



# Генеральная Ассамблея

Distr.: Limited  
22 July 2014  
Russian  
Original: English

---

## Комиссия международного права

### Шестьдесят шестая сессия

Женева, 5 мая – 6 июня и 7 июля – 8 августа 2014 года

## Проект доклада Комиссии международного права о работе ее шестьдесят шестой сессии

Докладчик: г-н Дире Д. Тлади

### Глава VII

#### Последующие соглашения и последующая практика в отношении толкования договоров

Добавление

## Содержание

- С. Тексты проектов выводов о последующих соглашениях и последующей практике в отношении толкования договоров, принятых к настоящему времени Комиссией в предварительном порядке .....
2. Тексты проектов выводов и комментариев к ним, принятых Комиссией в предварительном порядке на ее шестьдесят шестой сессии (продолжение) .....

GE.14-09039 (R) 280714 280714



\* 1 4 0 9 0 3 9 \*

Просьба отправить на вторичную переработку



## Проект вывода 9

### Соглашение участников относительно толкования договора

1. Соглашение по смыслу пункта 3 а) и б) статьи 31 требует общего понимания в отношении толкования договора, о котором известно участникам и с которым они согласны. Хотя оно должно быть принято во внимание, такое соглашение не обязательно должно иметь обязательную юридическую силу.
2. Количество участников, которые должны активно осуществлять последующую практику для установления соглашения по смыслу пункта 3 б) статьи 31, может варьироваться. Молчание одного или нескольких участников может представлять собой принятие последующей практики в тех случаях, когда обстоятельства требуют определенной реакции.

### Комментарий

- 1) В первом предложении пункта 1 вводится принцип, в соответствии с которым "соглашение" по смыслу пункта 3 а) и б) статьи 31 требует общего понимания участников в вопросах толкования договора. Чтобы это общее понимание повлекло за собой последствия, предусмотренные в пункте 3 статьи 31, участники должны быть осведомлены о нем и согласны с изложенным в нем толкованием. Хотя различие по форме "соглашения" согласно подпунктам а) и б) уже было отмечено в проекте вывода 4 и в комментарии к нему<sup>147</sup>, цель пункта 1 проекта вывода 9 состоит в том, чтобы указать, что общего между этими двумя подпунктами и к какому соглашению по существу пришли участники относительно толкования договора.
- 2) Элементом, разграничивающим последующие соглашения и последующую практику в качестве аутентичного средства толкования согласно пункту 3 а) и б) статьи 31, с одной стороны, и другую последующую практику в качестве дополнительного средства толкования согласно статье 32<sup>148</sup> – с другой, является "соглашение" участников относительно толкования соответствующего договора. Именно соглашение участников придает средствам толкования согласно пункту 3 статьи 31<sup>149</sup> их конкретную функцию и ценность для интерактивного процесса толкования в соответствии с общим правилом толкования, предусмотренным статьей 31<sup>150</sup>.
- 3) Противоположные позиции, излагаемые различными участниками договора, препятствуют достижению соглашения. Это было подтверждено, в частности, Арбитражным трибуналом в связи с делом *Внешние долги Германии*, который постановил, что сообщения различных управляющих учреждений не позволяют вести речь о наличии "подразумеваемого последующего понимания",

<sup>147</sup> См. комментарий к проекту вывода 4, пункт 10 (A/68/10, глава IV.C.2).

<sup>148</sup> См. проект вывода 2 и проект вывода 4, пункт 3 (A/68/10, глава IV.C.1).

<sup>149</sup> См. Crawford, p. 30 (см. сноску 35 выше): "Нет никаких оснований считать, что термин "соглашение" в подпункте б) имеет какое-либо иное значение по сравнению с его значением в подпункте а)".

<sup>150</sup> См. комментарий к проекту вывода 1, пункты 12–15 (A/68/10, глава IV.C.2); статью 31 следует "воспринимать в целом", и в ней процесс толкования определяется как "одно общее действие", "не создающее правовую иерархию норм для толкования договоров", *Yearbook of the International Law Commission, 1966, vol. II* (United Nations publication, Sales No. E.67.V.2), p. 219, para. 8, and p. 220, para. 9.

поскольку одно из учреждений – Английский банк – изложило иную позицию<sup>151</sup>.

4) При этом отсутствие соглашения может проявляться только при наличии расхождений в позициях участников и в течение периода сохранения этих различий. Тот факт, что участники осуществляют договор по-разному, сам по себе не позволяет сделать вывод о расхождении их позиций относительно толкования договора. Такое различие может указывать на разногласия по одному правильному толкованию, а также может лишь отражать общее понимание того, что договор обеспечивает определенные возможности для его осуществления по своему усмотрению<sup>152</sup>. Договоры, в которых отражены соображения человечности и/или другие общечеловеческие интересы – например, договоры о правах человека или о беженцах, – направлены на единообразное толкование, но при этом в них сохраняется определенная возможность осуществления по усмотрению государств.

5) Хотя двусмысленное поведение одного или нескольких участников, как правило, не позволяет установить наличие соглашения<sup>153</sup>, не все элементы поведения государства, не вписывающиеся в общую картину, придают поведению этого государства такую двусмысленность, которая не позволяет установить наличие соглашения. Например, в деле о *канале Бигль* Арбитражный суд определил, что, хотя позиции сторон по одному аспекту толкования договора расходятся, это не всегда означает, что подобное отсутствие соглашения является необратимым:

...Аналогичным образом, переговоры, проводимые для достижения урегулирования и заканчивающиеся неудачей, вряд ли могут иметь необратимый эффект. В крайнем случае это может временно предотвращать пробные шаги участников в поддержку их вариантов толкования договора, поскольку такие шаги предпринимались в ходе переговоров. Рассмотрение этого вопроса не может быть вынесено на более высокий уровень<sup>154</sup>.

6) Аналогичным образом в связи с делом *Лоуизиду против Турции* Европейский суд по правам человека вынес определение, согласно которому сфера ограничений, которые могут устанавливаться участниками в отношении признания компетенции Комиссии и Суда, "была подтверждена последующей практи-

<sup>151</sup> *Case concerning the question whether the re-evaluation of the German Mark in 1961 and 1969 constitutes a case for application of the clause in article 2 (e) of Annex I A of the 1953 Agreement on German External Debts between Belgium, France, Switzerland, the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the United States of America on the one hand and the Federal Republic of Germany on the other*, Award of 16 May 1980, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XIX, part III, p. 67, pp. 103-104, para. 31; см. также WTO, Appellate Body Report, *EC – Computer Equipment*, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, 5 June 1998, para. 95; *Case concerning the delimitation of the maritime boundary between Guinea and Guinea-Bissau*, Decision of 14 February 1985, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XIX, part IV, p. 149, at p. 175, para. 66.

<sup>152</sup> См. комментарий к проекту вывода 7, пункты 12–15.

<sup>153</sup> *Question of the tax regime governing pensions paid to retired UNESCO officials residing in France*, Decision of 14 January 2003, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XXV, part IV, p. 231, at para. 258, para. 70; R. Kolb, p. 16 (см. сноску 109 выше).

<sup>154</sup> *Case concerning a dispute between Argentina and Chile concerning the Beagle Channel*, 18 February 1977, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XXI, part II, p. 57, at p. 188, para. 171.

кой Договаривающихся сторон", т.е. "существованием практики, свидетельствующей о практически общем согласии среди Договаривающихся сторон в отношении того, что статьи 25 и 46... Конвенции не позволяют устанавливать территориальные или существенные ограничения"<sup>155</sup>. Ссылаясь на пункт 3 b) статьи 3, Суд пояснил, что "такая государственная практика" имеет "единообразный и последовательный характер", хотя он в то же время признал, что оба государства, возможно, являются исключениями<sup>156</sup>. Это решение предполагает некоторую гибкость при решении вопроса о том, было ли между участниками достигнуто соглашение относительно определенного толкования<sup>157</sup>.

7) Термин "соглашение" в Венской конвенции<sup>158</sup> не предполагает каких-либо особых требований в отношении формы<sup>159</sup>, включая "соглашение" по смыслу пункта 3 a) и b) статьи 31<sup>160</sup>. При этом Комиссия отметила, что для проведения различия между последующим соглашением по смыслу пункта 3 a) статьи 31 и последующей практикой, которая "устанавливает соглашение" участников относительно его толкования по смыслу пункта 3 b) статьи 31, первое предполагает наличие "одного общего действия" участников<sup>161</sup>. Никаких требований о публикации или регистрации соглашения, установленного на основании пункта 3 a) статьи 31, в соответствии со статьей 102 Устава Организации Объединенных Наций не предусмотрено<sup>162</sup>.

8) Для установления соглашения по пункту 3 статьи 31 недостаточно одного лишь совпадения позиций участников относительно толкования или примене-

<sup>155</sup> *Loizidou*, paras. 79 and 81, см. сноски 135 выше.

<sup>156</sup> *Ibid.*, paras. 80 and 82; это дело касалось не толкования какого-либо отдельного права человека, а скорее вопроса о том, обязано ли государство вообще соблюдать Конвенцию.

<sup>157</sup> Более ограничительная судебная практика Органа по урегулированию споров ВТО свидетельствует о том, что различные стороны могут толковать вопросы по-разному, см. *United States – Laws, Regulations and Methodology for Calculating Dumping Margins (Zeroing)*, WT/DS294/R, 31 October 2005, para. 7.218: "[...] даже если окончательно установлено, что все 76 членов, упомянутых Европейскими сообществами, применяли [определенную] практику [...], это лишь означает, что значительное число членов ВТО придерживались подхода, который отличался от подхода Соединенных Штатов. [...] Мы отмечаем, что одна треть участников данного разбирательства представила доводы, оспаривающие точку зрения Европейских сообществ".

<sup>158</sup> См. статьи 2 1) a), 3, 24 2), 39–41, 58 и 60.

<sup>159</sup> Комментарий к проекту вывода 4, пункт 5 (A/68/10, глава IV.C.2); подтверждено Постоянной палатой третейского суда в арбитражном решении по делу *Bay of Bengal Maritime Boundary (Bangladesh v. India)*, Award of 7 July 2014, можно ознакомиться по адресу [http://www.pca-cpa.org/showfile.asp?fil\\_id=2705](http://www.pca-cpa.org/showfile.asp?fil_id=2705), p. 47, para. 165; Yasseen, p. 45 (см. сноску 3 выше); Distefano, p. 47 (см. сноску 3 выше).

