 и 5 июня 2007 года, соответственно.

159. На своем 2920-м заседании 16 мая 2007 года Комиссия учредила Рабочую группу по общим природным ресурсам под председательством г-на Энрике Кандиоти для оказания Специальному докладчику помощи в рассмотрении будущей программы работы с учетом мнений, высказанных в Комиссии. Рабочая группа провела четыре заседания 18 мая, 4 и 5 июня и 17 июля 2007 года. На своем 2947-м заседании 3 августа 2007 года Комиссия приняла к сведению доклад Рабочей группы (см. раздел C, ниже). Секретариату было также предложено направить правительствам вопросник с просьбой представить информацию о государственной практике в отношении нефти и газа.

1. ПРЕДСТАВЛЕНИЕ СПЕЦИАЛЬНЫМ ДОКЛАДЧИКОМ ЕГО ЧЕТВЕРТОГО ДОКЛАДА

160. Специальный докладчик напомнил, что на своей сессии в 2006 году Комиссия завершила в первом чтении работу над проектами статей о праве трансграничных водоносных горизонтов. Поскольку письменные комментарии и замечания от правительств должны по-

²⁹³ *Ежегодник... 2002 год*, том II (часть вторая), пункты 518–519. В пункте 2 своей резолюции 57/21 от 19 ноября 2002 года Генеральная Ассамблея приняла к сведению решение Комиссии включить в свою программу работы тему "Общие природные ресурсы". См. также резолюцию Генеральной Ассамблеи 55/152 от 12 декабря 2000 года.

²⁹⁴ *Ежегодник... 2000 год*, том II (часть вторая), Приложение, стр. 167.

²⁹⁵ *Ежегодник... 2002 год*, том II (часть вторая), пункт 520, стр. 116.

²⁹⁶ Первый доклад: *Ежегодник... 2003 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/533 и Add.1; второй доклад: *Ежегодник... 2004 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/539 и Add.1; и третий доклад: *Ежегодник... 2005 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/551 и Add.1.

²⁹⁷ На своих 2878-м и 2879-м заседаниях 18 и 19 мая 2006 года. На своем 2879-м заседании Комиссия постановила передать 19 проектов статей Редакционному комитету.

²⁹⁸ На 2885-м заседании 9 июня 2006 года.

²⁹⁹ На 2903, 2905 и 2906-м заседаниях соответственно 2, 3 и 4 августа 2006 года. См. также проекты статей с комментариями к ним, принятые Комиссией в первом чтении, в *Ежегоднике... 2006*, том II (часть вторая), глава VI, раздел C, стр. 109 и далее.

³⁰⁰ См. 2885-е и 2903-е заседания.

ступить к 1 января 2008 года, второе чтение проектов статей придется отложить до шестидесятой сессии Комиссии в 2008 году. Поэтому в четвертом докладе рассматривается только один особый аспект, касающийся связи между работой над грунтовыми водами и любой будущей работой над нефтью и газом. Специальный докладчик предложил, чтобы Комиссия провела второе чтение проектов статей о праве трансграничных водоносных горизонтов в 2008 году и рассмотрела эту тему независимо от любой дальнейшей работы Комиссии над нефтью и газом. Назревающая угроза кризиса со снабжением питьевой водой, который затронет сотни миллионов людей, в частности в развивающихся странах, настоятельно потребовала срочной выработки международно-правовой основы для разумного и справедливого управления водными ресурсами, международного сотрудничества, а также урегулирования споров.

а) *Связь между работой над грунтовыми водами и работой над нефтью и газом*

161. Предваряя обсуждение, Специальный докладчик рассмотрел вопрос о сходстве и различиях между нефтью и газом, с одной стороны, и водоносными горизонтами, с другой стороны, с научной и технической точки зрения, а также в свете политических, экономических и экологических аспектов, отметив, что в основном существует большое сходство между физическими характеристиками неподпитываемого водоносного горизонта и коллекторной породы, содержащей нефть и газ. В целом же различия требуют отдельного рассмотрения этих вопросов. Специальный докладчик подчеркнул, что пресная вода является жизнеобеспечивающим и безальтернативным ресурсом, который имеет существенно важное значение для человека. Пресная вода является также а) жизненно важным ресурсом для обеспечения гигиены среды обитания человека, б) необходимой для производства продовольствия и в) незаменимым элементом природных экосистем и органической жизни на планете. Все эти соображения потребовали выработки политики рационального использования грунтовых вод, которая должна отличаться от политики в области добычи нефти и газа.

б) *Нефть и газ*

162. Специальный докладчик пришел к вышеуказанным выводам, рассмотрев противоположные теории происхождения нефти и газа, их образование, историю современной нефтедобывающей промышленности и влияние нефтегазодобычи на окружающую среду, отметив прежде всего то, что теория происхождения из органического материала, в частности теория *керогенного* происхождения, в настоящее время преобладает над прежней теорией неорганического происхождения. Согласно *керогенной* теории живые организмы (животного и растительного происхождения), которые накапливаются на дне океанов и озер, окаменевают и образуют вместе с отложениями материал, именуемый "*кероген*". Под совокупным воздействием бактерий, геотермального тепла и давления горных пород *кероген* превращается в нефть и остаточную воду. Этот процесс образования и накопления углеводородов продолжался длитель-

ный период времени, растянувшийся более чем на сотни миллионов лет. Хотя эти процессы продолжаются и сейчас, с практической точки зрения нынешняя углеводородная подпитка существующих нефтяных месторождений незначительна. Поэтому нефть и газ следует рассматривать как невозобновляемый ресурс.

163. Под давлением горных пород нефть и вода поднимаются вверх через геологическую формацию, пока не скапливаются в пористой коллекторной породе. Коллекторная порода – это геологическое образование, которое обычно состоит из песка, песчаника или различных видов известняка. Она, как правило, имеет морское происхождение, и находящиеся в ней воды представляют собой соляной раствор³⁰¹. В коллекторной породе нефть и вода распределяются вертикально в порядке их плотности: газ находится в верхней зоне, нефть – в более низкой зоне в тех случаях, когда нефть и газ присутствуют вместе, а вода находится в самом низу. Газовая зона резко не отделена от нефтяной зоны. Однако существует переходная зона между нефтяной и водяной зонами или между газовой и водяной зонами при отсутствии нефти. Покрывающая порода над коллекторной породой выполняет роль перегородки, которая предотвращает дальнейшее движение вверх нефти и газа. И только когда в покрывающей породе бурится скважина, нефть и газ перемещаются вверх. Поскольку нефть и газ часто находятся вместе в одной и той же коллекторной породе, хотя могут существовать и порознь, их, с точки зрения работы Комиссии, следует считать единым ресурсом.

164. Истории современной нефтедобывающей промышленности берет начало в 1859 году, когда Э. Л. Дрейк успешно пробурил первую нефтяную скважину в Пенсильвании. За год производство нефти во много раз увеличилось почти на всех континентах, а также на континентальном шельфе³⁰². В настоящее время нефтедобыча ведется в районах юрисдикции более 70 государств и достигла объема нескольких миллионов баррелей в день.

165. Если говорить в общем, то государства или их административно-территориальные единицы сохраняют право на сдачу в аренду нефтяных месторождений, находящихся под их юрисдикцией. В исключительных случаях нефть и газ рассматриваются как частная собственность владельца земли, расположенной над коллекторной породой. Разведка нефтяных месторождений, добыча нефти и торговля ею³⁰³ осуществляются частными нефтяными компаниями или государственными предприятиями. Деятельность государственных предприятий в этом контексте согласно нынешнему международному праву следует рассматривать как коммерческую по своему характеру. Поскольку нефть и газ яв-

³⁰¹ В связи с грунтовыми водами следует отметить, что существуют также водоносные горизонты под морским дном.

³⁰² Поиски и забор грунтовых вод осуществляются преимущественно на континенте.

³⁰³ По сравнению с грунтовыми водами международная торговля нефтью и природным газом осуществляется иным образом.

ляются жидкостями, эксплуатация месторождения одной стороной может затрагивать другие стороны в другом государстве территориальной юрисдикции, используя это же месторождение. Однако информация в отношении этого аспекта не является легкодоступной, и в будущем потребуются обширные научные исследования.

166. Проблема собственно загрязнения нефтью и газом, находящимися в коллекторной породе, представляется минимальной. Вместе с тем эксплуатация месторождения и транспортировка нефти сопряжены с опасностью причинения значительного вреда окружающей среде. Использование нефти в качестве источника энергии приводит к выбросу огромных объемов газов с парниковым эффектом и может быть одним из основных факторов, способствующих глобальному потеплению. Удаление отходов нефтехимических продуктов также создает экологические проблемы.

с) *Проекты статей о праве трансграничных водоносных горизонтов, принятые в первом чтении*

167. Специальный докладчик информировал также Комиссию о том, что ЮНЕСКО, чьи эксперты оказывали содействие Комиссии в разработке проектов статей о праве трансграничных водоносных горизонтов, в сотрудничестве с региональными организациями, провели региональные семинары, с тем чтобы проинформировать правительства и привлечь их внимание к проектам статей, принятым в первом чтении, и побудить их высказать свои комментарии по данному тексту. В 2007 году планировалось проведение таких совещаний с европейскими государствами в Париже в мае и с североамериканскими, латиноамериканскими и карибскими государствами в Монреале, Канада, в сентябре. ЮНЕСКО подыскивала также региональных партнеров для организации совещаний с государствами Азии и Африки. Была также достигнута договоренность с Афроазиатской консультативно-правовой организацией о том, что Специальный докладчик на сессии этой организации в Кейптауне, Южная Африка, в июле 2007 года проведет брифинг по проектам статей.

2. КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ ПРЕНИЙ

а) *Связь между работой над грунтовыми водами и работой над нефтью и газом*

168. В своих комментариях члены Комиссии особое внимание уделили связи между работой над грунтовыми водами и работой над нефтью и газом. Они высоко отозвались о докладе Специального докладчика, который сжато, четко и убедительно обосновал необходимость отдельного рассмотрения права трансграничных водоносных горизонтов и вопросов, касающихся нефти и газа. Они в целом согласились с мнением Специального докладчика по вопросу о сходстве и различиях, а также приняли рекомендацию о том, чтобы Комиссия провела и завершила второе чтение проектов статей о праве трансграничных водоносных горизонтов незави-

симо от какой-либо будущей работы над темой нефти и газа.

169. Вместе с тем члены Комиссии выразили различные мнения о том, следует ли Комиссии и каким образом рассматривать тему нефти и газа. Некоторые члены Комиссии сочли существенно важным, чтобы Комиссия занялась этим вопросом только после того, как она закончила второе чтение проектов статей о праве трансграничных грунтовых вод, включая принятие решения о том, следует ли вообще рассматривать вопрос о нефти и газе. Было отмечено, что обсуждение этого вопроса в Шестом комитете во время шестьдесят первой сессии в 2006 году оказалось малорезультативным в смысле направления дальнейшей работы Комиссии и, учитывая сложность данной темы, ее члены высказывались за более осторожный подход. В этой связи было предложено предварительно провести, предпочтительно при помощи Секретариата, дополнительное исследование практики государств, в том числе договорной практики, прежде чем занять окончательную позицию относительно необходимости прогрессивного развития или кодификации права в данной области. В этой связи отмечалось, что Секретариат уже проделал определенную работу в этой области, готовя *Справочник по делимитации морских границ*, который следовало бы актуализировать и адаптировать для того, чтобы он мог оказать содействие Комиссии в ее работе³⁰⁴.

170. Некоторые члены Комиссии напомнили, что эта тема, в том виде как она первоначально выглядела в плане разработки темы 2000 года³⁰⁵, уже включала исследование по нефти и газу, а Специальный докладчик предложил придерживаться постепенного подхода, начав с грунтовых вод. Ряд членов Комиссии заявили, что в резолюции Генеральной Ассамблеи Комиссия уже была наделена мандатом для рассмотрения вопросов нефти и газа, что составляло часть темы. Поэтому нет больше необходимости рассматривать вопрос, следует ли Комиссии или нет заняться рассмотрением остающейся части этой темы, независимо от окончательного результата подобной работы. В этой связи необходимо, чтобы Комиссия установила четкий график, который вел бы к началу ее работы над нефтью и газом как приоритетной темой. Принимая во внимание, что некоторые делегации в Шестом комитете выразили обеспокоенность в связи со сложностью рассмотрения темы нефти и газа, было отмечено, что именно потому, что подобные ресурсы могут иметь трансграничный компонент и часть из них а fortiori попала бы под юрисдикцию другого государства, руководящие положения могли бы оказаться полезными и обеспечить адекватную защиту этих самых ресурсов и содействовать сотрудни-

³⁰⁴ *Handbook on the Delimitation of Maritime Boundaries* (United Nations publication, Sales No. E.01.V.2). См. также *The Law of the Sea: Maritime Boundary Agreements, 1970–1984* (United Nations publication, Sales No. E.87.V.12); 1942–69 (Sales No. E.91.V.11); and 1985–1991 (Sales No. E.92.V.2); и *The Law of the Sea: Current Developments in State Practice*, No. I (United Nations publication, Sales No. E.87.V.3); No. II (Sales No. E.89.V.7); No. III (Sales No. E.92.V.13); and No. IV (Sales No. E.95.V.10).

³⁰⁵ *Ежегодник... 2000 год*, том II (часть вторая), Приложение, стр. 168–169 (см. сноску 294, выше).

честву между государствами. Пользование общими ресурсами вовсе не требует какой-либо квалификации суверенитета государства над ресурсами, находящимися на его территории. Отмечалось также, что общий характер природных ресурсов имеет существенно важное значение для выбора, который предстоит сделать Комиссии при рассмотрении какого-либо конкретного ресурса в контексте этой темы. Хотя нефть и газ, возможно, не являются столь важными для жизни людей, как грунтовые воды, они имеют стратегическое значение для государств и поиск источников энергии является одной из насущных проблем нашего времени. Разработка режима, регулирующего их использование, внесла бы правовую ясность и способствовала бы укреплению мира и стабильности в отношениях между государствами. Исходить следует из практики государств. Действительно, в этой области насчитывается гораздо больше соглашений, чем по грунтовым водам.

171. Некоторые же другие члены отмечали, что если, возможно, и нет необходимости завершать рассмотрение вопроса о грунтовых водах до окончания работы Комиссии над темой нефти и газа, включая проведение базового исследования, то было бы все же необходимо учитывать возможное влияние, которое обе темы могут оказать друг на друга, и подобную взаимосвязь не следовало бы а priori отвергать.

172. Некоторые члены Комиссии отмечали, что, хотя две темы должны действительно рассматриваться независимо друг от друга, уже имеются некоторые аспекты права, касающегося водоносных горизонтов, которые представляют интерес для рассмотрения темы нефти и газа, например положения об общих принципах, в частности касающихся суверенитета, справедливого и разумного использования, обязательства не наносить значительный ущерб, а также общего обязательства сотрудничать, если даже в некоторых случаях содержание нормы или обязательства может быть иным.

173. Некоторые другие члены подчеркивали различия между характерными признаками грунтовых вод и нефти или газа, отмечая, в частности, что государство занимается нефтью и газом в силу экономической и промышленной необходимости. В этой связи предлагалось занять другой подход, в частности говорилось, что принцип объединения отдельных участков месторождения для совместной разработки имеет существенно важное значение для режима эксплуатации нефти и газа.

б) Проекты статей о праве трансграничных водоносных горизонтов, принятые в первом чтении

174. Члены Комиссии в целом приветствовали завершение работы над проектами статей о праве трансграничных водоносных горизонтов, принятыми в первом чтении, отметив также, что брифинг, проведенный Специальным докладчиком в ходе текущей сессии, помог еще больше выделить значение этой темы и ее важность в отношениях между государствами. Они выразили также готовность приступить ко второму чтению текста, как только будут получены комментарии и замечания от правительств. Работа, проделанная к настоящему

времени, основывается на устоявшихся принципах международного права и сохраняет равновесие между такими важными принципами, как постоянный суверенитет государств над природными ресурсами, их справедливое и разумное использование, сохранение и защита, а также обязательство не наносить значительный ущерб другим государствам. Эта работа послужит также укреплению сотрудничества между государствами.

175. В отношении окончательной формы некоторые члены высказывались за типовые принципы, в том числе в виде типовой конвенции для использования на двустороннем или региональном уровне с учетом конкретных потребностей заинтересованных государств, в то время как другие члены Комиссии высказывали предпочтение рамочной конвенции. Отмечалось, что эти две возможности не следует считать взаимоисключающими. По мнению же других членов, принимать решение об окончательной форме было бы преждевременным.

176. Некоторые члены также приветствовали инициативу ЮНЕСКО по организации региональных совещаний, направленных на то, чтобы привлечь внимание правительств к проектам статей, и выражали надежду, что все регионы смогут получить пользу от таких совещаний. Несмотря на то, что уже сделано Комиссией, предстоит сделать еще очень многое в плане распространения знаний о важности грунтовых вод и их правового регулирования.

3. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

177. Специальный докладчик выразил признательность членам Комиссии за их позитивную реакцию на рекомендацию о том, чтобы Комиссия приступила к второму чтению проектов статей о праве трансграничных водоносных горизонтов независимо от вопросов о нефти и газе. Хотя и выражались различные мнения по поводу того, было ли принято или нет решение о том, что нефть и газ являются частью темы, по мнению Специального докладчика, всеобщее признание получила идея необходимости проведения предварительного исследования по вопросу о нефти и газе, в том числе подготовки компиляции практики государств.

С. Доклад Рабочей группы

178. Рабочая группа решила рассмотреть три вопроса, а именно: а) существо проектов статей о праве трансграничных водоносных горизонтов, принятых в первом чтении; б) окончательную форму таких проектов статей; и в) вопросы, связанные с рассмотрением нефтегазовой проблематики.

179. Рабочей группе были представлены распространенные Специальным докладчиком неофициальные документы с выдержками из кратких отчетов о заседаниях Шестого комитета в ходе шестьдесят первой сессии Генеральной Ассамблеи, на которых обсуждалась тема "Общие природных ресурсов" (A/CN.4/577 и Add.1-2, раздел А), а также выдержки из тематического

резюме по теме "Общих природных ресурсов" и предварительная библиография работ по вопросам нефти и газа, подготовленная при содействии Председателя Рабочей группы. Рабочая группа провела четыре заседания 18 мая, 4 и 5 июня и 17 июля 2007 года.

180. Рабочая группа учитывала тот факт, что проекты статей о праве трансграничных водоносных горизонтов, принятые в первом чтении, уже представлялись правительствам для получения их комментариев и замечаний, в том числе в отношении окончательной формы. Соответственно, все комментарии, сделанные в Рабочей группе, носили неформальный характер, высказывались и были призваны облегчить работу Специального докладчика, в порядке "мозговой атаки", по подготовке его пятого доклада, а потому не предвосхищали и не предопределяли любого дальнейшего анализа и обсуждений, которые будут проведены в ходе второго чтения проектов статей с учетом комментариев и замечаний правительств. Некоторые члены указали на необходимость сохранить баланс, достигнутый в варианте текста, принятого в первом чтении, в особенности в отношении проектов статей 1 (Сфера применения) и 14 (Планируемая деятельность). Некоторые другие члены высказали замечания или попросили дать подробные разъяснения в отношении проектов статей, в частности проектов статей 1 (Сфера применения), 2 (Употребление терминов), 3 (Суверенитет государств водоносного горизонта), 4 (Справедливое и разумное использование), 5 (Факторы, относящиеся к справедливому и разумному использованию), 7 (Общее обязательство сотрудничать), 8 (Регулярный обмен данными и информацией), 11 (Предотвращение, сокращение и сохранение под контролем загрязнения), 14 (Планируемая деятельность) и 19 (Двусторонние и региональные соглашения и договоренности). Другие же члены сказали о том, что они предпочли бы высказать свои замечания впоследствии во время рассмотрения проекта статей во втором чтении. Специальный докладчик ответил на поставленные вопросы и принял к сведению соответствующие комментарии.

181. Было обращено внимание на то, что Комиссия даст Генеральной Ассамблее рекомендацию в отношении окончательной формы по завершении второго чтения. Поскольку окончательная форма влияет на существование текста, в том числе на вопросы, касающиеся связи между любым будущим обязательным документом и

существующими двусторонними соглашениями и договоренностями, а также относящиеся к урегулированию споров, то было отмечено, что заблаговременный обмен соответствующими мнениями поможет Специальному докладчику в подготовке его пятого доклада. Хотя члены Рабочей группы предлагали разные варианты, в том числе высказавшись в пользу не имеющего обязательной силы документа в форме декларации принципов или рамочной конвенции, носящей обязательный характер, Рабочая группа не стала занимать никакой твердой позиции в отношении окончательной формы статей. Некоторые члены группы также подчеркнули значение нормативного оформления проекта статей, принятых в первом чтении.

182. Что касается вопросов, связанных с рассмотрением трансграничных запасов нефти и газа, то Секретариату было предложено подготовить обзор практики государств в отношении нефти и газа. Такой обзор поможет Комиссии принять решение о том, как ей следует рассматривать эту часть темы. Рабочая группа приняла решение в качестве первого шага составить вопросник по практике государств для направления его правительствам. Такой вопросник был бы, в частности, направлен на определение того, существуют ли какие-либо соглашения, договоренности или практика в сфере разведки и освоения трансграничных месторождений нефти и газа или какое-либо другое сотрудничество в этой области, включая, в соответствующих обстоятельствах, соглашения о делимитации морских границ, а также соглашения о долевым или совместном освоении или другие договоренности; содержания таких соглашений или договоренностей или практики, а также получения любых других замечаний или информации, включая законодательство и судебные решения, которые, по мнению правительств, Комиссии следовало бы учитывать при рассмотрении вопросов, касающихся нефти и газа.

183. Некоторые члены придерживались мнения о том, что содействие Секретариата потребует в дальнейшем в ходе анализа практики государств. Еще одно предложение касалось оказания Секретариатом содействия в выявлении экспертного потенциала в системе Организации Объединенных Наций, с тем чтобы в надлежащее время предоставить справочную информацию научно-технического характера, необходимую для разработки темы, как это было сделано в случае проектов статей о праве трансграничных водоносных горизонтов.

Глава VI

ВЫСЫЛКА ИНОСТРАНЦЕВ

А. Введение

184. На своей пятидесятой сессии (1998 год) Комиссия приняла к сведению доклад Группы по планированию, в котором среди прочего была определена для возможного включения в долгосрочную программу работы³⁰⁶ Комиссии тема "Высылка иностранцев", а на своей пятидесят второй сессии (2000 год) она реализовала эту возможность³⁰⁷. В приложении к докладу Комиссии Генеральной Ассамблеи о работе этой сессии³⁰⁸ содержался краткий план работы по этой теме с изложением возможной общей структуры исследования и подхода к разработке темы. В пункте 8 своей резолюции 55/152 от 12 декабря 2000 года Генеральная Ассамблея приняла к сведению включение данной темы в долгосрочную программу работы.

185. В ходе своей пятидесят шестой сессии на 2830-м заседании 6 августа 2004 года Комиссия постановила включить тему "Высылка иностранцев" в свою программу работы и назначила г-на Мориса Камто Специальным докладчиком по этой теме³⁰⁹. В пункте 5 своей резолюции 59/41 от 2 декабря 2004 года Генеральная Ассамблея одобрила решение Комиссии о включении этой темы в ее повестку дня.

186. В ходе пятидесят седьмой сессии (2005 год) Комиссия на своих 2849–2852-м заседаниях³¹⁰ рассмотрела предварительный доклад Специального докладчика³¹¹.

187. На пятидесят восьмой сессии (2006 год) Комиссии был представлен второй доклад Специального докладчика³¹², а также исследование, подготовленное Секретариатом³¹³. На этой же сессии Комиссия постановила рассмотреть второй доклад на своей следующей сессии в 2007 году³¹⁴.

³⁰⁶ *Ежегодник... 1998 год*, том II (часть вторая), пункт 554, стр. 128.

³⁰⁷ *Ежегодник... 2000 год*, том II (часть вторая), пункт 729, стр. 158.

³⁰⁸ Там же, Приложение, стр. 169.

³⁰⁹ *Ежегодник... 2004 год*, том II (часть вторая), пункт 364, стр. 145.

³¹⁰ *Ежегодник... 2005 год*, том II (часть вторая), пункты 242–274, стр. 62–67.

³¹¹ *Ежегодник... 2005 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/554.

³¹² *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/573.

³¹³ A/CN.4/565 и Согг.1 (в mimeографическом виде; доступен на веб-сайте Комиссии).

³¹⁴ *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть вторая), пункт 252, стр. 223.

В. Рассмотрение темы на данной сессии

188. На данной сессии Комиссии были представлены второй и третий доклады Специального докладчика (A/CN.4/581), которые она рассмотрела соответственно на своих 2923–2926-м заседаниях 23–29 мая 2007 года и на своих 2941–2944-м заседаниях 24–27 июля 2007 года. На своем 2926-м заседании 29 мая 2007 года Комиссия постановила направить в Редакционный комитет проекты статей 1 и 2, пересмотренные Специальным докладчиком на этом же заседании³¹⁵. На своем 2944-м заседании 27 июля 2007 года Комиссия постановила направить в Редакционный комитет проекты статей 3–7.

1. ПРЕДСТАВЛЕНИЕ СПЕЦИАЛЬНЫМ ДОКЛАДЧИКОМ ВТОРОГО И ТРЕТЬЕГО ДОКЛАДОВ

189. Специальный докладчик напомнил о том, что Комиссия в целом одобрила направления работы Специального докладчика и план разработки темы, содержащийся в Приложении I к предварительному докладу³¹⁶. Государства, высказавшие свое мнение на сессии 2005 года в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, выразили поддержку общему подходу к теме, предложенному Специальным докладчиком, подчеркнув также интерес и актуальность темы, а также ее комплексный характер.

190. Тема, несомненно, подходит для кодификации, учитывая существование целого свода обычных норм, богатый договорный материал, уже давно сложившуюся доктрину и региональную и международную судебную практику, которая, хотя и является относительно недавней, уже вполне утвердилась. Изучение темы Комиссией является тем более неотложным, что налицо возрастающая тенденция со стороны государств прибегать к высылке без соблюдения основных норм в области прав человека, в частности в контексте борьбы против терроризма, а также с учетом все более масштабного явления незаконной иммиграции и притока беженцев.

191. Во втором докладе³¹⁷, в котором положено начало исследованию общих норм о высылке иностранцев, рассматривалась сфера охвата темы и определение ее основных терминов, а также предлагались два проекта статей (проекты статей 1 и 2).

192. В Комиссии и в Шестом комитете, по-видимому, сложился консенсус относительно включения в тему

³¹⁵ См. сноски 326 и 327, ниже.

³¹⁶ См. сноску 311, выше.

³¹⁷ См. сноску 312, выше.

лиц, проживающих на территории государства, гражданства которого они не имеют, с проведением разграничения между лицами с легальным статусом и лицами, статус которых не урегулирован, включая тех, кто длительное время проживал в высылующем государстве. Надлежит также включить в нее беженцев, просителей убежища, апатридов и трудящихся-мигрантов. И напротив, некоторые члены Комиссии и некоторые делегации выразили сомнения относительно целесообразности включения в тему вопроса об отказе государства в допуске на свою территорию незаконных иммигрантов, а также ситуации лиц, изменивших свое гражданство по причине изменения статуса территории, на которой они проживали в контексте деколонизации, и ситуации граждан государства, находящегося в состоянии вооруженного конфликта. Со своей стороны Специальный докладчик полагает, что из темы должны быть исключены вопрос об отказе в допуске и положение иностранцев, пользующихся привилегиями и иммунитетами в силу международного права. И напротив, в соответствии с проектом статьи 1³¹⁸ в нее должны быть включены, в частности, иностранцы с законным или незаконным статусом, беженцы, просители убежища, апатриды, трудящиеся-мигранты, граждане вражеского государства и граждане высылующего государства, утратившие свое гражданство или лишенные его.

193. Касаясь определения употребляемых терминов, которому посвящен проект статьи 2³¹⁹, Специальный докладчик предлагал воспринимать понятие "иностранца",

³¹⁸ "Проект статьи 1 гласит:

"Сфера применения"

1. Данные проекты статей применяются к любому лицу, находящемуся в государстве, гражданином (уроженцем) которого оно не является.

2. Они применяются, в частности, к иностранцам, законно или незаконно находящимся в принимающей стране, беженцам, просителям убежища, апатридам, трудящимся-мигрантам, гражданам (уроженцам) вражеского государства и гражданам (уроженцам) высылующего государства, утратившим свое гражданство или лишенным его".

³¹⁹ Проект статьи 2 гласит:

"Определения"

Для целей данных проектов статей:

1. Под высылкой иностранца понимается действие или поведение, посредством которого высылующее государство вынуждает уроженца другого государства покинуть свою территорию.

2. а) под иностранцем понимается уроженец государства иного, чем территориальное государство или высылующее государство;

б) под высылкой понимается действие или поведение, посредством которых высылующее государство вынуждает иностранца покинуть свою территорию;

в) под границей понимается пограничная зона территории высылующего государства, в которой иностранец не пользуется более статусом резидента и за пределами которой заканчивается национальная процедура высылки;

д) под уроженцем понимается любое лицо, которое посредством правовой связи в виде гражданства, относится к [юрисдикции] [персональной компетенции] государства;

е) под территорией понимается пространство, в пределах которого государство осуществляет комплекс полномочий, происходящих из его суверенитета".

нец", противопоставляя его скорее понятию "уроженец", нежели понятию "гражданин". Несмотря на различный смысл термина "уроженец", предусматривалось придать ему более широкое значение, нежели термину "гражданин", чтобы также охватить лиц, зависящих от власти какого-либо государства в силу особой правовой связи, таких, как беженцы, просители убежища, апатриды или лица, связанные с территорией, находящейся под мандатом или протекторатом. В случае необходимости формулировка проекта статьи 2, пункт 2, подпункт d, может быть изменена, чтобы указать гражданство в качестве основной правовой связи в данном контексте³²⁰.

194. В предварительном докладе термин "высылка" означал односторонний акт государства, посредством которого оно принуждает иностранца покинуть свою территорию. Тем не менее, учитывая замечания некоторых членов Комиссии и недавнюю международную судебную практику, Специальный докладчик пришел к выводу, что под "высылкой" также понимаются случаи, когда государство своим поведением принуждает лицо покинуть свою территорию.

195. Поскольку высылка подразумевает выезд с территории государства с пересечением границы, проект статьи 2 предлагает также определение терминов "граница" и "территория".

196. В третьем докладе рассматриваются общие принципы, касающиеся высылки иностранцев, и предлагаются пять проектов статей (проекты статей 3–7). Право государства высылать иностранцев представляется скорее как право, неотъемлемое от государственного суверенитета, вытекающее из территориальной юрисдикции каждого государства, а не как обычное право, которым государство наделяется в соответствии с какой-либо "внешней" нормой. Тем не менее это право ограничено пределами, среди которых следует отметить, с одной стороны, пределы, присущие международному правопорядку (о чем говорится в проекте статьи 3)³²¹, существующие независимо от других ограничительных принципов, вытекающих из тех или иных специальных областей международного права, и, с другой стороны, пределы, обусловленные международным правом прав человека. Проекты статей 4–7 касаются ограничений *ratione personae* права на высылку.

³²⁰ Специальный докладчик предлагал следующую альтернативную формулировку: "Любое лицо, которое имеет гражданство государства или которое посредством иной правовой связи относится к [персональной компетенции] [юрисдикции] государства".

³²¹ Проект статьи 3 гласит:

"Право на высылку"

1. Государство имеет право на высылку иностранца со своей территории.

2. Вместе с тем высылка должна осуществляться с соблюдением основополагающих принципов международного права. В частности, государство должно действовать добросовестно и с соблюдением своих международных обязательств".

197. Первый предел, о котором говорится в проекте статьи 4³²², касается запрещения высылки государством своих собственных граждан. Хорошо утвердившееся в современном общем международном праве, это запрещение тем не менее допускает некоторые исключения или отступления, которые удостоверены практикой. Наряду с этим высылка государством одного из своих граждан всегда была подчинена требованию наличия согласия принимающего государства; к тому же высылка не наносит ущерба праву высланного лица возвращаться в свою собственную страну по просьбе принимающего государства.

198. Проекты статей 5³²³ и 6³²⁴ касаются соответственно положения беженцев и апатридов. Цель этих статей состоит в том, чтобы дополнить регулирующие принципы, предусмотренные в соответствующих положениях Конвенции о статусе беженцев 1951 года и Конвенции о статусе апатридов 1954 года. Учитывая недавние события в области борьбы с терроризмом, а также в свете резолюции 1373 (2001) Совета Безопасности от 28 сентября 2001 года целесообразно ясно указать террористическую деятельность (а также поведение, спо-

собствующее такой деятельности) среди причин, могущих оправдать высылку беженца или апатрида, причем даже в тех случаях, когда подобная деятельность могла бы охватываться общим мотивом высылки, основанным на соображениях "национальной безопасности". В отношении апатридов представляется желательным, учитывая их особую ситуацию, не обуславливать пределы их защиты законным или незаконным характером их положения в высылающем государстве. С точки зрения прогрессивного развития целесообразно также предусмотреть, чтобы высылающее государство могло принимать участие в поисках принимающего государства в том случае, когда апатрид не находит его самостоятельно в разумные сроки.