<sup>160</sup> Комментарий к проекту вывода 4, пункт 5 (A/68/10, глава IV.C.2); Gardiner, pp. 208–209 and 216–220 (см. сноску 4 выше); Aust, p. 213 (см. сноску 68 выше); Dörr, p. 554, para. 75 (см. сноску 4 выше); R. Gardiner, "The Vienna Convention Rules on Treaty Interpretation", in D. B. Hollis (ed.), *The Oxford Guide to Treaties* (Oxford, Oxford University Press, 2012), 475, 483.

<sup>161</sup> Комментарий к проекту вывода 4, пункт 10 (A/68/10, глава IV.C.2); "одно общее действие" может также заключаться в обмене письмами, см. *European Molecular Biology Laboratory Arbitration (EMBL v. Germany)*, 29 June 1990, *ILR*, vol. 105, p. 1, at pp. 54–56; H. Fox, "Article 31 (3) (a) and (b) of the Vienna Convention and the *Kasikili/Sedudu Island Case*", in *Treaty Interpretation and the Vienna Convention on the Law of Treaties – 30 Years On*, M. Fitzmaurice, O. Elias and P. Merkouris, eds. (Martinus Nijhoff, 2010), p. 63; Gardiner, pp. 220–221 (см. сноску 3 выше).

<sup>162</sup> A. Aust, "The theory and practice of informal international instruments", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 35, No. 4 (1986), pp. 789–790.

ния договора; необходимо, чтобы участники также осознавали и признавали, что эти позиции имеют общий характер. Так, в связи с делом об *острове Касикили/Седуду* Международный Суд в отношении практики, требуемой в соответствии с пунктом 3 б) статьи 31, вынес определение о том, что "власти полностью осознавали и признавали это в качестве подтверждения границ по Договору"<sup>163</sup>. Действительно, только знание и принятие позиции других участников в отношении толкования договора служит основанием для квалификации соглашения по смыслу пункта 3 а) или б) статьи 31 в качестве "аутентичного" средства толкования<sup>164</sup>. В некоторых обстоятельствах знание и принятие позиции другого участника или участников может предполагаться, особенно в случае договоров, осуществляемых на национальном уровне.

9) Цель второго предложения пункта 1 – подтвердить, что "соглашение" по смыслу пункта 3 статьи 31 необязательно должно иметь обязательную юридическую силу<sup>165</sup> в отличие от других положений Венской конвенции, где термин "соглашение" употребляется для обозначения юридически обязательного документа<sup>166</sup>.

10) Этот вывод подтверждается тем, что Комиссия в своих заключительных статьях о праве договоров использовала выражение "любая последующая практика, устанавливающая *понимание* [курсив добавлен] участников"<sup>167</sup>. Слово "понимание" предполагает, что термин "соглашение" в пункте 3 статьи 31 не требует, чтобы участники тем самым принимали на себя или создавали какое-либо правовое обязательство, существующее в дополнение к договору или независимо от него<sup>168</sup>. На Венской конференции слово "понимание" было заменено термином "соглашение" не по причинам существа, а по причинам сугубо "редакционного характера" – чтобы подчеркнуть, что понимание участников означает

<sup>163</sup> *Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia), Judgment, I.C.J. Reports 1999*, p. 1045, at p. 1094, para. 74 ("occupation of the island by the Masubia tribe") and pp. 1077, para. 55 ("Eason Report" which "appears never to have been made known to Germany"); Dörr, p. 560, para. 88 (см. сноску 4 выше).

<sup>164</sup> В этом отношении установление последующей практики по смыслу пункта 3 б) статьи 31 может быть более жестким требованием по сравнению с тем, что требуется в соответствии с обычным международным правом, однако см. при этом Boisson de Chazournes, pp. 53–55 (см. сноску 8 выше).

<sup>165</sup> Комментарий к проекту вывода 4, пункт 6 (A/68/10, глава IV.C.2); Н. Фокс, "Article 31 (3) (a) and (b) of the Vienna Convention and the Kasikili Sedudu Island Case" in M. Fitzmaurice, O. Elias, P. Merkouris (eds.), *Treaty Interpretation and the Vienna Convention on the Law of Treaties: 30 Years on* (Martinus Nijhoff Publishers, 2010), p. 59, at pp. 61–62; А. Чанакис, *L'adaptation des traités dans le temps* (Bruylant, 2013), pp. 313–315; М. Бенатар, "From Probative Value to Authentic Interpretation: The Legal Effect of Interpretative Declarations", *Revue belge de droit international*, vol. 44 (2011), p. 170, at pp. 194–195; см. также Third Report for the ILC Study Group on Treaties over Time, p. 307, at p. 375 (сноска 92 выше).

<sup>166</sup> См. статьи 2 1) а), 3, 24 2), 39–41, 58 и 60.

<sup>167</sup> *Yearbook of the International Law Commission, 1966*, vol. II (United Nations publication, Sales No. E.67.V.2), p. 222, para. 15.

<sup>168</sup> *Case concerning a dispute between Argentina and Chile concerning the Beagle Channel*, 18 February 1977, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XXI, part II, p. 53, at p. 187, para. 169; *Young Loan Arbitration on German External Debts (Belgium, France, Switzerland, United Kingdom and United States v. Germany)*, ILR vol. 59 (1980), pp. 541–542, para. 31; Karl, pp. 190–195 (см. сноску 4 выше); Kolb, pp. 25–26 (см. сноску 109 выше); Linderfalk, pp. 169–171 (см. сноску 4 выше).

их "общее" понимание<sup>169</sup>. Соглашение по смыслу пункта 3 а) статьи 31, отличающееся от соглашения по смыслу пункта 3 б) статьи 31 только по форме, но не по существу, также не должно непременно иметь обязательную юридическую силу<sup>170</sup>.

11) Таким образом, достаточно того, чтобы участники, посредством последующего соглашения или последующей практики согласно пункту 3 статьи 31, придали договору определенное значение<sup>171</sup> или, иными словами, приняли некое "понимание" этого договора<sup>172</sup>. Последующие соглашения и последующая практика согласно пункту 3 а) и б) статьи 31, даже если они сами по себе не имеют обязательной юридической силы, могут, тем не менее, в качестве средств толкования приводить к возникновению юридических последствий в рамках процесса толкования согласно статье 31<sup>173</sup>. Соответственно, международные суды и трибуналы не требовали, чтобы "соглашение" по смыслу пункта 3 статьи 31 отражало намерение участников создать новые или отдельные обязательства, имеющие обязательную юридическую силу<sup>174</sup>. Аналогичным образом меморандумы о взаимопонимании иногда признавались в качестве "потенци-

<sup>169</sup> *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties*, p. 169, at para. 60 (см. сноску 12 выше); P. Gautier, "Les accords informels et la Convention de Vienne sur le droit des traités entre États", in *Droit du pouvoir, pouvoir du droit: mélanges offerts à Jean Salmon*, N. Angelet, ed. (Bruylant, 2007), p. 425, at p. 431 ("La lettre a) du paragraphe 3 fait référence à un accord interprétatif et l'on peut que le terme «accord» est ici utilisé dans un sens 'générique, qui ne correspond pas nécessairement au «traité» défini à l'article 2 de la convention de Vienne. Ainsi, l'accord interprétatif ultérieur pourrait être un accord verbal, voire un accord politique.").

<sup>170</sup> Ph. Gautier, *Non-Binding Agreements*, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, см.: [mpepil.com](http://mpepil.com), para. 14; Aust, pp. 211, 213 (см. сноску 68 выше).

<sup>171</sup> Эта терминология соответствует положениям комментария к руководящему принципу 1.2 (Определение заявлений о толковании), содержащегося в подготовленном Комиссией Руководстве по практике в отношении оговорок к международным договорам (см. A/66/10/Add.1, стр. 78–79, пункты 18 и 19).

<sup>172</sup> *Yearbook of the International Law Commission, 1966*, vol. II (United Nations publication, Sales No. E.67.V.2), pp. 221–222, paras. 15 and 16 (термин "понимание" используется как в контексте формулировки, ставшей впоследствии пунктом 3 а) статьи 31, так и формулировки, которая стала пунктом 3 б) статьи 31).

<sup>173</sup> *United States-United Kingdom Arbitration concerning Heathrow Airport User Charges, Award on the First Question*, 30 November 1992, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XXIV, p. 3, at p. 131, para. 6.7; Aust, "The theory and practice of informal international instruments", pp. 787 and 807 (см. сноску 162 выше); Linderfalk, p. 173 (см. сноску 4 выше); Hafner, pp. 110–113 (см. сноску 80 выше); Gautier, p. 434 (см. сноску 170 выше).

<sup>174</sup> Например, "pattern implying the agreement of the parties regarding its interpretation", WTO, Appellate Body Report, Japan — Alcoholic Beverages II, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, 4 October 1996, section E, p. 13; или "pattern ... must imply agreement on the interpretation of the relevant provision", WTO, Panel Report, EC — IT Products, WT/DS375/R, WT/DS376/R, WT/DS377/R, 16 August 2010, para. 7.558; или "practice [which] reflects an agreement as to the interpretation", Iran-United States Claims Tribunal, Interlocutory Award No. ITL 83-B1-FT (Counterclaim), *The Islamic Republic of Iran v. the United States of America*, Iran-USCTR, vol. 38 (2004–2009), p. 77, at p. 119, para. 116; или что "State practice" was "indicative of a lack of any apprehension on the part of the Contracting States"; Bankovic, para. 62 (см. сноску 26 выше).

ально важного подспорья для толкования", но не "источника независимых юридических прав и обязанностей"<sup>175</sup>.

12) В первом предложении пункта 2 подтверждается принцип, согласно которому для установления соглашения по смыслу пункта 3 b) статьи 31 не все участники должны осуществлять какую-либо определенную практику. Во втором предложении дается пояснение о том, что принятие такой практики участниками, которые ее не осуществляют, при некоторых обстоятельствах может вытекать из их молчания или бездействия.

13) Комиссия изначально признала, что "соглашение", вытекающее из последующей практики по смыслу пункта 3 b) статьи 31, может отчасти являться следствием молчания или бездействия одного или нескольких участников. Когда Комиссия поясняла причины, по которым она использовала выражение "понимание участников" в проекте пункта 3 b) статьи 27 (которое впоследствии в пункте 3 b) статьи 31 стало "соглашением", см. пункт 10 выше), а не выражение "понимание *всех* участников", Комиссия заявила следующее:

Она сочла, что выражение "понимание участников" обязательно означает "участников в целом". Она опустила слово "всех" лишь для того, чтобы избежать любого возможного неправильного понимания, согласно которому каждый участник должен в индивидуальном порядке осуществлять практику, тогда как то, что оно приняло эту практику, является достаточным<sup>176</sup>.

14) Международный Суд также признал возможность выражения согласия относительно толкования посредством молчания или бездействия, заявив в решении по делу о *храме Преах Виhear*, что "когда ясно, что сложившиеся обстоятельства требовали принятия определенных мер реагирования в течение разумного периода времени", следует считать, что государство, столкнувшееся с некоторым последующим поведением другого участника, "молчаливо согласилось с ним"<sup>177</sup>. Это общее утверждение Суда о роли молчания в целях установления соглашения относительно толкования договора в силу последующей практики было подтверждено последующими решениями<sup>178</sup>, а также получило

<sup>175</sup> *United States-United Kingdom Arbitration concerning Heathrow Airport User Charges, Award on the First Question*, 30 November 1992, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XXIV, p. 2, at p. 131, para. 6.7; см. также *Award in the Arbitration regarding the Iron Rhine ("Ijzeren Rijn") Railway between the Kingdom of Belgium and the Kingdom of the Netherlands*, Decision of 24 May 2005, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XXVII, part II, p. 35, at p. 98, para. 157.

<sup>176</sup> *Yearbook of the International Law Commission, 1966*, vol. II (United Nations publication, Sales No. E.67.V.2), p. 222, para. 15.

<sup>177</sup> *Case concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand), Merits, Judgment of 15 June, I.C.J. Reports 1962*, p. 6, at p. 23.

<sup>178</sup> См. также *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1996*, p. 803, p. 815, para. 30; *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984*, p. 392, at p. 410, para. 39; *Prosecutor v. Furundžija*, Trial Chamber, Judgment, 10 December 1998, ICTY-95-17/1, para. 179; *Rantsev*, para. 285 (см. сноску 127 выше); с осторожностью: WTO, Appellate Body Report, *EC – Chicken Cuts*, WT/DS269/AB/R, WT/DS286/AB/R, 12 September 2005, para. 272; см. также в ограниченном смысле *Iran-United States Claims Tribunal, Award No. 30-16-3, RayGo Wagner Equipment Company v. Iran Express Terminal Corporation*, Iran-USCTR, vol. 2 (1983), p. 141, at p. 144; *Young Loan Arbitration on German External Debts (Belgium, France, Switzerland, United Kingdom and*

общую поддержку юристов-теоретиков<sup>179</sup>. "Обстоятельства", которые "потребуют принятия определенных мер реагирования", включают особые условия, в которых государства-участники взаимодействуют друг с другом в связи с договором<sup>180</sup>.

15) В рамках дела о канале *Бигль*<sup>181</sup> Арбитражный суд рассматривал утверждение Аргентины о том, что юрисдикционные акты Чили в отношении некоторых островов не могут считаться релевантным последующим поведением, поскольку Аргентина не отреагировала на эти акты. При этом Суд вынес следующее определение:

В положениях Венской конвенции возможные способы проявления соглашения не указываются. В контексте настоящего дела юрисдикционные акты не были направлены на установление источника права собственности независимо от условий договора; к тому же нельзя считать, что они противоречат этим положениям в том виде, как их понимает Чили. Имеющиеся данные подтверждают точку зрения о том, что они имели публичный характер, были хорошо известны Аргентине и могли основываться только на положениях Договора. При таких обстоятельствах молчание Аргентины позволяет сделать вывод о том, что эти акты имели своей целью подтвердить толкование смысла Договора независимо от самих юрисдикционных актов<sup>182</sup>.

В связи с тем же делом Арбитражный суд отметил следующее:

Само опубликование нескольких карт крайне сомнительного содержания и ценности (как это уже продемонстрировал Суд) не может, даже если это отражает официальную позицию Аргентины, помешать или воспрепятствовать Чили совершить действия, которые, в свою очередь, продемонстрируют ее позицию в отношении ее прав по Договору 1881 года; факт такой публикации не может также убедить Аргентину в том, то ей не следует больше реагировать на эти действия, если она считает их противоречащими договору<sup>183</sup>.

16) Смысл молчания также зависит от правовой ситуации, к которой относится последующая практика другого участника, и соответствующего выраженного требования. Так, в своем постановлении по делу *Сухопутная и морская граница между Камеруном и Нигерией* Суд указал:

Некоторые из этих видов деятельности – организация здравоохранения и образования, правоохранительная деятельность и отправление правосудия, – можно, как правило, рассматривать в качестве *суверенных* актов.

*United States v. Germany*), 16 May 1980, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XIX, part III, p. 67; ILR, vol. 59 (1980), p. 541, para. 31.

<sup>179</sup> M. Kamto, pp. 134–141 (см. сноску 97 выше); Yasseen, p. 49 (см. сноску 3 выше); Gardiner, p. 236 (см. сноску 3 выше); Villiger, p. 431, para. 22 (см. сноску 81 выше); Dörr, pp. 557 and 559, paras. 83 and 86 (см. сноску 4 выше).

<sup>180</sup> Например, при работе в рамках международной организации см. *Application of the Interim Accord of 13 September 1995 (the former Yugoslav Republic of Macedonia v. Greece)*, *Judgment of 5 December 2011*, I.C.J. Reports 2011, p. 644, at pp. 675–676, paras. 99–101; Kamto, p. 136 (см. сноску 97 выше).

<sup>181</sup> *Case concerning a dispute between Argentina and Chile concerning the Beagle Channel*, 18 February 1977, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XXI, part II, p. 53.

<sup>182</sup> *Ibid.* at p. 187, para. 169 (a).

<sup>183</sup> *Ibid.*



При этом Суд отмечает, что, поскольку у Камеруна ранее имелось право собственности в этой области, то соответствующая правовая задача заключается в определении того, можно ли в данном случае говорить о доказанном молчаливом согласии Камеруна на передачу своего права собственности Нигерии<sup>184</sup>.

17) Это постановление предполагает, что в ситуациях с договорами о делимитации границ сложившиеся обстоятельства будут требовать какой-либо реакции на поведение, направленное против делимитации, лишь в самых исключительных случаях. В таких ситуациях, как представляется, существует обоснованная презумпция в отношении того, что молчание не означает признания практики<sup>185</sup>.

18) Актуальность молчания или бездействия для установления соглашения относительно толкования в значительной степени зависит от обстоятельств конкретного дела. Решения международных судов и трибуналов показывают, что факт принятия практики одним или несколькими участниками посредством молчания или бездействия установить непросто.

19) Например, международные суды и трибуналы неохотно соглашались признавать в качестве последующей практики по смыслу пункта 3 b) статьи 31 парламентские акты или решения национальных судов, на которые другие участники договора должны реагировать, даже если такие акты или судебные решения были доведены до их сведения по другим каналам, в том числе через их собственную дипломатическую службу<sup>186</sup>.

20) Кроме того, даже в случаях, когда участник своим поведением выражает определенную позицию по отношению к другому участнику (или участникам) относительно толкования договора, это не всегда требует принятия мер реагирования со стороны другого участника или участников. В решении по делу об *острове Касикили/Седуду* Международный Суд указал, что государство, не отреагировавшее на выводы совместной комиссии экспертов, которой участники поручили определить конкретную фактическую ситуацию в отношении предмета спора, не обеспечило таким образом основание для вывода о том, что в этом споре было достигнуто соглашение<sup>187</sup>. Суд счел, что стороны рассматривали работу экспертов лишь как подготовительный шаг к отдельному решению, которое должно впоследствии приниматься на политическом уровне. В более общем плане Апелляционный орган ВТО вынес определение о том, что:

<sup>184</sup> *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria: Equatorial Guinea intervening)*, Judgment, I.C.J. Reports 2002, p. 303, at p. 352, para. 67.

<sup>185</sup> *Ibid.*, at p. 351, para. 64: "Суд, однако, отмечает, что теперь, когда он вынес свои определения о том, что граница в озере Чад была делимитирована... это означает, что любые действия Нигерии по сути должны квалифицироваться с точки зрения их правовых последствий как действия *contra legem*"; *Frontier Dispute, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 554, at p. 586, para. 63; *Case concerning the delimitation of maritime boundary between Guinea-Bissau and Senegal*, Decision of 31 July 1989, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XX, part II (Dissenting Opinion of Judge Bedjaoui), p. 119, at p. 181, para. 70.

<sup>186</sup> *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (Indonesia/Malaysia)*, Judgment, I.C.J. Reports 2002, p. 625, at p. 650, para. 48; WTO, Appellate Body Report, *EC – Chicken Cuts*, WT/DS269/AB/R, WT/DS286/AB/R, 12 September 2005, para. 334 ("...простой доступ к опубликованному решению не может быть равнозначен признанию...").

<sup>187</sup> *Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia)*, Judgment, I.C.J. Reports 1999, p. 1045, at pp. 1089–1091, paras. 65–68.

в конкретных ситуациях "отсутствие реакции" со стороны какого-либо участника договора или его молчание могут, с учетом сопутствующих обстоятельств, восприниматься как признание практики других участников договора. Такие ситуации могут наблюдаться в случаях, когда участник, который не осуществлял практику, узнал или был проинформирован о практике других участников (например, посредством уведомления или в связи с участием в форуме, на котором она обсуждается), но не реагирует на нее<sup>188</sup>.