199. Проект статьи 7³²⁵ излагает принцип коллективной невысылки иностранцев и с этой целью проводит различие между коллективной высылкой в мирное время и коллективной высылкой в военное время.

200. Запрещение коллективной высылки в мирное время носит абсолютный характер и подтверждается различными правовыми актами, а также решениями региональных судов по правам человека. Однако под этот запрет не подпадает высылка группы лиц, ситуация каждого из которых является предметом индивидуального изучения. В этой связи пункт 1 проекта статьи 7, содержащий ссылку на критерий "тщательного и объективного изучения" конкретной ситуации каждого из заинтересованных иностранцев, основывается на соответствующей практике Европейского суда по правам человека.

201. Коллективная высылка в военное время граждан вражеского государства не регламентируется ни международным правом вооруженных конфликтов, ни международным гуманитарным правом. Практика на этот счет различна, и из нее не вытекает ни общее обязательство для государств держать на своей территории граждан вражеского государства, ни обязательство их с нее высылать. Однако практика и доктрина свидетельствуют о том, что коллективная высылка граждан вражеского государства должна ограничиваться гражданами, проявляющими враждебность к принимающему государству; напротив, высылка граждан вражеского государства, характеризующихся мирным поведением, по-видимому, запрещена, поскольку к этим лицам приме-

³²² Проект статьи 4 гласит:

"Невысылка государством своих собственных граждан"

1. Государство не может высылать своих собственных граждан.
2. Однако, если по исключительным причинам ему приходится это делать, оно может сделать это лишь с согласия принимающего государства.
3. Лицо, высланное из своей собственной страны, имеет право вернуться в нее в любой момент по просьбе принимающего государства".

³²³ Проект статьи 5 гласит:

"Невысылка беженцев"

1. Государство не может высылать беженца, законно находящегося на его территории, иначе как по соображениям государственной безопасности, общественного порядка [или по причине терроризма], либо когда соответствующее лицо, будучи осужденным на основании вступившего в силу приговора за совершение особо тяжкого преступления или деяния, представляет угрозу для общества данного государства.
2. Положения пункта 1 настоящей статьи применяются также к любому лицу, которое, незаконно находясь на территории принимающего государства, ходатайствует о предоставлении статуса беженца, если только это ходатайство явно не имеет цель не допустить назначения меры высылки, которая может быть применена в отношении него [в отношении данного лица]".

³²⁴ Проект статьи 6 гласит:

"Невысылка апатридов"

1. Государство не может высылать апатрида, находящегося [законно] на его территории, иначе как по соображениям государственной безопасности или общественного порядка [или по причине терроризма], либо когда соответствующее лицо, будучи осужденным на основании вступившего в силу приговора за совершение особо тяжкого преступления или деяния, представляет угрозу для общества данного государства.
2. Государство, которое высылает апатрида в условиях, предусмотренных настоящими проектами статей, предоставляет ему в разумных пределах срок, достаточный для того, чтобы он мог получить на законном основании право на въезд в другую страну. [При этом если по истечении этого срока окажется, что апатрид не смог получить право на въезд в принимающую страну, государство может [, по согласованию с ним.] выслать его в любое государство, которое согласно его принять.]"

³²⁵ Проект статьи 7 гласит:

"Коллективная невысылка"

1. Коллективная высылка иностранцев, включая трудящихся-мигрантов и членов их семей, запрещается. Вместе с тем государство может высылать совокупно членов группы иностранцев при условии, что мера высылки принимается после тщательного и объективного изучения индивидуального положения каждого из иностранцев, которые образуют группу.
2. Под коллективной высылкой понимается действие или поведение, которым государство принуждает группу иностранцев покинуть свою территорию.
3. Иностранцы – граждане государства - участника вооруженного конфликта, не являются объектами мер коллективной высылки, за исключением случаев, когда они, как группа в целом, проявляют враждебность по отношению к принимающему государству".

няются обычные нормы, касающиеся высылки в мирное время.

2. КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ ПРЕНИЙ

а) Общие замечания и методология

202. Специальному докладчику была выражена благодарность за высокое качество и глубину его второго и третьего докладов. Была также выражена искренняя признательность за подготовленное Секретариатом аналитическое исследование, которое стало весьма полезным рабочим инструментом при рассмотрении темы Комиссией.

203. Несколько членов Комиссии подчеркнули важность, актуальность и комплексность темы, учитывая, в частности, рост масштабов явления миграции, включая незаконную миграцию, и проблемы, возникающие в связи с борьбой против терроризма.

204. Согласно одной из точек зрения тема высылки иностранцев в большей степени подходит для политических переговоров, нежели для кодификации экспертным органом. Однако несколько членов Комиссии считали, что тема подходит для кодификации, и даже утверждалось, что результатом кодификации могут стать проекты статей с перспективой принятия международной конвенции.

205. Некоторые члены Комиссии полагали, что следует изучить всю совокупность действующих норм в различных областях, в том числе договорных норм, чтобы попытаться выявить общий режим, который, тем не менее, сохранял бы специальные нормы, установленные некоторыми конкретными режимами. Согласно другому мнению, неразумно пытаться разработать общие нормы в данной области, и Комиссии следует скорее заняться определением норм, применимых к различным категориям иностранцев.

206. Несколько членов Комиссии выразили свою поддержку общему подходу, которому следовал Специальный докладчик, подчеркнув, в частности, необходимость поиска равновесия между правом государства высылать иностранцев и соблюдением соответствующих норм международного права, в том числе норм, касающихся защиты прав человека, и минимальных норм обращения с иностранцами. Также утверждалось, что Комиссия должна обратить свое внимание на права и обязанности государств, а не только на отношения между высылающим государством и высылаемым лицом.

207. Отмечалось, что вопрос о высылке иностранцев главным образом регулируется национальным правом, при этом государства, несомненно, имеют право высылать иностранцев при условии соблюдения соответствующих норм международного права. Особое внимание следует обратить на национальную судебную практику, которая способствует разработке определенных критериев, имеющих целью избежать ситуации произ-

вольного осуществления права на высылку. Наряду с этим ряд членов Комиссии подчеркнули также роль международного права в установлении пределов права на высылку.

б) Конкретные замечания по проектам статей

Статья 1. Сфера применения

208. Несколько членов Комиссии подчеркнули необходимость четкого определения сферы охвата темы, которая не ограничивается аспектом *ratione personae*. Прения касались мер по удалению, ситуаций и лиц, которые должны быть охвачены темой. Некоторые члены Комиссии предложили упростить пункт 1 проекта статьи 1, предложенный Специальным докладчиком, предусмотрев в нем, что проекты статей применяются к высылке иностранцев. Один из членов предложил отказаться от проекта статьи 1, поскольку проекта статьи 2, посвященного определению, может быть достаточно для обозначения сферы охвата темы.

и) Меры по удалению и ситуации, охватываемые темой

209. В то время как несколько членов Комиссии высказались за исключение вопроса об отказе в допуске иностранцев из сферы охвата темы, некоторые ее члены выразили поддержку предложению о его включении, в частности, для того чтобы учесть особенности положения многочисленных незаконных иммигрантов, которые в течение длительного времени содержатся в изоляции. Согласно одному из мнений, реальная проблематика, которая должна затрагиваться Комиссией, не ограничивается высылкой, но в более общем смысле касается средств – включая отказ в допуске, – находящихся в распоряжении государств для осуществления контроля за присутствием иностранцев на своей территории. Также предлагалось, чтобы в тему был включен вопрос о положении иностранцев, добивающихся своего допуска в государство, в то время как они уже находятся в международной зоне этого государства. Кроме того, в некоторых случаях отказ в допуске может быть несовместим с принципом недопустимости принудительного возвращения.

210. Ряд членов одобрили предложение об исключении экстрадиции из сферы охвата темы. Вместе с тем было предложено рассмотреть гипотезу высылки, представляющей собой скрытую экстрадицию. Кроме того, некоторые члены Комиссии возражали против предложения Специального докладчика об исключении из сферы охвата темы чрезвычайной или внесудебной передачи (или выдачи), которые вызывают серьезные проблемы в международном праве.

211. Различные мнения были высказаны относительно включения или невключения в сферу охвата темы высылки, имеющей место в условиях вооруженного конфликта. Хотя некоторые члены Комиссии считали, что ей следует рассмотреть этот вопрос, другие ее члены полагали, что Комиссия должна, при необходимости посредством четкого положения, исключить из своих проектов статей вопрос, который является объектом

уже сложившихся норм права вооруженных конфликтов, когда речь, в частности, идет о высылке в случае военной оккупации. Было также предложено включить оговорку "без ущерба" в отношении норм международного гуманитарного права.

212. Было предложено, чтобы Комиссия занялась вопросом этнических чисток в той мере, в какой они нацелены на иностранцев, а также вопросом лишения гражданства с последующей высылкой, соответствие которого международному праву сомнительно. Высказывалось мнение о необходимости включения в рамки темы положения лиц, ставших иностранцами вследствие появления нового государства.

ii) *Категории лиц, охватываемых темой*

213. Несколько членов Комиссии считали, что проекты статей должны применяться к иностранцам, физически присутствующим на территории высылающего государства, независимо от того, является ли это присутствие законным или незаконным. Однако разработка правового режима высылки должна учитывать различие между этими двумя категориями иностранцев. Было также предложено пояснить, что проекты статей применяются лишь к физическим лицам, но не применяются к юридическим лицам.

214. В то время как некоторые члены Комиссии подчеркивали полезность пункта 2 проекта статьи 1, содержащего перечень категорий иностранцев, которых надлежит охватить темой, другие ее члены сочли этот пункт бесполезным, полагая, что приводимые примеры в лучшем случае должны фигурировать в комментарии. Было также предложено объединить пункты 1 и 2 этого проекта статьи, исключив из текста пункта 2 выражение "в частности". Согласно другой точке зрения, нынешняя сфера охвата проектов статей является слишком обширной, и Комиссии следует ограничить свою работу некоторыми категориями иностранцев, которые следует определить.

215. Если предложение об исключении из сферы охвата темы лиц, пользующихся привилегиями и иммунитетами в соответствии с международным правом, было активно поддержано некоторыми членами Комиссии, то различные мнения были высказаны в отношении включения или невключения вопроса о трудящихся-мигрантах. Некоторые члены Комиссии предложили исключить беженцев и апатридов, поскольку их статус с точки зрения высылки четко установлен и является объектом свода действующих норм, и в частности, договорных норм. И напротив, другие ее члены полагали, что беженцы и апатриды должны быть охвачены проектами статей по крайней мере в той мере, в какой в нормах, конкретно касающихся этих категорий лиц, имеются пробелы или недостатки. В этой перспективе было предложено, чтобы Комиссия учла рекомендации, сформулированные Исполнительным комитетом Программы Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев. Было также предложено включить в проекты статей оговорку "без ущерба" в отношении норм, касающихся беженцев.

Статья 2. Определения

216. Хотя некоторые члены Комиссии подчеркивали важность на данной стадии разъяснения ключевых понятий темы и одновременного контроля за тем, чтобы термины (в частности, "высылающее государство", "принимающее государство" или "территориальное государство") использовались в проекте статей единообразно, высказывалась также мысль о том, что Комиссии, до окончательного утверждения определений, предпочтительно продвинуться вперед в своей работе.

i) *Понятие "иностранец"*

217. Несколько членов Комиссии оспаривали подход Специального докладчика, состоящий в том, чтобы воспринимать понятие "иностранец", противопоставляя его скорее понятию "уроженец", нежели "гражданин". В частности, отмечалось, что определение "уроженец", предложенное Специальным докладчиком, является слишком общим, что оно является источником путаницы и что данный термин является непереводаемым, в частности на английский и на испанский языки; поэтому следует придерживаться критерия гражданства. Подобным образом некоторые члены Комиссии предложили изменить содержание подпункта *a* пункта 2 проекта статьи 2, определяя понятие "иностранец" как лицо, которое не является гражданином высылающего государства, не делая при этом никакой ссылки на связи, которые может поддерживать данное лицо с другим государством. Также предлагалось, чтобы Комиссия занялась вопросом двойного гражданства, причем с учетом правила, согласно которому высылка своих граждан должна быть запрещена; кроме того, следует уточнить, что апатриды включены в понятие "иностранцы".

218. Было высказано замечание, что некоторые категории иностранцев, такие, как "беженцы", "просители убежища" и "трудящиеся-мигранты", также должны быть определены. Было предложено сохранить широкое определение термина "беженец", учитывая недавнее развитие событий, которое затронуло это понятие.

ii) *Понятие "высылка"*

219. Несколько членов Комиссии поддержали Специального докладчика в его широком определении понятия "высылка", приводящемся в подпункте *b* пункта 2 проекта статьи 2 и основанном на критерии "принуждение", которое может стать результатом юридического акта или поведения высылающего государства. Однако было сочтено необходимым пояснить, что это определение не охватывает экстрадицию (с возможным исключением высылки, являющейся скрытой формой экстрадиции). Кроме того, подчеркивалась необходимость разработки критериев, позволяющих определить, должно ли поведение государства приравняться к высылке. В этой связи предлагалось уточнить, что вышеуказанное поведение должно состоять в осуществлении принуждения, не оставляющего иностранцу иного выбора, кроме как покинуть территорию государства. Согласно другой точке зрения, высылка должна быть

определена как "акт", поскольку "поведение" государства приобретает значение в основном в контексте ответственности за международно-противоправные деяния. Было также заявлено, что следует разработать определение, охватывающее весь процесс осуществления высылки иностранца.

iii) *Понятия "территория" и "граница"*

220. Некоторые сомнения были высказаны в отношении определений, содержащихся в подпунктах *c* и *e* пункта 2 проекта статьи 2. Также утверждалось, что Комиссия должна изучить правовые последствия присутствия иностранца в территориальном море, во внутренних или архипелажных водах государства.

221. Была поставлена под сомнение уместность для определения границ государства понятия "резидента", на которое делается ссылка в подпункте *c* пункта 2 проекта статьи 2. Подчеркивалось, что в зонах, примыкающих к аэропортам, государства должны соблюдать совокупность своих международных обязательств, в том числе право на получение консульского содействия. Кроме того, по мнению некоторых членов Комиссии, надлежащее определение понятия "территория" сделало бы ненужным любое определение термина "граница".

Статья 3. Право на высылку

222. По мнению ряда членов Комиссии, проект статьи 3 устанавливает должное равновесие между правом государства высылать иностранцев и гарантиями, которые должны быть предоставлены высылаемым лицам. По мнению некоторых других членов Комиссии, проект статьи 3 заслуживает критики, поскольку в нем не содержится никакой прямой ссылки на права высылаемого лица и находит отражение спорная концепция, согласно которой только лишь нормы, которые, как считает Специальный докладчик, присущи международному правовому порядку, поскольку проистекают из суверенитета, ограничивают право на высылку в противовес другим нормам, таким, как нормы, относящиеся к правам человека, которые ограничивают лишь осуществление этого права. Предпочтение было также отдано признанию обычного характера права высылки, а не "неотчуждаемому", по словам Специального докладчика, характеру этого права.

223. Многие члены Комиссии высказались в поддержку пункта 1 проекта статьи 3, в котором устанавливается право государства на высылку иностранца. В то же время некоторые члены Комиссии предложили объединить пункты 1 и 2, добавив в текст пункта 1 в его нынешнем виде ссылку на ограничения права на высылку, предусматриваемые международным правом, включая ограничения, вытекающие из международной защиты прав человека.

224. Было отмечено, что пункт 2 проекта статьи 3 в его нынешнем варианте представляется ненужным либо неполным. По мнению одного из членов Комиссии, было бы предпочтительнее заявить, что право на высылку иностранцев подчинено положениям настоящих проек-

тов статей и конкретным обязательствам, проистекающим из договоров, связывающих высылающее государство, тогда как, по мнению других членов, достаточным могло бы быть упоминание об обязательстве соблюдения международного права. Некоторые члены Комиссии посчитали, что ссылка на "основополагающие принципы международного права" является слишком узкой. Кроме того, было предложено включить ссылку на *jus cogens*, а также на некоторые конкретные нормы, регулирующие высылку, как, например, такие, которые устанавливаются в статье 13 Международного пакта о гражданских и политических правах.

225. Несовпадающие мнения были высказаны по поводу необходимости прямого упоминания принципа добросовестности. Утверждалось также, что определение содержания пункта 2, в частности вопроса о том, можно ли считать достаточной ссылкой на положения настоящего проекта статей, зависит от более или менее исчерпывающего характера, который обретет указанный проект.

Статья 4. Невысылка государством своих собственных граждан

226. Многие члены Комиссии высказались в поддержку включения в проекты статей положения, касающегося высылки граждан. Вместе с тем было высказано предложение об исключении проекта статьи 4 и рассмотрении проблемы высылки граждан в комментарии к проекту статьи 3. По мнению других членов Комиссии, в рамки данной темы входит лишь лишение гражданства в качестве возможного предшествующего условия высылки.

227. Было отмечено, что вопрос о высылке лиц, имеющих гражданство двух или более государств, заслуживает более углубленного изучения и что он должен регулироваться в рамках статьи 4 или же отдельного проекта статьи. В частности, следовало бы изучить вопрос о том, призван ли играть какую бы то ни было роль критерий эффективности. Согласно еще одной точке зрения, этот вопрос не следует затрагивать в этом контексте, особенно если намерение Комиссии заключается в том, чтобы способствовать укреплению нормы, запрещающей высылку граждан. Было также отмечено, что более глубокого анализа заслуживает вопрос о лишении гражданства, что порою используется в качестве предварительного этапа высылки. В этой связи было высказано предложение, что мера такого рода должна быть запрещена. Было также предложено включить в проект статьи 4 упоминание об "изгнании за пределы национальной территории".

228. Многие члены высказались в поддержку запрета высылки собственных граждан в том виде, как он устанавливается в пункте 1 проекта статьи 4. Предлагалось также распространить эту защиту на лиц, лишенных гражданства, и на некоторые категории иностранцев, у которых имеются особенно тесные связи с высылающим государством.

229. Некоторые члены Комиссии заявили о безусловном и абсолютном характере запрета на высылку граждан в свете различных международных договоров. Исходя из этого было предложено исключить пункт 2 проекта статьи 4, в котором признавалась возможность отступлений от принципа невысылки. В частности, было заявлено, что некоторые примеры, которые были приведены Специальным докладчиком с тем, чтобы обосновать возможность таких исключений, представляют чисто исторический интерес или же были случаями скорее выдачи, нежели высылки. Высылка собственных граждан в лучшем случае могла бы быть оправдана в экстренных случаях соображениями необходимости. Согласно еще одному предложению, следовало бы изменить пункты 2 и 3 таким образом, чтобы подчеркнуть, что выдача или высылка, назначенные судебным органом в качестве альтернативы лишению свободы, были единственными законными мерами удаления собственных граждан.

230. Было внесено предложение сделать более четкой формулировку исключений в пункте 2 статьи 4 и прояснить понятие "исключительных причин", которые могли бы оправдывать высылку гражданина. Возникал также вопрос о том, не должны ли подобные причины в любом случае быть предусмотрены законом.

231. Было предложено включить в проект статьи 4 ссылку на процессуальные гарантии, которые должны быть предоставлены высылкаемому лицу. Было также заявлено, что важно признать за высылкаемым гражданином право на возвращение в свою собственную страну, когда причины, приведшие к его высылке, прекращают свое существование или же когда обнаруживаются новые элементы, что делает высылку неоправданной.

232. Возникал вопрос относительно того, находит ли отражение в проекте статьи 4 проблематика коллективной высылки граждан. Кроме того, следовало пояснить, что это положение не наносит ущерба высылке граждан, разрешенной в международном праве.

Статья 5. Невысылка апатридов

Статья 6. Невысылка беженцев

233. Если некоторые члены Комиссии высказались против разработки проектов статей о беженцах и апатридах, которые выходили бы за рамки отсылки к Конвенции о статусе беженцев 1951 года и Конвенции о статусе апатридов 1954 года, то другие члены Комиссии высказались в поддержку этого предложения при условии, что содержание этих проектов статей не порождало бы противоречий с действующими договорными режимами. Поступило также предложение организовать информационное заседание с участием кого-либо из экспертов Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев.

234. Многие члены Комиссии высказались против включения прямого упоминания о "терроризме" в числе мотивов для высылки беженца или апатрида. В этой связи было заявлено, что универсальное определение

терроризма отсутствует, что соображения "государственной безопасности" уже охватывают меры в виде высылки по причине терроризма и что в данном случае речь не идет о проблематике, конкретно связанной с беженцами и апатридами. Кроме того, высылка по причине терроризма способна породить проблемы в связи с осуществлением принципа *aut dedere aut judicare*. Некоторые же члены Комиссии, напротив, высказались в поддержку включения ссылки на терроризм в качестве причины высылки беженцев и апатридов. В частности, было предложено включить понятие терроризма, увязав его с понятием "государственной безопасности" и даже понятием "общественного порядка" и отразить в комментарии последние тенденции в практике государств, направленной на борьбу с злоупотреблением террористами статусом беженца. В качестве альтернативы было предложено включить ссылку на конкретные правонарушения такие, как, например, фигурирующие в общепризнанных многосторонних договорах в области борьбы с терроризмом.

235. В том, что касается конкретно беженцев, было заявлено, что мотивы высылки, перечисленные в пункте 1 проекта статьи 5, представляются слишком широкими; в этом отношении статья 33 Конвенции о статусе беженцев, в которой провозглашается принцип запрещения принудительного возвращения, является более ограничительной. Критике было также подвергнуто лишь частичное воспроизведение норм, содержащихся в Конвенции 1951 года, а также предпринятая Специальным докладчиком попытка объединить статьи 32 и 33 этой Конвенции. Наконец, было предложено включить ссылку на принцип запрещения принудительного возвращения, а также на положение лиц, ожидающих решения вопроса о предоставлении статуса беженцев, или лиц, которым в таком статусе было отказано и которые должны пользоваться определенной защитой.

236. Что же касается апатридов, то некоторые члены Комиссии выступили против предложения Специального докладчика о разработке проекта статьи, который, в отличие от статьи 31 Конвенции о статусе апатридов 1954 года, обеспечивал бы защиту как апатридов, законно проживающих на территории государства, так и проживающих там нелегально, с тем чтобы, в частности, не допустить создания правовых режимов, потенциально противоречащих друг другу. По мнению несогласившихся с таким подходом членов Комиссии, важно было бы обеспечить защиту даже апатридам, незаконно находящимся на территории государства.

237. Было заявлено, что пункт 2 проекта статьи 6, и в частности упоминание о вмешательстве высылающего государства в поиски принимающего государства, представляет собой важное положение прогрессивного развития права, которое призвано заполнить юридический вакуум.

Статья 7. Коллективная невысылка

238. Включение в проекты статей положения о коллективной высылке встретило поддержку со стороны ряда членов Комиссии. Согласно другому мнению, кон-

цепция "коллективной высылки" недостаточно ясна, и в связи с этим предпочтительно сосредоточить внимание на вопросе о дискриминационной высылке. Отмечалось также, что в рассматриваемых проектах статей не следует затрагивать вопрос о коллективной высылке в период вооруженного конфликта, поскольку он относится к сфере международного гуманитарного права.

239. Ряд членов Комиссии поддержали пункт 1 проекта статьи 7, выразив мнение, что коллективная высылка иностранцев запрещена современным международным правом, по крайней мере в мирное время. Согласно другой точке зрения, универсальной нормы, запрещающей коллективную высылку иностранцев, не существует, а имеется лишь формирующийся принцип, основанный на региональной практике, который закрепляет запрещение, сопровождающееся исключениями; кроме того, высылка группы лиц, не носящая произвольного характера, не является незаконной, если всем этим лицам предоставлена возможность пользоваться процессуальными гарантиями.

240. Ряд членов Комиссии выразили согласие с определением понятия "коллективная высылка", фигурирующим в пункте 2 проекта статьи 7. Вместе с тем некоторые члены Комиссии сочли, что определение следует доработать и что открытыми остаются различные вопросы, и в частности критерии, лежащие в основе определения понятия "группа", и вопрос о численности высылаемых лиц. По последнему из этих вопросов было отмечено, что важнейшее значение имеет не количественный, а качественный элемент; в частности, важно знать, имела ли высылка в своей основе дискриминационные мотивы и имели ли соответствующие лица возможность пользоваться процессуальными гарантиями.

241. Согласно одной из точек зрения, нецелесообразно проводить различие между коллективной высылкой в мирное время и во время войны, поскольку и то, и другое запрещено основными международно-правовыми актами. В этом контексте было предложено исключить пункт 3 проекта статьи 7 или закрепить в нем право каждого человека, даже в период вооруженного конфликта, на индивидуальное рассмотрение его дела. Согласно другой точке зрения, предложенное положение противоречит практике и нынешнему состоянию международного права, которое признает законность коллективной высылки граждан вражеской стороны в период вооруженного конфликта.

242. Отмечалось, что международное гуманитарное право не предусматривает нормы, запрещающей высылку граждан (уроженцев) вражеского государства в период вооруженного конфликта. Предлагалось уточнить, что пункт 3 проекта статьи 7 применяется лишь к лицам, имеющим гражданство государства, участвующего в вооруженном конфликте с высылающим государством. Кроме того, терминология, используемая в пункте 3, является слишком расплывчатой; следует, в частности, ограничить право коллективной высылки граждан вражеской стороны ситуациями, в которых они проявляли "серьезную" или "глубокую" враждебность по отношению к высылающему государству, или даже

случаями лиц, которые "явно действовали" враждебно. Можно также предусмотреть исключение, основанное на высших соображениях национальной безопасности. Кроме того, предлагалось уточнить, что государство сохраняет право высылать граждан вражеского государства, если это оказывается необходимым для того, чтобы защитить их от попыток расправы со стороны местного населения. В этом контексте было предложено квалифицировать меры, принимаемые для защиты иностранцев от враждебного окружения, не как "высылку", а как "временное удаление".

243. Некоторые члены Комиссии предлагали добавить отдельную статью о трудящихся-мигрантах, учитывая их особую уязвимость, однако другие члены высказались против этого предложения.

с) Замечания по другим вопросам

244. Утверждалось, что в статье 13 Международного пакта о гражданских и политических правах отражены общепринятые принципы, которые могут стать надлежащей основой для работы Комиссии. Упоминались также некоторые положения, содержащиеся в региональных актах о защите прав человека, в частности в протоколах № 4 и 7 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, в Американской конвенции о правах человека: "Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика", Африканской хартии прав человека и народов и Арабской хартии прав человека (в ее новой редакции 2004 года).

245. Предлагалось включить в проекты статей положение, посвященное трудящимся-мигрантам и членам их семей, использовав в качестве основы статью 22 Конвенции 1990 года о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, а также положение, касающееся беженцев, договоров о дружбе, торговле и судоходстве.

246. Предлагалось, чтобы Комиссия изучила возможные мотивы незаконности высылки, рассмотрев также вопрос о правомерности мер по экспроприации и конфискации, которые иногда сопровождают высылку иностранца. Однако было указано, что Комиссии не следует заниматься глубоким анализом норм, регламентирующих экспроприацию.

247. Упоминался вопрос о том, должно ли высылающее государство, и если да, то в какой мере, предоставлять высылаемому иностранцу возможность выбора государства назначения. В этом контексте определение гражданства приобретает особую важность, поскольку в принципе лишь государство гражданства обязано принять высланное лицо.

248. Кроме того, утверждалось, что недопустимость принудительного возвращения является нормой *ius cogens*.

3. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

249. Специальный докладчик поблагодарил членов Комиссии за их замечания и комментарии, на которые

он обратил все свое внимание. Однако некоторые замечания касались аспектов, которые уже обсуждались в Комиссии и по которым Комиссия уже дала Специальному докладчику рекомендации, одобренные Генеральной Ассамблеей. Специальный докладчик по-прежнему считает, что эта тема подходит для кодификации экспертным органом, понимая при этом, что государства могут впоследствии начать политические переговоры относительно конечных результатов работы Комиссии.

250. В ответ на некоторые замечания методологического характера Специальный докладчик вновь отдал предпочтение, и это было одобрено Комиссией, анализу общих норм, касающихся темы, за которым следует изучение норм, применяемых к конкретным категориям иностранцев. Правовые последствия высылки, а также ее потенциальное воздействие на имущество иностранца не будут упускаться из виду в последующих докладах, но при этом нет необходимости упоминать об этом в проекте статьи 1, посвященной сфере охвата темы.

251. Специальный докладчик поддержал предложение о том, чтобы в комментарии к проекту статьи 1 уточнить, что проекты статей применяются лишь к физическим лицам. Отвечая членам Комиссии, высказавшимся за исключение беженцев и апатридов из сферы охвата темы, Специальный докладчик отметил, что существующие правовые документы не устанавливают всеобъемлющего режима, касающегося высылки этих категорий лиц. Поэтому Комиссии следует изучить нормы, применяемые к этим лицам, в том числе невозвращение беженцев, с учетом современного права и практики. То же можно сказать и о высылке граждан вражеского государства, которая не урегулирована документами международного гуманитарного права.

252. По мнению Специального докладчика, перечисление различных категорий иностранцев, которое содержится в пункте 2 проекта статьи 1, является необходимым. Исключение этого пункта, предложенное некоторыми членами, имело бы своим следствием необоснованное расширение сферы *ratione personae* проектов статей на любую категорию иностранцев, включая, например, тех, кто пользуется привилегиями и иммунитетами в соответствии с международным правом.

253. Комиссия и почти все государства, высказавшиеся в Шестом комитете, отдали предпочтение исключению отказа в допуске из сферы охвата темы. Специальный докладчик по-прежнему разделяет это мнение, поскольку иностранец не может быть выслан до того, как он был допущен, а допуск иностранцев относится к суверенной компетенции каждого государства. Тем не менее государства должны соблюдать в международных зонах совокупность соответствующих норм международного права, в том числе тех, которые касаются фундаментальных прав человеческой личности.

254. Вопрос об экстрадиции, замаскированной под высылку, будет рассматриваться в одном из последующих докладов. С другой стороны, Специальный докладчик не поддерживает предложение о включении в тему вопроса о передаче преступников, который отно-

сится к сфере международного уголовного права. Подчинение этих передач действию норм о высылке иностранцев может подорвать эффективность сотрудничества между государствами в борьбе против преступности, в том числе против терроризма.

255. Специальный докладчик принял к сведению сомнения, высказанные несколькими членами Комиссии в отношении использования термина "уроженец". Этот термин отныне будет использоваться как синоним термина "гражданин". Однако понятия "негражданин" и "иностранец" не всегда являются эквивалентными, поскольку некоторые категории "неграждан" не рассматриваются в качестве иностранцев для целей высылки в соответствии с законодательством некоторых государств. Проблематика двойного гражданства будет обсуждаться в последующих докладах.

256. Специальный докладчик согласился с необходимостью определения принуждения, которое должно включать поведение государства, для того чтобы быть квалифицированным в качестве "высылки".

257. Касаясь понятий "территория" и "граница", Специальный докладчик настаивал на сохранении предлагаемых определений. Определение понятия "территория" соответствует единодушно принятому определению, которое включает, в частности, внутренние воды и территориальное море. Что касается понятия "граница", то оно должно стать объектом конкретного определения в рамках данной темы. Для целей иммиграции граница представляется скорее как зона (например, портовая, аэропортовая или таможенная), нежели как линия.

258. С учетом этих соображений Специальный докладчик представил Комиссии пересмотренный вариант проектов статей 1³²⁶ и 2³²⁷.

³²⁶ Проект статьи 1 в пересмотренном виде гласит:
"Сфера применения"

1. Настоящие проекты статей применяются к высылке иностранцев, перечисленных в пункте 2 настоящей статьи, которые находятся на территории высылающего государства".

или:

"1. Настоящие проекты статей применяются к высылке каким-либо государством тех иностранцев, перечисленных в пункте 2 настоящей статьи, которые находятся на его территории.

2. Они применяются к иностранцам, законно или незаконно находящимся в высылающем государстве, беженцам, просителям убежища, апатридам, трудящимся-мигрантам, гражданам вражеского государства и гражданам высылающего государства, утратившим свое гражданство или лишенным его".

³²⁷ Проект статьи 2 в пересмотренном виде гласит:
"Определения"

Для целей настоящих проектов статей:

а) под *высылкой* понимается юридический акт или поведение, посредством которых государство принуждает иностранца покинуть его территорию;

б) под *иностранцем* понимается лицо, не имеющее гражданства государства, на территории которого оно находится, если только законодательство указанного государства не предусматривает иное;

259. Что касается пяти проектов статей, предложенных в третьем докладе, то члены Комиссии сформулировали различные замечания, которые зачастую основывались на личных предпочтениях без учета текущей практики и действующего права.

260. Специальный докладчик не высказал возражений против предложения об объединении пунктов 1 и 2 проекта статьи 3. В свете сформулированных предложений и различных выраженных мнений имеется возможность уточнить, что высылка должна производиться "с соблюдением соответствующих норм международного права, и в частности основных прав человеческой личности, и настоящих проектов статей".

261. Специальный докладчик неизменно придерживается той точки зрения, что проект статьи 4 нужно сохранить, особенно для того, чтобы подчеркнуть существование принципа невысылки граждан. Возможные исключения из этого запрещения находят подтверждение на практике, и примеры, приведенные в третьем докладе, на самом деле представляют собой случаи не экстрадиции, а высылки. Специальный докладчик присоединяется к предложению относительно разъяснения "исключительных обстоятельств", которые могли бы оправдывать высылку гражданина. Что касается лиц, имеющих двойное гражданство, то их нежелательно затрагивать в контексте проекта статьи 4, поскольку защита от высылки должна действовать в отношении любого государства, гражданством которого обладает рассматриваемое лицо. Вместе с тем этот вопрос может иметь актуальное значение в контексте осуществления дипломатической защиты в случае незаконной высылки. Для того чтобы ответить на вопросы ряда членов Комиссии, в следующем докладе Специальный докладчик намерен углубленно рассмотреть вопрос о высылке лиц, имеющих двойное гражданство; он намерен также, опираясь на содействие Секретариата, изучить вопрос о лишении гражданства как акте, предшествующем высылке. С другой стороны, нет необходимости упоминать об "изгнании", которое уже охватывается понятием "высылка" в том виде, в каком оно было сформулировано.

262. Что касается проектов статей 5 и 6, то Специальный докладчик неизменно считает, что следует постараться улучшить защиту, обеспечиваемую беженцам и

с) под *поведением* понимается любое действие властей высылающего государства, в отношении которого иностранец не располагает никаким средством правовой защиты и которое не оставляет ему иного выбора, кроме как покинуть территорию указанного государства;

д) под *территорией* понимается пространство, в пределах которого государство осуществляет совокупность полномочий, простирающихся из суверенитета;

е) под *границей* понимается пограничная зона территории высылающего государства, в которой иностранец не пользуется статусом резидента и за пределами которой заканчивается процедура высылки".

апатридам существующими международными конвенциями. Речь идет не о том, чтобы изменить действующие нормы, а о том, чтобы дополнить их, провозгласив принцип невысылки и регламентировав, в частности, временную защиту и остаточные права фактических беженцев или лиц, которым было отказано в статусе беженцев. Кроме того, возможные коллизии различных норм отнюдь не являются непреодолимыми: в международном праве имеются инструменты, необходимые для их урегулирования. Ввиду расхождений во взглядах, выраженных по этому вопросу, важно, чтобы Комиссия дала Специальному докладчику четкие указания в отношении подхода к проблематике беженцев и апатридов. Поскольку почти все члены Комиссии выступают против включения явного упоминания терроризма как мотива для высылки беженца или апатрида, в комментарии желательно уточнить, что терроризм может служить мотивом для высылки в рамках оснований, связанных с соображениями "национальной безопасности".

263. Что касается проекта статьи 7, посвященного коллективной невысылке, то Специальный докладчик не считает, что необходимо включить конкретные положения, касающиеся трудящихся-мигрантов, поскольку они охвачены принципом коллективной невысылки иностранцев в целом.

264. Что касается высылки в период вооруженного конфликта граждан вражеского государства, то Специальный докладчик подтвердил свою позицию, согласно которой этот вопрос не находит четкого урегулирования в международном гуманитарном праве. Хотя на индивидуальную высылку гражданина вражеского государства должен распространяться общий режим высылки иностранцев, практика в вопросах коллективной высылки в период вооруженного конфликта неоднородна и обнаруживает тенденцию к проявлению терпимости по отношению к лицам, не занимающим враждебной позиции. Учитывая предложения, выдвинутые рядом членов Комиссии по вопросу о сфере охвата и формулировке пункта 3 статьи 7, Специальный докладчик предлагает следующую формулировку: "Иностранцы, являющиеся уроженцами государства, участвующего в вооруженном конфликте с принимающим государством, не могут подвергаться мерам коллективной высылки за исключением случаев, когда коллективно как группа они являются жертвами враждебных актов или участвуют во враждебной деятельности по отношению к принимающему государству".

265. Наконец, Специальный докладчик указал, что другие вопросы, затронутые в ходе дискуссий, например принцип недопустимости принудительного возвращения или проблема дискриминационной высылки, будут затронуты в процессе рассмотрения ограничений *ratione materiae* права на высылку.

Глава VII

ПОСЛЕДСТВИЯ ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ ДЛЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ

А. Введение

266. На своей пятьдесят второй сессии (2000 год) Комиссия наметила тему "Последствия вооруженных конфликтов для международных договоров" для включения в свою долгосрочную программу работы³²⁸. Краткий план разработки темы с описанием возможной общей структуры и подхода к теме был включен в приложение к докладу Комиссии Генеральной Ассамблеи о работе этой сессии³²⁹. В пункте 8 своей резолюции 55/152 от 12 декабря 2000 года Генеральная Ассамблея приняла к сведению включение этой темы.

267. В ходе своей пятьдесят шестой сессии (2004 год) Комиссия на 2830-м заседании, состоявшемся 6 августа 2004 года, постановила включить тему "Последствия вооруженных конфликтов для международных договоров" в свою текущую программу работы и назначить г-на Яна Броунли Специальным докладчиком по этой теме³³⁰. В пункте 5 своей резолюции 59/41 от 2 декабря 2004 года Генеральная Ассамблея поддержала решение Комиссии включить эту тему в повестку дня.

268. На пятьдесят седьмой (2005 год) и пятьдесят восьмой (2006 год) сессиях Комиссии были представлены первый³³¹ и второй³³² доклады Специального докладчика, а также подготовленный Секретариатом меморандум, озаглавленный "Воздействие вооруженного конфликта на международные договоры: анализ практики и доктрины"³³³. На своем 2866-м заседании 5 августа 2005 года Комиссия одобрила предложение Специального докладчика поручить Секретариату направить правительствам записку с просьбой представить информацию об их практике, касающейся данной темы, особенно о недавней практике, а также любую соответствующую информацию³³⁴.

В. Рассмотрение темы на данной сессии

269. На данной сессии Комиссии был представлен третий доклад Специального докладчика (A/CN.4/578).

³²⁸ *Ежегодник... 2000 год*, том II (часть вторая), пункт 729, стр. 158.

³²⁹ Там же, Приложение, стр. 161.

³³⁰ *Ежегодник... 2004 год*, том II (часть вторая), пункт 364, стр. 145.

³³¹ *Ежегодник... 2005 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/552.

³³² *Ежегодник... 2006*, том II (часть первая), документ A/CN.4/570.

³³³ Документ A/CN.4/550 и Согл.1–2 (в мимеографическом виде; доступен на веб-сайте Комиссии, документы пятьдесят седьмой сессии).

³³⁴ *Ежегодник... 2005 год*, том II (часть вторая), пункт 112, стр. 30.

Комиссия рассмотрела доклад Специального докладчика на своих 2926–2929-м заседаниях в период с 29 мая по 1 июня 2007 года.

270. На 2928-м заседании, состоявшемся 31 мая 2007 года, Комиссия приняла решение учредить рабочую группу под председательством г-на Люциуса Кафлиша для выработки дополнительных указаний по работе над рядом вопросов, выявленных при рассмотрении Комиссией третьего доклада Специального докладчика. На своем 2946-м заседании 2 августа 2007 года Комиссия приняла доклад Рабочей группы (см. раздел С, ниже).

271. Также на 2946-м заседании Комиссия решила передать Редакционному комитету проекты статей 1–3, 5, 5-бис, 7, 10 и 11, предложенные Специальным докладчиком в его третьем докладе, вместе с указаниями, содержащимися в подпунктах 1 *a–d* пункта 324, ниже, изложенными в докладе Рабочей группы (см. раздел С, ниже), а также проект статьи 4, предложенный Рабочей группой.

272. Комиссия также одобрила рекомендацию Рабочей группы о том, чтобы Секретариат направил записку международным организациям с просьбой представить информацию об их практике, касающейся последствий вооруженных конфликтов для международных договоров, в которых они участвуют.

1. ОБЩИЕ ЗАМЕЧАНИЯ ПО ТЕМЕ

a) Вступительное слово Специального докладчика

273. Специальный докладчик кратко напомнил обстоятельства рассмотрения его первого и второго докладов³³⁵. Он отметил, что первый доклад по-прежнему служит основой всех последующих докладов и что все три доклада должны прочитываться вместе. Он напомнил о том, что им была предложена целая группа проектов статей в качестве пакета, призванного служить единым сводом. Однако при этом он не пытался предложить какой-либо окончательный набор догм и рецептов. Более того, часть статей была сознательно разработана им в качестве статей пояснительного характера.

274. Специальный докладчик напомнил о том, что общими целями его докладов было: *a)* прояснить правовую позицию; *b)* повысить надежность правовых отношений между государствами путем постулирования в проекте статьи 3 принципа, согласно которому начало вооруженного конфликта само по себе не влечет за со-

³³⁵ См. сноски 331 и 332, выше.

бой прекращения или приостановления действия договора; и с) по мере возможности содействовать поступлению фактической информации о государственной практике.

275. Специальный докладчик отметил проблему источников, особенно проблему значимости государственной практики. Обзор имеющихся юридических источников свидетельствует о существовании двух различных ситуаций: а) договоры, устанавливающие постоянные режимы, которые имеют прочную основу в практике государств; и б) юридические позиции, которые имеют прочную основу в практике национальных судов и отражаются в некоторых административных рекомендациях судам, но не подкрепляются практикой государств в договорной сфере. По мнению Специального докладчика, было бы неправильно заявлять, что все категории договоров, перечисленные во втором пункте проекта статьи 7, составляют часть действующего общего международного права. Переходя к вопросу получения данных о практике государств, он отметил, что вероятность поступления значительного объема информации от государств невелика³³⁶ и что выявление соответствующей практики государств представляет собой задачу необыкновенной сложности. Часто бывает так, что некоторые из приводимых примеров современной практики государств большей частью касаются различных вопросов последствий коренного изменения обстоятельств или последующей невозможности исполнения договора, а соответственно не имеют отношения к делу. Кроме того, Специальный докладчик вновь заявил, что из-за отсутствия определенности по поводу источников в рамках данной темы как никогда уместно ссылаться на соображения политики.

276. Что касается методов работы Комиссии, то Специальный докладчик предложил учредить рабочую группу для рассмотрения ряда ключевых вопросов, по которым необходимо прийти к общему мнению.

б) *Краткое изложение прений*

277. Некоторые члены Комиссии обозначили ряд вопросов общего подхода, отраженного в проектах статей, которые требуют дополнительного рассмотрения. Они включают в себя постоянное использование критерия намерения во всем тексте проектов статей; предложение основываться на перечне категорий договоров, которые, как считается, продолжают действовать во время вооруженного конфликта без четкого изложения критериев, на базе которых такой перечень был составлен; необходимость дальнейшего рассмотрения всех аспектов последствий запрета на угрозу силой или применение силы для договоров; представление о том, что тема – это в первую очередь вопрос права международных договоров; исключение немеждународных вооруженных конфликтов. Также было предложено проводить ряд различий,

³³⁶ На записку Секретариата, которая была направлена правительствам в 2005 году по просьбе Комиссии и в которой запрашивалась информация об их практике, особенно о современной практике в связи с этой темой, не было получено ни одного ответа. См. сноску 334, выше.

например между сторонами вооруженного конфликта и третьими государствами, включая нейтральные государства; между государствами – участниками договора и государствами, подписавшими его; между действующими договорами и теми, которые были ратифицированы пока еще недостаточным числом участников; между договорами, заключенными между самими государствами и между такими государствами и международными организациями, в состав которых входят воюющие государства; между последствиями для конкретных положений договора в отличие от всего договора в целом; между ситуациями приостановления и ситуациями прекращения договоров; между последствиями, касающимися международных конфликтов и внутренних конфликтов; между последствиями для договоров крупномасштабных конфликтов в отличие от конфликтов, имеющих небольшие масштабы, и между последствиями для двусторонних договоров в отличие от многосторонних договоров, особенно таких многосторонних договоров, которые ратифицированы широким кругом участников.

278. Была вновь дана высокая оценка подготовленного Секретариатом меморандума по этой теме, который был представлен Комиссии в 2005 году³³⁷.

2. ЗАМЕЧАНИЯ ПО ПРОЕКТАМ СТАТЕЙ

*Статья 1. Сфера применения*³³⁸

а) *Вступительное слово Специального докладчика*

279. Специальный докладчик напомнил о том, что проект статьи 1 не вызвал больших проблем в Шестом комитете. Он выразил мнение о том, что предложения расширить круг соответствующих договоров договорами, заключенными международными организациями, не учитывают всю сложность этого качественно иного по своему содержанию вопроса.

б) *Краткое изложение прений*

280. Была выражена поддержка рассмотрения в рамках темы и международных организаций. Было высказано несогласие с позицией Специального докладчика в отношении того, что включение международных организаций приведет к расширению темы, поскольку и сама тема автоматически не предпринимает, что она должна ограничиваться договорами между государствами. Было также выражено несогласие с тем, что этот вопрос слишком сложен, чтобы поднимать его в Комиссии в контексте рассмотрения данной темы. Отмечалось, что с учетом увеличения количества договоров, в которых участвуют международные организации, вполне можно представить себе ситуацию, при которой такие органи-

³³⁷ См. сноску 333, выше.

³³⁸ Проект статьи 1 гласит следующее:

"Сфера применения

Настоящие проекты статей применяются к последствиям вооруженного конфликта для международных договоров между государствами".

зации будут затронуты прекращением или приостановлением договора, в котором они участвуют, в результате применения силы.

281. Другие члены Комиссии поддержали Специального докладчика в его нежелании распространять тему на международные организации в силу изложенных им практических соображений. Было отмечено, что в рамках права международных договоров были заключены отдельные конвенции и что Комиссия следует точно такому же подходу при рассмотрении темы об ответственности международных организаций. Согласно еще одному предложению с любым решением о таком расширении темы можно повременить до тех пор, пока данный вопрос не будет разработан более глубоко.

282. Относительно третьих государств отмечалось, что если существует какая-либо особая норма в отношении прекращения или приостановления договора в случае начала вооруженных действий, такая норма, скорее всего, будет затрагивать лишь отношения государства, которое является стороной вооруженного конфликта, с другим государством, которое также является стороной такого конфликта. С точки зрения права международных договоров вооруженный конфликт, который государство - участник договора может иметь с третьим государством, приведет лишь к последствиям, которые в целом предусматриваются Венской конвенцией 1969 года, в частности, к коренному изменению обстоятельств и последующей невозможности исполнения.

283. Что касается предложения распространить проект статей на договоры, которые применяются между сторонами на временной основе, то некоторые члены Комиссии высказали сомнения в обоснованности мнения Специального докладчика о том, что этот вопрос может быть урегулирован путем применения статьи 25 Венской конвенции 1969 года.

Статья 2. Употребление терминов³³⁹

а) Вступительное слово Специального докладчика

284. Представляя проект статьи 2, Специальный докладчик подчеркнул тот факт, что содержащиеся в этой

³³⁹ Проект статьи 2 гласит следующее:

"Употребление терминов"

Для целей настоящих проектов статей:

а) "договор" означает международное соглашение, заключенное между государствами в письменной форме и регулируемое международным правом, независимо от того, содержится ли такое соглашение в одном документе, в двух или нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования;

б) "вооруженный конфликт" означает состояние войны или конфликт, сопряженные с военными действиями, которые в силу своего характера или масштабов могут затронуть действие договоров между государствами - сторонами вооруженного конфликта или между государствами - сторонами вооруженного конфликта и третьими государствами, независимо от официального объявления войны или иного объявления какой-либо стороной или всеми сторонами вооруженного конфликта".

статье определения фигурируют там под прямой оговоркой "для целей настоящих проектов статей". В подпункте *a* содержится определение термина "договор", основанное на Венской конвенции 1969 года. Это определение не вызвало каких-либо трудностей. Напротив, определение "вооруженного конфликта" в подпункте *b* вызвало большую полемику. Так, например, мнения в Комиссии и в Шестом комитете по вопросу о включении внутреннего вооруженного конфликта разделились почти поровну. Кроме того, он отметил, что отчасти трудности обусловлены тем, что политические соображения имеют разнонаправленную векторность. Например, было бы нереалистично отделять внутренний вооруженный конфликт, строго говоря, от других видов внутреннего вооруженного конфликта, которые на самом деле имеют внешние истоки и причины. Одновременно с этим подобный подход мог бы подорвать целостность договорных отношений, расширив возможные фактические основания для констатации существования вооруженного конфликта для целей проектов статей, следствием чего было бы приостановление или прекращение договорных отношений.

б) Краткое изложение прений

285. Была высказана общая поддержка определения термина "договор" в подпункте *a*.

286. Что касается определения "вооруженного конфликта" в подпункте *b*, то мнения по-прежнему расходились. Несколько членов Комиссии высказались за прямое включение немеждународных вооруженных конфликтов. При этом отмечалось, что их многочисленность и интенсивность последних в современном мире, а также тот факт, что они могут влиять на действие договоров между государствами, свидетельствуют в пользу их включения. Включение подобных конфликтов повысило бы практическую ценность проектов статей. Отмечалось, что это будет согласовываться с последними тенденциями в международном гуманитарном праве, где происходит размывание различий между международными и немеждународными вооруженными конфликтами. Было предложено разработать такое определение "вооруженного конфликта", которое охватывало бы военную оккупацию. Отдавалось также предпочтение определению, которое было бы основано на формулировке по делу *Tadić*³⁴⁰, а также Конвенции 1954 года о защите культурной собственности в случае вооруженного конфликта.

³⁴⁰ *Prosecutor v. Duško Tadić, Case No. IT-94-I-A, Judgement of 15 July 1999, Appeals Chamber, International Tribunal for the Former Yugoslavia, para. 84:*

"Не вызывает сомнений, что вооруженный конфликт является международным, если в нем участвуют два или более государства. Кроме того, в том случае, если на территории государства имеет место внутренний вооруженный конфликт, он может стать международным (или, в зависимости от обстоятельств, быть международным по характеру, оставаясь по существу внутренним вооруженным конфликтом), если i) в этот конфликт вмешивается с использованием своих войск другое государство, или, в ином случае, если ii) некоторые из участников внутреннего вооруженного конфликта действуют от имени этого другого государства".

287. Другие члены Комиссии высказались за то, чтобы ограничить определение только международными или межгосударственными конфликтами. При этом отмечалось, что такой подход согласовывался бы с употреблением этого термина в проекте статьи 1. Утверждалось, что главным критерием должна быть не многочисленность внутренних конфликтов, а способность внутренних конфликтов в силу своего характера влиять на действие договоров между государством-участником, в котором такой конфликт происходит, и другим государством-участником или третьим государством. Хотя признавалось, что некоторые примеры такого воздействия могут иметь место, высказывались сомнения по поводу того, что они имеют какое-либо значение для государственной практики или существующей доктрины. Было также выражено мнение о существовании качественной разницы между международными вооруженными конфликтами и немеждународными вооруженными конфликтами. Было также отмечено, что было бы невозможно придерживаться одинакового подхода ко всем конфликтам, международным и внутренним. Вместо этого упор можно было бы сделать на исследовании связи между применением договоров, затрагивающих государства, в которых имеют место внутренние конфликты, и другими обязательствами, которые могут иметь государства, в частности обязательством придерживаться нейтралитета по отношению к государствам, затронутым конфликтами³⁴¹. Следует также исследовать связь между обязательствами по договору и другими обязательствами.

288. Отмечалось далее, что возможной компромиссной формулировкой может быть положение, подобное статье 3 Венской конвенции 1969 года, где сказано о международных соглашениях, не входящих в сферу применения этой Конвенции. Отмечалось также, что термин "state of war" ("состояние войны") устарел и его можно заменить термином "state of belligerency" ("состояние вооруженных действий"). Другое предложение состояло в том, чтобы не включать в это определение "действия по наведению порядка".

Статья 3. Неавтоматическое прекращение или приостановление³⁴²

а) Вступительное слово Специального докладчика

289. Специальный докладчик обратил внимание на два изменения в тексте, которые были предложены в третьем докладе: 1) был изменен заголовок; и 2) выражение "ipso facto" было заменено словом "необязательно". Он напомнил, что данное положение остается стержневым для всего свода проектов статей и что оно основано на

³⁴¹ См. дело *SS "Wimbledon"* (сноска 148, выше).

³⁴² Проект статьи 3 гласит следующее:

"Неавтоматическое прекращение или приостановление"

Начало вооруженного конфликта необязательно прекращает или приостанавливает действие договоров:

- а) между сторонами вооруженного конфликта;*
- б) между одной или несколькими сторонами вооруженного конфликта и третьим государством".*

резолюции, которая была принята Институтом международного права в 1985 году³⁴³. Он также обратил внимание на то, что большинство делегаций в Шестом комитете не испытывали каких-либо трудностей с проектом статьи 3.

б) Краткое изложение прений

290. Члены Комиссии в целом признали важность доктрины продолжения действия в проекте статьи 3 для всего комплекса проектов статей. Было предложено сформулировать проект статьи 3 в более утвердительном ключе, например, следующим образом: "[к]ак правило, начало вооруженного конфликта не ведет к приостановлению или прекращению действия договоров". Еще одно предложение касалось возможного добавления к этой новой формулировке следующей оговорки: "кроме исключительных обстоятельств, когда вооруженный конфликт является законным и оправданным в соответствии с международным правом". Отмечалось также, что дальнейшее действие договоров зависит не только от начала вооруженного конфликта, но и от вероятности соответствия такого вооруженного конфликта не только объекту и цели договора, но и Уставу Организации Объединенных Наций.

291. Хотя была выражена поддержка новой терминологии, использованной Специальным докладчиком, один из членов Комиссии также указал на несоответствие между использованием слов "неавтоматическое" в заголовке и "необязательно" в самом положении. Он предложил использовать слово "неавтоматический" в самом тексте. Другие члены Комиссии не согласились с тем, что слова "ipso facto" и "обязательно" являются синонимами.

Статья 4. Критерии определения возможности прекращения или приостановления действия договоров в случае вооруженного конфликта³⁴⁴

а) Вступительное слово Специального докладчика

292. Специальный докладчик напомнил о том, что мнения в Шестом комитете по поводу включения критерия намерения поделились практически поровну (равно как

³⁴³ См. *Institute of International Law, Yearbook*, vol. 61 (1986), Session of Helsinki (1985), Part II, pp. 278–283.

³⁴⁴ Проект статьи 4 гласит следующее:

"Критерии определения возможности прекращения или приостановления действия договоров в случае вооруженного конфликта"

1. Возможность прекращения или приостановления действия договоров в случае вооруженного конфликта определяется в соответствии с намерением сторон во время заключения договора.

2. Намерение сторон договора относительно возможности его прекращения или приостановления действия определяется с учетом:

- а) положений статей 31 и 32 Венской конвенции о праве международных договоров; и*
- б) характера и масштабов данного вооруженного конфликта".*

и в самой Комиссии). Он отметил, что возражения против использования намерения обычно основываются на проблемах, связанных с выяснением намерения сторон, однако то же самое можно сказать и об очень большом числе правовых норм, включая законодательство и конституционные положения. Кроме того, различие между двумя точками зрения, выраженными в Шестом комитете с практической точки зрения, возможно, и не столь существенно. Существование и толкование договора – это не вопрос намерения как абстракции, а вопрос намерения сторон, выраженного словами, употребленными ими, и в свете сопутствующих обстоятельств.

б) Краткое изложение прений

293. В центре внимания Комиссии при рассмотрении проекта статьи 4 находился вопрос о целесообразности сохранения критерия намерения сторон в момент заключения договора в качестве главного критерия определения возможности прекращения или приостановления действия договора вследствие начала вооруженного конфликта между государствами-участниками. Такой подход был вновь подвергнут критике рядом членов Комиссии, которые подтвердили свою точку зрения, согласно которой использование предполагаемого намерения сторон остается одной из ключевых проблем всего комплекса проектов статей. Утверждалось, что, хотя намерение сторон договоров может быть одним из возможных критериев определения судьбы договора в случае вооруженного конфликта, оно не может служить исключительным или главным критерием. Было бы также неразумно исходить из того, что государства - участники договора при заключении этого договора должны заранее предвидеть, какая участь постигнет этот договор в том случае, если между ними начнется вооруженный конфликт. Ссылка на статьи 31 и 32 Венской конвенции 1969 года также не была сочтена достаточной; инкорпорация на основании ссылки, в частности, на критерий объекта и цели (который также упоминается в проекте статьи 7) в качестве способа определения намерения сторон договора сопряжена со слишком большими сложностями и неопределенностью, а также риском смешивания целого ряда критериев, часть из которых являются субъективными, а другие – объективными. Кроме того, Венская конвенция 1969 года касается интерпретации положений договора; между тем, в большинстве случаев в договоре не будет конкретного упоминания о последствиях начала вооруженного конфликта между государствами-участниками.

294. Было предложено руководствоваться более подходящими критериями, такими, как реальность дальнейшего применения некоторых положений договора в случае вооруженных конфликтов. Этому может помочь включение (в проект статьи 7 или эквивалентное положение) списка факторов, которые могут рассматриваться в качестве указания на то, продолжает ли договор действовать в ситуации вооруженного конфликта, включая: характер договора, т.е. его предмет, объект договора, т.е. является ли дальнейшее применение реальным; наличие в договоре прямых указаний на ситуацию вооруженного конфликта; характер и масштабы конфликта; количество участников договора; важность

продолжения действия договора даже в ситуациях войны; и совместимость выполнения обязательств по договору с осуществлением индивидуальной или коллективной самообороны в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций.

295. Другие члены отметили, что различия в позициях не столь широки, как это может показаться: обращение к критерию намерения, даже если оно презюмируется, представляет собой распространенную практику при толковании национального законодательства. Поэтому возможной причиной путаницы является включение слов "во время заключения договора". Было предложено исключить эту формулировку. Кроме того, было предложено оформить текст проекта статьи 7 в качестве нового пункта 3 проекта статьи 4.

*Статья 5. Специальные положения, касающиеся действия международных договоров*³⁴⁵

*Статья 5-бис. Заключение договоров во время вооруженного конфликта*³⁴⁶

а) Вступительное слово Специального докладчика

296. Специальный докладчик напомнил о том, что со строго редакционной точки зрения проект статьи 5 является излишним, однако все признали, что данное положение следует включить в целях ясности.

297. Было отмечено, что проект статьи 5-бис ранее являлся пунктом 2 проекта статьи 5, но в настоящее время был выделен в самостоятельную статью в ответ на предложение обособить данное положение от проекта статьи 5. Термин "полномочия" был исключен и заменен термином "способность". Этот проект статьи призван отразить опыт воюющих сторон вооруженного конфликта, заключающих между собой соглашения во время конфликта.

б) Краткое изложение прений

298. В ходе прений никто не выступил против проекта статьи 5. Была выражена общая поддержка проекта статьи 5-бис и ее выделения в отдельное положение. Что касается замены термина "полномочия" термином "спо-

³⁴⁵ Проект статьи 5 гласит следующее:

"Специальные положения, касающиеся действия международных договоров"

Международные договоры, применимые к ситуациям вооруженного конфликта в соответствии с их специальными положениями, действуют в случае вооруженного конфликта без ущерба для заключения правомерных соглашений между сторонами вооруженного конфликта, предусматривающих приостановление или прекращение действия соответствующих международных договоров".

³⁴⁶ Проект статьи 5-бис гласит следующее:

Заключение договоров во время вооруженного конфликта"

Возникновение вооруженного конфликта не затрагивает способности сторон вооруженного конфликта, касающейся заключения международных договоров в соответствии с Венской конвенцией о праве международных договоров".

способность", то было отмечено, что во время вооруженного конфликта стороны сохраняют возможность заключать договоры. Поэтому речь идет не столько о полномочиях или способности, сколько о свободе заключать договоры.

Статья 6-бис³⁴⁷. Право, применимое во время вооруженного конфликта³⁴⁸

а) Вступительное слово Специального докладчика

299. Проект статьи 6-бис представляет собой новое положение. Он был включен в ответ на ряд предложений как в Шестом комитете, так и в Комиссии по поводу целесообразности включения в текст положения для отражения принципа, сформулированного МС в консультативном заключении по делу *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*³⁴⁹ в отношении связи в контексте вооруженного конфликта между правами человека и применимым *lex specialis*, т.е. правом, применимым в вооруженном конфликте, которое призвано регламентировать ведение боевых действий. Специальный докладчик отметил, что, хотя данный принцип является, строго говоря, излишним, проект этой статьи служит полезным уточнением.

б) Краткое изложение прений

300. Хотя несколько членов согласились с включением проекта статьи 6-бис, было высказано предложение также подумать над возможностью включения формулировки, принятой МС в консультативном заключении по делу *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*³⁵⁰, с тем чтобы ясно дать понять, что договоры о правах человека не могут ущемляться в результате действия *lex specialis*, представляющего собой международное гуманитарное право. Согласно другому предложению данное положение следует сформулировать в более общем виде, не ограничивая его нормоустановительными договорами. По мнению еще одного члена Комиссии, нет необходимости конкретно давать ссылку на гуманитарное право вооруженного конфликта в качестве *lex specialis*, поскольку принцип *lex specialis* будет действовать в любом случае, если того требует конкретная ситуация. Некоторые другие члены Комиссии полагали, что про-

³⁴⁷ Проект статьи 6 был снят Специальным докладчиком. См. *Ежегодник... 2006*, том II (часть вторая), пункты 207–208, стр. 207, и третий доклад Специального докладчика, пункт 29.

³⁴⁸ Проект статьи 6-бис гласит следующее:

"Право, применимое во время вооруженного конфликта"

Нормоустановительные договоры, включая договоры, касающиеся прав человека и защиты окружающей среды, продолжают применяться во время вооруженного конфликта, однако их применение определяется посредством ссылки на применимый *lex specialis*, а именно право, применимое во время вооруженного конфликта".

³⁴⁹ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996*, p. 226, at p. 240, para. 25.

³⁵⁰ *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* (см. сноску 99, выше), p. 178, para. 106.

ект статьи следует исключить, поскольку применение права прав человека, норм по охране окружающей среды или международного гуманитарного права зависит от конкретных обстоятельств, которые невозможно сообразить в рамках одной общей статьи.

Статья 7. Действие международных договоров на основании необходимого применения, вытекающего из их объекта и цели³⁵¹

а) Вступительное слово Специального докладчика

301. Специальный докладчик подчеркнул важное значение проекта статьи 7 для всей совокупности проектов статей. Определяющий вопрос связан с включением ориентировочного перечня категорий договоров, объект и цель которых подразумевают, что они продолжают действовать во время вооруженного конфликта. Он напомнил о том, что разные мнения были высказаны на этот счет в Шестом комитете и в Комиссии, и вновь подтвердил, что сам он предпочел бы сохранить подобный перечень в той или иной форме, в том числе, возможно, в виде приложения к проектам статей. Он далее отметил, что, учитывая сложность данной темы, необходимо найти место в этом перечне для тех категорий, которые основываются на государственной практике, а также для тех, которые на ней не основываются, но пользуются поддержкой в рамках авторитетной юридической практики.

³⁵¹ Проект статьи 7 гласит следующее:

"Действие международных договоров на основании необходимого применения, вытекающего из их объекта и цели"

1. В случае международных договоров, объект и цель которых подразумевают, что они обязательно продолжают действовать во время вооруженного конфликта, возникновение вооруженного конфликта само по себе не препятствует их действию.

2. Международные договоры такого характера включают следующие договоры:

a) договоры, являющиеся прямо применимыми в случае вооруженного конфликта;

b) договоры, объявляющие, устанавливающие или регулирующие постоянные права или постоянный режим или статус;

c) договоры о дружбе, торговле и мореплавании и аналогичные соглашения, касающиеся прав частных лиц;

d) договоры о защите прав человека;

e) договоры, касающиеся защиты окружающей среды;

f) договоры, касающиеся международных водотоков и смежных сооружений и объектов;

g) многосторонние нормоустановительные договоры;

h) договоры, касающиеся урегулирования споров между государствами мирными средствами, включая использование согласительной процедуры, посредничества, арбитража и участия Международного Суда;

i) обязательства, возникающие по многосторонним конвенциям, касающимся коммерческого арбитража и приведения в исполнение арбитражных решений;

j) договоры о дипломатических сношениях;

k) договоры о консульских сношениях.

б) *Краткое изложение прений*

302. Была выражена поддержка принципа, сформулированного в проекте статьи 7, а также содержащегося в ней перечня категорий, позволяющего сбалансировать критерий намерения в проекте статьи 4. Было предложено добавить новые категории в этот перечень. Другие члены Комиссии отметили, что любой ориентировочный перечень категорий договоров должен основываться на ряде согласованных критериев, которые в свою очередь должны быть взяты из государственной практики. Отмечалось также, что подход с позиций составления перечня имеет тот недостаток, что, хотя некоторые договоры могут в целом продолжать действовать в случае вооруженного конфликта, в других случаях скорее можно вести речь о дальнейшем применении некоторых конкретных положений договора, а не всего договора в целом. Еще один член Комиссии указал на возможность иного подхода, в рамках которого вместо перечня категорий договоров в статье можно было бы перечислить соответствующие факторы или общие критерии, которые могут быть приняты во внимание при решении вопроса о том, подразумевает ли их объект и цель то, что они продолжают действовать в случае вооруженного конфликта³⁵². Кроме того, можно провести различие между категориями договоров, которые ни при каких обстоятельствах не перестают действовать в результате вооруженного конфликта, и такими, которые можно считать приостановленными или прекращенными во время вооруженного конфликта в зависимости от обстоятельств.