Этот подход был подтвержден Международным трибуналом по морскому праву. Принимая во внимание практику государств в сфере толкования статей 56, 58 и 73 ЮНКЛОС, Трибунал указал следующее:

Трибунал признает, что в национальном законодательстве некоторых государств, причем не только в Западноафриканском регионе, но и в ряде других регионов мира, бункеровка иностранных судов, ведущих рыбный промысел в их исключительных экономических зонах, регламентируется путем, аналогичным тому, который принят в Гвинее-Бисау. Трибунал далее отмечает, что явного противоречия этому законодательству не выявлено и что оно в целом соблюдается<sup>189</sup>.

21) Возможное правовое значение молчания или бездействия в связи с последующей практикой какого-либо участника договора не ограничивается воздействием возможному достижению основополагающего общего соглашения; оно может также играть определенную роль в применении норм, не основывающихся на согласии, таких, как эстоппель, препятствие или исковая давность<sup>190</sup>.

22) Когда между участниками установлено соглашение по смыслу пункта 3 а) и б) статьи 31, его действие может со временем завершиться. В соответствии с пунктом 3 статьи 31 участники могут заменить его другим соглашением с иной сферой действия или содержанием. В этом случае новое соглашение заменяет предыдущее в качестве аутентичного средства толкования начиная с даты его вступления в силу, по крайней мере на определенный период времени в будущем<sup>191</sup>. Однако такие ситуации не следует допускать с легкостью, поскольку государства, как правило, не изменяют своего толкования по соображениям краткосрочного характера.

23) Возможны и случаи, когда между участниками возникают разногласия относительно толкования договора после достижения ими последующего соглашения относительно такого толкования. Однако такие разногласия, как правило, не приводят к замене первоначального последующего соглашения, поскольку принцип добросовестности не позволяет участнику просто дезавуировать законные ожидания, возникшие в связи с общим толкованием<sup>192</sup>. С другой стороны, четко выраженное одним участником дезавуирование ранее согласо-

<sup>188</sup> WTO, Appellate Body Report, *EC – Chicken Cuts*, WT/DS269/AB/R, WT/DS286/AB/R, 12 September 2005, para. 272 (сноска опущена).

<sup>189</sup> The M/V "Virginia G" Case (Panama/Guinea-Bissau), Judgment of 14 April 2014, para 218.

<sup>190</sup> *Certain Expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter)*, Advisory Opinion of 20 July 1962, I.C.J. Reports 1962, pp. 130-131 (Dissenting Opinion of Judge Spender).

<sup>191</sup> Hafner, p. 118 (см. сноску 80 выше); это, по мнению Ясина (р. 47 (см. сноску 3 выше)), означает, что действие толковательной силы соглашения согласно пункту 3) статьи 31 необязательно начинается с даты вступления договора в силу.

<sup>192</sup> Karl, p. 151 (см. сноску 4 выше).

ванной последующей практики "значительно снижает значимость практики после этой даты", не умаляя при этом значения предыдущей общей практики<sup>193</sup>.

## Проект вывода 10

### Решения, принятые в рамках Конференции государств-участников

1. Конференция государств-участников, согласно настоящим проектам выводов, является совещанием государств-участников согласно договору для цели рассмотрения действия или имплементации договора, за исключением тех случаев, когда они действуют в качестве членов органа международной организации.
2. Юридическое воздействие решения, принятого в рамках Конференции государств-участников, зависит в первую очередь от договора и любых применимых правил процедуры. В зависимости от обстоятельств, такое решение может воплощать в себе, в ясной форме или имплицитно, последующее соглашение по смыслу пункта 3 а) статьи 31 или приводить к формированию последующей практики по смыслу пункта 3 б) статьи 31, или последующей практики по смыслу статьи 32. Решения, принятые в рамках Конференции государств-участников, часто предоставляют неэксклюзивный ряд практических вариантов для имплементации договора.
3. Решение, принятое в рамках Конференции государств-участников, воплощает в себе последующее соглашение или последующую практику согласно пункту 3 статьи 31 в той степени, в которой оно отражает соглашение по существу между участниками относительно толкования договора, независимо от формы и процедуры принятия решения, в том числе путем консенсуса.

### Комментарий

- 1) В проекте вывода 10 рассматривается особая форма действий государств, которая может привести к последующему соглашению или последующей практике по смыслу пункта 3 статьи 31 или к последующей практике по смыслу статьи 32, а именно к решениям, принятым в рамках конференций государств-участников<sup>194</sup>.
- 2) Как правило, государства используют конференции государств-участников в качестве одной из форм деятельности для постоянного процесса обзора и имплементации многосторонних договоров<sup>195</sup>. Такие конференции

<sup>193</sup> *Maritime Dispute (Peru v. Chile)*, I.C.J., Judgment of 27 January 2014, p. 52, para. 142. См. [www.icj-cij.org/docket/files/137/17930.pdf](http://www.icj-cij.org/docket/files/137/17930.pdf).

<sup>194</sup> К числу других обозначений относятся совещания участников или ассамблеи государств-участников.

<sup>195</sup> См. V. Röben, "Conference (Meeting) of States Parties", in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, vol. II, R. Wolfrum, ed. (Oxford University Press, 2012), p. 605; R. R. Churchill and G. Ulfstein, "Autonomous institutional arrangements in multilateral environmental agreements: a little-noticed phenomenon in international law", *American Journal of International Law*, vol. 94, No. 4 (2009), p. 623; J. Brunnée, "COPing with consent: law-making under multilateral environmental agreements", *Leiden Journal of International Law*, vol. 15, No. 1 (2002), p. 1; A. Wiersema, "The new international law-makers? Conference of the Parties to multilateral environmental agreements", *Michigan Journal of International Law*, vol. 31, 2009, p. 231; L. Boisson de Chazournes,

можно приблизительно разделить на две основные категории. К первой из них относится ряд конференций, фактически являющихся органом какой-либо международной организации, в рамках которой государства-участники действуют в качестве членов этого органа (например, совещания государств-участников Всемирной торговой организации, Организации по запрещению химического оружия или Международной организации гражданской авиации)<sup>196</sup>. Такие конференции государств-участников не относятся к сфере охвата проекта вывода 10, который не затрагивает последующую практику международных организаций и внутри международных организаций<sup>197</sup>. Вторая категория включает в себя другие конференции государств-участников, созываемые в соответствии с договорами, не учреждающими международную организацию; такие договоры, скорее, предусматривают лишь проведение с большей или меньшей периодичностью совещаний государств-участников для рассмотрения их действия и имплементации. Такие конференции по рассмотрению действия служат основой для сотрудничества между государствами-участниками и их последующего поведения в отношении договора. Кроме того, каждый из этих видов конференций государств-участников может выполнять конкретные задачи в части внесения поправок и/или адаптации договоров. К соответствующим примерам относятся механизм проведения конференций по рассмотрению действия Конвенции о биологическом оружии (КБТО) 1972 года<sup>198</sup>, Конференция по рассмотрению действия, проводимая в соответствии со статьей VIII (3) Договора о нераспространении (ДНЯО) 1968 года<sup>199</sup>, и конференции государств-участников, созываемые в соответствии с международными договорами в области охраны окру-

---

"Environmental treaties in time", *Environmental Policy and Law*, vol. 39, No. 6 (2009), p. 293.

<sup>196</sup> Соглашение об учреждении Всемирной торговой организации (Соглашение о ВТО) (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1867, No. 31874), заключено в Марракеше в 1994 году; Конвенция о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении (Конвенция о химическом оружии) (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1974, No. 33757), открыта для подписания в 1993 году; Конвенция о международной гражданской авиации (Чикагская конвенция) (United Nations, *Treaty Series*, vol. 15, No. 102), подписана в Чикаго в 1994 году.

<sup>197</sup> Последующие соглашения и последующая практика в отношении договоров об учреждении международных организаций будут рассматриваться в другом докладе.

<sup>198</sup> Конвенция о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении (Конвенция о биологическом оружии), 1972 год (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1015, No. 14860), статья XI. В рамках этого механизма конференция государств-участников Конвенции созывается "для рассмотрения того, как действует Конвенция, чтобы иметь уверенность в том, что цели, изложенные в преамбуле, и положения Конвенции осуществляются. При таком рассмотрении должны быть приняты во внимание все новые научно-технические достижения, имеющие отношение к Конвенции" (статья XII).

<sup>199</sup> Договор о нераспространении ядерного оружия, 1968 год (United Nations, *Treaty Series*, vol. 729, No. 10485); в пункте 3 статьи VIII предусматривается, что через пять лет после его вступления в силу или, если будет принято соответствующее решение, через каждые последующие пять лет "созывается конференция для рассмотрения того, как действует настоящий Договор, чтобы иметь уверенность в том, что цели, изложенные в преамбуле, и положения Договора осуществляются". С помощью таких решений государства-участники постатейно рассматривают действие Договора о нераспространении ядерного оружия и вырабатывают выводы и рекомендации относительно последующих действий.

жающей среды<sup>200</sup>. Международная китобойная комиссия (МКК), учрежденная на основании Международной конвенции по регулированию китобойного промысла<sup>201</sup>, представляет собой пограничный случай между двумя основными категориями конференций государств-участников, и ее последующая практика была учтена в постановлении Международного суда по делу *Китобойный промысел в Антарктике*<sup>202</sup>.

3) Поскольку конференции государств-участников обычно учреждаются договорами, они в некотором смысле являются "договорными органами". При этом их не следует путать с органами, состоящими из независимых экспертов, или с органами ограниченного состава. Конференции государств-участников – это совещания, которые проводятся с большей или меньшей периодичностью и являются открытыми для всех участников договора.

4) Чтобы отразить все богатство разнообразия конференций государств-участников и тех правил, по которым они функционируют, в пункте 1 дается широкое определение термина "Конференция государств-участников" для целей настоящих проектов выводов, из которого исключается только действие государств в качестве членов органа международной организации (ему будет посвящен один из последующих проектов выводов).

5) В первом предложении пункта 2 признается, что юридическое воздействие любых актов, принимаемых конференциями государств-участников, в значительной степени зависит от правил функционирования этих конференций, прежде всего от учредительного договора и любых применимых правил процедуры. На конференциях государств-участников принимаются различные акты, в том числе по рассмотрению вопросов имплементации договора, обзору действия самого договора и решениям в рамках процедур внесения поправок<sup>203</sup>.