303. Было выражено несогласие с нежеланием Специального докладчика включать договоры, кодифицирующие нормы *jus cogens*. Было также предложено включить в список договоры или соглашения о разграничении сухопутных и морских границ, которые в силу своего характера также принадлежат к категории постоянных режимов. По мнению другого члена Комиссии, обсуждение конкретных положений или типов положений договоров, которые сохраняют свою силу в случае вооруженного конфликта, лучше всего перенести в комментарий. Согласно еще одному предложению, проект статьи 7 можно было включить в проект статьи 4.

Статья 8. Метод приостановления или прекращения действия договора³⁵³

а) *Вступительное слово Специального докладчика*

304. Специальный докладчик отметил, что, как и в случае ряда других положений второй половины проектов статей, проект статьи 8, строго говоря, излишен по при-

³⁵² См. обсуждение проекта статьи 4, выше.

³⁵³ Проект статьи 8 гласит следующее:

"Метод приостановления или прекращения действия договора"

В случае вооруженного конфликта метод приостановления или прекращения действия договора является таким же, что и методы приостановления или прекращения действия договора, содержащиеся в положениях статей 42–45 Венской конвенции о праве международных договоров".

чине его пояснительного характера. На его взгляд, едва ли будет необходимо пытаться дать определение приостановления или прекращения.

б) *Краткое изложение прений*

305. В Комиссии было отмечено, что пояснительный характер данного положения не исключает возможности подробного обсуждения последствий применения статей 42–45 Венской конвенции 1969 года и что после дополнительного анализа может выясниться, что на самом деле эти положения отнюдь не всегда будут применимы в контексте договоров, действие которых было приостановлено или прекращено в случае вооруженного конфликта. Ряд членов Комиссии заявили также, что процедуры, предусмотренные в статьях 65 и последующих Венской конвенции 1969 года, могут быть неприменимы в ситуациях вооруженных конфликтов, для которых процедура должна быть проще.

Статья 9. Возобновление действия приостановленных договоров³⁵⁴

а) *Вступительное слово Специального докладчика*

306. Специальный докладчик напомнил, что, строго говоря, какой-либо необходимости в проекте статьи 9 также нет, но она представляет собой полезное развитие принципов, содержащихся в проектах статей 3 и 4.

б) *Краткое изложение прений*

307. Было отмечено, что одни и те же трудности, которые касаются общего критерия намерения в качестве основания для определения, прекращается ли или приостанавливается действие договора в случае вооруженного конфликта, возникают и в контексте проекта статьи 4, и в контексте проекта статьи 9. Отмечалось также, что в соответствии с принципом продолжения действия в проекте статьи 3, если вооруженный конфликт приводит к приостановлению действия договора, необходимо исходить из того, что после прекращения вооруженного конфликта договор автоматически возобновляет свое действие при отсутствии противоположного намерения.

³⁵⁴ Проект статьи 9 гласит следующее:

"Возобновление действия приостановленных договоров"

1. Действие договора, приостановленного вследствие вооруженного конфликта, возобновляется при условии, что это происходит в соответствии с намерением сторон, выраженным во время заключения договора.

2. Намерение сторон договора, действие которого приостановлено вследствие вооруженного конфликта, относительно возобновления действия договора, определяется с учетом:

а) положений статей 31 и 32 Венской конвенции о праве международных договоров; и

б) характера и масштабов данного вооруженного конфликта".

Статья 10. Последствия осуществления права на индивидуальную или коллективную самооборону для договора³⁵⁵

а) *Вступительное слово Специального докладчика*

308. Специальный докладчик указал, что было бы неправильно утверждать, что он не затронул вопрос о противоправности. В своем первом докладе³⁵⁶ он предложил положение, которое было совместимо с проектом статьи 3, а также изложил соответствующие части резолюции Института международного права, принятой в 1985 году³⁵⁷, который использовал иной подход. Он заявил далее, что его первоначальное предложение сформулировать положение, согласно которому противоправность применения силы не затрагивает вопроса о том, является ли следствием вооруженного конфликта автоматическое или неизбежное приостановление или прекращение действия договора, было аналитически правильным по той причине, что на момент начала вооруженного конфликта не всегда сразу ясно, кто является агрессором. Однако ввиду того, что его первоначальное предложение встретило сопротивление, Специальный докладчик включил новый проект статьи 10, пытаясь учесть критические замечания по поводу того, что ранее разработанная им формулировка якобы не учитывала вопрос о незаконности некоторых форм применения силы или угрозы ее применения. Данное положение основывается на статье 7 резолюции Института международного права, принятой в 1985 году.

б) *Краткое изложение прений*

309. Хотя включение проекта статьи 10 было поддержано как шаг в правильном направлении, при этом было выражено мнение о необходимости учесть также положение государства, выполняющего требования резолюции Совета Безопасности, принятой в соответствии с главой VII Устава Организации Объединенных Наций, а также положение государства, совершившего агрессию, которые охватываются статьями 8 и 9 резолюции Института международного права. Было предложено также более подробно рассмотреть вопрос о незаконности применения силы и ее привязке к рассматриваемой теме, в частности с точки зрения положения государства-агрессора и установления наличия акта агрессии, с тем чтобы более подробно сформулировать выводы в отношении судьбы договоров, которые уже действуют в

отношениях между сторонами конфликта и между этими и третьими сторонами. Была также предложена целесообразность смотреть ситуацию двусторонних договоров между агрессором и государством, осуществляющим самооборону, и возможность разработки более оперативной процедуры, посредством которой такие осуществляющие самооборону государства могли бы прекращать или приостанавливать действие договора. Это было сочтено особенно целесообразным с учетом ссылки в проекте статьи 8 на применимость процедуры, предусмотренной в статьях 42–45 Венской конвенции 1969 года о приостановлении или прекращении действия договоров, в которых установлены процедуры, не учитывающие реалий вооруженного конфликта.

Статья 11. Решения Совета Безопасности³⁵⁸

Статья 12. Статус третьих государств как нейтральных³⁵⁹

Статья 13. Случаи прекращения или приостановления действия договоров³⁶⁰

Статья 14. Восстановление действия прекращенных или приостановленных договоров³⁶¹

а) *Вступительное слово Специального докладчика*

310. Специальный докладчик отметил, что проекты статей 11–14 в первую очередь носят пояснительный характер. Что касается статьи 12, то Специальный докладчик разъяснил, что он попытался лишь обозначить вопрос, избегая каких-либо экскурсов в понятие нейтралитета в современном международном праве, которое представляет собой очень сложную тему. Главное, что вопрос о нейтралитете не был проигнорирован

³⁵⁸ Проект статьи 11 гласит следующее:

"Решения Совета Безопасности"

Настоящие статьи не наносят ущерба правовым последствиям решений Совета Безопасности в соответствии с положениями главы VII Устава Организации Объединенных Наций".

³⁵⁹ Проект статьи 12 гласит следующее:

"Статус третьих государств как нейтральных"

Настоящие проекты статей не наносят ущерба статусу третьих государств как нейтральных в связи с вооруженным конфликтом".

³⁶⁰ Проект статьи 13 гласит следующее:

"Случаи прекращения или приостановления действия договоров"

Настоящие проекты статей не наносят ущерба прекращению или приостановлению действия договоров вследствие:

- a) соглашения сторон; или
- b) существенного нарушения; или
- c) последующей невозможности выполнения; или
- d) коренного изменения обстоятельств.

³⁶¹ Проект статьи 14 гласит следующее:

"Восстановление действия прекращенных или приостановленных договоров"

Настоящие проекты статей не наносят ущерба компетенции сторон вооруженного конфликта регулировать на основе соглашения вопрос о сохранении в силе или восстановлении действия договоров, приостановленных или прекращенных в результате вооруженного конфликта".

³⁵⁵ Проект статьи 10 гласит следующее:

"Последствия осуществления права на индивидуальную или коллективную самооборону для договора"

Государство, осуществляющее свое право на индивидуальную или коллективную самооборону в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, вправе приостановить целиком или частично действие договора, не совместимого с осуществлением этого права, с учетом любых последствий, вытекающих из определения впоследствии Советом Безопасности этого государства как агрессора".

³⁵⁶ *Ежегодник... 2005 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/552 (см. сноску 331, выше).

³⁵⁷ *Institute of International Law, Yearbook*, vol. 61 (1986), Session of Helsinki (1985), pp. 278–283 (см. сноску 343, выше).

и что проекты статей не должны наносить ему ущерба. Он отметил, что было бы полезно сохранить проект статьи 13 ввиду огромной путаницы между случаями прекращения или приостановления действия вследствие возникновения вооруженного конфликта и ситуациями, упомянутыми в данном проекте статьи.

б) *Краткое изложение прений*

311. В связи с проектом статьи 11 была выражена озабоченность по поводу того, что вопрос о применении главы VII Устава Организации Объединенных Наций, которая касается угрозы миру, нарушения мира или актов агрессии, имеет слишком важное значение для этой темы, чтобы его можно было свести к оговорке "без ущерба", сформулированной по образцу статьи 75 Венской конвенции 1969 года. Хотя такое решение было вполне понятным в контексте Венской конвенции, оно было сочтено недостаточным в контексте последствий вооруженных конфликтов для международных договоров. Было предложено заменить это положение статьями 8 и 9 резолюции, которая была принята Институтом международного права в 1985 году.

312. Были выражены сомнения по поводу использования слова "нейтральных" в проекте статьи 12: будет ли оно применяться к тем государствам, которые объявили себя нейтральными, или тем, которые обладают статусом постоянного нейтралитета? Со времени создания Организации Объединенных Наций многое изменилось, и в некоторых случаях сохранять нейтралитет уже невозможно, например в контексте решений, принятых на основании главы VII Устава Организации Объединенных Наций. Отмечалось также существование примеров государств, которые не являются воюющими сторонами, но при этом не являются нейтральными. Такое различие имеет важное значение для обсуждения последствий для третьих государств: третьи государства автоматически не становятся нейтральными, а нейтральные государства автоматически не становятся третьими государствами. Еще одно предложение касалось полного исключения ссылки на нейтралитет из данного положения.

313. В отношении проекта статьи 14 предлагалось заменить слово "компетенции" словом "способности", чтобы привести текст в соответствие с проектом статьи 5-бис.

3. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ СПЕЦИАЛЬНОГО
ДОКЛАДЧИКА

314. Специальный докладчик обозначил области, по которым в ходе прений выявились точки соприкосновения, например по вопросу о включении внутренних вооруженных конфликтов. Он отметил, что рассматривал тему с трех пересекающихся углов зрения. Во-первых, он проштудировал литературу по данному вопросу, воспользовавшись помощью Секретариата. Его три доклада в значительной степени основываются на практике государств и всего того, что удалось почерпнуть у ученых-правоведов. Во-вторых, проект статей представляет собой четкое, но осознанное отражение того

факта, что он руководствовался принципом стабильности, или продолжения действия в качестве некоего исходного данного. Однако, на его взгляд, принцип продолжения действия ограничивается необходимостью отразить существующие в практике государств свидетельства того, что в известной мере вооруженный конфликт все же приводит к приостановлению или прекращению действия договоров. В-третьих, он сознательно пытался защитить тему, всячески оберегая ее от привнесения в нее прочих спорных вопросов, таких как право применения силы государствами, которые лежат за рамками темы в том виде, как она была одобрена Генеральной Ассамблеей.

315. В том что касается проекта статьи 1 (Сфера применения), то Специальный докладчик подтвердил, что он еще четко не определился по поводу договоров, действующих на временной основе. Вопрос о международных организациях также является одним из принципиальных вопросов, которые требуют рассмотрения. Некоторые члены Комиссии, по-видимому, не проводят различия между вопросом о том, являются ли последствия вооруженного конфликта для договоров международных организаций заслуживающей рассмотрения темой, каковыми они, вероятно, являются, и совершенно другим вопросом о том, можно ли эту тему присоединить к той, которую Комиссию просила изучить Генеральная Ассамблея.

316. В отношении проекта статьи 2 (Употребление терминов) Специальный докладчик отметил, что определение "вооруженного конфликта" имеет центральное значение для работы Комиссии по этой теме, но при этом оно также граничит с другими областями международного права. Полемика развернулась вокруг вопроса о том, нужно ли рассматривать в рамках темы внутренние вооруженные конфликты, однако данная статья не была на это рассчитана. Он отметил, что вопрос об интенсивности вооруженного конфликта охватывается в проекте при помощи слов "характера или масштабов". По его мнению, вооруженный конфликт не следует определять с количественной точки зрения. Все зависит от характера не только конфликта, но и соответствующего договорного положения.

317. Специальный докладчик признал, что проект статьи 3 (Неавтоматическое прекращение или приостановление) вызывает определенные проблемы и напомнил о том, что именно об этом он говорил в своем первом докладе. Данное положение затрагивает три связанных между собой аспекта. Во-первых, оно намеренно построено в хронологической последовательности. В нем лишь утверждается, что начало вооруженного конфликта как таковое не прекращает и не приостанавливает действие договора. Лишь только потом, когда на основе соответствующих фактов будет дана правовая оценка ситуации, возникнет вопрос о применимом праве. Второй аспект касается продолжения действия договора, и он отметил предложение переформулировать проект этой статьи с тем, чтобы более четко сформулировать этот принцип. Третий аспект проекта статьи 3 заключается в том, что он отражает большой исторический прорыв на уровне доктрины, поскольку значительное

большинство членов Института международного права из различных стран и с различным опытом проявили склонность к тому, чтобы разделить эту позицию.

318. Специальный докладчик отметил, что в проекте статьи 4 (Критерии определения возможности прекращения или приостановления действия договоров в случае вооруженного конфликта) он тщательно избегал использования термина "намерение" в абстрактном значении. Вопрос сводится к интерпретации в соответствии со статьями 31 и 32 Венской конвенции. Кроме того, в проекте статьи 4 также говорится о характере и масштабах вооруженного конфликта. Что касается предложения включить более прямую ссылку на конкретные критерии совместимости, то он по-прежнему считает, что эти критерии уже учтены. Кроме того, он напоминает о том, что вопрос о намерении постоянно возникает в судебной практике при обсуждении других тем права международных договоров. Он также фигурирует в стандартных юридических справочниках. Поэтому от критерия намерения нельзя так просто отказаться. Кроме того, если оставить намерение в стороне, что произойдет, когда будут существовать прямые доказательства его наличия? Хотя было бы справедливо утверждать, что намерение часто выводится и поэтому является умозрительным, это обстоятельство не вызывает особых сложностей. Самое сложное – это доказать намерение.

319. В том что касается проекта статьи 6-бис (Право, применимое во время вооруженного конфликта), то Специальный докладчик отметил, что данное положение вызвало немало обоснованной критики и нуждается в дальнейшей доработке. Если в прошлом ему было дано предписание учесть консультативное заключение МС по делу *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, то теперь он согласен с необходимостью также сослаться на принятое в 2004 году консультативное заключение относительно *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*.

320. Специальный докладчик отметил, что проект статьи 7 (Действие международных договоров на основании необходимого применения, вытекающего из их объекта и цели), который, как он надеется, будет сохранен в том или ином виде, выполняет важную функцию. Хотя государственная практика не столь обильна, как того хотелось бы в отношении некоторых категорий, она все же вполне достаточна. Проект статьи 7 позволяет упорядочить такую государственную практику. Комиссии необходимо принять решение о том, следует ли включать в перечень в пункте 2 договоры, кодифицирующие нормы *jus cogens*. В меморандуме, подготовленном Секретариатом, такие договоры предлагается включить в перечень, но это порождает проблему отграничения данной темы от других вопросов. Он не уверен даже в том, что включение таких договоров в перечень обосновано с технической точки зрения, но если все же будет принято решение пойти по этому пути, то потребуются еще одна оговорка "без ущерба".

321. В том что касается проекта статьи 10 (Последствия осуществления права на индивидуальную или коллек-

тивную самооборону для договора), то Специальный докладчик констатировал общее мнение Комиссии о необходимости укрепить ссылки на правовые нормы, касающиеся применения силы. Однако он отметил, что переформулированный вариант проекта статьи отражает осторожный компромисс и что что-либо большее может завести Комиссию в неизведанные юридические области.

322. Специальный докладчик отметил в связи с проектом статьи 12 (Статус третьих государств как нейтральных), что возникает вопрос о том, в какой мере в проектах статей должны делаться ссылки на другие области международного права, такие как нейтралитет или постоянный нейтралитет. По его мнению, Комиссии следует проявлять осмотрительность: само собой разумеется, что вооруженный конфликт составляет основную часть данной темы, в то время как другие вопросы, такие как нейтралитет, явно относятся к пограничным случаям. Он также напомнил, что в проекте статьи 13 (Случаи прекращения или приостановления действия договоров) констатируется лишь очевидная вещь, что проект не наносит ущерба положениям Венской конвенции 1969 года. Как и в праве гражданской ответственности, здесь может существовать несколько пересекающихся друг с другом оснований для действия. Так, последствия войны для договоров могут сосуществовать с другими типами коренного изменения обстоятельств. Кроме того, вопрос об отделимости был не проигнорирован, а сознательно оставлен в стороне.

С. Доклад Рабочей группы

1. ВВЕДЕНИЕ

323. Программа работы Рабочей группы была поделена на три блока вопросов: *a)* вопросы, связанные со сферой применения проектов статей; *b)* вопросы, касающиеся проектов статей 3, 4 и 7, которые были предложены Специальным докладчиком в его третьем докладе; и *c)* другие вопросы, поставленные в ходе прений на пленарных заседаниях. Рабочая группа завершила рассмотрение первых двух блоков, но не смогла завершить работу по третьему блоку. Рабочая группа провела восемь заседаний в период с 10 по 24 июля 2007 года.

2. РЕКОМЕНДАЦИИ РАБОЧЕЙ ГРУППЫ

324. Рабочая группа рекомендовала:

1) передать в Редакционный комитет проекты статей 1–3, 5, 5-бис, 7, 10 и 11, предложенные Специальным докладчиком в его третьем докладе, со следующими указаниями:

a) в отношении проекта статьи 1:

i) проекты статей должны применяться ко всем договорам между государствами, если по меньшей мере одно из них является стороной вооруженного конфликта;

- ii) в принципе рассмотрение договоров с участием международных межправительственных организаций следует отложить до более продвинутой стадии работы Комиссии над всей темой, на которой будут рассматриваться такие вопросы, как определение международных организаций и типы договоров, подлежащие включению (а именно, должны ли включаться договоры между государствами и международными организациями или же также договоры между самими международными организациями);
- iii) к Секретариату следует обратиться с просьбой направить международным организациям записку с просьбой представить информацию об их практике в связи с последствиями вооруженных конфликтов для договоров в которых они участвуют;
- b) в отношении определения "вооруженного конфликта", содержащегося в пункте b) статьи 2 для целей проектов статей:
- i) в принципе определение вооруженного конфликта должно распространяться на внутренние вооруженные конфликты с тем условием, что государства смогут сослаться на существование внутренних вооруженных конфликтов как основание для приостановления или прекращения договоров только в том случае, если такие конфликты достигают определенного уровня интенсивности;
- ii) оккупация в ходе вооруженного конфликта не должна исключаться из определения "вооруженного конфликта";
- c) в отношении проекта статьи 7:
- i) слова "объект и цель" в пункте 1 следует заменить словом "предмет", с тем чтобы привести текст в соответствие с формулировкой, предложенной для проекта статьи 4 (см. ниже), и данное положение следует поместить ближе к проекту статьи 4;
- ii) пункт 2 следует исключить, а содержащийся в нем перечень включить в добавление к проекту статей со следующим указанием³⁶²:
- этот перечень не является исчерпывающим;
 - различные типы договоров в перечне могут подлежать прекращению или приостановлению либо полностью, либо частично;
 - перечень основан на практике, и соответственно его содержание может меняться с течением времени;
- d) что касается проектов статей 10 и 11, то Редакционному комитету следует руководствоваться статьями 7, 8 и 9 резолюции Института международного права, принятой в 1985 году;
- 2) в Редакционный комитет следует передать следующую пересмотренную формулировку проекта статьи 4:
- "Для определения возможности прекращения или приостановления договора в случае вооруженного конфликта надлежит обращаться к:
- a) статьям 31 и 32 Венской конвенции о праве международных договоров; и
- b) характеру и масштабам вооруженного конфликта, последствиям вооруженного конфликта для международного договора, предмету договора и количеству сторон договора";
- 3) проект статьи 6-бис следует исключить, а ее предмет отразить в комментариях, возможно, к проекту статьи 7;
- 4) Рабочую группу следует вновь учредить на шестидесятой сессии Комиссии в 2008 году для завершения ее работы над остающимися вопросами, касающимися статей 8, 9 и 12–14.

³⁶² Редакционному комитету следует пересмотреть перечень с учетом мнений, высказанных в ходе прений на пленарных заседаниях.

Глава VIII

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

А. Введение

325. На своей пятьдесят второй сессии (2000 год) Комиссия постановила включить тему "Ответственность международных организаций" в свою долгосрочную программу работы³⁶³. В пункте 8 своей резолюции 55/152 от 12 декабря 2000 года Генеральная Ассамблея приняла к сведению решение Комиссии в отношении ее долгосрочной программы работы и план разработки новой темы, содержащийся в приложении к докладу Комиссии Генеральной Ассамблее о работе этой сессии. В пункте 8 своей резолюции 56/82 от 12 декабря 2001 года Ассамблея просила Комиссию начать работу над темой "Ответственность международных организаций".

326. На своей пятьдесят четвертой сессии, на 2717-м заседании, состоявшемся 8 мая 2002 года, Комиссия постановила включить эту тему в свою программу работы и назначила г-на Джорджо Гая Специальным докладчиком по этой теме³⁶⁴. На той же сессии Комиссия учредила Рабочую группу по этой теме³⁶⁵. В своем докладе³⁶⁶ Рабочая группа кратко рассмотрела сферу охвата темы, взаимосвязь между новым проектом и проектами статей об "Ответственности государств за международно-противоправные деяния", принятыми Комиссией на ее пятьдесят третьей сессии³⁶⁷, вопросы присвоения, вопросы, касающиеся ответственности государств-членов за поведение, присваиваемое международной организацией, и вопросы, касающиеся содержания международной ответственности, имплементации ответственности и урегулирования споров. В конце своей пятьдесят четвертой сессии Комиссия утвердила доклад Рабочей группы³⁶⁸.

327. В период со своей пятьдесят пятой (2003 год) по пятьдесят восьмую сессию (2006 год) Комиссия получила и рассмотрела четыре доклада Специального докладчика³⁶⁹ и в предварительном порядке приняла проекты статей 1–30³⁷⁰.

³⁶³ *Ежегодник... 2000 год*, том II (часть вторая), пункт 729, стр. 158.

³⁶⁴ *Ежегодник... 2002 год*, том II (часть вторая), пункты 461 и 463, стр. 108.

³⁶⁵ Там же, пункт 462, стр. 108.

³⁶⁶ Там же, пункты 465–488, стр. 108–109.

³⁶⁷ *Ежегодник... 2001 год*, том II (часть вторая) и исправление, пункт 76, стр. 26.

³⁶⁸ *Ежегодник... 2002 год*, том II (часть вторая), пункт 464.

³⁶⁹ Первый доклад: *Ежегодник... 2003 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/532; второй доклад: *Ежегодник... 2004 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/541; третий доклад: *Ежегодник... 2005 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/553; и

В. Рассмотрение темы на данной сессии

328. На данной сессии Комиссии был представлен пятый доклад Специального докладчика (A/CN.4/583), а также письменные замечания, полученные до настоящего времени от международных организаций³⁷¹.

329. В своем пятом докладе, касающемся содержания международной ответственности международной организации, Специальный докладчик придерживался, как и в предыдущих докладах, общей схемы статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния.

330. Внося на рассмотрение свой пятый доклад, Специальный докладчик коснулся некоторых комментариев, которые были сделаны по проектам статей, принятым Комиссией в предварительном порядке. Что касается мнения о том, что в нынешнем проекте в недостаточной степени учитывается большое многообразие международных организаций, то он отметил, что в проектах статей обеспечивается такой уровень обобщения, который делает их подходящими если не для всех, то для подавляющего большинства международных организаций; это не исключает применения специальных правил, если это оправдывают особые черты отдельных международных организаций.

331. Специальный докладчик коснулся также вопроса о недостаточности практики в отношении ответственности международных организаций. Обращаясь с призывом о представлении Комиссии более подробной информации о соответствующих случаях, он подчеркнул полезность данных проектов статей в качестве аналити-

четвертый доклад: *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/564 и Add.1–2.

³⁷⁰ Проекты статей 1–3 были приняты на пятьдесят пятой сессии (*Ежегодник... 2003 год*, том II (часть вторая), пункт 49, стр. 19); проекты статей 4–7 – на пятьдесят шестой сессии (*Ежегодник... 2004 год*, том II (часть вторая), пункт 69, стр. 54); проекты статей 8–16 [15] – на пятьдесят седьмой сессии (*Ежегодник... 2005 год*, том II (часть вторая), пункт 203, стр. 45); и проекты статей 17–30 – на пятьдесят восьмой сессии (*Ежегодник... 2006 год*, том II (часть вторая), пункт 88, стр. 143).

³⁷¹ В соответствии с рекомендациями Комиссии (*Ежегодник... 2002 год*, том II (часть вторая), пункт 464, стр. 108, и пункт 488, стр. 112, и *Ежегодник... 2003 год*, том II (часть вторая), пункт 52, стр. 19), Секретариат на ежегодной основе распространяет соответствующие главы доклада Комиссии среди международных организаций, предлагая им представлять Комиссии свои замечания и любые другие материалы по этому вопросу. Замечания правительств и международных организаций см. *Ежегодник... 2004 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/545; *Ежегодник... 2005 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/547 и A/CN.4/556; и *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/568 и Add.1. См. также документ A/CN.4/582 (воспроизводится в *Ежегоднике... 2007 год*, том II (часть первая)).

ческой основы, которая должна помочь государствам и международным организациям сосредоточить внимание на основных правовых вопросах, возникающих в связи с данной темой.

332. Предлагая для рассмотрения проекты статей, содержащиеся в его пятом докладе, Специальный докладчик отметил, что проделанная Комиссией работа не заключается в простом повторении статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния. Независимо от того, охватываются ли этими статьями интересующие Комиссию правовые вопросы, они были рассмотрены на индивидуальной основе применительно к международным организациям. Вместе с тем, учитывая присущий для проекта уровень обобщения, он счел оправданным остановиться на формулировках, аналогичных тем, которые использованы в статьях об ответственности государств во многих случаях, в которых эти положения могут быть в равной степени применимыми к государствам и к международным организациям. Собственно говоря, это касается большинства проектов статей, предложенных в его пятом докладе.

333. В пятом докладе содержатся 14 проектов статей, соответствующих части второй статей об ответственности государств. Проекты статей 31–36 касались общих принципов содержания международной ответственности международной организации; проекты статей 37–42 – возмещения вреда, и проекты статей 43 и 44 – вопроса о серьезных нарушениях обязательств, вытекающих из императивных норм общего международного права.

334. Специальный докладчик представил шесть проектов статей, отражающих общие принципы, а именно: проект статьи 31 (Юридические последствия международно-противоправного деяния)³⁷², проект статьи 32 (Сохранение обязанности по исполнению обязательства)³⁷³, проект статьи 33 (Прекращение и неповторение деяния)³⁷⁴, проект статьи 34 (Возмещение)³⁷⁵, проект статьи 35 (Недопусти-

мость ссылки на правила организации)³⁷⁶ и проект статьи 36 (Объем международно-правовых обязательств, установленных в настоящей части)³⁷⁷.

335. Формулировки проектов статей 31–34 и 36 во многом совпадают с формулировками соответствующих положений об ответственности государств за международно-противоправные деяния. По мнению Специального докладчика, содержащиеся в этих статьях принципы в равной степени применимы к международным организациям. Ситуация является несколько иной в случае проекта статьи 35: тогда как государство не может ссылаться на положения своего внутригосударственного права в качестве оправдания для невыполнения своих обязательств, вытекающих из его ответственности, международная организация может иметь право ссылаться на свои внутренние правила в качестве оправдания непредоставления возмещения своим членам. Положение проекта статьи 35 предназначено для учета этого конкретного предположения.

336. Специальный докладчик также внес на рассмотрение шесть проектов статей, касающихся возмещения вреда, а именно: проект статьи 37 (Формы возмещения)³⁷⁸, проект статьи 38 (Реституция)³⁷⁹, проект ста-

"Возмещение"

1. Ответственная международная организация обязана предоставить полное возмещение вреда, причиненного международно-противоправным деянием.

2. Вред включает любой ущерб, материальный или моральный, нанесенный международно-противоправным деянием международной организацией".

³⁷⁶ Проект статьи 35 гласит:

"Недопустимость ссылки на правила организации"

Если правила организации не предусматривают иного для отношений между международной организацией и ее государствами-членами и организациями, ответственная организация не может ссылаться на положения своих соответствующих правил в качестве оправдания для невыполнения своих обязательств в соответствии с настоящей частью".

³⁷⁷ Проект статьи 36 гласит:

"Объем международно-правовых обязательств, установленных в настоящей части"

1. Обязательства ответственной международной организации, установленные настоящей частью, могут быть обязательствами в отношении одной или нескольких других организаций, одного или нескольких государств или международного сообщества в целом, что зависит, в частности, от характера и содержания международно-правового обязательства и обстоятельств нарушения.

2. Настоящая часть не затрагивает любого права, вытекающего из международной ответственности международной организации, которое может непосредственно приобретаться любым лицом или образованием, иным чем государство или международная организация".

³⁷⁸ Проект статьи 37 гласит:

"Формы возмещения"

Полное возмещение вреда, причиненного международно-противоправным деянием, осуществляется в форме реституции, компенсации и сатисфакции, будь то отдельно или в их сочетании, в соответствии с положениями настоящей главы".

³⁷⁹ Проект статьи 38 гласит:

"Реституция"

Международная организация, ответственная за международно-противоправное деяние, обязана осуществить реституцию, то

³⁷² Проект статьи 31 гласит:

"Юридические последствия международно-противоправного деяния"

Международная ответственность международной организации, которую влечет за собой международно-противоправное деяние в соответствии с положениями части первой, порождает юридические последствия, установленные в настоящей части".

³⁷³ Проект статьи 32 гласит:

"Сохранение обязанности по исполнению обязательства"

Юридические последствия международно-противоправного деяния согласно настоящей части не затрагивают сохраняющейся обязанности ответственной международной организации по исполнению нарушенного обязательства".

³⁷⁴ Проект статьи 33 гласит:

"Прекращение и неповторение деяния"

Международная организация, ответственная за международно-противоправное деяние, обязана:

- a) прекратить это деяние, если оно продолжается;
- b) предоставить надлежащие заверения и гарантии неповторения деяния, если того требуют обстоятельства".

³⁷⁵ Проект статьи 34 гласит:

ты 39 (Компенсация)³⁸⁰, проект статьи 40 (Сатисфакция)³⁸¹, проект статьи 41 (Проценты)³⁸² и проект статьи 42 (Усугубление вреда)³⁸³.

337. Несмотря на незначительный объем соответствующей практики, применимой к международным организациям, отдельные примеры, которые можно обнаружить, подтверждают применимость к ним правил возмещения, принятых в отношении государств. Поэтому в этой связи отступление от текста статей об ответственности государств представляется необоснованным.

338. Затем Специальный докладчик представил два проекта статей, касающихся серьезных нарушений обязательств, вытекающих из императивных норм общего международного права, а именно: проект статьи 43 (Применение настоящей главы)³⁸⁴ и проект статьи 44

есть восстановить положение, которое существовало до совершения противоправного деяния, если и в той мере, в какой реституция:

- a) не является материально невозможной;
- b) не влечет за собой бремя, которое совершенно непропорционально выгоде от получения реституции вместо компенсации".

³⁸⁰ Проект статьи 39 гласит:

"Компенсация"

1. Международная организация, ответственная за международно-противоправное деяние, обязана компенсировать ущерб, причиненный таким деянием, насколько такой ущерб не возмещается реституцией.

2. Компенсация охватывает любой исчислимый в финансовом выражении ущерб, включая упущенную выгоду, насколько она установлена".

³⁸¹ Проект статьи 40 гласит:

"Сатисфакция"

1. Международная организация, ответственная за международно-противоправное деяние, обязана предоставить сатисфакцию за вред, причиненный данным деянием, насколько он не может быть возмещен реституцией или компенсацией.

2. Сатисфакция может заключаться в признании нарушения, выражении сожаления, официальном извинении или выражаться в иной подобающей форме.