<sup>200</sup> К соответствующим примерам относятся Конференция участников Рамочной конвенции Организации Объединенных Наций об изменении климата, 1992 год (United Nations, Treaty Series, vol. 1771, No. 30822), Конференция сторон, действующая в качестве Совещания сторон Киотского протокола к Рамочной конвенции Организации Объединенных Наций об изменении климата (Киотский протокол), 1997 год (United Nations, Treaty Series, vol. 2303, No. 30822), и Конференция договаривающихся сторон Конвенции о водно-болотных угодьях, имеющих международное значение, главным образом в качестве местообитаний водоплавающих птиц (Рамсарская конвенция), 1971 год (United Nations, Treaty Series, vol. 996, No. 14583).

<sup>201</sup> Эта конвенция зачастую квалифицируется как документ об учреждении международной организации, однако это не совсем так; при этом она наделяет Комиссию чертами, соответствующими настоящему определению конференции государств-участников.

<sup>202</sup> *Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand intervening)*, I.C.J., Judgment of 31 March 2014, <http://www.icj-cij.org/docket/files/148/18136.pdf>.

<sup>203</sup> Конвенция о водно-болотных угодьях, имеющих международное значение, главным образом в качестве местообитаний водоплавающих птиц: пункт 1 статьи 6 (функции по рассмотрению действия) и статья 10-бис (поправки); Рамочная конвенция Организации Объединенных Наций об изменении климата: пункт 2 статьи 7 (полномочия в отношении рассмотрения действия) и статья 15 (поправки); Киотский протокол: пункт 4 статьи 13 (полномочия Конференции Сторон, действующей в качестве Совещания Сторон Киотского протокола, в отношении рассмотрения действия) и статья 20 (процедуры внесения поправок); Конвенция о международной торговле видами дикой фауны и флоры, находящимися под угрозой исчезновения, 1973 год (United Nations, Treaty Series, vol. 993, No. 14537): статья XI (конференция участников по рассмотрению действия) и статья XVII (процедуры внесения поправок); Договор о нераспространении ядерного оружия; Рамочная конвенция Всемирной

6) Полномочия конференции государств-участников могут быть оговорены в общих положениях, в специальных положениях или в обоих указанных видах положений. Например, статья 7(2) Рамочной конвенции Организации Объединенных Наций об изменении климата начинается со следующей общей формулировки, предваряющей перечисление тринадцати конкретных задач Конференции, одна из которых касается рассмотрения обязательств Сторон по договору:

Конференция Сторон, являющаяся высшим органом настоящей Конвенции, регулярно рассматривает вопрос об осуществлении Конвенции и любых связанных с ней правовых документов, которые могут быть приняты Конференцией Сторон, и выносит в пределах своих полномочий решения, необходимые для содействия эффективному осуществлению Конвенции.

7) В конкретных положениях, содержащихся в различных договорах, говорится о том, что конференция государств-участников предлагает "руководящие принципы" для осуществления отдельных статей договора<sup>204</sup> или дает определение "соответствующих принципов, условий, правил и руководящих принципов" для того или иного механизма договора<sup>205</sup>.

8) Процедуры внесения поправок (в широком смысле этого термина) включают в себя процедуры, по которым могут вноситься поправки в первоначальный текст договора (в большинстве случаев такие поправки должны быть ратифицированы государствами-участниками в соответствии с их конституционными процедурами), а также процедуры молчаливого принятия и неучастия<sup>206</sup>, которые обычно применяются к приложениям, содержащим перечни веществ, видов или другие элементы, которые необходимо обновлять на регулярной основе<sup>207</sup>.

9) В качестве отправной точки пункт 2 предусматривает, что юридическое воздействие решения, принятого в рамках Конференции государств-участников, зависит в первую очередь от соответствующего договора и любых применимых правил процедуры. Выражение "в первую очередь" позволяет охватить вспомогательные нормы "если договором не предусмотрено иное" (см., например, статьи 16, 20, 22 (пункт 1), 24, 70 (пункт 1) и 72 (пункт 1) Венской конвенции о праве международных договоров). Слово "любых" поясняет, что правила процедуры конференций государств-участников, если таковые имеются, будут при-

---

организации здравоохранения по борьбе против табака (United Nations, Treaty Series, vol. 2302, No. 41032): пункт 5 статьи 23 (полномочия в отношении рассмотрения действия), статья 28 (поправки) и статья 33 (протоколы).

<sup>204</sup> Статьи 7 и 9 Рамочной конвенции Всемирной организации здравоохранения по борьбе против табака.

<sup>205</sup> Одним из примеров является статья 17 Киотского протокола к Рамочной конвенции Организации Объединенных Наций об изменении климата, касающаяся торговли выбросами; см. Churchill and Ulfstein, p. 639 (см. сноску 195 выше); J. Brunnée, "Reweaving the fabric of international law? Patterns of consent in environmental framework agreements", in R. Wolfrum and V. Röben (eds.), *Developments of International Law in Treaty Making*, (Berlin, Springer, 2005), pp. 110–115.

<sup>206</sup> См. J. Brunnée, "Treaty amendments", in D.B. Hollis, (ed.), *The Oxford Guide to Treaties*, (Oxford, Oxford University Press, 2012), pp. 354–360.

<sup>207</sup> *Ibid.*

меняться, поскольку возможны ситуации, когда такие конференции работают без специально принятых правил процедуры<sup>208</sup>.

10) Во втором предложении пункта 2 признается, что решения конференций государств-участников могут представлять собой последующее соглашение или последующую практику относительно толкования договора в соответствии со статьями 31 и 32 Венской конвенции. Решения, принятые в рамках конференций государств-участников, могут выполнять важную функцию по определению общего понимания участниками смысла договора.

11) Решения конференций государств-участников, в частности, могут представлять собой или отражать последующие соглашения по смыслу пункта 3 а) статьи 31, на основании которых участники осуществляют толкование соответствующего договора. Например, Конференция по рассмотрению действия Конвенции о биологическом оружии приняла "дополнительные соглашения" относительно толкования положений Конвенции. Эти соглашения были одобрены государствами-участниками путем консенсуса в рамках конференций по рассмотрению действия Конвенции и "затронули все статьи договора для решения конкретных вопросов по мере их возникновения"<sup>209</sup>. На основе таких пониманий государства-участники толкуют положения Конвенции, определяя, конкретизируя или иным образом развивая значение и сферу охвата положений, а также принимая руководящие принципы для их имплементации. Группа имплементационной поддержки Конвенции о биологическом оружии<sup>210</sup> определяет "дополнительное соглашение" как соглашение, которое:

- i) интерпретирует, определяет или развивает смысл или объем какого-либо положения Конвенции; или
- ii) дает инструкции, указания или рекомендации о том, как следует осуществлять то или иное положение<sup>211</sup>.

12) В этом же ключе Конференция государств-участников Лондонской конвенции (о сбросах) приняла резолюции о толковании этой конвенции. Сектор по правовым вопросам Международной морской организации по просьбе руководящих органов вынес относительно "интерпретирующей резолюции" Конференции государств-участников Лондонской конвенции следующее заключение:

<sup>208</sup> Как, например, в случае Рамочной конвенции Организации Объединенных Наций об изменении климата.

<sup>209</sup> См. P. Millett, "The Biological Weapons Convention: securing biology in the twenty-first century", *Journal of Conflict and Security Law*, vol. 15, No. 1 (2010), p. 33.

<sup>210</sup> "Группа имплементационной поддержки" была создана Конференцией государств-участников для оказания Конференции административной поддержки и усиления мер по укреплению доверия среди государств-участников (см. Заключительный документ шестой Конференции государств-участников Конвенции о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении по рассмотрению действия Конвенции (BWC/CONF.VI/6), стр. 27–28).

<sup>211</sup> См. справочно-информационный документ, представленный Группой имплементационной поддержки, подготовленный для седьмой Конференции государств-участников Конвенции по рассмотрению действия Конвенции и озаглавленный "Дополнительные понимания и соглашения, достигнутые предыдущими обзорными конференциями в отношении каждой статьи Конвенции" (BWC/CONF.VII/INF.5) (обновлен с учетом пониманий и соглашений, достигнутых на Конференции, Женева, 2012 год).

Согласно пункту 3 а) статьи 31 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года (Венская конвенция), при толковании договора учитываются последующие соглашения между участниками. В этой статье не указана какая-либо конкретная форма последующего соглашения, содержащего такое толкование. Как представляется, это указывает на то, что если цель толкования ясна, оно может принимать различные формы, в том числе форму резолюции, принятой на совещании участников, или даже решения, зафиксированного в кратких отчетах совещания сторон<sup>212</sup>.

13) Аналогичным образом юрисконсульт Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ) в целом указал:

Решения Конференции Сторон как высшего органа в составе всех Сторон РКБТ, без всякого сомнения, представляют собой "последующее соглашение между сторонами относительно толкования договора" по смыслу статьи 31 Венской конвенции<sup>213</sup>.

14) Ученые также рассматривали решения конференций государств-участников в качестве решений, воплощающих в себе последующие соглашения<sup>214</sup>, и отметили следующее:

Такие заявления не являются юридически обязательными как таковые, однако они могут иметь юридическую значимость, особенно в качестве одного из источников авторитетных толкований договора<sup>215</sup>.

15) В отношении роли МКК согласно Международной конвенции по регулированию китобойного промысла Международный Суд указал:

В статье VI Конвенции говорится, что "Комиссия может время от времени делать рекомендации одному или всем Договаривающимся Правительствам по любому вопросу, касающемуся китов или китобойного промысла или целей и задач настоящей Конвенции". Эти рекомендации, принимаемые в форме резолюций, не имеют обязательной силы. Однако, когда они принимаются консенсусом или единогласно, они могут быть релевантными для толкования Конвенции или Приложения к ней<sup>216</sup>.

<sup>212</sup> Пункт 4 повестки дня (Удобрение океана), представленный Секретариатом документ о процедурных требованиях, касающихся решения относительно интерпретирующей резолюции – заключение Сектора ИМО по правовым вопросам, Международная морская организация, документ LC 33/J/6, пункт 3).