3. Сатисфакция не должна быть непропорциональна вреду и не может принимать форму, унижительную для ответственной международной организации".

³⁸² Проект статьи 41 гласит:

"Проценты"

1. Проценты на любую основную сумму, причитающуюся согласно настоящей главе, начисляются, когда это необходимо для обеспечения полного возмещения. Ставка и метод расчета процентов определяются таким образом, чтобы достичь этого результата.

2. Проценты исчисляются с даты, когда должна быть выплачена основная сумма, по дату выполнения платежного обязательства".

³⁸³ Проект статьи 42 гласит:

"Усугубление вреда"

При определении возмещения учитывается усугубление вреда намеренным или небрежным действием или бездействием потерпевшего государства либо международной организации либо любого лица или образования, в отношении которого истребуется возмещение".

³⁸⁴ Проект статьи 43 гласит:

"Применение настоящей главы"

1. Настоящая глава применяется к международной ответственности, которую влечет за собой серьезное нарушение меж-

(Особые последствия серьезного нарушения обязательства согласно настоящей главе)³⁸⁵.

339. Касаясь серьезных нарушений обязательств, вытекающих из императивных норм общего международного права, Специальный докладчик сослался на комментарии, представленные государствами и международными организациями в ответ на вопросы, затронутые Комиссией в ее предыдущем докладе³⁸⁶. По его мнению, представляется обоснованным считать, что как государства, так и международные организации обязаны сотрудничать с целью положить конец нарушению, не признавать ситуацию в качестве законной и не оказывать помощь или содействие для ее сохранения. Это не означает, что организация должна в своих действиях выходить за рамки полномочий, предусмотренных ее уставом или другими соответствующими правилами.

340. Комиссия рассмотрела пятый доклад Специального докладчика на своих 2932–2935-м и 2938-м заседаниях 9–12 июля 2007 года и 18 июля 2007 года. На своем 2935-м заседании 12 июля 2007 года Комиссия передала проекты статей 31–44 Редакционному комитету. На этом же заседании один из членов Комиссии предложил дополнительный проект статьи³⁸⁷. Специальный докладчик предложил иной вариант дополнительной статьи по тому же вопросу. На 2938-м заседании 18 июля 2007 года Комиссия передала предложенный Специальным докладчиком проект статьи Редакционному комитету³⁸⁸.

дународной организацией обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права.

2. Нарушение такого обязательства является серьезным, если оно сопряжено с грубым или систематическим невыполнением обязательства ответственной международной организацией".

³⁸⁵ Проект статьи 44 гласит:

"Особые последствия серьезного нарушения обязательства согласно настоящей главе"

1. Государства и международные организации должны сотрудничать с целью положить конец правомерными средствами любому серьезному нарушению по смыслу статьи 43.

2. Ни одно государство или ни одна международная организация не признает правомерным положение, сложившееся в результате серьезного нарушения по смыслу статьи 43, и не оказывает помощи или содействия в сохранении такого положения.

3. Настоящая статья не затрагивает других последствий, указанных в настоящей части, и таких дальнейших последствий, которые может влечь за собой нарушение, к которому применяется настоящая глава, в соответствии с международным правом".

³⁸⁶ *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть вторая), пункт 28, стр. 21.

³⁸⁷ Дополнительный проект статьи гласит:

"Государства - члены ответственной международной организации представляют организации средства, необходимые для эффективного выполнения ее обязательств, вытекающих из настоящей части".

³⁸⁸ Измененный вариант дополнительного проекта статьи гласит:

"В соответствии с правилами ответственной международной организации ее члены обязаны принимать все надлежащие меры для предоставления организации средств, необходимых для эффективного выполнения ее обязательств в соответствии с настоящей главой".

341. Комиссия рассмотрела и приняла доклад Редакционного комитета по проектам статей 31–44 [45] на своем 2945-м заседании 31 июля 2007 года (раздел С.1, ниже).

342. На своих 2949–2954-м заседаниях 6, 7 и 8 августа 2007 года Комиссия приняла комментарии к вышеупомянутым проектам статей (раздел С.2, ниже).

С. Тексты проектов статей об ответственности международных организаций, принятые Комиссией до настоящего времени в предварительном порядке

1. ТЕКСТЫ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ

343. Тексты проектов статей, принятые Комиссией до настоящего времени в предварительном порядке, воспроизводятся ниже.

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ

МЕЖДУНАРОДНО-ПРОТИВОПРАВНОЕ ДЕЯНИЕ МЕЖДУНАРОДНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ

ГЛАВА I

ВВЕДЕНИЕ

*Статья 1.*³⁸⁹ *Сфера охвата настоящих проектов статей*

1. Настоящие проекты статей применяются к международной ответственности международной организации за деяние, которое является противоправным по международному праву.

2. Настоящие проекты статей применяются также к международной ответственности государства за международно-противоправное деяние международной организации.

*Статья 2.*³⁹⁰ *Употребление терминов*

Для целей настоящих проектов статей термин "международная организация" означает организацию, учрежденную на основании международного договора или иного документа, регулируемого международным правом, и обладающую своей собственной международной правосубъектностью. Международные организации могут включать в качестве членов и другие образования, помимо государств.

*Статья 3.*³⁹¹ *Общие принципы*

1. Каждое международно-противоправное деяние международной организации влечет за собой международную ответственность этой международной организации.

2. Международно-противоправное деяние международной организации имеет место, когда какое-либо поведение, состоящее в действии или бездействии:

a) присваивается международной организации по международному праву; и

b) представляет собой нарушение международно-правового обязательства этой международной организации.

ГЛАВА II³⁹²

ПРИСВОЕНИЕ ПОВЕДЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ

*Статья 4.*³⁹³ *Общее правило о присвоении поведения международной организации*

1. Поведение органа или агента международной организации при выполнении функций такого органа или агента рассматривается как деяние такой организации по международному праву, независимо от положения, которое занимает этот орган или агент в структуре организации.

2. Для целей пункта 1 термин "агент" включает должностных лиц и других лиц или образования, через которые действует организация³⁹⁴.

3. Функции органов и агентов организации определяются на основе правил организации.

4. Для цели настоящего проекта статьи "правила организации" означают, в частности: учредительные документы; решения, резолюции и другие акты, принятые организацией в соответствии с такими документами; и установившуюся практику организации³⁹⁵.

*Статья 5.*³⁹⁶ *Поведение органов или агентов, предоставленных в распоряжение международной организации государством или другой международной организацией*

Поведение органа государства или органа или агента международной организации, предоставленного в распоряжение другой международной организации, рассматривается по международному праву как деяние последней организации, если эта организация осуществляет эффективный контроль над таким поведением.

*Статья 6.*³⁹⁷ *Превышение полномочий или нарушение указаний*

Поведение органа или агента международной организации рассматривается как деяние такой организации по международному праву, если этот орган или агент действует в этом качестве, даже если данное поведение превышает полномочия этого органа или агента или нарушает указания.

*Статья 7.*³⁹⁸ *Поведение, которое признается и принимается международной организацией в качестве собственного*

Поведение, которое не присваивается международной организации на основании предшествующих проектов статей,

³⁹² Комментарий к этой главе см. *Ежегодник... 2004 год*, том II (часть вторая), глава V, раздел С.2, пункт 72, стр. 55.

³⁹³ Комментарий к этой статье см. там же, стр. 56–59.

³⁹⁴ Вопрос о том, куда поместить пункт 2, может быть вновь рассмотрен на более поздней стадии с целью включения в конечном счете всех определений терминов в статью 2.

³⁹⁵ Вопрос о том, куда поместить пункт 4, может быть вновь рассмотрен на более поздней стадии с целью включения в конечном счете всех определений терминов в статью 2.

³⁹⁶ Комментарий к этой статье см. *Ежегодник... 2004 год*, том II (часть вторая), глава V, раздел С.2, пункт 72, стр. 59–61.

³⁹⁷ Там же, стр. 61–63.

³⁹⁸ Там же, стр. 63–64.

³⁸⁹ Комментарий к этой статье см. *Ежегодник... 2003 год*, том II (часть вторая), глава IV, раздел С.2, пункт 54, стр. 19.

³⁹⁰ Там же.

³⁹¹ Там же.

тем не менее рассматривается как деяние данной международной организации по международному праву, если и в той мере, в какой эта организация признает и принимает данное поведение в качестве собственного.

ГЛАВА III³⁹⁹

НАРУШЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

*Статья 8.*⁴⁰⁰ *Наличие нарушения международно-правового обязательства*

1. Нарушение международной организацией международно-правового обязательства имеет место, когда деяние данной международной организации не соответствует тому, что требует от нее данное обязательство, независимо от его происхождения или характера.

2. Пункт 1 распространяется также на нарушение обязательства по международному праву, установленного правилом международной организации.

*Статья 9.*⁴⁰¹ *Международно-правовое обязательство, находящееся в силе для международной организации*

Никакое деяние международной организации не является нарушением международно-правового обязательства, если это обязательство не связывает данную международную организацию во время совершения деяния.

*Статья 10.*⁴⁰² *Время, в течение которого длится нарушение международно-правового обязательства*

1. Нарушение международно-правового обязательства деянием международной организации, не носящим длящегося характера, происходит в тот момент времени, когда деяние свершается, даже если его последствия продолжаются.

2. Нарушение международно-правового обязательства деянием международной организации, носящим длящийся характер, длится в течение всего периода, во время которого это деяние продолжается и остается не соответствующим международно-правовому обязательству.

3. Нарушение международно-правового обязательства, требующего от международной организации предотвратить определенное событие, происходит, когда данное событие происходит, и длится в течение всего периода, во время которого это событие продолжается и остается не соответствующим этому обязательству.

*Статья 11.*⁴⁰³ *Нарушение, состоящее из составного деяния*

1. Нарушение международной организацией международно-правового обязательства посредством серии действий или бездействий, определяемых в совокупности как противоправные, происходит, когда происходит то действие или бездействие, которые, в совокупности с другими действиями или бездействиями, являются достаточными для того, чтобы составить противоправное деяние.

2. В этом случае нарушение длится в течение всего периода начиная с первого из действий или бездействий данной серии и продолжается, пока такие действия или

бездействия повторяются и остаются не соответствующими международно-правовому обязательству.

ГЛАВА IV⁴⁰⁴

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ МЕЖДУНАРОДНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ В СВЯЗИ С ДЕЯНИЕМ ГОСУДАРСТВА ИЛИ ДРУГОЙ МЕЖДУНАРОДНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ

*Статья 12.*⁴⁰⁵ *Помощь или содействие в совершении международно-противоправного деяния*

Международная организация, которая помогает или содействует государству или другой международной организации в совершении таким государством или такой организацией международно-противоправного деяния, несет международную ответственность за это, если:

a) данная организация делает это, зная об обстоятельствах международно-противоправного деяния; и

b) деяние являлось бы международно-противоправным в случае его совершения этой организацией.

*Статья 13.*⁴⁰⁶ *Руководство и контроль в совершении международно-противоправного деяния*

Международная организация, которая руководит государством или другой международной организацией и осуществляет контроль над ним или над нею в совершении этим государством или этой другой организацией международно-противоправного деяния, несет международную ответственность за данное деяние, если:

a) данная организация делает это, зная об обстоятельствах международно-противоправного деяния; и

b) деяние являлось бы международно-противоправным в случае его совершения этой организацией.

*Статья 14.*⁴⁰⁷ *Принуждение государства или другой международной организации*

Международная организация, которая принуждает государство или другую международную организацию к совершению какого-либо деяния, несет международную ответственность за данное деяние, если:

a) такое деяние, если бы не принуждение, являлось бы международно-противоправным деянием принуждаемых государства или международной организации; и

b) принуждающая международная организация делает это, зная об обстоятельствах этого деяния.

*Статья 15 [16].*⁴⁰⁸ *Решения, рекомендации и разрешения, адресованные государствам-членам и международным организациям*

1. Международная организация несет международную ответственность, если она принимает решение, обязывающее государство-член или международную организацию-член совершить деяние, которое являлось бы международно-противоправным, если бы оно было совершено

³⁹⁹ Комментарий к этой главе см. там же, *Ежегодник... 2005 год*, том II (часть вторая), глава VI, раздел C.2, пункт 206, стр. 47.

⁴⁰⁰ Комментарий к этой главе см. там же, стр. 48–50.

⁴⁰¹ Там же, стр. 50.

⁴⁰² Там же.

⁴⁰³ Там же.

⁴⁰⁴ Комментарий к этой главе см. там же, стр. 50–56.

⁴⁰⁵ Комментарий к этой статье см. там же, стр. 52.

⁴⁰⁶ Там же, стр. 52–53.

⁴⁰⁷ Там же, стр. 53–54.

⁴⁰⁸ Там же, стр. 54–56. В квадратных скобках помечен соответствующий номер статьи в третьем докладе Специального докладчика, *Ежегодник... 2005 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/553.

самой такой организацией, и обходило бы международно-правовое обязательство самой такой организации.

2. Международная организация несет международную ответственность, если:

a) она разрешает совершение государством-членом или международной организацией-членом деяния, которое являлось бы международно-противоправным, если бы оно было совершено самой такой организацией, и обходило бы международно-правовое обязательство самой такой организации, либо рекомендует государству-члену или международной организации-члену совершить такое деяние; и

b) такое государство или такая международная организация совершают данное деяние, опираясь на это разрешение или эту рекомендацию.

3. Пункты 1 и 2 применяются независимо от того, является ли данное деяние международно-противоправным для государства-члена или международной организации-члена, которым адресовано решение, разрешение или рекомендация.

Статья 16 [15].⁴⁰⁹ Действие настоящей главы

Настоящая глава не затрагивает международной ответственности ни государства или международной организации, которые совершают соответствующее деяние, ни любого другого государства или международной организации.

ГЛАВА V⁴¹⁰

ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ПРОТИВОПРАВНОСТЬ

Статья 17.⁴¹¹ Согласие

Юридически действительное согласие государства или международной организации на совершение конкретного деяния другой международной организацией исключает противоправность этого деяния в отношении этого государства или первой организации, в той мере, в какой это деяние остается в пределах вышеуказанного согласия.

Статья 18.⁴¹² Самооборона

Противоправность деяния международной организации исключается, если это деяние является законной мерой самообороны, принятой в соответствии с принципами международного права, воплощенными в Уставе Организации Объединенных Наций.

Статья 19.⁴¹³ Контрмеры

...⁴¹⁴

⁴⁰⁹ Комментарий к этой статье см. там же, том II (часть вторая), глава VI, раздел С.2, пункт 206, стр. 56.

⁴¹⁰ Комментарий к этой главе см. *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть вторая), глава VII, раздел С.2, пункт 91, стр. 147.

⁴¹¹ Комментарий к этой статье см. там же, стр. 148.

⁴¹² Там же, стр. 148–149.

⁴¹³ Там же, стр. 149.

⁴¹⁴ Проект статьи 19 касается контрмер, принимаемых международной организацией в связи с международно-противоправным деянием другой международной организации или какого-либо государства в качестве обстоятельства, исключающего противоправность. Текст этого проекта статьи будет подготовлен на более поздней стадии, когда вопросы, связанные с контрмерами между-

Статья 20.⁴¹⁵ Форс-мажор

1. Противоправность деяния международной организации, не соответствующего международно-правовому обязательству этой организации, исключается, если это деяние обусловлено форс-мажором, то есть появлением непреодолимой силы или непредвиденного события, не поддающихся контролю организации, которые сделали в данных обстоятельствах выполнение обязательства материально невозможным.

2. Пункт 1 не применяется, если:

a) форс-мажорная ситуация обусловлена – либо целиком, либо в сочетании с другими факторами – поведением ссылающейся на нее организации; или

b) организация приняла на себя риск возникновения такой ситуации.

Статья 21.⁴¹⁶ Бедствие

1. Противоправность деяния международной организации, не соответствующего международно-правовому обязательству этой организации, исключается, если у исполнителя данного деяния не было в ситуации бедствия иного разумного способа спасти свою жизнь или жизнь вверенных ему других лиц.

2. Пункт 1 не применяется, если:

a) ситуация бедствия обусловлена – либо целиком, либо в сочетании с другими факторами – поведением ссылающейся на нее организации; или

b) данное деяние с вероятностью создаст сравнимую или большую опасность.

Статья 22.⁴¹⁷ Состояние необходимости

1. Международная организация не может ссылаться на состояние необходимости как на основание для исключения противоправности деяния, не соответствующего международно-правовому обязательству этой организации, за исключением тех случаев, когда это деяние:

a) является единственным для организации средством защиты от большой и неминуемой опасности существенного интереса международного сообщества в целом, который организация в соответствии с международным правом по своей функции обязана защищать; и

b) не наносит серьезного ущерба существенному интересу государства или государств, в отношении которых существует данное обязательство, или международного сообщества в целом.

2. В любом случае международная организация не может ссылаться на состояние необходимости как на основание для исключения противоправности, если:

a) данное международно-правовое обязательство исключает возможность ссылки на состояние необходимости; или

b) эта организация способствовала возникновению состояния необходимости.

народной организации, будут рассмотрены в контексте имплементации ответственности международной организации.

⁴¹⁵ Комментарий к этой статье см. *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть вторая), глава VII, раздел С.2, пункт 91, стр. 149–150.

⁴¹⁶ Комментарий к этой статье см. там же, стр. 151.

⁴¹⁷ Там же, стр. 151–153.

Статья 23.⁴¹⁸ Соблюдение императивных норм

Ничто в настоящей главе не исключает противоправности любого деяния международной организации, если это деяние не соответствует обязательству, вытекающему из императивной нормы общего международного права.

Статья 24.⁴¹⁹ Последствия ссылки на обстоятельство, исключаящее противоправность

Ссылка на обстоятельство, исключаящее противоправность, в соответствии с настоящей главой не затрагивает:

a) соблюдения данного обязательства, если и в той мере, в какой обстоятельство, исключаящее противоправность, более не существует;

b) вопроса о компенсации за любой материальный вред, причиненный данным деянием.

ГЛАВА (X)⁴²⁰

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВА В СВЯЗИ С ДЕЯНИЕМ МЕЖДУНАРОДНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ

Статья 25.⁴²¹ Помощь или содействие государства в совершении международно-противоправного деяния международной организацией

Государство, которое помогает или содействует международной организации в совершении последней международно-противоправного деяния, несет международную ответственность за это, если:

a) данное государство делает это, зная об обстоятельствах международно-противоправного деяния; и

b) деяние являлось бы международно-противоправным в случае его совершения данным государством.

Статья 26.⁴²² Осуществляемые государством руководство и контроль в совершении международно-противоправного деяния международной организацией

Государство, которое руководит международной организацией и осуществляет контроль над ней в совершении последней международно-противоправного деяния, несет международную ответственность за данное деяние, если:

a) данное государство делает это, зная об обстоятельствах международно-противоправного деяния; и

b) деяние являлось бы международно-противоправным в случае его совершения данным государством.

Статья 27.⁴²³ Принуждение международной организации со стороны государства

Государство, которое принуждает международную организацию к совершению какого-либо деяния, несет международную ответственность за данное деяние, если:

a) такое деяние, если бы не принуждение, являлось бы международно-противоправным деянием этой международной организации; и

b) данное государство делает это, зная об обстоятельствах этого деяния.

Статья 28.⁴²⁴ Международная ответственность в случае надления компетенцией международной организации

1. Государство, являющееся членом международной организации, несет международную ответственность, если оно обходит одно из международно-правовых обязательств, наделяя эту организацию компетенцией в связи с таким обязательством, а эта организация совершает деяние, которое, в случае его совершения этим государством, представляло бы собой нарушение этого обязательства.

2. Пункт 1 применяется независимо от того, является ли данное деяние международно-противоправным для этой международной организации.

Статья 29.⁴²⁵ Ответственность государства, являющегося членом международной организации, за международно-противоправное деяние этой организации

1. Без ущерба для положений проектов статей 25–28 государство, являющееся членом международной организации, несет ответственность за международно-противоправное деяние этой организации, если:

a) оно согласилось нести ответственность за это деяние; или

b) оно дало повод потерпевшей стороне полагаться на его ответственность.

2. Презюмируется, что международная ответственность государства, возникающая в связи с пунктом 1, является субсидиарной.

Статья 30.⁴²⁶ Действие настоящей главы

Настоящая глава не затрагивает международной ответственности, на основании других положений этих проектов статей, международной организации, которая совершает соответствующее деяние, ни любой другой международной организации.

ЧАСТЬ ВТОРАЯ⁴²⁷

СОДЕРЖАНИЕ МЕЖДУНАРОДНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ МЕЖДУНАРОДНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ

ГЛАВА I

ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Статья 31.⁴²⁸ Юридические последствия международно-противоправного деяния

Международная ответственность международной организации, которую влечет за собой международно-противоправное деяние в соответствии с положениями части первой, порождает юридические последствия, установленные в настоящей части.

⁴¹⁸ Там же, стр. 153.

⁴¹⁹ Там же.

⁴²⁰ Место этой главы будет определено на более поздней стадии. Комментарий к этой главе см. там же, стр. 154.

⁴²¹ Комментарий к этой статье см. там же, стр. 154–155.

⁴²² Там же, стр. 155.

⁴²³ Там же, стр. 156.

⁴²⁴ Там же, стр. 156–157.

⁴²⁵ Там же, стр. 157–160.

⁴²⁶ Там же, стр. 160.

⁴²⁷ Комментарий к этой части содержится в разделе С.2, ниже, стр. 99.

⁴²⁸ Комментарий к этой статье содержится в разделе С.2, ниже, стр. 99.

*Статья 32.*⁴²⁹ *Сохранение обязанности по исполнению обязательства*

Юридические последствия международно-противоправного деяния согласно настоящей части не затрагивают сохраняющейся обязанности ответственной международной организации по исполнению нарушенного обязательства.

*Статья 33.*⁴³⁰ *Прекращение и неповторение деяния*

Международная организация, ответственная за международно-противоправное деяние, обязана:

- a) прекратить это деяние, если оно продолжается;
- b) предоставить надлежащие заверения и гарантии неповторения деяния, если того требуют обстоятельства.

*Статья 34.*⁴³¹ *Возмещение*

1. Ответственная международная организация обязана предоставить полное возмещение вреда, причиненного международно-противоправным деянием.

2. Вред включает любой ущерб, материальный или моральный, нанесенный международно-противоправным деянием международной организации.

*Статья 35.*⁴³² *Недопустимость ссылки на правила организации*

1. Ответственная международная организация не может ссылаться на свои правила в качестве оправдания для невыполнения своих обязательств в соответствии с настоящей частью.

2. Пункт 1 не затрагивает применимости правил международной организации в отношении ответственности этой организации перед государствами или организациями, являющимися ее членами.

*Статья 36.*⁴³³ *Объем международно-правовых обязательств, установленных в настоящей части*

1. Обязательства ответственной международной организации, установленные настоящей частью, могут быть обязательствами в отношении одной или нескольких других организаций, одного или нескольких государств или международного сообщества в целом, что зависит, в частности, от характера и содержания международно-правового обязательства и обстоятельств нарушения.

2. Настоящая часть не затрагивает любого права, вытекающего из международной ответственности международной организации, которое может непосредственно приобретаться любым лицом или образованием, иным, чем государство или международная организация.

ГЛАВА II

ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА

*Статья 37.*⁴³⁴ *Формы возмещения*

Полное возмещение вреда, причиненного международно-противоправным деянием, осуществляется в форме реституции, компенсации и сатисфакции, будь то отдельно или в их сочетании, в соответствии с положениями настоящей главы.

*Статья 38.*⁴³⁵ *Реституция*

Международная организация, ответственная за международно-противоправное деяние, обязана осуществить реституцию, то есть восстановить положение, которое существовало до совершения противоправного деяния, если и в той мере, в какой реституция:

- a) не является материально невозможной;
- b) не влечет за собой бремя, которое совершенно непропорционально выгоде от получения реституции вместо компенсации.

*Статья 39.*⁴³⁶ *Компенсация*

1. Международная организация, ответственная за международно-противоправное деяние, обязана компенсировать ущерб, причиненный таким деянием, насколько такой ущерб не возмещается реституцией.

2. Компенсация охватывает любой исчислимый в финансовом выражении ущерб, включая упущенную выгоду, насколько она установлена.

*Статья 40.*⁴³⁷ *Сатисфакция*

1. Международная организация, ответственная за международно-противоправное деяние, обязана предоставить сатисфакцию за вред, причиненный данным деянием, насколько он не может быть возмещен реституцией или компенсацией.

2. Сатисфакция может заключаться в признании нарушения, выражении сожаления, официальном извинении или выразаться в иной подобающей форме.

3. Сатисфакция не должна быть непропорциональна вреду и не может принимать форму, унижительную для ответственной международной организации.

*Статья 41.*⁴³⁸ *Проценты*

1. Проценты на любую основную сумму, причитающуюся согласно настоящей главе, начисляются, когда это необходимо для обеспечения полного возмещения. Ставка и метод расчета процентов определяются таким образом, чтобы достичь этого результата.

2. Проценты исчисляются с даты, когда должна быть выплачена основная сумма, по дату выполнения платежного обязательства.

*Статья 42.*⁴³⁹ *Усугубление вреда*

При определении возмещения учитывается усугубление вреда намеренным или небрежным действием или бездействием потерпевшего государства либо международной организации либо любого лица или образования, в отношении которого истребуется возмещение.

⁴²⁹ Там же, стр. 100.

⁴³⁰ Там же.

⁴³¹ Там же, стр. 101.

⁴³² Там же, стр. 101–102.

⁴³³ Там же, стр. 102–103.

⁴³⁴ Там же, стр. 103.

⁴³⁵ Там же.

⁴³⁶ Там же, стр. 103–104.

⁴³⁷ Там же, стр. 104–105.

⁴³⁸ Там же, стр. 105.

⁴³⁹ Там же, стр. 105–106.

Статья 43.^{440,441} *Обеспечение эффективного выполнения обязательств по возмещению*

Члены ответственной международной организации обязаны принимать в соответствии с правилами этой организации все надлежащие меры с тем, чтобы предоставить этой организации средства для эффективного выполнения ее обязательств согласно этой главе.

ГЛАВА III

СЕРЬЕЗНЫЕ НАРУШЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ, ВЫТЕКАЮЩИХ ИЗ ИМПЕРАТИВНЫХ НОРМ ОБЩЕГО МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

*Статья 44 [43].*⁴⁴² *Применение настоящей главы*

1. Настоящая глава применяется к международной ответственности, которую влечет за собой серьезное нарушение международной организацией обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права.

2. Нарушение такого обязательства является серьезным, если оно сопряжено с грубым или систематическим невыполнением обязательства ответственной международной организацией.

*Статья 45 [44].*⁴⁴³ *Особые последствия серьезного нарушения обязательства согласно настоящей главе*

1. Государства и международные организации должны сотрудничать с целью положить конец правомерными средствами любому серьезному нарушению по смыслу статьи 44 [43].

2. Ни одно государство или ни одна международная организация не признает правомерным положение, сложившееся в результате серьезного нарушения по смыслу статьи 44 [43], и не оказывает помощи или содействия в сохранении такого положения.

3. Настоящая статья не затрагивает других последствий, указанных в настоящей части, и таких дальнейших последствий, которые может влечь за собой нарушение, к которому применяется настоящая глава, в соответствии с международным правом.

2. ТЕКСТЫ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ, ПРИНЯТЫЕ КОМИССИЕЙ НА ЕЕ ПЯТЬДЕСЯТ ДЕВЯТОЙ СЕССИИ

344. Тексты проектов статей с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее пятьдесят девятой сессии, воспроизводятся ниже.

ЧАСТЬ ВТОРАЯ

СОДЕРЖАНИЕ МЕЖДУНАРОДНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ МЕЖДУНАРОДНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ

1) В части второй настоящего проекта определяются юридические последствия международно-противоправных деяний международных организаций. Настоящая часть состоит из трех глав, которые выстроены по тому же образцу, что и проекты статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния⁴⁴⁴.

2) В главе I (статьи 31–36) излагаются некоторые общие принципы и определяется сфера охвата части второй. В главе II (статьи 37–43) уточняется обязательство по возмещению в его различных формах. В главе III (статьи 44 [43] и 45 [44]) рассматриваются дополнительные последствия, которые возникают в случае международно-противоправных деяний в виде серьезных нарушений обязательств, вытекающих из императивных норм общего международного права.

ГЛАВА I

ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Статья 31. Юридические последствия международно-противоправного деяния

Международная ответственность международной организации, которую влечет за собой международно-противоправное деяние в соответствии с положениями части первой, порождает юридические последствия, установленные в настоящей части.

Комментарий

Данное положение носит вводный характер. Оно соответствует положениям статьи 28 проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния⁴⁴⁵ с тем лишь отличием, что термин "государство" заменен термином "международная организация". Использование в настоящем проекте какой-либо иной формулировки представлялось бы неоправданным.

Статья 32. Сохранение обязанности по исполнению обязательства

Юридические последствия международно-противоправного деяния согласно настоящей части не затрагивают сохраняющейся обязанности ответственной международной организации по исполнению нарушенного обязательства.

⁴⁴⁰ Там же, стр. 106–107.

⁴⁴¹ Некоторыми членами Комиссии был предложен, обсужден и поддержан нижеследующий текст: "Ответственная международная организация принимает все надлежащие меры в соответствии со своими правилами с целью обеспечить, чтобы ее члены предоставили организации средства для эффективного выполнения ее обязательств согласно этой главе".

⁴⁴² Комментарий см. раздел С.2 ниже, стр. 107. Номер в скобках соответствует номеру этой статьи в пятом докладе Специального докладчика (A/CN.4/583).

⁴⁴³ Там же, стр. 107–108.

⁴⁴⁴ *Ежегодник... 2001 год*, том II (часть вторая) и исправление, пункт 76, стр. 26 и далее.

⁴⁴⁵ Там же, стр. 104–105.

Комментарий

1) В настоящем положении закрепляется принцип, согласно которому нарушение международно-правового обязательства международной организацией само по себе не затрагивает существования этого обязательства. При этом не исключается возможность того, что обязательство вследствие нарушения может прекратиться: например, по причине того, что обязательство возникает в силу договора, а потерпевшее государство или организация воспользуются своим правом приостановить или прекратить действие договора в соответствии со статьей 60 Венской конвенции 1986 года.

2) Принцип, согласно которому обязательство как таковое не затрагивается нарушением, не означает, что выполнение обязательства все еще будет возможным после того, как нарушение было совершено. Это будет зависеть от характера соответствующего обязательства и нарушения. Если, например, на международной организации лежит обязательство передать нескольких лиц или некоторое имущество определенному государству, это обязательство не сможет быть исполнено, если эти лица или это имущество были переданы другому государству в нарушение обязательства.

3) Условия, при которых обязательство может быть приостановлено или прекращено, определяются первичными нормами, касающимися этого обязательства. То же самое касается и возможности выполнения обязательства после нарушения. Сами такие нормы нет необходимости рассматривать в контексте права об ответственности международных организаций.

4) Применительно к изложению принципа сохранения обязанности по исполнению обязательства после нарушения нет оснований проводить различие между положением государств и международных организаций. Поэтому в настоящей статье повторяется формулировка статьи 29 проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния⁴⁴⁶ с тем лишь отличием, что вместо термина "государство" используется термин "международная организация".

Статья 33. Прекращение и неповторение деяния

Международная организация, ответственная за международно-противоправное деяние, обязана:

a) прекратить это деяние, если оно продолжается;

b) предоставить надлежащие заверения и гарантии неповторения деяния, если того требуют обстоятельства.

Комментарий

1) Из принципа, согласно которому нарушение обязательства по международному праву само по себе

не затрагивает существования этого обязательства, изложенного в статье 32, следует, что, если противоправное деяние продолжается, обязательство тем не менее должно быть соблюдено. Таким образом, противоправное деяние требуется прекратить в силу первичной нормы, предусматривающей данное обязательство.

2) Когда имеет место нарушение обязательства и противоправное деяние продолжается, основной целью, преследуемой потерпевшим государством или международной организацией, часто будет прекращение противоправного поведения. Хотя любое требование в данной ситуации содержало бы отсылку к нарушению, на самом деле оно было бы направлено на то, чтобы добиться соблюдения обязательства в соответствии с первичной нормой. Вследствие противоправного деяния не возникает какого-либо нового обязательства.

3) Существование обязательства предоставить заверения и гарантии неповторения будет зависеть от обстоятельств дела. Для возникновения этого обязательства нарушение необязательно должно быть длящимся. Такое обязательство представляется особенно оправданным, когда в поведении несущего ответственность субъекта просматривается тенденция нарушений.

4) Примеры предоставления международными организациями заверений и гарантий неповторения трудно найти. Однако могут быть ситуации, при которых такие заверения и гарантии представляются столь же уместными, как и в случае государств. Например, если выяснится, что какая-либо международная организация систематически нарушает какое-либо обязательство – например, пресекать сексуальные домогательства со стороны своих должностных лиц или служащих ее вооруженных сил, – то гарантии неповторения вряд ли будут неуместными.