<sup>213</sup> См. Conference of the Parties to the World Health Organization Framework Convention on Tobacco Control, Intergovernmental Negotiating Body on a Protocol on Illicit Trade in Tobacco Products, "Revised Chairperson's text on a protocol on illicit trade in tobacco products, and general debate: legal advice on the scope of the protocol", note by the WHO Legal Counsel on scope of the protocol on illicit trade in tobacco products (World Health Organization, document FCTC/COP/INB-IT/3/INF.DOC./6, annex); S. F. Halabi, "The World Health Organization's Framework Convention on Tobacco Control: an analysis of guidelines adopted by the Conference of the Parties", *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 39, 2010, pp. 14–16.

<sup>214</sup> D. H. Joyner, *Interpreting the Nuclear Non-Proliferation Treaty* (Oxford, Oxford University Press, 2011), p. 83 (with respect to the Non-Proliferation Treaty); Aust, pp. 213–214 (см. сноску 68 выше).

<sup>215</sup> B. M. Carnahan, "Treaty review conferences", *American Journal of International Law*, vol. 81, No. 1 (1987), p. 229.

<sup>216</sup> *Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand intervening)*, I.C.J., Judgment of 31 March 2014, <http://www.icj-cij.org/docket/files/148/18136.pdf>, para. 46.



16) Следующие примеры являются свидетельствами в поддержку утверждения о том, что решения конференций участников могут представлять собой последующие соглашения по смыслу пункта 3 а) статьи 31.

17) Конференция по обзору действия Конвенции о биологическом оружии, выполняя свои общие обзорные функции, регулярно достигает "дополнительных пониманий и соглашений", связанных с положениями этой конвенции. Например, статья I(1) Конвенции о биологическом оружии предусматривает, что государства-участники обязуются никогда и ни при каких обстоятельствах не разрабатывать, не производить, не накапливать, не приобретать каким-либо иным образом и не сохранять:

Микробиологические или другие биологические агенты или токсины, каково бы ни было их происхождение или метод производства, таких видов и в таких количествах, которые не имеют назначения для профилактических, защитных или других мирных целей;

18) На третьей Конференции по рассмотрению действия Конвенции (1991 год) государства-участники конкретно указали на то, что<sup>217</sup>:

запреты, установленные в настоящем положении, касаются микробиологических и других биологических агентов или токсинов, которые вредны "для растений и животных, а также для человека (...)".

19) Пункт 9 статьи 4 Монреальского протокола стал поводом для дискуссии относительно определения термина "государство, не являющееся Стороной настоящего Протокола". Этот пункт гласит:

Для целей настоящей статьи термин "государство, не являющееся Стороной настоящего Протокола" включает применительно к конкретному регулируемому веществу государство или региональную организацию экономической интеграции, которые не согласились считать для себя обязательными меры регулирования, действующие в отношении этого вещества.

20) В отношении гидрохлорфторуглеродов (ГХФУ) две соответствующие поправки – Пекинская и Копенгагенская - предусматривают обязательства, в связи с которыми встал вопрос о том, нужно ли государству для того, чтобы "не являться Стороной настоящего Протокола", еще и не являться стороной обеих этих поправок. КС приняла следующее решение:

Термин "государство, не являющееся Стороной настоящего Протокола" включает все другие государства и региональные организации экономической интеграции, которые не согласились считать для себя обязательными Копенгагенскую и Пекинскую поправки<sup>218</sup>.

<sup>217</sup> Итоговая декларация третьей Конференции участников Конвенции о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении (BWC/CONF.III/23, part II).

<sup>218</sup> Для получения подробной информации см. решение XV/3 об обязательствах сторон Пекинской поправки согласно статье 4 Монреальского протокола в отношении гидрохлорфторуглеродов, Монреальский протокол по веществам, разрушающим озоновый слой (United Nations, Treaty Series, vol. 1522, No. 26369); само определение сформулировано следующим образом: 1. (...) а) используемый в пункте 9 статьи 4 термин "Государство, не являющееся Стороной настоящего Протокола" не применяется к государствам, действующим в рамках пункта 1 статьи 5 Протокола, до

21) Хотя акты, являющиеся результатом процедуры молчаливого признания<sup>219</sup>, как таковые не представляют собой последующие соглашения участников по смыслу пункта 3 а) статьи 31, они могут, помимо своего главного действия согласно договору, при определенных обстоятельствах подразумевать наличие такого последующего соглашения. Один из примеров тому связан с некоторыми решениями Конференции Сторон Конвенции 1972 года по предотвращению загрязнения моря сбросами отходов и других материалов (Лондонская конвенция)<sup>220</sup>. На своей шестнадцатой сессии в 1993 году Консультативное совещание Договаривающихся Сторон приняло три поправки к приложению I путем применения процедуры молчаливого согласия, предусмотренной в Конвенции<sup>221</sup>. Как таковые, эти поправки не являлись последующими соглашениями, но при этом они подразумевали широкое толкование самого основного договора<sup>222</sup>. Поправка ссылается и опирается на резолюцию, принятую на Консультативном совещании, которое было проведено тремя годами ранее и на котором было достигнуто соглашение сторон о том, что "Лондонская конвенция о сбросах является надлежащей структурой для рассмотрения вопроса об удалении низкорadioактивных отходов в находящихся под морским дном хранилищах, доступных со стороны моря"<sup>223</sup>. Отмечалось, что эта резолюция "реально рас-

1 января 2016 года, когда в соответствии с Копенгагенской и Пекинской поправками вступят в силу меры регулирования производства и потребления гидрохлорфторуглеродов для государств, действующих в рамках пункта 1 статьи 5 Протокола; b) термин "Государство, не являющееся Стороной настоящего Протокола" охватывает все другие государства и региональные организации экономической интеграции, которые не согласились быть связанными положениями Копенгагенской и Пекинской поправок; c) признавая, однако, трудности – с точки зрения сроков, – связанные с принятием упомянутого выше толкования термина "Государство, не являющееся Стороной настоящего Протокола", пункт 1 b) будет применяться, за исключением тех случаев, если такое государство к 31 марта 2004 года: i) уведомит секретариат о том, что оно намеревается как можно скорее ратифицировать Пекинскую поправку, присоединиться к ней или принять этот документ; ii) подтвердит, что оно полностью соблюдает положения статей 2, 2A–2G и статьи 4 Протокола с изменениями, внесенными на основе Копенгагенской поправки; iii) представит секретариату данные по подпунктам i) и ii), подлежащие обновлению 31 марта 2005 года, и в этом случае такое государство не будет подпадать под определение термина "Государство, не являющееся Стороной настоящего Протокола" до завершения семнадцатого совещания Сторон (UNEP/OzL.Pro.15/9, chap. XVIII.A.).

<sup>219</sup> См. пункт 8 выше.

<sup>220</sup> Конвенция по предотвращению загрязнения моря сбросами отходов и других материалов (Лондонская конвенция о сбросах), United Nations, *Treaty Series*, vol. 1046, No. 15749.

<sup>221</sup> См. Лондонское шестнадцатое консультативное совещание Договаривающихся Сторон, резолюция LC.51 (16) и резолюция LC.50 (16); во-первых, было решено дополнить положения о постепенном запрещении сброса промышленных отходов к 31 декабря 1995 года. Во-вторых, было запрещено сжигать на море промышленные отходы и необработанный осадок сточной жидкости. И наконец, было принято решение заменить пункт 6 приложения I о запрещении сброса радиоактивных отходов или других радиоактивных веществ (см. "Dumping at sea: the evolution of the Convention on the Prevention of Marine Pollution by Dumping of Wastes and Other Matter (LC), 1972", *Focus on IMO* (London, International Maritime Organization, July 1997).

<sup>222</sup> Утверждалось даже, что эти поправки к приложению I к Лондонской конвенции по предотвращению загрязнения моря сбросами отходов и других материалов "сильно изменяют Конвенцию" (см. Churchill and Ulfstein, "Autonomous institutional arrangements in multilateral environmental agreement", p. 638 (см. сноски 195 выше)).

<sup>223</sup> International Maritime Organization, resolution LDC.41 (13), para. 1.

ширяет сферу охвата определения понятия "сброс" по Конвенции посредством констатации того, что этот термин охватывает удаление отходов на морское дно или под него со стороны моря, а не с сухопутной территории посредством прокладки туннелей"<sup>224</sup>. Таким образом, эта поправка подтвердила, что в интерпретирующей резолюции содержится последующее соглашение относительно толкования договора.

22) Пункт 5 статьи 17 Базельской конвенции о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением гласит: "Поправки (...) вступают в силу для тех Сторон, которые согласились с ними, на девяностый день после получения депозитарием ратификационной грамоты или документа об их одобрении, официальном подтверждении или принятии по меньшей мере тремя четвертями Сторон, их принявшими (...)". Действуя в русле инициативы, выдвинутой Индонезией и Швейцарией, Конференция Сторон решила пояснить требование в отношении принятия поправок тремя четвертями Сторон и согласилась с тем, что:

без ущерба любым другим международным природоохранным соглашениям, пункт 5 статьи 17 Базельской конвенции следует толковать так, что для вступления такой поправки в силу необходимо ее принятие тремя четвертями Сторон, являвшихся Сторонами на момент принятия данной поправки, отмечая, что подобное толкование пункта 5 статьи 17 не требует ни одну из Сторон ратифицировать Запретительную поправку<sup>225</sup>.

Данное решение о толковании пункта 5 статьи 17 было принято Сторонами путем консенсуса; при этом многие государства-участники подчеркнули, что конференции государств-участников любой конвенции являются "высшим органом для ее толкования"<sup>226</sup>. Хотя в этом случае предполагается, что упомянутое решение представляет собой соглашение участников по смыслу пункта 3 а) статьи 31, это решение было принято после обсуждения вопроса о том, требуется ли для достижения такого результата официальная поправка к Конвенции<sup>227</sup>. Следует также отметить, что представитель Японии просил отразить эту позицию в докладе о работе Конференции и заявил, что его делегация "поддержала "подход текущего момента" к толкованию положения Конвенции о вступлении поправок в силу, изложенный в заключении, представленном Управлением по правовым вопросам Организации Объединенных Наций, выступающим в качестве депозитария"<sup>228</sup>, и согласилась с подходом на основе фиксированной даты,

<sup>224</sup> Churchill and Ulfstein, p. 641 (см. сноски 195 выше).