5) Заверения и гарантии неповторения рассматриваются в том же контексте, что и прекращение, поскольку все они касаются соблюдения обязательства, предусмотренного первичной нормой. Однако в отличие от обязательства по прекращению длящегося противоправного деяния обязательство предоставить заверения и гарантии неповторения может рассматриваться в качестве нового обязательства, которое возникает вследствие противоправного деяния в том случае, когда существует риск дальнейших нарушений.

6) Учитывая сходство положения государств и международных организаций с точки зрения прекращения, а также заверений и гарантий неповторения, формулировка настоящей статьи воспроизводит формулировку статьи 30 проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния⁴⁴⁷ с учетом замены "государства" на "международную организацию".

⁴⁴⁶ Там же, стр. 105–106.

⁴⁴⁷ Там же, стр. 106–109.

Статья 34. Возмещение

1. Ответственная международная организация обязана предоставить полное возмещение вреда, причиненного международно-противоправным деянием.

2. Вред включает любой ущерб, материальный или моральный, нанесенный международно-противоправным деянием международной организации.

Комментарий

1) В настоящей статье изложен принцип, согласно которому ответственная международная организация обязана предоставить полное возмещение причиненного вреда. Данный принцип призван защитить потерпевшую сторону от пагубного воздействия международно-противоправного деяния.

2) В отношении международных организаций, как и в отношении государств, принцип полного возмещения на практике применяется на гибкой основе. Потерпевшая сторона может быть в первую очередь заинтересована в прекращении длящегося противоправного деяния или в неповторении противоправного деяния. Поэтому соответствующее требование возмещения может быть ограниченным. В особенности это имеет место, когда потерпевшее государство или организация выдвигают требование в интересах самих себя, а не отдельных лиц или субъектов, которых они стремятся защитить. Однако такая сдержанность со стороны потерпевшего государства или организации при осуществлении своих прав, как правило, не означает, что они не считают себя вправе требовать полного возмещения. Другими словами, сам принцип полного возмещения под вопрос не ставится.

3) Международной организации может быть сложно располагать всеми необходимыми средствами для предоставления требуемого возмещения. Это связано с неадекватностью финансовых ресурсов, которые обычно предоставляются международным организациям для покрытия такого рода расходов. Однако такая неадекватность не может освобождать ответственную организацию от юридических последствий, проистекающих из ее ответственности по международному праву.

4) Тот факт, что международные организации иногда предоставляют компенсацию *ex gratia*, объясняется не обилием ресурсов, а скорее тем, что организации, как и государства, неохотно идут на признание своей собственной международной ответственности.

5) Устанавливая принцип полного возмещения, данная статья касается главным образом более частого случая, при котором международная организация единолично несет ответственность за международно-противоправное деяние. Подтверждение обязанности организации полностью загладить вред необязательно подразумевает, что тот же самый принцип действует в случае, когда организация признается ответственной за

какое-либо деяние вместе с одним или несколькими государствами или одной или несколькими другими организациями: например, когда организация оказывает помощь или содействие государству при совершении противоправного деяния⁴⁴⁸.

6) В настоящей статье воспроизводится текст статьи 31 проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния⁴⁴⁹ с учетом замены в обоих пунктах термина "государство" на термин "международная организация".

Статья 35. Недопустимость ссылки на правила организации

1. Ответственная международная организация не может ссылаться на свои правила в качестве оправдания для невыполнения своих обязательств в соответствии с настоящей частью.

2. Пункт 1 не затрагивает применимости правил международной организации в отношении ответственности этой организации перед государствами или организациями, являющимися ее членами.

Комментарий

1) В пункте 1 излагается принцип, согласно которому международная организация не может ссылаться на свои правила, чтобы оправдать несоблюдение своих обязательств по международному праву вследствие совершения международно-противоправного деяния. Этот принцип созвучен принципу, согласно которому государство не может полагаться на свое внутригосударственное право в качестве оправдания для невыполнения своих обязательств в соответствии с частью второй статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния. Текст пункта 1 повторяет текст статьи 32 об ответственности государств⁴⁵⁰ с двумя изменениями: вместо термина "государство" используется термин "международная организация", и ссылка на внутригосударственное право заменена ссылкой на правила организации.

2) Аналогичный подход использован в пункте 2 статьи 27 Венской конвенции 1986 года, которое созвучно соответствующему положению Венской конвенции 1969 года и которое предусматривает, что "[м]еждународная организация – участник договора не может ссылаться на правила данной организации в качестве оправдания для невыполнения этого договора".

3) В отношениях между международной организацией и государством или организацией, не являющимися

⁴⁴⁸ См. статью 12 настоящих проектов статей, принятых Комиссией на ее пятьдесят седьмой сессии в 2005 году, *Ежегодник... 2005 год*, том II (часть вторая), глава VI, раздел C.2, пункт 206, стр. 47.

⁴⁴⁹ *Ежегодник... 2001 год*, том II (часть вторая) и исправление, стр. 109–113.

⁴⁵⁰ Там же, стр. 113.

ся ее членами, представляется очевидным, что правила первой организации сами по себе не могут затрагивать обязательства, возникающие вследствие международно-противоправного деяния. Однако этот принцип необязательно применяется к отношениям между организацией и ее членами. Правила организации могут затрагивать применение принципов и правил, изложенных в настоящей части. Например, они могут менять правила, касающиеся форм возмещения, которое ответственная организация обязана предоставлять своим членам.

4) Правила организации также могут затрагивать применение принципов и норм, содержащихся в части первой, применительно к отношениям между международной организацией и ее членами, например в вопросе присвоения ответственности. Они рассматривались бы в качестве специальных правил, и в их особом упоминании нет необходимости. В отличие от этого в части второй такое "незатрагивающее" положение, касающееся применения правил организации в отношении членов, представляется уместным в свете заключений, которые в противном случае могут быть сделаны на основе принципа недопустимости ссылки на правила организации. Присутствие такого "незатрагивающего" положения обратит внимание читателя на тот факт, что из общего положения в пункте 1 могут делаться исключения применительно к отношениям между международной организацией и государствами или организациями, являющимися ее членами.

5) Положение, сформулированное в пункте 2, применяется только в той мере, в какой обязательства в части второй относятся к международной ответственности, которая может возникать у международной организации перед государствами и организациями, являющимися ее членами. Оно ни в коей мере не может затрагивать правовые последствия, порождаемые международно-противоправным деянием перед государством или организацией, не являющимися ее членами. Не может оно также затрагивать последствия, связанные с нарушением обязательств в силу императивных норм, поскольку такие нарушения затрагивали бы все международное сообщество в целом.

Статья 36. Объем международно-правовых обязательств, установленных в настоящей части

1. Обязательства ответственной международной организации, установленные в настоящей части, могут быть обязательствами в отношении одной или нескольких других организаций, одного или нескольких государств или международного сообщества в целом, что зависит, в частности, от характера и содержания международно-правового обязательства и обстоятельств нарушения.

2. Настоящая часть не затрагивает любого права, вытекающего из международной ответственности международной организации, которое может непосредственно приобретаться любым лицом или образованием, иным, чем государство или международная организация.

Комментарий

1) В части первой статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния рассматривается любое нарушение обязательства по международному праву, которое может быть присвоено государству, независимо от характера образования или лица, перед которыми такое обязательство возникает. Сфера охвата части второй указанных статей ограничивается обязательствами, которые возникают у государства перед другим государством. Как представляется, это обусловлено сложностью рассмотрения последствий международно-противоправного деяния, а затем имплементации ответственности перед потерпевшей стороной, нарушения которой своих международно-правовых обязательств не охватываются частью первой. Ссылка на ответственность перед международным сообществом в целом не порождает подобной проблемы, поскольку едва ли можно представить себе ситуацию, при которой международная ответственность возникла бы у международного сообщества в целом.

2) Если придерживаться подобного подхода к международным организациям в настоящем проекте, то сферу охвата части второй потребовалось бы ограничить обязательствами, возникающими у международных организаций перед другими международными организациями или перед международным сообществом в целом. Однако представляется логичным также включить в нее обязательства, которые возникают у организаций перед государствами, учитывая существование статей об ответственности государств. В результате этого часть вторая проекта будет охватывать обязательства, которые международная организация может нести перед одной или несколькими другими организациями, одним или несколькими государствами или международным сообществом в целом.

3) За исключением ссылки на ответственное образование и поясненное выше добавление, формулировка пункта 1 повторяет формулировку пункта 1 статьи 33 проектов статей об ответственности государств⁴⁵¹.

4) Хотя сфера охвата части второй ограничивается в соответствии с определением в пункте 1, это не означает, что обязательства, порождаемые международно-противоправным деянием, не возникают перед другими лицами или образованиями, помимо государств и международных организаций. Подобно пункту 2 статьи 33 об ответственности государств в пункте 2 сказано, что часть вторая не затрагивает любого права, вытекающего из международной ответственности, которое может непосредственно приобретаться такими лицами и образованиями.

5) В отношении международной ответственности международных организаций такой важной областью, в которой права приобретаются другими лицами, помимо государств или организаций, являются нарушения международными организациями своих международно-

⁴⁵¹ Там же, стр. 114.

правовых обязательств в сфере работы по найму. Еще одна область – это нарушения, совершаемые силами по поддержанию мира и затрагивающие отдельных лиц⁴⁵². Хотя последствия этих нарушений, как говорится в пункте 1, не охватываются проектом, можно утверждать, что некоторые вопросы международной ответственности, возникающие в контексте работы по найму, сходны с теми, которые рассматриваются в проекте.

ГЛАВА II

ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА

Статья 37. Формы возмещения

Полное возмещение вреда, причиненного международно-противоправным деянием, осуществляется в форме реституции, компенсации и сатисфакции, будь то отдельно или в их сочетании, в соответствии с положениями настоящей главы.

Комментарий

1) Вышеизложенное положение идентично статье 34 статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния⁴⁵³. Это представляется оправданным, поскольку формы возмещения в виде реституции, компенсации и сатисфакции на практике применяются как к международным организациям, так и к государствам. Некоторые примеры, имеющие отношение к международным организациям, приводятся в комментариях к последующим статьям, в которых конкретно затрагиваются различные формы возмещения.

2) В записке Генерального директора Международного агентства по атомной энергии приводится пример, когда считается, что в отношении ответственной международной организации применяются три формы возмещения. Касаясь "международной ответственности Агентства в связи с гарантиями", он писал 24 июня 1970 года:

Хотя могут возникнуть обстоятельства, когда предоставление сатисфакции Агентством может оказаться уместным, предлагается подумать только о возмещении в собственном смысле слова. Говоря в целом, возмещение в собственном смысле слова может принимать форму либо реституции в натуре, либо выплаты компенсации⁴⁵⁴.

Следует отметить, что согласно сложившемуся правоприменению, нашедшему отражение в статье 34 статей об ответственности государств и в вышеизложенной статье, считается, что возмещение включает сатисфакцию.

⁴⁵² См., например, резолюцию 52/247 Генеральной Ассамблеи от 26 июня 1998 года "Ответственность перед третьими лицами: временные и финансовые ограничения".

⁴⁵³ Там же, стр. 115–116.

⁴⁵⁴ GOV/COM.22/27, para. 27. См. *Ежегодник... 2004 год*, том II (часть первая), документ A/CN.4/545, приложение. Записка хранится в Отделе кодификации Управления по правовым вопросам.

Статья 38. Реституция

Международная организация, ответственная за международно-противоправное деяние, обязана осуществить реституцию, т.е. восстановить положение, которое существовало до совершения противоправного деяния, если и в той мере, в какой реституция:

a) не является материально невозможной;

b) не влечет за собой бремя, которое совершенно непропорционально выгоде от получения реституции вместо компенсации.

Комментарий

Концепция реституции и имеющих к ней отношение условий, в том виде как они определены в статье 35 статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния⁴⁵⁵, по-видимому, применима также и к международным организациям. Нет причин, которые предполагали бы применение к ним иного подхода. В связи с этим вышеизложенный текст воспроизводит статью 35 проектов статей об ответственности государств с тем единственным различием, что слово "государство" заменено словами "международная организация".

Статья 39. Компенсация

1. Международная организация, ответственная за международно-противоправное деяние, обязана компенсировать ущерб, причиненный таким деянием, насколько такой ущерб не возмещается реституцией.

2. Компенсация охватывает любой исчислимый в финансовом выражении ущерб, включая упущенную выгоду, насколько она установлена.

Комментарий

1) Наиболее часто используемой международными организациями формой возмещения является компенсация. Самым известным случаем из практики является урегулирование претензий, возникших в результате операции Организации Объединенных Наций в Конго. Компенсация гражданам Бельгии, Греции, Италии, Люксембурга и Швейцарии была предоставлена посредством обмена письмами между Генеральным секретарем и постоянными представительствами соответствующих государств в соответствии с Декларацией Организации Объединенных Наций, содержащейся в этих письмах, согласно которой Организация Объединенных Наций

заявила, что не намерена уклоняться от ответственности, когда доказано, что представители Организации Объединенных Наций

⁴⁵⁵ *Ежегодник... 2001 год*, том II (часть вторая) и исправление, стр. 116–118.

фактически причинили необоснованный ущерб невиновным сторонам⁴⁵⁶.

Применительно к той же операции другие случаи урегулирования имели место в отношении Замбии, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, Соединенных Штатов Америки и Франции⁴⁵⁷, а также Международного комитета Красного Креста⁴⁵⁸.

2) То обстоятельство, что такая компенсация была предоставлена в качестве возмещения за нарушения обязательств по международному праву, можно вывести не только из некоторых претензий, но также из письма Генерального секретаря от 6 августа 1965 года на имя исполняющего обязанности Постоянного представителя Союза Советских Социалистических Республик. В этом письме Генеральный секретарь заявил:

Политика Организации Объединенных Наций всегда заключалась в том, чтобы, действуя через Генерального секретаря, предоставить возмещение лицам, понесшим ущерб, за который Организация несет юридическую ответственность. Такая политика соответствует общепризнанным правовым принципам и Конвенции о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций. Кроме того, что касается деятельности Организации Объединенных Наций в Конго, то она подкрепляется принципами, установленными в международных конвенциях о защите жизни и имущества гражданского населения во время военных действий, а также соображениями справедливости и гуманности, которые Организация Объединенных Наций не может не учитывать⁴⁵⁹.

3) Ссылка на обязательство Организации Объединенных Наций выплатить компенсацию была также сделана МС в консультативном заключении в отношении *Difference Relating to Immunity from Legal Process of*

⁴⁵⁶ Exchange of letters constituting an agreement relating to the settlement of claims filed against the United Nations in the Congo by Belgian nationals (New York, 20 February 1965), United Nations, *Treaty Series*, vol. 535, No. 7780, p. 197; Exchange of letters (with annex) constituting an agreement relating to the settlement of claims filed against the United Nations in the Congo by Swiss nationals (New York, 3 June 1966), *ibid.*, vol. 564, p. 193; Exchange of letters constituting an agreement relating to the settlement of claims filed against the United Nations in the Congo by Greek nationals (New York, 20 June 1966), *ibid.*, vol. 565, No. 8230, p. 3; Exchange of letters constituting an agreement relating to the settlement of claims filed against the United Nations in the Congo by Luxembourg nationals (New York, 28 December 1966), *ibid.*, vol. 585, No. 8487, p. 147; и Exchange of letters constituting an agreement relating to the settlement of claims filed against the United Nations in the Congo by Italian nationals (New York, 18 January 1967), *ibid.*, vol. 588, No. 8525, p. 197.

⁴⁵⁷ См. K. Schmalenbach, *Die Haftung Internationaler Organisationen im Rahmen von Militäreinsätzen und Territorialverwaltungen*, Frankfurt am Main. Peter Lang, 2004, at pp. 314–321.

⁴⁵⁸ Текст соглашения воспроизводится К. Гинтером в работе K. Ginther, *Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit internationaler Organisationen gegenüber Drittstaaten*, Vienna/New York, Springer, 1969), pp. 166–167.

⁴⁵⁹ United Nations, *Juridical Yearbook 1965* (Sales No. 67.V.3), p. 41, note 26 (document S/6597). Мнение о том, что Организация Объединенных Наций установила свою ответственность на международном уровне, было изложено Ж.Ж.А. Сальмоном в работе "Les accords Spaak-U Thant du 20 février 1965", *Annuaire français de droit international*, vol. 11 (1965), p. 468, at pp. 483 and 487.

*a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights*⁴⁶⁰.

4) В том что касается компенсации, то, по-видимому, нет никаких оснований для отхода от текста статьи 36 проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния⁴⁶¹, за исключением замены слова "государство" словами "международная организация".

Статья 40. Сатисфакция

1. Международная организация, ответственная за международно-противоправное деяние, обязана предоставить сатисфакцию за вред, причиненный данным деянием, насколько он не может быть возмещен реституцией или компенсацией.

2. Сатисфакция может заключаться в признании нарушения, выражении сожаления, официальном извинении или выражаться в иной подобающей форме.

3. Сатисфакция не должна быть непропорциональна вреду и не может принимать форму, унизительную для ответственной международной организации.

Комментарий

1) В практике имеется несколько примеров сатисфакции, предоставленной международными организациями, как правило, в форме извинения или выражения сожаления. Хотя в нижеследующих примерах прямо не говорится о наличии нарушения обязательства по международному праву, в них по меньшей мере подразумевается, что извинение или выражение сожаления со стороны международной организации будет одним из надлежащих правовых последствий такого нарушения.

2) В отношении падения Сребреницы Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций заявил следующее:

За всю нашу историю трудно найти более тяжелый и болезненный опыт, чем тот, который приобрела Организация Объединенных Наций в Боснии. С чувством самого глубокого сожаления и скорби мы проанализировали свои действия и решения в ответ на захват Сребреницы⁴⁶².

3) 16 декабря 1999 года, получив доклад о независимом расследовании действий Организации Объединенных Наций в период геноцида в 1994 году в Руанде, Генеральный секретарь заявил следующее:

⁴⁶⁰ *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. 88–89, para. 66.

⁴⁶¹ *Ежегодник... 2001 год*, том II (часть вторая) и исправление, стр. 118–127.

⁴⁶² Доклад Генерального секретаря, представленный во исполнение резолюции 53/35 Генеральной Ассамблеи: падение Сребреницы (A/54/549), пункт 503.

Мы все должны глубоко сожалеть о том, что не сделали большего, чтобы предотвратить его. В стране в этот момент находились силы Организации Объединенных Наций, однако у них не было ни мандата, ни снаряжения для тех силовых действий, которые потребовались бы для предупреждения или остановки геноцида. От имени Организации Объединенных Наций я признаю эту ошибку и выражаю глубокое сожаление⁴⁶³.

4) Вскоре после бомбардировки НАТО посольства Китая в Белграде представитель НАТО Джейми Шеа на пресс-конференции заявил следующее:

Думаю, мы сделали то, что в этих обстоятельствах сделал бы любой: во-первых, мы признали ответственность четко, недвусмысленно, оперативно; мы выразили китайским властям наше сожаление⁴⁶⁴.

Еще одно извинение было направлено 13 мая 1999 года канцлером Германии Герхардом Шрёдером от имени Германии, НАТО и Генерального секретаря НАТО Хавьера Соланы министру иностранных дел Тан Цзясюаню и премьер-министру Чжу Жунцзи⁴⁶⁵.

5) Способы и условия предоставления сатисфакции, касающиеся государств, применимы также и к международным организациям. Форма сатисфакции, призванная унижить ответственную международную организацию, возможно и маловероятна, но отнюдь не немыслима. Теоретически примером может служить требование принесения официальных извинений, сформулированное в выражениях, которые были бы унижительными для организации или какого-либо из ее органов. Требование может также касаться поведения одного или нескольких государств-членов или организаций в рамках ответственной организации. Хотя в этом случае требование сатисфакции может быть конкретно адресовано одному или нескольким членам, ответственной организации придется предоставить такую сатисфакцию, и в этом случае она будет неизбежно затронута.

6) Таким образом, могут быть воспроизведены пункты статьи 37 проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния⁴⁶⁶ с заменой слова "государство" словами "международная организация" в пунктах 1 и 3.

Статья 41. Проценты

1. Проценты на любую основную сумму, причитающуюся согласно настоящей главе, начисляются, когда это необходимо для обеспечения полного возмещения. Ставка и метод расчета процентов определяются таким образом, чтобы достичь этого результата.

⁴⁶³ www.un.org/News/press/docs/1999/s/990513.htm (последнее посещение 25 октября 2013 года). См. доклад о независимом расследовании действий Организации Объединенных Наций во время геноцида 1994 года в Руанде в S/1999/1257, приложение.

⁴⁶⁴ ess.uwe.ac.uk/Kosovo/Kosovo-Mistakes2.htm (посещение 20 марта 2013 года).

⁴⁶⁵ NATO apologises to Beijing, <http://news.bbc.co.uk/2/hi/asia-pacific/341533.stm>.

⁴⁶⁶ Ежегодник... 2001 год, том II (часть вторая) и исправление, стр. 127–130.

2. Проценты начисляются с даты, когда должна быть выплачена основная сумма, по дату выполнения платежного обязательства.

Комментарий

Нормы в отношении процентов, содержащиеся в статье 38 проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния⁴⁶⁷, призваны обеспечить применение принципа полного возмещения. Аналогичные соображения в этом отношении применяются и к международным организациям. Поэтому оба пункта статьи 38 проектов статей об ответственности государств воспроизводятся здесь без изменений.

Статья 42. Усугубление вреда

При определении возмещения учитывается усугубление вреда намеренным или небрежным действием или бездействием потерпевшего государства либо международной организации либо любого лица или образования, в отношении которого истребуется возмещение.

Комментарий

1) По всей видимости, нет никаких оснований, которые исключали бы распространение действия на международные организации положения, сформулированного в статье 39 проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния⁴⁶⁸. Такое распространение действия осуществляется по двум направлениям: во-первых, международные организации также имеют право ссылаться на усугубление вреда, с тем чтобы уменьшить собственную ответственность; во-вторых, образования, которые, возможно, имели отношение к усугублению вреда, включают и международные организации. В последнем случае распространение действия потребует добавления слов "либо международные организации" после слова "государства" в соответствующей статье об ответственности государств.

2) Одним из примеров имеющей к этому отношению практики, когда была сделана ссылка на усугубление вреда, является обстрел в Конго гражданской автомашины. В данном случае размер компенсации со стороны Организации Объединенных Наций был уменьшен ввиду допущенной водителем автомашины небрежности⁴⁶⁹.

3) Данная статья не наносит ущерба какому бы то ни было обязательству по уменьшению степени вреда, которое может быть возложено на потерпевшую сторону по международному праву. О существовании такого

⁴⁶⁷ Там же, стр. 130–133.

⁴⁶⁸ Там же, стр. 133–136.

⁴⁶⁹ См. P. Klein, *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, Brussels, Bruylant/Éditions de l'Université de Bruxelles, 1998, at p. 606.

обязательства можно говорить на основании первичной нормы. Таким образом, здесь нет необходимости об- суждать его.

4) Ссылку на слова "любого лица или образования, в отношении которого истребуется возмещение" следу- ет трактовать совместно с приведенным в статье 36 определением объема международно-правовых обяза- тельств, установленных в части второй. Этот объем ограничивается обязательствами ответственной между- народной организации перед государствами, другими международными организациями или международным сообществом в целом. В этом контексте вышеуказанная ссылка представляется сформулированной надлежащим образом. Таким образом, существованию прав, непо- средственно возникающих у других лиц или образова- ний, никакого ущерба не наносится.

Статья 43. Обеспечение эффективного выполнения обязательств по возмещению

Члены ответственной международной органи- зации обязаны принимать в соответствии с прави- лами этой организации все надлежащие меры с тем, чтобы предоставить этой организации средства для эффективного выполнения ее обязательств согласно этой главе.

Комментарий

1) Международные организации, которые, как считается, обладают отдельной международной право- субъектностью, являются, в принципе, единственными субъектами, международно-противоправные деяния которых влекут для них юридические последствия. В том случае, когда международная организация несет ответственность за международно-противоправное дея- ние, на государства и другие организации ложится от- ветственность в силу их членства в ответственной ор- ганизации в соответствии с условиями, изложенными в статьях 28 и 29. В настоящей статье не предусматри- ваются какие бы то ни было дополнительные случаи между- народно-правовой ответственности государств и международных организаций за деяние, совершенное организацией, членами которой они являются.

2) В соответствии с мнениями, изложенными це- лым рядом государств, представивших ответы на во- прос, поставленный в докладе Комиссии Генеральной Ассамблее в 2006 году⁴⁷⁰, считается, что никаких субси- диарных обязательств членом перед потерпевшей сто- роной не возникает, когда ответственная организация оказывается не в состоянии обеспечить возмещение⁴⁷¹.

⁴⁷⁰ *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть вторая), пункт 28, стр. 21 (см. сноску 386, выше).

⁴⁷¹ Делегация Нидерландов отметила, что "нет оснований для такого обязательства" (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят первая сессия, Шестой комитет*, 14-е за- седание, A/C.6/61/SR.14, пункт 23). Аналогичные мнения выска- зали: Дания от имени стран Северной Европы (Дании, Исландии, Норвегии, Финляндии и Швеции (там же, 13-е заседание, A/C.6/61/SR.13, пункт 32); Бельгия (там же, 14-е заседание, A/C.6/61/SR.14, пункты 41 и 42); Испания (там же, пункты 52 и

Такое же мнение было выражено в заявлениях Между- народного валютного фонда и Организации по запре- щению химического оружия⁴⁷². Представляется, что такой подход соответствует практике, в которой не видно каких-либо примеров поддержки существования данного обязательства по международному праву.

3) Таким образом, стороне, которой был причинен вред, придется полагаться только на выполнение своих обязательств ответственной международной организа- цией. Ожидается, что в целях соблюдения своего обяза- тельства по возмещению ответственная организация будет использовать все имеющиеся средства, преду- смотренные ее правилами. В большинстве случаев это будет означать обращение за соответствующими сред- ствами к членам соответствующей организации.

4) Было предложено прямо заявить, что "[о]твет- ственная международная организация принимает все надлежащие меры в соответствии со своими правилами с целью обеспечить, чтобы ее члены предоставили ор- ганизации средства для эффективного выполнения ее обязательств согласно этой главе". Это предложение было поддержано некоторыми членами. Однако боль- шинство членов Комиссии посчитали, что в подобном положении нет необходимости, поскольку такое обяза- тельство уже имплицировано в обязательстве по обес- печению возмещения.

5) Большинство членов Комиссии высказались за включение настоящей статьи, причем соответствующе- го предложения в докладе Специального докладчика не было. Эта статья по существу носит пояснительный характер. Она призвана напомнить членам ответствен- ной международной организации, что в соответствии с правилами организации от них требуется принять все надлежащие меры, с тем чтобы предоставить этой ор- ганизации средства для эффективного выполнения ее обя- зательства по возмещению.

6) Ссылка на правила организации предназначена определить основу данного требования⁴⁷³. Хотя в пра-

53); Франция (там же, пункт 63); Италия (там же, пункт 66); Со- единенные Штаты (там же, пункт 83); Беларусь (там же, пункт 100); Швейцария (там же, 15-е заседание, A/C.6/61/SR.15, пункт 5); Куба (там же, 16-е заседание, A/C.6/61/SR.16, пункт 13); и Румыния (там же, 19-е заседание, A/C.6/61/SR.19, пункт 60). В то же время делегация Беларуси заявила, что "можно преду- смотреть субсидиарную ответственность в отношении компенса- ции в качестве специальной нормы, например для случаев, когда работа соответствующей организации связана с работами по экс- плуатации ресурсов, связанными с опасностью" (там же, 14-е за- седание, A/C.6/61/SR.14, пункт 100). Разделяя точку зрения боль- шинства, делегация Аргентины (там же, 13-е заседание, A/C.6/61/SR.13, пункт 49), все же просила Комиссию "проанали- зировать вопрос о том, требуют ли конкретные характеристики и правила каждой организации, а также соображения правосудия и справедливости допущения исключений из основного правила в зависимости от обстоятельств каждого дела".

⁴⁷² A/CN.4/582, раздел II. U.1 (воспроизводится в *Ежегоднике... 2007 год*, том II (часть первая)).

⁴⁷³ См. заявления делегаций Дании, выступившей от имени стран Северной Европы (Дании, Исландии, Норвегии, Финляндии и Швеции) (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят первая сессия, Шестой комитет*, 13-е заседание,

вилах организации может и не содержаться требования о рассмотрении вопроса оперативным образом, обязательство членом финансировать организацию как часть общей обязанности по сотрудничеству с организацией может быть в целом имплицитно из соответствующих правил. Как было отмечено судьей сэром Джеральдом Фитцморисом в его отдельном мнении к консультативному заключению МС по делу *Certain Expenses of the United Nations*.

В отсутствие финансовых средств Организация не может выполнить свои обязанности. Поэтому даже без обращения к пункту 2 статьи 17 из Устава вытекает общее обязательство государств-членов в отношении коллективного финансирования Организации на основе того же принципа, который Суд применил в деле о возмещении за увечья, понесенные на службе Организации Объединенных Наций, а именно путем "необходимо подразумеваемого представления о его важности для выполнения ее [т.е. Организации] обязанностей" (*I.C.J. Reports 1949*, p. 182)⁴⁷⁴.

7) Большинство членов Комиссии заявили, что по общему международному праву члены международной организации не обязаны принимать все надлежащие меры в целях обеспечения ответственной организации средствами для выполнения ею своего обязательства по возмещению. Однако некоторые члены Комиссии придерживались противоположного мнения, а некоторые другие высказали мнение о том, что подобное обязательство следует заявить как норму прогрессивного развития. Это обязательство дополняло бы любое обязательство, существующее в соответствии с правилами организации.

ГЛАВА III

СЕРЬЕЗНЫЕ НАРУШЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ, ВЫТЕКАЮЩИХ ИЗ ИМПЕРАТИВНЫХ НОРМ ОБЩЕГО МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Статья 44 [43]. Применение настоящей главы

1. Настоящая глава применяется к международной ответственности, которую влечет за собой серьезное нарушение международной организацией обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права.

2. Нарушение такого обязательства является серьезным, если оно сопряжено с грубым или систематическим невыполнением обязательства ответственной международной организацией.

A/C.6/61/SR.13, пункт 32); Бельгии (там же, 14-е заседание, A/C.6/61/SR.14, пункт 42); Испании (там же, пункт 53); Франции (там же, пункт 63); и Швейцарии (там же, 15-е заседание, A/C.6/61/SR.15, пункт 5). Кроме того, Институт международного права заявил, что обязательство предоставления средств ответственной организации существует только "в соответствии с ее правилами" (*Institute of International Law, Yearbook*, vol. 66 (1996), Session of Lisbon (1995), Part II, p. 451).

⁴⁷⁴ *Certain Expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter), Advisory Opinion of 20 July 1962, I.C.J. Reports 1962*, p. 151, at p. 208.

Комментарий

1) Сфера охвата главы III соответствует сфере охвата, определенной в статье 40 проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния⁴⁷⁵. Нарушение обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права, международными организациями представляется менее вероятным, чем государствами. Однако опасность того, что такое нарушение может иметь место, нельзя полностью исключить. Если серьезное нарушение действительно имеет место, это влечет за собой те же последствия, что и в случае государств.

2) Два пункта настоящей статьи идентичны пунктам статьи 40 статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния, за исключением замены слова "государство" словами "международная организация".

Статья 45 [44]. Особые последствия серьезного нарушения обязательства согласно настоящей главе

1. Государства и международные организации должны сотрудничать с целью положить конец правомерными средствами любому серьезному нарушению по смыслу статьи 44 [43].

2. Ни одно государство или ни одна международная организация не признает правомерным положение, сложившееся в результате серьезного нарушения по смыслу статьи 44 [43], и не оказывает помощи или содействия в сохранении такого положения.

3. Настоящая статья не затрагивает других последствий, указанных в настоящей части, и таких дальнейших последствий, которые может влечь за собой нарушение, к которому применяется настоящая глава, в соответствии с международным правом.

Комментарий

1) В этой статье устанавливается, что если международная организация совершает серьезное нарушение обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права, на государства и международные организации ложатся обязанности, соответствующие тем, которые применяются к государствам в соответствии со статьей 41 проектов статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния⁴⁷⁶. Поэтому здесь используются те же самые формулировки, что и в той статье, за исключением добавления слов "и международные организации" в пункте 1 и "ни одна международная организация" в пункте 2.

2) В ответ на вопрос, поставленный Комиссией в ее докладе Генеральной Ассамблее в 2006 году⁴⁷⁷, ряд госу-

⁴⁷⁵ *Ежегодник... 2001 год*, том II (часть вторая) и исправление, стр. 136–138.

⁴⁷⁶ Там же, стр. 138–142.

⁴⁷⁷ *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть вторая), пункт 28, стр. 21 (см. сноску 386, выше).

дарств высказали мнение, что правовое положение международной организации должно быть таким же, как и у государства, совершившего аналогичное нарушение⁴⁷⁸. Кроме того, многие государства заявили, что на международные организации также ложится обязательство сотрудничать с целью положить конец нарушению⁴⁷⁹.