<sup>225</sup> BC-10/3: Indonesian-Swiss country-led initiative to improve the effectiveness of the Basel Convention, in Report of the Conference of the Parties to the Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and Their Disposal on its tenth meeting (Cartagena, Colombia, 17–21 October 2011), UNEP/CHW.10/28, at p. 31.

<sup>226</sup> *Ibid.*, para. 65.

<sup>227</sup> См. Günther Handl, "International "Lawmaking" by Conferences of the Parties and other Politically Mandated Bodies", in *Developments of International Law in Treaty Making*, Rüdiger Wolfrum and Volker Röben, eds. (Springer 2005) p. 127, at p. 132.

<sup>228</sup> "Подход текущего момента", одобренный Юрисконсультom Организации Объединенных Наций, предусматривает, что "в случаях, когда в договоре данный вопрос не рассматривается или рассматривается двусмысленно, практика Генерального секретаря заключается в том, чтобы определять количество документов о принятии на основе числа государств-участников договора в момент депонирования каждого документа о принятии поправки". См. выдержки из Меморандума УПВ от 8 марта 2004 года, размещенного на веб-сайте <http://www.basel.int/TheConvention/Overview/Amendments/Background/tabid/2760/Default.aspx>.

который изложен в решении выдвинутой Индонезией и Швейцарией страновой инициативы, *только в данном конкретном случае*"<sup>229</sup>.

23) Предыдущие примеры показывают, что решения конференций государств-участников при определенных обстоятельствах могут воплощать последующие соглашения по смыслу пункта 3 а) статьи 31 и приводить к формированию последующей практики по смыслу пункта 3 б) статьи 31 или другой последующей практики по смыслу статьи 32, если они не отражают соглашение сторон. При этом, однако, требуется всегда тщательно определять соответствующий характер решения Конференции государств-участников. С этой целью необходимо принимать во внимание конкретность и четкость выбранных терминов с учетом текста решения Конференции государств-участников в целом, его объекта и цели, а также способа его реализации. У участников зачастую нет намерения к тому, чтобы такое решение имело какую-либо особую юридическую значимость.

24) Последнее предложение пункта 2 проекта вывода 10 напоминает толкователю о том, что решения конференций государств-участников часто предоставляют ряд практических вариантов для имплементации договора, которые могут и не воплощать в себе последующее соглашение и последующую практику для целей толкования договора. Более того, конференции государств-участников зачастую не ставят перед собой явной цели по решению или рассмотрению вопросов толкования договора.

25) Одним из примеров служит решение Конференции государств-участников Рамочной конвенции ВОЗ по борьбе против табака<sup>230</sup>. Статьи 9 и 10 этой конвенции посвящены соответственно регулированию состава табачных изделий и регулированию раскрытия информации о составе таких изделий. Признавая, что такие меры требуют выделения значительных финансовых средств, в разделе "практических соображений" по осуществлению статей 9 и 10 государства-участники согласовали "некоторые варианты, использование которых Стороны могли бы рассмотреть"; к ним относятся:

- "а) специальные налоги на табак;
- б) лицензионные сборы за производство и/или импорт табака;
- в) сборы за регистрацию табачных изделий;
- г) лицензирование оптовых и/или розничных торговцев табаком;
- д) штрафы, налагаемые на табачную промышленность и розничных торговцев табаком за несоблюдение установленных требований; и
- е) ежегодные сборы за надзор за табачными изделиями (с табачной промышленности и розничных торговцев табаком)"<sup>231</sup>.

В этом решении приводится неисчерпывающий перечень практических вариантов осуществления статей 9 и 10 Конвенции. В то же время Стороны косвенно

<sup>229</sup> Report of the Conference of the Parties to the Basel Convention, para. 68 (см. сноску 225 выше; выделение добавлено).

<sup>230</sup> Рамочная конвенция ВОЗ по борьбе против табака 2003 года, 2302 U.N.T.S. 166.

<sup>231</sup> FCTC/COP4(10): Частичные руководящие принципы осуществления статей 9 и 10 Рамочной конвенции ВОЗ по борьбе против табака (Регулирование состава табачных изделий и Регулирование раскрытия информации о табачных изделиях), приложение, принятое на Четвертой сессии Конференции Сторон Рамочной конвенции ВОЗ по борьбе против табака (Пунта-дель-Эсте, Уругвай, 15–20 ноября 2010 года).

согласились с тем, что указанные "варианты" как таковые будут совместимы с Конвенцией.

26) Следовательно, решения конференций государств-участников могут оказывать различное юридическое воздействие. Такие решения сами по себе зачастую не направлены на установление последующего соглашения по смыслу пункта 3 а) статьи 31, поскольку они не предназначены для выполнения функций заявления о толковании договора. В других случаях участники достаточно четко указывали, что решение конференции государств-участников воплощает их соглашение относительно толкования договора. В третьих же случаях они могут оказать юридическое воздействие в сочетании с общей обязанностью сотрудничать согласно договору, в результате чего стороны "обязаны должным образом учитывать" такое решение<sup>232</sup>. В любом случае, нельзя просто утверждать, что если договор не наделяет конференцию государств-участников компетенцией принимать решения, имеющие обязательную силу, то все ее решения непременно юридически нерелевантны и представляют собой лишь политические обязательства<sup>233</sup>.

27) В конечном счете, последствия того или иного решения конференции государств-участников зависят от обстоятельств каждого конкретного случая, и такие решения необходимо надлежащим образом толковать. Соответствующим показателем может служить то, применяют ли государства-участники единообразно или без возражений договор так, как он интерпретирован решением конференции государств-участников. Несогласующаяся практика после принятия решения конференции государств-участников может служить свидетельством того, что государства не считали, что это решение будет являться последующим соглашением по смыслу пункта 3 а) статьи 31<sup>234</sup>. Решения конференции государств-участников, которые не подпадают под категорию последующих соглашений по смыслу пункта 3 а) статьи 31 или последующей практики по смыслу пункта 3 б) статьи 31, могут, тем не менее, применяться в качестве дополнительных средств толкования согласно статье 32<sup>235</sup>.

28) В пункте 3 установлен принцип, согласно которому соглашения относительно толкования договора по смыслу пункта 3 статьи 31 должны быть связаны с содержанием договора. Таким образом, важна суть соглашения, воплощенного в решении конференции государств-участников, а не форма или процедура, в рамках которых принято это решение. Акты, которые принимаются конференциями государств-участников, могут облекаться в различные формы и наименования, а также могут являться результатом применения различных процедур. Конференции государств-участников даже могут осуществлять свою деятельность без официально утвержденных правил процедуры<sup>236</sup>. Если реше-

<sup>232</sup> *Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand intervening)*, I.C.J., Judgment of 31 March 2014, <http://www.icj-cij.org/docket/files/148/18136.pdf>, para. 83.

<sup>233</sup> *Ibid.*, para. 46.

<sup>234</sup> См. комментарий к проекту вывода 9, пункты 22–23 выше.

<sup>235</sup> *Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand intervening)*, I.C.J., Judgment of 31 March 2014, <http://www.icj-cij.org/docket/files/148/18136.pdf> (особое мнение судьи ad hoc Чарльзсуорта, пункт 4: "Я отмечаю, что резолюции, принятые голосованием в МКК, имеют определенную значимость, хотя они не согласуются с положениями статьи 31 3) Венской конвенции").

<sup>236</sup> Конференция Сторон РКИКООН временно применяет проекты правил процедуры, содержащиеся в документе FCCC/CP/1996/2, за исключением проекта правила 42 (Голосование), поскольку на тот момент ни по одному из двух содержащихся в нем вариантов проведения голосования не было достигнуто соглашения, см. Доклад Конференции Сторон о работе ее первой сессии (28 марта – 7 апреля 1995 года)

ние конференции государств-участников основано на единогласном голосовании, в котором участвовали все стороны, оно может совершенно определенно воплощать "последующее соглашение" по смыслу пункта 3 а) статьи 31 при условии, что оно "касается толкования договора".

29) Однако решения конференции государств-участников относительно функций по рассмотрению действия или имплементации договора, как правило, принимаются путем консенсуса. Эта практика вытекает из правил процедуры, в которых обычно требуется, чтобы государства-участники предпринимали все усилия для достижения консенсуса по вопросам существа. Один из ранних примеров тому можно найти во временных правилах процедуры Конференции по рассмотрению действия Конвенции о биологическом оружии. Пункт 2 правила 28 гласит:

Поскольку задача Конференции по рассмотрению заключается в рассмотрении действия Конвенции с целью убедиться в выполнении целей преамбулы и положений Конвенции и, таким образом, в повышении ее эффективности, следует предпринимать все усилия для достижения согласия по существенным вопросам на основе консенсуса. По таким вопросам не следует проводить голосования до тех пор, пока не будут исчерпаны все возможности для достижения консенсуса<sup>237</sup>.

Эта формула лишь с незначительными изменениями стала стандартной применительно к процедурам принятия конференциями государств-участников решений по вопросам существа.

30) С учетом обеспокоенности по поводу решений, принимаемых консенсусом, в конце пункта 3 было включено выражение "в том числе путем консенсуса", дабы не создавать впечатление, что решение консенсусом будет непременно отождествляться с соглашением по вопросам существа. В самом деле, консенсус не является понятием, обязательно указывающим на наличие определенного соглашения по существу. В комментариях по некоторым процедурным вопросам, сформулированных Управлением по правовым вопросам Секретариата Организации Объединенных Наций в соответствии с резолюцией 60/286 (2006) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций, отмечено<sup>238</sup>:

---

(FCCC/CP/1995/7), стр. 11, пункт 10; Доклад Конференции Сторон о работе ее девятнадцатой сессии (11–23 ноября 2013 года) (FCCC/CP/2013/10), стр. 7–8, пункт 4; аналогичным образом, Конференция Сторон Конвенции о биологическом разнообразии не приняла пункт 1 правила 40 (Голосование) правил процедуры "ввиду отсутствия среди Сторон консенсуса, необходимого для принятия решений по существенным вопросам", Report of the Eleventh Meeting of the Conference of the Parties to the Convention on Biological Diversity (8–19 October 2012) (UNEP/CBD/COP/11/35), at p. 21, para. 65.

<sup>237</sup> См. пункт 2 правила 28 временных правил процедуры Конференции участников Конвенции о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсического оружия и об их уничтожении по рассмотрению действия Конвенции, состоявшейся в Женеве 3–21 марта 1980 года (BWC/CONF.I/2).

<sup>238</sup> См. резолюцию 60/286 Генеральной Ассамблеи от 8 сентября 2006 года об активизации работы Генеральной Ассамблеи, в которой содержится просьба к Секретариату Организации Объединенных Наций "довести до сведения широкой общественности прецеденты и имевшую место практику в отношении правил и практики межправительственных органов Организации" (пункт 24).

Консенсус в общем понимается как процесс принятия решений, состоящий в выработке решения без официальных возражений и голосования. Однако он не всегда может отражать "единодушие" во мнениях по вопросу существа. Он используется для описания практики, в соответствии с которой были предприняты все усилия для достижения общего согласия, и ни одна из делегаций в явно выраженной форме не возразила против фиксируемого консенсуса<sup>239</sup>.

31) Таким образом, принятие консенсусом не является достаточным условием для наличия соглашения по смыслу пункта 3 b) статьи 31. Обычно правила процедуры конференций государств-участников не содержат каких-либо указаний на возможные юридические последствия резолюции в качестве последующего соглашения по смыслу пункта 3 a) статьи 31 или последующей практики по смыслу статьи пункта 3 b) статьи 31. В таких правилах процедуры определяется лишь порядок принятия конференцией государств-участников своих решений, а не их возможное юридическое воздействие в качестве последующего соглашения по смыслу пункта 3 статьи 31. Хотя последующие соглашения согласно пункту 3 a) статьи 31, как таковые, не имеют обязательной силы, статья 31 Венской конвенции наделяет их юридическим воздействием, но лишь в случаях, когда между сторонами достигнуто соглашение по существу, касающееся толкования договора. Международный Суд подтвердил, что различие между формой коллективного решения и соглашением по существу является актуальным в таком контексте<sup>240</sup>.

32) Вывод о том, что некоторые решения – хотя они и были заявлены как принятые консенсусом – не могут представлять собой последующее соглашение по смыслу пункта 3 a) статьи 31, тем более справедлив в случаях, когда одно или несколько государств выдвигают возражение по поводу такого консенсуса.

33) Например, на своем шестом Совещании в 2002 году Конференция Сторон Конвенции о биологическом разнообразии занималась разработкой руководящих принципов по предотвращению, интродукции и смягчению последствий, связанных с чужеродными видами, представляющими угрозу для экосистем, мест обитания или видов<sup>241</sup>. После ряда неудачных попыток прийти к соглашению председатель Конференции Сторон предложил принять решение и зафиксировать оговорки, которые сформулировала Австралия, в итоговом докладе совещания. Однако представитель Австралии вновь заявил, что руководящие принципы не могут быть приняты и что "поэтому его официальное возражение сохраняется"<sup>242</sup>. Председатель объявил прения закрытыми и "по установившейся практике" объявил решение принятым без голосования, пояснив, что возражения несогласных государств будут отражены в итоговом докладе совещания. После принятия решения Австралия подтвердила свое мнение о том, что консенсус представляет собой принятие без формального возражения, и выразила озабоченность по поводу легитимности принятия проекта решения. В результа-

<sup>239</sup> См. "Consensus in UN practice: general", paper prepared by the Secretariat. Можно ознакомиться на веб-сайте [http://legal.un.org/ola/media/GA\\_RoP/GA\\_RoP\\_EN.pdf](http://legal.un.org/ola/media/GA_RoP/GA_RoP_EN.pdf); см. также R. Wolfrum and J. Pichon, "Consensus", in Max Planck Encyclopedia of Public International Law ([www.mpepil.com](http://www.mpepil.com)), paras. 3–4, 24.

<sup>240</sup> *Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand intervening)*, I.C.J., Judgment of 31 March 2014, <http://www.icj-cij.org/docket/files/148/18136.pdf>, para. 83.

<sup>241</sup> См. решение VI/23 (UNEP/CBD/COP/6/20, annex I).

<sup>242</sup> Доклад о работе шестого Совещания Конференции Сторон Конвенции о биологическом разнообразии (UNEP/CBD/COP/6/20), пункт 313.

те в сноске к решению VI/23 указано, что "один представитель внес официальное возражение во время процесса, ведущего к принятию настоящего решения, и подчеркнул, что он не считает, что Конференция Сторон может легитимно принимать какое-либо предложение или документ при наличии официального возражения"<sup>243</sup>.

34) В этой ситуации Исполнительный секретарь Конвенции о биологическом разнообразии обратился к Юрисконсульту Организации Объединенных Наций с просьбой составить юридическое заключение<sup>244</sup>. В заключении Юрисконсульт<sup>245</sup> было выражено мнение о том, что любая из сторон может "дистанцироваться от существа или текста документа, указать, что присоединение к консенсусу не означает признания существа или текста, или частей документа, и/или изложить любые другие ограничения касательно позиции своего правительства в отношении существа или текста документа (...)"<sup>246</sup>. Таким образом, становится ясно, что решение может быть принято консенсусом при наличии возражения против существа решения со стороны одного или нескольких государств-участников.

35) В связи с этим решением на основе Конвенции о биологическом разнообразии, а также с аналогичным решением совещания Сторон Киотского протокола к Конвенции об изменении климата в Канкуне в 2010 году (несмотря на возражения Боливии)<sup>247</sup>, возникает важный вопрос о том, что означает термин "консенсус"<sup>248</sup>. Однако этот вопрос, не относящийся к сфере охвата данной темы, следует отличать от вопроса о том, все ли стороны договора достигли соглашения относительно существенных вопросов толкования договора по смыслу пункта 3 а) и б) статьи 31. Решения конференций государств-участников, которые не отражают соглашение по существу между всеми сторонами, не могут считаться соглашениями по смыслу пункта 3 статьи 31, но при этом могут представлять собой ту или иную форму "другой последующей практики" по смыслу статьи 32 (см. проект вывода 4, пункт 3).

36) Еще одним аспектом являются юридические последствия решения конференции государств-участников, если оно отвечает критериям соглашения по смыслу пункта 3 статьи 31. В 2011 году к Секции ИМО по правовым вопросам была обращена просьба "проконсультировать руководящие органы [...] относительно процедурных требований, связанных с решением относительно интерпретирующей резолюции, и, в частности, о том, необходим ли для принятия такого решения консенсус"<sup>249</sup>. В ответ на эту просьбу Сектор ИМО по правовым вопросам подтвердил, что та или иная резолюция, принятая конференцией го-

<sup>243</sup> *Ibid.*, пункт 318; материалы обсуждения см. в пунктах 294–324.

<sup>244</sup> С текстом можно ознакомиться в секретариате Конвенции о биологическом разнообразии, документ SCBD/SEL/DBO/30219 (6 июня 2002 года).

<sup>245</sup> *Ibid.*

<sup>246</sup> *Ibid.*, документ UNEP/SCBD/30219R (17 июня 2002 года).

<sup>247</sup> См. решение 1/СМР.6 о Канкунских соглашениях: результаты работы пятнадцатой сессии специальной рабочей группы по дальнейшим обязательствам для сторон, включенных в приложение I согласно Киотскому протоколу; и решение 2/СМР.6 о Канкунских соглашениях: землепользование, изменения в землепользовании и лесное хозяйство, принятые Конференцией Сторон, действующей в качестве Совещания Сторон Киотского протокола (FCCC/КР/СМР/2010/12/Add.1); и доклад Конференции Сторон, действующей в качестве Совещания Сторон Киотского протокола, о работе ее шестой сессии (FCCC/КР/СМР/2010/12), пункт 29.

<sup>248</sup> См. "Third report for the ILC Study Group on Treaties over Time", pp. 372–377 (см. сноску 92 выше).

<sup>249</sup> Международная морская организация, документ LC 33/4, para. 4.15.2.



сударств-участников, в принципе может представлять собой последующее соглашение по смыслу пункта 3 а) статьи 31, и сообщил руководящим органам о том, что даже если конференция примет решение на основе консенсуса, это не будет означать, что решение будет иметь обязательную силу для всех участников<sup>250</sup>.

37) Хотя Сектор ИМО по правовым вопросам в своем заключении исходил из ошибочной посылки, согласно которой "последующее соглашение" по смыслу пункта 3 а) статьи 31 будет являться обязательным только "в качестве договора или поправки к нему"<sup>251</sup>, он пришел к правильному выводу о том, что даже если решение, принятое конференцией государств-участников путем консенсуса, воплощает соглашение относительно толкования по существу, оно не является (непреренно) обязательным для участников<sup>252</sup>. Скорее, как указала Комиссия, последующее соглашение по смыслу пункта 3 а) статьи 31 – это лишь одно из различных средств интерпретации, которые следует учитывать в процессе толкования<sup>253</sup>.

38) Таким образом, интерпретирующие резолюции конференции государств-участников, которые принимаются консенсусом, даже если они как таковые не имеют обязательной силы, тем не менее, могут являться последующими соглашениями по смыслу пункта 3 а) статьи 31 или последующей практикой по смыслу пункта 3 б) статьи 31, если имеются достаточные указания на то, что именно в этом заключалось намерение участников на момент принятия решения, или если в последующей практике участников устанавливается соглашение относительно толкования договора<sup>254</sup>. Толкователь должен придавать соответствующее значение такой толковательной резолюции по смыслу пункта 3 а) статьи 31, но не считать ее непременно юридически обязательной<sup>255</sup>.

<sup>250</sup> Международная морская организация, документ LC 33/J/6, para. 3.

<sup>251</sup> *Ibid.*, para. 8.

<sup>252</sup> См. комментарий к проекту вывода 9, пункты 9–11 выше.

<sup>253</sup> Комментарий к проекту вывода 2, пункт 4 (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 10 (A/68/10), глава IV.C.2*).

<sup>254</sup> *Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand intervening)*, I.C.J., *Judgment of 31 March 2014*, <http://www.icj-cij.org/docket/files/148/18136.pdf>, (Separate opinion of Judge Greenwood, para. 6, and Separate opinion of Judge *ad hoc* Charlesworth, para. 4).

<sup>255</sup> Комментарий к проекту вывода 2, пункт 4 (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 10 (A/68/10), глава IV.C.2*).