3) Организация по запрещению химического оружия выступила со следующим замечанием:

Государства, вне всяких сомнений, должны нести обязательство сотрудничать с целью положить конец такому нарушению, поскольку в случае, когда международная организация действует в нарушение императивной нормы общего международного права, ее положение мало чем отличается от положения государства⁴⁸⁰.

Применительно к обязательству международных организаций в отношении сотрудничества эта же Организация отметила, что международная организация "всегда должна действовать в пределах своего мандата и в соответствии со своими правилами"⁴⁸¹.

4) Ясно, что настоящая статья не имеет своей целью наделить международные организации функциями, которые не имеют отношения к их соответствующим мандатам. С другой стороны, на некоторые международные организации могут быть возложены функции, выходящие за рамки того, что требуется в настоящей статье. Настоящая статья не наносит ущерба никаким функциям, которые могут быть возложены на организацию в отношении некоторых нарушений обязательств, вытекающих из императивных норм общего международного права, как это имеет место, например, в случае Организации Объединенных Наций применительно к агрессии.

5) Хотя практика и не предлагает примеров случаев, когда установленные в настоящей статье обязательства подлежали соблюдению в отношении серьезного нарушения, совершенного международной организацией, немаловажно констатировать, что считалось, что эти обязатель-

ства применяются к международным организациям, когда нарушение предположительно совершено государством.

6) В этом контексте, вероятно, целесообразно напомнить, что в постановляющей части своего консультативного заключения относительно *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* МС сначала заявил об обязанности Израиля прекратить работы по строительству стены и, "[у]читывая характер и важность затрагиваемых прав и обязательств", об обязательстве всех государств "не признавать незаконного положения, возникшего в результате строительства стены, [и] не оказывать помощь или содействие в сохранении положения, порождаемого таким строительством"⁴⁸². Затем Суд добавил:

Организация Объединенных Наций, и особенно Генеральная Ассамблея и Совет Безопасности, должны проработать вопрос о том, какие еще меры необходимы для прекращения незаконного положения, возникшего в результате строительства стены и введения связанного с ней режима, при должном учете настоящего консультативного заключения⁴⁸³.

7) Некоторые примеры из практики, связанной с серьезными нарушениями со стороны государств, касаются обязанности международных организаций не признавать в качестве правомерного положение, сложившееся в результате нарушения. Например, в отношении аннексии Кувейта Ираком в пункте 2 резолюции 662 (1990) Совета Безопасности от 9 августа 1990 года содержался призыв ко "всем государствам, международным организациям и специализированным учреждениям не признавать эту аннексию и воздерживаться от любых действий или контактов, которые могли бы быть истолкованы как косвенное признание аннексии". Другим примером является заявление, которое государства - члены Европейского сообщества сделали в 1991 году в отношении "Руководящих принципов признания новых государств в Восточной Европе и Советском Союзе"⁴⁸⁴. В этом тексте было следующее предложение: "Сообщество и его государства-члены не будут признавать субъекты, являющиеся результатом агрессии"⁴⁸⁵.

8) Настоящая статья касается обязательств государств и международных организаций в случае серьезного нарушения обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права, международной организацией. Она не ставит своей целью исключить, что сходные обязательства имеются также и у других лиц или образований.

⁴⁷⁸ См. выступления Дании от имени стран Северной Европы (Дании, Исландии, Норвегии, Финляндии и Швеции) (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят первая сессия, Шестой комитет*, 13-е заседание, А/С.6/61/SR.13, пункт 33); Аргентины (там же, пункт 50); Нидерландов (там же, 14-е заседание А/С.6/61/SR.14, пункт 25); Бельгии (там же, пункты 43–46); Испании (там же, пункт 54); Франции (там же, пункт 64); Беларуси (там же, пункт 101); Швейцарии (там же, 15-е заседание, А/С.6/61/SR.15, пункт 8); Иордании (там же, 16-е заседание, А/С.6/61/SR.16, пункт 5); Российской Федерации (там же, 18-е заседание, А/С.6/61/SR.18, пункт 68); и Румынии (там же, 19-е заседание, А/С.6/61/SR.19, пункт 60).

⁴⁷⁹ См. выступления Дании от имени стран Северной Европы (Дании, Исландии, Норвегии, Финляндии и Швеции) (там же, 13-е заседание, А/С.6/61/SR.13, пункт 33); Аргентины (там же, пункт 50); Нидерландов (там же, 14-е заседание, А/С.6/61/SR.14, пункт 25); Бельгии (там же, пункт 45); Испании (там же, пункт 54); Франции (там же, пункт 64); Беларуси (там же, пункт 101); Швейцарии (там же, 15-е заседание, А/С.6/61/SR.15, пункт 8); и Российской Федерации (там же, 18-е заседание, А/С.6/61/SR.18, пункт 68).

⁴⁸⁰ А/CN.4/582 (см. сноску 472, выше), раздел II, U.2.

⁴⁸¹ Там же. Международный валютный фонд пошел еще дальше, заявив, что "любое обязательство международных организаций в отношении сотрудничества должно быть подчинено и ограничено положениями их соответствующих уставов" (там же).

⁴⁸² *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* (см. сноску 99, выше), p. 200, para. 159. См. также подпункт (3) В и D постановляющей части, *ibid.*, pp. 201–202, para. 163.

⁴⁸³ *Ibid.*, p. 202, para. 163, подпункт (3) E постановляющей части консультативного заключения, *I.C.J. Reports 2004*, p. 202, para. 163. Эта же формулировка использована в пункте 160 консультативного заключения, *ibid.*, p. 200.

⁴⁸⁴ *Bulletin of the European Communities*, vol. 24, no. 12 (1991), pp. 119–120.

⁴⁸⁵ Европейское сообщество, Заявление по Югославии и Руководящим принципам признания новых государств, 16 декабря 1991 года, воспроизводится в ILM, vol. 31 (1992), p. 1485, at p. 1487.

Глава IX

ОБЯЗАТЕЛЬСТВО ВЫДАВАТЬ ИЛИ ОСУЩЕСТВЛЯТЬ СУДЕБНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ (AUT DEDERE AUT JUDICARE)

А. Введение

345. На своей пятьдесят шестой сессии (2004 год) Комиссия постановила включить тему "Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование (aut dedere aut judicare)" в свою долгосрочную программу работы⁴⁸⁶. В ходе своей пятьдесят седьмой сессии Комиссия на 2865-м заседании, состоявшемся 4 августа 2005 года, постановила включить эту тему в свою текущую программу работы и назначить г-на Здзислава Галицкого Специальным докладчиком по ней⁴⁸⁷. В пункте 5 своей резолюции 60/22 от 23 ноября 2005 года Генеральная Ассамблея одобрила решение Комиссии включить эту тему в программу работы.

346. На пятьдесят восьмой сессии (2006 год) Комиссии был представлен, и она рассмотрела предварительный доклад Специального докладчика⁴⁸⁸.

В. Рассмотрение темы на данной сессии

347. На данной сессии Комиссии был представлен второй доклад Специального докладчика (A/CN.4/585 и Согл. 1), а также замечания и информация, полученные от правительств (A/CN.4/579 и Add.1–4). Комиссия рассмотрела доклад на своих 2945–2947-м заседаниях в период с 31 июля по 3 августа 2007 года.

1. ПРЕДСТАВЛЕНИЕ СПЕЦИАЛЬНЫМ ДОКЛАДЧИКОМ ЕГО ВТОРОГО ДОКЛАДА

348. Специальный докладчик отметил, что в его втором докладе кратко воспроизводятся основные идеи и концепции, изложенные в предварительном докладе, с тем чтобы выяснить мнение Комиссии в новом составе по относящимся к этой теме вопросам, вызывающим наибольшие споры. Он подтвердил, что предварительный план действий, содержащийся в его предварительном докладе⁴⁸⁹, остается основной "дорожной картой" для определения направления его дальнейшей работы по данной теме.

349. Среди основных вопросов, поднимавшихся в ходе прений на предыдущей сессии, по которым Специальный докладчик хотел бы услышать мнение Комиссии, были следующие: является ли обязательство aut dedere aut judicare чисто конвенциональным, или же его можно также обнаружить в международном обычном праве, по меньшей мере, применительно к некоторым категориям преступлений (таких, как военные преступления, пиратство, геноцид и преступления против человечности); следует ли проводить четкое различие между обязательством выдавать или осуществлять судебное преследование и универсальной юрисдикцией и следует ли рассматривать последнюю в контексте этой темы (и если да, то в какой мере); следует ли придавать двум альтернативным элементам обязательства выдавать или осуществлять судебное преследование равное значение, или же одному из них должен быть отдан приоритет; следует ли Комиссии рассмотреть вопрос о так называемой "тройственной альтернативе", предполагающей передачу предполагаемого преступника компетентному международному уголовному трибуналу; какую форму должен обрести окончательный итог работы Комиссии по данной теме. Специальный докладчик отметил, что в прошлом году в Комиссии и в Шестом комитете по этим вопросам было высказано значительное число разнообразных мнений.

350. Вместе с тем уже на данном этапе Специальный докладчик оказался готов представить один проект статьи, касающейся сферы применения будущих проектов статей по обязательству выдавать или осуществлять судебное преследование⁴⁹⁰. Предлагаемое положение содержит три элемента, которые Комиссии необходимо будет рассмотреть. В том что касается временно□По элемента, упоминаемого в этом положении, то в проекте статей необходимо будет принять во внимание различные периоды, в которые устанавливалось, действовало и порождало последствия это обязательство; вопрос об источнике обязательства связан с первым периодом. Что же касается существенного элемента, то Комиссии необходимо будет установить наличие и сферу охвата обязательства выдавать или осуществлять судебное преследование и, тем самым, определить, в частности, должна ли одна из частей альтернативы иметь приоритетное значение по отношению к другой, насколько высокой степенью усмотрения располагает

⁴⁸⁶ *Ежегодник... 2004 год*, том II (часть вторая), пункты 362–363, стр. 145. Краткий план с описанием возможной общей структуры и подхода к теме был приложен к докладу Комиссии за указанный год. В своей резолюции 59/41 от 2 декабря 2004 года Генеральная Ассамблея приняла к сведению доклад Комиссии относительно ее долгосрочной программы работы.

⁴⁸⁷ *Ежегодник... 2005 год*, том II (часть вторая), пункт 500, стр. 107.

⁴⁸⁸ *Ежегодник... 2006 год*, том II (часть первая), A/CN.4/571.

⁴⁸⁹ Там же, пункт 61, стр. 326–327.

⁴⁹⁰ Проект статьи 1 гласит следующее:

"Сфера применения"

Настоящий проект статей применяется к установлению, содержанию, действию и последствиям альтернативного обязательства государств выдавать или осуществлять судебное преследование лиц, находящихся под их юрисдикцией".

удерживающее государство в отношении отказа в выдаче и включает ли данное обязательство возможность передачи какому-либо международному уголовному трибуналу. Наконец, в том что касается личностного элемента, то данное положение касается предполагаемых преступников, находящихся под юрисдикцией соответствующих государств, что порождает проблему, которую также необходимо будет рассмотреть Комиссии, о связи обязательства с концепцией универсальной юрисдикции. Вместе с личностным элементом Комиссии придется также определить круг преступлений и правонарушений, охватываемых данным обязательством.

351. Специальный докладчик предложил также план дальнейшей работы и поделился своими мыслями в отношении статей, проекты которых предстоит разработать в будущем. Он указал, в частности, на то, что в одном из проектов статей должны содержаться определения используемых терминов и что один из последующих проектов статей (или ряд проектов статей) должен быть посвящен описанию обязательства выдавать или осуществлять судебное преследование и составляющих его элементов. Специальный докладчик предложил также проект статьи, в котором могло бы быть предусмотрено, что "Каждое государство обязано выдавать или осуществлять судебное преследование предполагаемого нарушителя, если такое обязательство предусмотрено договором, участником которого такое государство является". За основу других проектов статей могут быть взяты положения проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, принятого Комиссией на ее сорок восьмой сессии в 1996 году⁴⁹¹.

352. В заключение Специальный докладчик указал на необходимость вновь обратиться на текущей сессии к правительствам с просьбой представить информацию об их законодательстве и практике, имеющих отношение к обязательству выдавать или осуществлять судебное преследование.

2. КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ ПРЕНИЙ

а) Общие замечания

353. В своих общих замечаниях по теме члены Комиссии, в частности, затронули вопросы, касающиеся источника обязательства выдавать или осуществлять судебное преследование, его связи с универсальной юрисдикцией, объеме этого обязательства и его двух составляющих, а также передачи предполагаемого нарушителя международному уголовному трибуналу (так называемая "тройственная альтернатива", предложенная Специальным докладчиком).

354. Было выражено мнение о том, что вопрос об источнике обязательства выдавать или осуществлять судебное преследование имеет центральное значение для

темы и должен быть объектом тщательного анализа со стороны Комиссии, особенно с учетом позиции, которая была занята рядом правительств в их комментариях. Признав, что обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование часто имеет под собой договорную основу, некоторые члены придерживались мнения о том, что ему также присущ статус обычной нормы, по крайней мере в отношении преступлений по международному праву. Однако сохраняется вопрос о том, должно ли это обязательство применяться только к некоторым преступлениям по обычному международному праву или также распространяться на другие преступления, предусмотренные международными договорами, и должно ли оно также применяться к общеуголовным преступлениям. По мнению некоторых членов, Комиссии следует сосредоточить внимание на выявлении преступлений, подпадающих под обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование. Некоторые другие члены полагали, что Комиссии не следует пытаться составить список таких преступлений (что сдерживало бы прогрессивное развитие международного права в этой области), а вместо этого ей следует определить критерии, позволяющие установить такие категории преступлений, в отношении которых государства связаны *ipso jure* данным обязательством. В этой связи Комиссии предлагалось использовать в качестве ориентира концепцию "преступлений против мира и безопасности человечества", разработанную в ее проекте кодекса 1996 года. Некоторые члены отметили, что Комиссии следует также рассмотреть вопрос о том, может ли обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование проистекать из императивной нормы общего международного права (*jus cogens*).

355. Некоторые члены Комиссии далее отметили, что в любом случае будущий проект должен быть нацелен как на регламентацию ситуаций, при которых государства связаны обязательством выдавать или осуществлять судебное преследование по обычному международному праву, так и на решение проблем, возникающих в контексте одного или нескольких договоров, налагающих подобное обязательство. Однако некоторые другие члены предостерегали от сведения рекомендаций Комиссии к одному лишь договорному праву.

356. Некоторые члены подчеркнули, что, хотя обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование и универсальная юрисдикция преследуют общую цель (а именно: борьба против безнаказанности путем лишения лиц, обвиняемых в некоторых преступлениях, возможности найти для себя "безопасную гавань"), их следует отличать друг от друга. Универсальная юрисдикция, которую Комиссия решила не включать в качестве отдельной темы в свою повестку дня, должна поэтому рассматриваться лишь в той мере, в которой она напрямую связана с данной темой. В этой связи отмечалось, что обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование возникнет лишь после того, как соответствующее государство установит свою юрисдикцию и, в любом случае, если соответствующее лицо находится на территории или под контролем такого государства. Некоторые другие члены Комиссии указали на то, что удерживающее государ-

⁴⁹¹ Ежегодник... 1996 год, том II (часть вторая), пункт 50, стр. 19.

ство часто обретает юрисдикцию только как следствие невыдачи предполагаемого нарушителя. По мнению одного из членов, обязательство aut dedere aut judicare налагается на государства в отношении таких преступлений, которые подлежат универсальной юрисдикции. Было предложено разработать конкретное положение, посвященное связи между обязательством выдавать или осуществлять судебное преследование и универсальной юрисдикцией.

357. В отношении объема обязательства были выражены различные мнения по поводу двух элементов: "выдавать" и "осуществлять" судебное преследование и по поводу их взаимосвязи. По мнению некоторых членов, удерживающее государство вправе решать, главным образом на основе своего внутреннего законодательства, какую часть этого обязательства оно будет выполнять. Некоторые другие члены отмечали, что обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование может возникать в различных сценариях, которые Комиссии следует учитывать, поскольку они могут иметь отношение к определению объема обязательства. Некоторые члены полагали, что представление этого обязательства в качестве альтернативы вело бы к запутыванию его характера.

358. В отношении первой части обязательства было отмечено, что, хотя Комиссии потребует рассмотреть ограничения на выдачу (например, касающиеся политических преступлений, граждан удерживающего государства или ситуации, когда запрашивающее государство не сможет обеспечить конкретные гарантии защиты прав личности), ей не следует углубляться в анализ технических аспектов права выдачи. Комиссии также потребует определить точное значение той части обязательства, которая обозначается с помощью термина "judicare".

359. В отношении так называемой "тройственной альтернативы" некоторые члены отметили, что передача подозреваемого международному уголовному суду не должна рассматриваться в данном контексте, поскольку она подчиняется иным условиям и порождает иные проблемы, чем те, которые связаны с выдачей. Однако некоторые другие члены считали, что Комиссии следует рассмотреть некоторые вопросы, связанные с данной темой; например, отмечалось, что обязанность государства передать какое-либо лицо международному трибуналу может парализовать обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование и поэтому она должна рассматриваться в проекте статей. Некоторые члены отметили, что в учредительных документах ряда международных трибуналов затрагивается вопрос о совпадающих запросах на выдачу и передачу в международный трибунал.

b) *Замечания по проекту статьи 1, предложенному Специальным докладчиком*

360. Хотя некоторые члены Комиссии нашли предложенный Специальным докладчиком проект статьи 1 в принципе приемлемым, другие члены считали, что Комиссии будет трудно занять какую-либо позицию по

вопросу о сфере применения проекта статей, не зная мнения Специального докладчика по последующим вопросам, включая вопрос об источнике обязательства выдавать или осуществлять судебное преследование. Некоторые члены высказались за указание различных временных сроков в связи с этим обязательством, но критиковали терминологию, использованную в данном положении ("установление, содержание, действие и последствия" обязательства). Некоторые другие члены предлагали исключить такую ссылку, отдав предпочтение упрощенной формулировке положения. Было также высказано мнение о том, что следует исключить прилагательное "альтернативный", поскольку альтернативный характер обязательства – это вопрос, который будет рассмотрен Комиссией на более поздней стадии. Некоторые члены поддержали мнение Специального докладчика о том, что обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование существует лишь применительно к физическим лицам; несмотря на это, по мнению одного из членов, следует глубже изучить ситуацию юридических лиц, причастных к совершению преступлений. Сохранялись различия во взглядах на то, как Комиссии следует трактовать aut dedere aut judicare: как "обязательство" или же как "принцип". Было выражено мнение, согласно которому слово "юрисдикция" в конце проекта статьи 1 следует заменить словами "находящиеся на их территории или под их контролем". Это позволит разъяснить, что удерживающее государство может и не иметь уголовной юрисдикции над предполагаемым нарушителем.

c) *Замечания по поводу будущей работы Комиссии над темой*

361. Некоторые члены положительно восприняли план дальнейшей работы, намеченный во втором докладе. В частности, было поддержано намерение Специального докладчика следовать первоначальному плану действий, но при этом указывалось также, что этот план нуждается в дальнейшем уточнении, для того чтобы представить в нем четкую структуру предстоящей работы. Некоторые члены согласились с предложениями Специального докладчика по поводу возможных статей, которые будут разработаны в будущем, особенно в отношении объема обязательства выдавать и осуществлять судебное преследование. Однако было выражено мнение, что формулирование положения, посвященного случаям, когда данное обязательство предусматривается договором, может быть воспринято как повторное изложение принципа pacta sunt servanda, и что этот вопрос должен быть объектом тщательного рассмотрения.

362. Была также выражена поддержка предложения о том, чтобы Специальный докладчик представил систематический обзор соответствующих международных договоров в этой области. Однако некоторые члены отметили, что рассмотрение данной темы Комиссией требует помимо изучения договоров и обычного международного права сопоставительного анализа национального законодательства и судебных решений (включая, в соответствующих случаях, особые мнения отдельных судей в МС). Хотя несколько государств откликнулись на просьбу представить информацию, с ко-

торой Комиссия обратилась на предыдущей сессии, обсуждение в Шестом комитете и полученные от правительств комментарии не содержат достаточной основы для дальнейшей работы. Некоторые члены Комиссии предложили вновь обратиться с подобной просьбой на нынешней сессии. Было выражено мнение о том, что Специальному докладчику и Комиссии тем не менее следует подходить к рассмотрению темы на независимой основе, принимая во внимание замечания государств. По мнению некоторых членов, Комиссии следует без колебаний, если она считает это нужным, выдвигать предложения, направленные на прогрессивное развитие международного права в этой области.

363. По вопросу окончательной формы некоторые члены поддержали идею о разработке свода проектов статей.

3. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

364. Специальный докладчик сначала отметил, что обсуждения в Комиссии подтвердили его мнение о том, что ссылку на "обязательство" выдавать или осуществлять судебное преследование и на латинскую максиму "aut dedere aut judicare" следует сохранить в названии данной темы.

365. Он отметил также, что в центре прений находились три главных вопроса, а именно: *a)* вопрос об источнике обязательства выдавать или осуществлять судебное преследование; *b)* проблема связи между этим обязательством и концепцией универсальной юрисдикции и того, как эту связь следует отразить в проекте; и *c)* вопрос об объеме указанного обязательства. По его мнению, выступления различных ораторов позволили прояснить существующие в Комиссии мнения по данной теме.

366. Что касается первого из вышеупомянутых вопросов, то мнение, согласно которому договоры являются источником обязательства выдавать или осуществлять судебное преследование, получило всеобщую поддержку, но при этом Комиссии предлагалось также изучить возможный обычноправовой статус данного обязатель-

ства, по крайней мере в отношении некоторых категорий преступлений (например, преступлений по международному праву). Специальный докладчик отметил, что несколько членов высказали свои мнения по поводу такой возможности, и он согласен с тем, что любая позиция, которую займет Комиссия, должна строиться на тщательном анализе договоров, национального законодательства и судебных решений. Для этого Комиссии было бы целесообразно заручиться помощью правительств в сборе соответствующей информации.

367. По второму вопросу Специальный докладчик отметил предложение некоторых членов о том, чтобы Комиссия изучила концепцию универсальной юрисдикции на предмет определения ее связи с обязательством выдавать или осуществлять судебное преследование. Он поддержал эту рекомендацию, а также мнение о том, что в любом случае работа Комиссии по-прежнему должна в первую очередь касаться обязательства *aut dedere aut judicare*.

368. Что касается третьего вопроса, то Специальный докладчик согласился с мнением тех членов, которые отметили, что обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование не следует преподносить в альтернативной трактовке; он также согласился с тем, что взаимосвязь и взаимозависимость между двумя элементами этого обязательства (*dedere* и *judicare*) должна быть тщательно изучена Комиссией. Специальный докладчик вновь подтвердил свое убеждение в том, что установление, действие и последствия обязательства выдавать или осуществлять судебное преследование должны быть предметом отдельного анализа. Он далее заявил, что в свете высказанных замечаний он воздержится от дальнейшего рассмотрения так называемой "тройственной альтернативы", сосредоточившись вместо этого на гипотезах, согласно которым передача индивида международному уголовному трибуналу может воздействовать на обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование. Что касается проекта статьи 1, предложенного в его втором докладе, то Специальный докладчик предложил передать его в Редакционный комитет на следующей сессии вместе с другими проектами положений, которые он представит в будущем.

Глава X

ДРУГИЕ РЕШЕНИЯ И ВЫВОДЫ КОМИССИИ

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

369. На своем 2918-м заседании, состоявшемся 11 мая 2007 года, Комиссия учредила Группу по планированию для текущей сессии.

370. Группа по планированию провела шесть заседаний. Она рассмотрела раздел G тематического резюме обсуждений, состоявшихся в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее шестьдесят первой сессии, подготовленный Секретариатом и озаглавленный "Другие решения и выводы Комиссии" (A/CN.4/577), и резолюцию 61/34 Генеральной Ассамблеи от 4 декабря 2006 года по докладу Комиссии международного права о работе ее пятьдесят восьмой сессии, в частности ее пункты 7, 8, 9, 14, 15 и 19.

1. ОТНОШЕНИЯ МЕЖДУ КОМИССИЕЙ И ШЕСТЫМ КОМИТЕТОМ

371. Комиссия сочла полезным обсуждать на регулярной основе вопрос о возможных путях дальнейшего развития диалога между Комиссией и Шестым комитетом в свете призывов, содержащихся в ежегодных резолюциях Генеральной Ассамблеи, и в этой связи Группа по планированию обсудила вопросы взаимосвязи между Комиссией и Шестым комитетом Генеральной Ассамблеи. Эти обсуждения будут продолжены на сессии Комиссии в следующем году. Между тем Комиссия хотела бы напомнить, что ее пленарные заседания открыты для заинтересованных делегаций и что с проектами частей доклада, выпускаемыми в серии документов A/CN.4/... для ограниченного распространения (с индексом L) и обычно принимаемыми в последнюю неделю сессии Комиссии, можно знакомиться заранее с учетом того, что на стадии принятия в них могут быть внесены изменения. Проекты частей доклада могут быть получены через Систему официальной документации Организации Объединенных Наций (СОД)⁴⁹². Комиссия приветствует также продолжающуюся практику неофициальных консультаций в форме дискуссий между членами Шестого комитета и членами Комиссии, участвующими в сессиях Генеральной Ассамблеи, в качестве полезного средства развития диалога по различным темам, включенным в повестку дня Комиссии, и также выражает пожелание в отношении того, чтобы, по мере возможности, число таких заседаний было увеличено и были определены некоторые темы, служащие основой для проведения обсуждений.

⁴⁹² <http://documents.un.org>.

372. Группа по планированию рассматривает возможности улучшения содержания глав II и III доклада Комиссии, с тем чтобы сделать их более удобными для пользователей.

2. МЕРЫ ПО ЭКОНОМИИ СРЕДСТВ

373. Комиссия, приняв во внимание пункт 8 резолюции 61/34 Генеральной Ассамблеи и потребности программы работы Комиссии на нынешнюю сессию в связи с непредвиденными обстоятельствами, постановила завершить первую часть пятьдесят девятой сессии 5 июня 2007 года, тем самым сократив продолжительность сессии на три дня.

3. РАБОЧАЯ ГРУППА ПО ДОЛГОСРОЧНОЙ ПРОГРАММЕ РАБОТЫ

374. На своем первом заседании, состоявшемся 14 мая 2007 года, Группа по планированию решила учредить Рабочую группу по долгосрочной программе работы на нынешний пятилетний период под председательством г-на Энрике Кандиоти. Рабочая группа представит свой окончательный доклад в конце пятилетнего периода. Председатель Рабочей группы представил устный доклад о ходе работы Группы по планированию 25 июля 2007 года, отметив, в частности, что Рабочая группа провела четыре заседания, на которых она рассмотрела ряд возможных тем, включая тему, касающуюся "Последующих договоренностей и практики в отношении международных договоров", на основе рабочего документа, подготовленного г-ном Гергом Нольте.

4. ВКЛЮЧЕНИЕ НОВЫХ ТЕМ В ПРОГРАММУ РАБОТЫ КОМИССИИ И ОБРАЗОВАНИЕ РАБОЧИХ ГРУПП ДЛЯ РЕШЕНИЯ ВОПРОСА О ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТИ РАССМОТРЕНИЯ НЕКОТОРЫХ ТЕМ

375. На своем 2929-м заседании 1 июня 2007 года Комиссия постановила включить в свою программу работы тему "Защита людей в случае бедствий" и назначила Специальным докладчиком г-на Эдуардо Валенсия Оспину.

376. На своем 2940-м заседании 20 июля 2007 года Комиссия постановила включить в свою программу работы тему "Иммунитет должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции" и назначила Специальным докладчиком г-на Романа Колодкина.

377. На своем 2929-м заседании 1 июня 2007 года Комиссия учредила также Рабочую группу открытого состава по клаузуле о наиболее благоприятствуемой нации под председательством г-на Дональда Макрэя для изучения возможности включения темы "Клаузула

о наиболее благоприятствуемой нации" в свою долгосрочную программу работы. Рабочая группа провела два заседания 16 и 17 июля 2007 года. Ей был представлен рабочий документ, подготовленный г-ном Дональдом Макрэм и г-ном А. Роханом Перерой. Она пришла к выводу о том, что Комиссия могла бы сыграть полезную роль, разъяснив значение и действие клаузулы о наиболее благоприятствуемой нации в инвестиционных соглашениях, и высказалась за включение этой темы. Такая работа строилась бы на прошлой работе Комиссии, посвященной клаузуле о наиболее благоприятствуемой нации⁴⁹³. На своем 2944-м заседании 27 июля 2007 года Комиссия рассмотрела доклад Рабочей группы и постановила передать его в Группу по планированию.

5. ПРОГРАММА РАБОТЫ КОМИССИИ НА ОСТАВШУЮСЯ ЧАСТЬ ПЯТИЛЕТНЕГО ПЕРИОДА

378. Комиссия напомнила, что, следуя обычной практике, в начале каждого пятилетнего периода она готовит программу работы на оставшуюся часть пятилетия с указанием в общем плане ожидаемых целей по каждой теме на основе информации Специальных докладчиков. Комиссия исходит из того понимания, что эта программа работы носит ориентировочный характер, поскольку природа и сложность самой этой работы исключают возможность точного прогнозирования на длительный срок.

Программа работы (2008–2011 годы)

а) Оговорки к международным договорам

2008 год

Специальный докладчик представит свой тринадцатый доклад о действительности оговорок.

2009 год

Специальный докладчик должен представить свой четырнадцатый доклад о последствиях оговорок и воз-

ражений против оговорок, и возможно, о правопреемстве государств и международных организаций в отношении оговорок, что позволило бы завершить рассмотрение проектов руководящих положений в первом чтении.

2010–2011 годы

Специальный докладчик должен представить свой пятнадцатый и шестнадцатый доклады с учетом замечаний государств, с тем чтобы в 2011 году завершить рассмотрение проектов руководящих положений во втором чтении.

б) Высылка иностранцев

2008 год

Специальный докладчик представит добавление к своему третьему докладу о высылке иностранцев, касающееся вопроса о высылке в случае лиц, являющихся гражданами двух или более государств, и вопроса о высылке после лишения гражданства. Он также представит свой четвертый доклад о высылке иностранцев, касающийся ограничений права на высылку, связанных с основополагающими правами человека.

2009 год

Специальный докладчик представит свой пятый доклад о высылке иностранцев, касающийся ограничений, связанных с процедурой, применяемой в случае высылки.

2010 год

Специальный докладчик представит свой шестой доклад о высылке иностранцев, касающийся оснований для высылки.

2011 год

Специальный докладчик представит свой седьмой доклад о высылке иностранцев, касающийся продолжительности пребывания, а также имущественных прав высланных лиц.

с) Последствия вооруженных конфликтов для международных договоров

2008 год

Редакционный комитет должен приступить к рассмотрению проектов статей, представленных Специальным докладчиком, а затем последует принятие проектов статей.

2009 год

Работа над темой будет отложена, с тем чтобы предоставить правительствам время для направления замечаний по проектам статей, принятым в первом чтении.

⁴⁹³ Комиссия включила тему "Клаузула о наиболее благоприятствуемой нации" в программу работы на своей двадцатой сессии в 1967 году (*Ежегодник... 1967 год*, том II, документ A/6709/Rev.1, пункт 48, стр. 369 англ. текста), назначив специальными докладчиками г-на Эндре Уштора (там же) и впоследствии г-на Николая Ушакова (*Ежегодник... 1977 год*, том II (часть вторая), пункт 77, стр. 145). Комиссия завершила рассмотрение этой темы во втором чтении на своей тридцатой сессии в 1978 году (*Ежегодник... 1978 год*, том II (часть вторая), пункт 74, стр. 19–91). На своих тридцать пятой, тридцать шестой, тридцать восьмой, сороковой и сорок третьей сессиях (1980, 1981, 1983, 1985 и 1988 годы) Генеральная Ассамблея предложила правительствам и межправительственным организациям представить комментарии в отношении проектов статей, предложенных Комиссией. На своей сорок шестой сессии (1991 год) Генеральная Ассамблея в решении 46/416 от 9 декабря 1991 года с признательностью отметила работу, проделанную Комиссией, а также замечания и комментарии, представленные правительствами и межправительственными организациями, и постановила довести проекты статей до сведения государств-членов и межправительственных организаций для рассмотрения ими в тех случаях и в той мере, в каких они сочтут это целесообразным. На своей пятьдесят восьмой сессии (2006 год) Комиссия запросила мнения правительств по этой теме (*Ежегодник... 2006 год*, том II (часть вторая), пункт 259, стр. 224).

2010–2011 годы

Специальный докладчик представит дальнейшие доклады с предложениями в отношении второго чтения проектов статей с учетом замечаний и соображений правительств.

d) Общие природные ресурсы**2008 год**

Специальный докладчик представит свой пятый доклад, содержащий полный свод пересмотренных проектов статей по трансграничным водоносным горизонтам. Ожидается, что Комиссия завершит второе чтение проектов статей в 2008 году.

2009 год

Специальный докладчик не планирует представлять доклады по трансграничным водоносным горизонтам. Ожидается, что, если Комиссии не сможет завершить второе чтение проектов статей в 2008 году, она завершит такое чтение в ходе первой части сессии в 2009 году.

2010–2011 годы

Специальный докладчик должен подготовить исследования в свете любого решения Комиссии о том, как следует строить работу в отношении других природных ресурсов, помимо трансграничных водоносных горизонтов.

e) Ответственность международных организаций**2008 год**

Специальный докладчик представит свой шестой доклад об имплементации ответственности международной организации.

2009 год

Комиссия должна завершить первое чтение проектов статей об ответственности международных организаций.

2010–2011 годы

Комиссия должна приступить ко второму чтению проектов статей после получения замечаний от правительств и международных организаций.

f) Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование (*aut dedere aut judicare*)**2008 год**

Специальный докладчик представит свой третий доклад об обязательстве выдавать или осуществлять судебное преследование (*aut dedere aut judicare*).

2009 год

Специальный докладчик представит свой четвертый доклад об обязательстве выдавать или осуществлять судебное преследование (*aut dedere aut judicare*).

2010–2011 годы

Специальный докладчик, если это потребуется, представит свой пятый доклад, и Комиссия должна завершить первое чтение проектов статей об обязательстве выдавать или осуществлять судебное преследование (*aut dedere aut judicare*).

g) Иммунитет должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции**2008 год**

Специальный докладчик представит свой предварительный доклад.

2009 год

Специальный докладчик должен представить свой второй доклад.

2010–2011 годы

Специальный докладчик должен представлять свои последующие доклады в свете хода работы Комиссии.

h) Защита людей в случае бедствий**2008 год**

Специальный докладчик представит свой предварительный доклад.

2009 год

Специальный докладчик должен представить свой второй доклад.

2010–2011 годы

Специальный докладчик должен представлять свои последующие доклады в свете хода работы Комиссии.

6. ВОЗНАГРАЖДЕНИЕ

379. Комиссия вновь подтвердила изложенные ею в своих предыдущих докладах⁴⁹⁴ мнения по вопросу о вознаграждении, который возник в результате принятия Генеральной Ассамблеей резолюции 56/272 от 27 марта 2002 года. Комиссия вновь подчеркнула, что вышеуказанная резолюция особенно затрагивает специальных докладчиков, прежде всего из развивающихся стран, поскольку она ставит под угрозу поддержку их научно-исследовательской работы. Комиссия настоятельно призывает Генеральную Ассамблею пересмотреть этот вопрос с целью восстановления на данном этапе выплаты вознаграждения специальным докладчикам.

7. ДОКУМЕНТАЦИЯ И ПУБЛИКАЦИИ

а) Опубликование во внешних источниках документов Комиссии международного права

380. Группа по планированию учредила Рабочую группу по вопросу об опубликовании во внешних источниках документов Комиссии международного права под председательством г-на Джорджо Гая. Председатель Рабочей группы представил устный доклад Группе по планированию 25 июля 2007 года.

381. Комиссия одобрила следующие Руководящие положения по вопросу об опубликовании документов Комиссии, подготовленные Рабочей группой:

"Руководящих положений по вопросу об опубликовании документов Комиссии

С тем чтобы обеспечить надлежащее признание работы Комиссии международного права в случаях, когда нынешние или бывшие члены Комиссии намереваются опубликовать документы, относящиеся к работе Комиссии, применяются следующие руководящие положения:

1. Документы Комиссии следует сопровождать надлежащими указаниями на источник с четким обозначением того, является ли их автором Комиссия в целом, орган, учрежденный Комиссией, Специальный докладчик или какой-либо другой член Комиссии.

2. Если в публикации полностью или частично воспроизводится какой-либо документ Комиссии, об этом должно быть сделано соответствующее уведомление.

3. Если намеченный к публикации документ касается вопроса, по которому Комиссия пришла к какому-либо коллективному заключению, даже если

оно носило предварительный характер, в публикации необходимо давать соответствующую ссылку на такое заключение.

4. Документы Комиссии, предназначенные для опубликования Организацией Объединенных Наций, не должны публиковаться по инициативе отдельных членов до их официального выпуска, в том числе посредством их размещения на вебсайте, посвященном работе Комиссии.

5. Копию публикации следует предоставлять Комиссии".

б) Обработка и издание докладов специальных докладчиков

382. Комиссия рассмотрела вопрос о своевременном представлении докладов специальными докладчиками. Принимая во внимание правила и положения, касающиеся представления документов Организации Объединенных Наций, а также большую рабочую нагрузку соответствующих служб Организации, Комиссия вновь подчеркивает важность, которую она придает своевременному представлению докладов специальными докладчиками как с целью их обработки, так и с целью их достаточного заблаговременного распространения, с тем чтобы позволить членам проштудировать эти доклады. В этой связи внимание Комиссии было обращено на то обстоятельство, что на обработку документов Секретариатом распространяются очень строгие сроки на основании действующей в Секретариате системы планирования сроков обработки документации, введенной по просьбе государств-членов.

383. Комиссия ссылается на пункт 8 постановляющей части резолюции 47/202 В Генеральной Ассамблее от 22 декабря 1992 года, в котором Генеральная Ассамблея настоятельно призвала основные департаменты Секретариата соблюдать правило, в соответствии с которым они должны представлять предсессионные документы в соответствующие подразделения Секретариата, отвечающие за обработку документа, по крайней мере за 10 недель до начала сессии, с тем чтобы дать возможность осуществлять их своевременную подготовку на всех официальных языках. Комиссии известно о существовании особых обстоятельств, затрагивающих своевременность представления докладов специальными докладчиками, и она приняла к сведению рекомендацию Департамента по делам Генеральной Ассамблеи и конференционному управлению и официально поддерживает более короткий, чем 10-недельный, график представления таких документов. Принимая во внимание принципы, касающиеся представления и издания документов для их своевременной обработки, Комиссия просила о том, чтобы для ее документации было сделано исключение из правила 10 недель для представления предсессионной документации при том понимании, что срок обработки документов в пределах установленных объемов составляет четыре недели.

⁴⁹⁴ Ежегодник... 2002 год, том II (часть вторая), пункты 525–531, стр. 118–119; Ежегодник... 2003 год, том II (часть вторая), пункт 447, стр. 116; Ежегодник... 2004 год, том II (часть вторая), пункт 369, стр. 369; Ежегодник... 2005 год, том II (часть вторая), пункт 501, стр. 107; и Ежегодник... 2006 год, том II (часть вторая), пункт 269, стр. 226.

384. Комиссия вновь подчеркивает важность представления и распространения всей информации о практике государств и других источниках международного права, имеющей отношение к выполнению Комиссией своей функции по прогрессивному развитию и кодификации международного права. Сознавая преимущества максимально возможной краткости, Комиссия твердо убеждена в том, что нельзя априори устанавливать ограничения в отношении объема ее документации и исследовательских проектов, особенно в части, касающейся докладов специальных докладчиков.

c) *Отставание с выпуском Ежегодника Комиссии международного права*

385. Комиссия выразила обеспокоенность в связи с отставанием с выпуском *Ежегодника Комиссии международного права*⁴⁹⁵, отметив, что запоздалая публикация *Ежегодника* на официальных языках Организации Объединенных Наций негативно сказывается на работе Комиссии, а также на преподавании, изучении, исследовании, распространении и более широком признании работы по кодификации международного права, проводимой Комиссией. Комиссия осознает необходимость сплочения усилий для сокращения такого отставания. Она подчеркивает важность выделения необходимых бюджетных ассигнований для решения этого вопроса по соответствующей программе регулярного бюджета. Она также предложила создать целевой фонд для решения этого вопроса. В соответствии с применимыми финансовыми положениями и правилами добровольные взносы могли бы вноситься членами, неправительственными организациями и частными образованиями на это благородное дело, которое имеет важнейшее значение для понимания работы Комиссии по прогрессивному развитию и кодификации международного права, а также укреплению верховенства права в международных отношениях.

d) *Другие публикации и помощь Отдела кодификации*

386. Комиссия выразила свою признательность Отделу кодификации Секретариата за его ценную помощь по основному обслуживанию Комиссии и подготовке

научно-исследовательских проектов путем предоставления правовых материалов и их анализа. На своем 2954-м заседании 9 августа 2007 года Комиссия просила Секретариат подготовить справочное исследование, сначала ограничивающееся стихийными бедствиями, по теме "Защита людей в случае бедствий", а также справочное исследование по теме "Иммунитет должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции".

387. Комиссия признала особую актуальность и большую ценность для работы Комиссии подготавливаемых Секретариатом юридических изданий, а именно: *Работа Комиссии международного права, Юридический ежегодник Организации Объединенных Наций, Доклады Организации Объединенных Наций о международных арбитражных решениях, Аналитическое руководство по работе Комиссии международного права, Законодательная серия Организации Объединенных Наций и Справочник по практике органов Организации Объединенных Наций*, и вновь обратилась к Секретариату с просьбой и далее предоставлять Комиссии эти публикации.

388. Учитывая важное значение распространения информации о своей деятельности, Комиссия приветствовала опубликование Отделом кодификации седьмого выпуска сборника *Работа Комиссии международного права*, в котором содержится исчерпывающий, авторитетный и актуализированный обзор вклада Комиссии в прогрессивное развитие и кодификацию международного права. Она с признательностью отметила, что в результате расширения своей инициативы по использованию компьютерной верстки Отдел кодификации впервые выпустил это издание (только на английском языке) в начале пятилетнего периода и включил в него информацию о работе Комиссии до конца предыдущего пятилетнего периода, призвав Отдел кодификации продолжать такую практику в предстоящие пятилетние периоды. Кроме того, Секретариат просили приложить все усилия для издания этого выпуска на других пяти официальных языках до начала шестидесятой сессии Комиссии.

389. Отметив актуальность рассмотрения нынешних и будущих тем, касающихся международных организаций, Комиссия признала большую ценность подготавливаемого секретариатом *Юридического ежегодника Организации Объединенных Наций*, в котором содержится самая полная и авторитетная информация об основных событиях и деятельности системы Организации Объединенных Наций в области права, а также государственной практике в отношении международных организаций. Она отметила, что благодаря более широкому использованию компьютерной верстки Отделу кодификации удалось издать *Юридический ежегодник* за 2003 и 2004 годы менее чем за год по сравнению с пятью годами, которые ушли на подготовку предыдущего выпуска. Секретариат призвали продолжить эту инициативу, с тем чтобы ускорить подготовку будущих выпусков этого издания.

⁴⁹⁵ По состоянию на 30 июня 2007 года отставание за период 1994-2001 годов было следующим: *Ежегодник... 1994 год*, том I и том II (часть первая и вторая): китайский; *Ежегодник... 1995 год*, том I и том II (часть первая и вторая): китайский; *Ежегодник... 1996 год*, том II (часть первая): английский, арабский, испанский, русский и французский; и том I и том II (часть первая и вторая): китайский; *Ежегодник... 1997 год*, том II (часть первая): английский, арабский, испанский, русский и французский; и том I и том II (часть первая и вторая): китайский; *Ежегодник... 1998 год*, том II (часть первая): английский, арабский, испанский, русский и французский; и том I и том II (часть первая и вторая): китайский; *Ежегодник... 1999 год*, том II (часть первая): английский, арабский, испанский, русский и французский; и том I и том II (часть первая и вторая): китайский; *Ежегодник... 2000 год*, том II (часть первая): английский, арабский, испанский, русский и французский; и том I и том II (часть первая и вторая): китайский; *Ежегодник... 2001 год*, том II (часть первая и вторая): английский, арабский, испанский и французский; и том I и том II (часть первая и вторая): китайский и русский. С 2002 года по настоящее время ни один из томов не был опубликован на всех шести официальных языках.

390. Ввиду важного значения государственной практики для своей работы Комиссия отметила полезность подготавливаемой Отделом кодификации публикации, *Сборник международных арбитражных решений*, в котором содержатся международные решения по основным вопросам публичного международного права, имеющие большую юридическую и историческую ценность. Комиссия просила Секретариат продолжить подготовку этого издания.

391. Принимая во внимание значение публикации *Аналитическое руководство по работе Комиссии международного права* в качестве незаменимого научно-исследовательского пособия и тот факт, что первое издание этого выпуска было опубликовано в 2004 году, Комиссия просила Отдел кодификации начать подготовку второго выпуска этого издания в ознаменование шестидесятой годовщины Комиссии в 2008 году.

392. Памятуя о значении и полезности издания Отдела кодификации *Законодательная серия Организации Объединенных Наций* для работы Комиссии по ряду тем посредством изучения соответствующего национального законодательства, решений национальных трибуналов, дипломатической и другой официальной корреспонденции, а также договорных положений, что позволило Комиссии успешно выполнять свои обязанности по кодификации и прогрессивному развитию международного права в ряде областей, Комиссия просила Секретариат продолжить публикацию *Законодательной серии*.

393. Признавая важность и полезность публикации Секретариата *Справочник по практике органов Организации Объединенных Наций* в качестве основного источника информации для аналитических исследований о применении и толковании положений Устава, Комиссия приняла к сведению информацию о прогрессе, достигнутом при подготовке исследований для этого *Справочника* и их размещение в Интернете на трех языках.

394. Памятуя о том, что МС в качестве главного судебного органа Организации Объединенных Наций играет важную роль в урегулировании споров между государствами в соответствии с международным правом, Комиссия просила Секретариат приложить все усилия для дальнейшего издания *Краткого изложения решений, консультативных заключений и постановлений Международного Суда* на всех официальных языках Организации Объединенных Наций.

395. Комиссия также выразила признательность Секретариату за его эффективную работу по постоянному обновлению и расширению своего вебсайта, посвященного Комиссии международного права⁴⁹⁶. Она отметила, в частности, создание нового вебсайта с *Докладами Организации Объединенных Наций о международных арбитражных решениях*, допускающего возможность осуществления полнотекстового поиска по всем опубликованным томам сборника (к настоящему времени 25 томов), которые затем будут дополняться новыми выпусками. Комиссия вновь отметила, что вебсайты представляют собой бесценный ресурс для проведения Комиссией своей работы и для ознакомления широких научных кругов с деятельностью Комиссии, содействуя тем самым общему укреплению преподавания, изучения, распространения и более широкого признания международного права. Комиссия приветствовала бы дальнейшее совершенствование вебсайта о своей работе с включением в него информации о нынешнем положении дел с темами, фигурирующими в ее повестке дня.

8. ПРАЗДНОВАНИЕ ШЕСТИДЕСЯТОЙ ГОДОВЩИНЫ КОМИССИИ

8. ПРАЗДНОВАНИЕ ШЕСТИДЕСЯТОЙ ГОДОВЩИНЫ КОМИССИИ

396. Комиссия обсудила различные возможности празднования своей шестидесятой годовщины на сессии в 2008 году и постановила одобрить следующие рекомендации:

a) провести торжественное заседание Комиссии, на которое следует пригласить высокопоставленных должностных лиц, включая Генерального секретаря, Председателя Генеральной Ассамблеи, Председателя Международного Суда, Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека и представителей правительства принимающей страны;

b) провести посвященную работе Комиссии встречу с юрисконсультами продолжительностью в полтора дня;

c) призвать государства-члены провести совместно с существующими региональными организациями, профессиональными ассоциациями, академическими учреждениями и заинтересованными членами Комиссии национальные или региональные совещания, посвященные работе Комиссии.

397. Комиссия рекомендовала Секретариату оказать содействие, в консультации с группой членов Комиссии⁴⁹⁷, в принятии необходимых мер для осуществления рекомендаций, содержащихся в подпунктах a и b.

9. ВСТРЕЧА С ЭКСПЕРТАМИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ И ДРУГИМИ ЭКСПЕРТАМИ В ОБЛАСТИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

398. В соответствии с пунктом 1 статьи 25 Положения о Комиссии⁴⁹⁸ Комиссия провела 15 и 16 мая 2007 года встречу с экспертами Организации Объединенных

⁴⁹⁷ Группа состоит из следующих членов Комиссии: г-н Здислав Галицкий, г-н Энрике Кандиоти, г-н Педру Комиссариу Афонсу, г-н Аллен Пелле и г-н Тусэй Ямада. Председатель Комиссии и Председатель Группы по планированию входят в группу *ex officio*.

⁴⁹⁸ Статья 25 (1) Положения Комиссии международного права гласит: "Комиссия может консультироваться, если она сочтет необходимым, с любым органом Организации Объединенных Наций по любому вопросу, который входит в компетенцию этого органа". См. также резолюцию 61/34 Генеральной Ассамблеи.

⁴⁹⁶ По адресу www.un.org/law/ilc/.

Наций и другими экспертами в области прав человека, включая представителей договорных органов по правам человека. Были также приглашены эксперты из региональных правозащитных органов. В ходе встречи членов Комиссии и экспертов в области прав человека⁴⁹⁹ состоялся полезный обмен мнениями по вопросам, имеющим отношение к оговоркам к договорам по правам человека, в частности по причинам недействительности оговорок к договорам в области прав человека и по оценке действительности оговорок к договорам по правам человека⁵⁰⁰.

В. Сроки и место проведения шестидесятой сессии Комиссии

399. Комиссия постановила провести свою шестидесятую сессию в Женеве 5 мая – 6 июня и 7 июля – 8 августа 2008 года.

С. Сотрудничество с другими органами

400. Комиссия была представлена на сорок шестой сессии Афро-азиатской консультативно-правовой организации, состоявшейся в Кейптауне, Южная Африка, 2–6 июля 2007 года, г-ном Нариндером Сингхом. Комиссия постановила также, что на тридцать четвертой сессии Специального комитета юрисконсультов по международному публичному праву, которая состоится в Страсбурге 10 и 11 сентября 2007 года, ее будет представлять г-н Ален Пелле.

401. На 2933-м заседании 10 июля 2007 года перед членами Комиссии выступила Председатель Международного Суда судья Розалин Хиггинс и информировала их о недавней деятельности Суда и о делах, которые находятся на его рассмотрении в настоящее время⁵⁰¹. После выступления состоялся обмен мнениями.

402. Межамериканский юридический комитет был представлен на данной сессии Комиссии г-ном Маурисио Эрдосия Сакасой, который выступил перед членами

⁴⁹⁹ На встрече присутствовали: г-н Филипп Тексье (Комитет по экономическим, социальным и культурным правам); г-н Найджел Родли (Комитет по правам человека); г-н Гибриль Камера (Комитет против пыток); г-н Жан Зерматтен (Комитет по правам ребенка); г-н Александр Сисилианос (Комитет по ликвидации расовой дискриминации); г-н Сизс Флинтерман (Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин); г-н Ахмед Эль-Бораи (Комитет по защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей); г-жа Лизбет Лийнсаад (Совет Европы); г-н Венсан Берже (Европейский суд по правам человека); г-жа Франсуаза Хэмпсон (член бывшей Подкомиссии по поощрению и защите прав человека).

⁵⁰⁰ Специальный докладчик по теме "Оговорки к международным договорам" подготовил краткое резюме своего (не присвоенного Комиссии) понимания того, что выявилось в ходе обсуждения, и это резюме размещено на посвященном работе Комиссии вебсайте по следующему адресу: www.un.org/law/ilc.

⁵⁰¹ Это выступление включено в краткий отчет об указанном заседании и также размещено на вебсайте, посвященном работе Комиссии.

Комиссии на ее 2943-м заседании 26 июля 2007 года⁵⁰². После выступления состоялся обмен мнениями.

403. Афро-азиатская консультативно-правовая организация была представлена на данной сессии Комиссии ее Генеральным секретарем г-ном Вафиком З. Камилем, который выступил на 2944-м заседании Комиссии 27 июля 2007 года⁵⁰³. После выступления состоялся обмен мнениями.

404. Европейский комитет по правовому сотрудничеству и Специальный комитет юрисконсультов Совета Европы по международному публичному праву были представлены на данной сессии Комиссии директором по юридическим вопросам и публичному международному праву г-ном Мануэлем Лесертуа, который выступил в Комиссии на ее 2952-м заседании 8 августа 2007 года⁵⁰⁴. После выступления состоялся обмен мнениями.

405. 11 июля 2007 года между членами Комиссии и представителями Международного комитета Красного Креста состоялся неофициальный обмен мнениями по темам, представляющим взаимный интерес.

Д. Представительство на шестьдесят второй сессии Генеральной Ассамблеи

406. Комиссия постановила, что на шестьдесят второй сессии Генеральной Ассамблеи она будет представлена ее Председателем г-ном Яном Броунли.

407. На своем 2954-м заседании 9 августа 2007 года Комиссия просила Специального докладчика по теме "Высылка иностранцев" г-на Мориса Камто принять участие в работе шестьдесят второй сессии Генеральной Ассамблеи в соответствии с положениями пункта 5 резолюции 44/35 Генеральной Ассамблеи от 4 декабря 1989 года⁵⁰⁵.

Е. Семинар по международному праву

408. В соответствии с резолюцией 61/34 Генеральной Ассамблеи 9–27 июля 2007 года в ходе данной сессии Комиссии во Дворце Наций была проведена сорок третья сессия Семинара по международному праву. Этот Семинар предназначен для студентов старших курсов, специализирующихся в области международного права, а также для молодых преподавателей и государственных служащих, которые готовят себя к научной или дипломатической карьере или к работе на гражданской службе в своих соответствующих странах.

⁵⁰² Это выступление включено в краткий отчет об указанном заседании, а также размещено на веб-сайте Комиссии в разделе о ее работе.

⁵⁰³ Там же.

⁵⁰⁴ Там же.

⁵⁰⁵ "Генеральная Ассамблея... предлагает Комиссии международного права, когда обстоятельства дадут основания для этого, просить Специального докладчика присутствовать на сессии Генеральной Ассамблеи во время обсуждения темы, за которую отвечает этот Специальный докладчик, и просит Генерального секретаря принять необходимые меры в рамках имеющихся ресурсов".

409. В работе сессии смогли принять участие 25 представителей различных, главным образом развивающихся, стран⁵⁰⁶. Участники Семинара наблюдали за ходом пленарных заседаний Комиссии, посещали специально организованные для них лекции и участвовали в обсуждении конкретных тем в рамках рабочих групп.

410. Семинар открыл Председатель Комиссии г-н Ян Броунли. Ответственность за руководство работой, организацию и проведение Семинара была возложена на старшего советника по правовым вопросам Отделения Организации Объединенных Наций в Женеве г-на Ульриха фон Блюменталья, которому помогал в работе юридический консультант Отделения Организации Объединенных Наций в Женеве г-н Витторио Майнетти.

411. Члены Комиссии прочитали следующие лекции: г-н Джорджо Гая: "Ответственность международных организаций"; г-жа Паула Эскармейя: "Статут МУС – шаг вперед в международном праве"; г-н Ален Пелле: "КМП – взгляд изнутри"; г-н Тусэй Ямада: "Кодификация права общих природных ресурсов"; г-н Георг Нольте: "Пособничество государств в совершении международно-противоправных деяний другими государствами – Проблемы ответственности и разработки права"; г-н Рохан Перера: "За всеобъемлющую конвенцию по терроризму"; г-н Здзислав Галицкий: "Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование (aut dedere aut judicare)"; и г-н Морис Камто: "Высылка иностранцев".

412. С лекциями выступили также г-н Витторио Майнетти на тему: "Введение в работу Комиссии международного права"; помощник Специального докладчика г-на Алена Пелле г-н Даниэль Мюллер: "Оговорки к международным договорам"; юрисконсульт Международного комитета Красного Креста г-жа Елена Пежич: "Современные вызовы в области международного гуманитарного права"; и г-н Маркус Шмидт (УВКПЧ): "Совет по правам человека после первого года работы: "троянский конь" или реальный прогресс?".

⁵⁰⁶ В работе сорок третьей сессии Семинара по международному праву участвовали: г-жа Тания да Фонсека Александр (Португалия), г-жа Мария Эухения Брунини (Уругвай), г-н Виктор Каиро Паломо (Куба), г-н Алонсо Чаверри-Суарес (Коста-Рика), г-н Иссака Гарба Абду (Нигер), г-н Габриэль Эррера (Аргентина), г-жа Бибиан Изото (Уганда), г-н Аммар Джабер (Ирак), г-жа Мелани Ханна (США), г-жа Мань Аньтин (Китай), г-жа Яссин Алие Мбоге (Гамбия), г-жа Нуала Ни Миркарта (Ирландия), г-н Ясююки Окадзаки (Япония), г-н Ахмед Гарун Ульд (Мавритания), г-жа Прийя Пиллаи (Индия), г-н Серхио Пуиг де ла Парра (Мексика), г-н Аистис Радавичус (Литва), г-жа Велотиана Раобелина Ракотоазони (Мадагаскар), г-жа Ана Кристина Родригес Пинедо (Гватемала), г-жа Василка Санцин (Словения), г-жа Марием Сидибэ (Мали), г-жа Симона Спинару (Румыния), г-н Тон Ван ден Брандт (Нидерланды), г-жа Ануша Викрамасингхе (Шри-Ланка) и г-жа Айшат Захир (Мальдивские Острова). Комитет по отбору под руководством г-на Жан-Мари Дюфура (Председателя Женевской международной академической сети) провел заседание 25 апреля 2007 года и отобрал 26 кандидатов из 130 человек, представивших заявки на участие в работе Семинара. В последний момент один из отобранных 26 кандидатов отказался от участия в Семинаре.

413. Было также организовано заседание за "круглым столом" по региональным системам защиты прав человека. Два члена Комиссии г-н Люциус Кафлиш (бывший судья Европейского суда по правам человека) и г-н Эдмундо Варгас Карреньо (бывший генеральный секретарь Межамериканской комиссии по правам человека) затронули в своих выступлениях соответственно европейскую и межамериканскую системы, тогда как официальный представитель УВКПЧ г-н Мутои Мубиала рассказал об африканской системе. Основное внимание в ходе заседания было обращено на сравнительный анализ и взаимное влияние этих трех региональных систем.

414. Участники Семинара получили приглашение посетить ВТО, и они присутствовали также на двух информационных заседаниях с участием советника Генерального директора г-жи Габриэль Марсо и Директора секретариата Апелляционного органа ВТО г-на Вернера Здука. При этом обсуждались главным образом вопросы, касающиеся текущих правовых проблем, встречающихся в ВТО, а также принятой в ВТО системы урегулирования споров.

415. Все участники Семинара были разделены на три рабочие группы по следующим темам: "Статут МУС: новые и нерешенные вопросы", "Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование" и "Оговорки к международным договорам". Деятельностью этих рабочих групп руководили два члена Комиссии г-жа Паула Эскармейя и г-н Здзислав Галицкий, а также г-н Даниэль Мюллер. Каждая группа подготовила доклад и представила результаты своей работы участникам Семинара в ходе специального заседания, организованного с этой целью. Представленные отчеты были сведены в единый документ и распространены среди всех участников.

416. Республика и кантон Женева приняли участников Семинара с традиционным гостеприимством, организовав экскурсию с гидом по залу "Алабама" городской ратуши и последующий прием.

417. В завершение работы Семинара перед членами Комиссии и его участниками выступили г-н Броунли, г-н фон Блюменталь и – от имени участников Семинара – г-жа Яссин Алие Мбоге. Каждому участнику был вручен диплом об участии в работе сорок третьей сессии Семинара.

418. Комиссия с особым удовлетворением отметила, что правительства Германии, Кипра, Новой Зеландии, Соединенного Королевства, Финляндии и Швейцарии внесли или объявили добровольные взносы в Целевой фонд Организации Объединенных Наций для Семинара по международному праву. Финансовые средства Фонда позволили предоставить стипендии достаточному числу достойных кандидатов из развивающихся стран и тем самым обеспечить надлежащую географическую репрезентативность участников. В этом году полные стипендии (покрывающие как суточные, так и путевые расходы) были предоставлены 14 кандидатам, а частич-

ные (покрывающие только суточные расходы) – двум кандидатам.

419. За период, истекший с момента учреждения Семинара в 1965 году, в его работе приняли участие 979 представителей из 160 стран. Из них 598 получили стипендии.

420. Комиссия подчеркивает то значение, которое она придает Семинару, открывающему молодым юристам, особенно юристам из развивающихся стран, возможность ознакомиться с работой Комиссии и деятельно-

стью многочисленных международных организаций, расположенных в Женеве. Комиссия рекомендует Генеральной Ассамблее вновь обратиться к государствам с призывом внести добровольные взносы, необходимые для обеспечения проведения Семинара в 2008 году и максимально широкого участия в его работе.

421. Комиссия с удовлетворением отметила, что в 2007 году работа Семинара была в полном объеме обеспечена синхронным переводом. Она выражает надежду на то, что следующая сессия Семинара будет обеспечена такими же услугами в рамках имеющихся ресурсов.

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ ПЯТЬДЕСЯТ ДЕВЯТОЙ СЕССИИ

<i>Обозначение документа</i>	<i>Наименование документа</i>	<i>Примечания и ссылки</i>
A/CN.4/576	Предварительная повестка дня	Отпечатана на mimeографе. Утвержденную повестку дня см. стр. 10, выше.
A/CN.4/577 и Add.1–2	Тематическое резюме обсуждения, состоявшегося по докладу Комиссии в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее шестьдесят первой сессии, подготовленное Секретариатом	Отпечатано на mimeографе.
A/CN.4/578 [и Corr.1]	Третий доклад о воздействии вооруженных конфликтов на международные договоры, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Яном Броунли	Воспроизводится в <i>Ежегоднике... 2007 год</i> , том II (часть первая).
A/CN.4/579 и Add.1–4	Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование (aut dedere aut judicare): комментарии и информация, полученные от правительств	То же.
A/CN.4/580	Четвертый доклад об общих природных ресурсах: трансграничные подземные воды, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Тусэем Ямадой	То же.
A/CN.4/581	Третий доклад о высылке иностранцев, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Морисом Камто	То же.
A/CN.4/582	Ответственность международных организаций: комментарии и замечания, полученные от международных организаций	То же.
A/CN.4/583	Пятый доклад об ответственности международных организаций, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Джорджем Гая	То же.
A/CN.4/584 [и Corr.1]	Двенадцатый доклад об оговорках к международным договорам, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Аленом Пелле	То же.
A/CN.4/585 [и Corr.1]	Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование (aut dedere aut judicare): второй доклад, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Здзиславом Галицким	То же.
A/CN.4/586	Оговорки к международным договорам: записка Специального докладчика по проекту руководящего положения 2.1.9 (Мотивировка оговорок)	То же.
A/CN.4/L.705	Оговорки к международным договорам	Отпечатан на mimeографе.
A/CN.4/L.706 и Add.1–3	Проект доклада Комиссии о работе ее пятьдесят девятой сессии: глава IV (Оговорки к международным договорам)	Отпечатан на mimeографе. Принятый текст см. <i>Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят вторая сессия, Дополнение № 10 (A/62/10)</i> . Окончательный текст см. стр. 16, выше.
A/CN.4/L.707/Rev.1	То же: глава VI (Высылка иностранцев)	То же, стр. 70, выше.
A/CN.4/L.708 [и Corr.1] и Add.1	То же: глава VII (Последствия вооруженных конфликтов для международных договоров)	То же, стр. 80, выше.
A/CN.4/L.709 и Add.1	То же: глава V (Общие природные ресурсы)	То же, стр. 65, выше.
A/CN.4/L.710	То же: глава I (Организация работы сессии)	То же, стр. 9, выше.
A/CN.4/L.711	То же: глава II (Резюме работы Комиссии на ее пятьдесят девятой сессии)	То же, стр. 11, выше.
A/CN.4/L.712	То же: глава III (Конкретные вопросы, изложение мнений по которым представляло бы особый интерес для Комиссии)	То же, стр. 13, выше.

<i>Обозначение документа</i>	<i>Наименование документа</i>	<i>Примечания и ссылки</i>
A/CN.4/L.713 и Add.1–3	То же: глава VIII (Ответственность международных организаций)	То же, стр. 91, выше.
A/CN.4/L.714 и Add.1	То же: глава IX (Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование (aut dedere aut judicare))	То же, стр. 109, выше.
A/CN.4/L.715 и Add.1	То же: глава X (Другие решения и выводы Комиссии)	То же, стр. 113, выше.
A/CN.4/L.716	Программа, процедуры и методы работы Комиссии, и ее документация: доклад Группы по планированию	Отпечатан на mimeографе.
A/CN.4/L.717	Общие природные ресурсы: доклад Рабочей группы	То же.
A/CN.4/L.718	Воздействие вооруженных конфликтов на международные договоры: доклад Рабочей группы	То же.
A/CN.4/L.719	Клаузула о наиболее благоприятственной нации: доклад Рабочей группы	То же.
A/CN.4/L.720	Ответственность международных организаций: заголовки и тексты проектов статей 31–45 [44], принятые Редакционным комитетом 18, 19, 20 и 25 июля 2007 года	То же.
ILC(LIX)/RT/CRP.1	Совещание с представителями договорных органов по правам человека (15 и 16 мая 2007 года): доклад, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Аленом Пелле	То же.
A/CN.4/SR.2914– A/CN.4/SR.2955	Предварительные краткие отчеты о 2914–2955-м заседаниях	То же. Окончательный текст представлен в <i>Ежегоднике...</i> , 2007 год, том I.

United Nations publication
ISSN 0251-771X

Printed at United Nations, Geneva-1419054-December 2014-54
