

**Генеральная Ассамблея**

Семидесятая сессия

Официальные отчеты

Distr.: General

23 November 2015

Russian

Original: English

Шестой комитет**Краткий отчет о 22-м заседании,**

состоявшемся в Центральном учреждении, Нью-Йорк, в пятницу, 6 ноября 2015 года, в 15 ч. 00 м.

Председатель: г-н Чарлз (Тринидад и Тобаго)*Затем:* г-н Кравик (заместитель Председателя) (Норвегия)*Затем:* г-н Чарлз (Председатель) (Тринидад и Тобаго)**Содержание**

Пункт 82 повестки дня: Программа помощи Организации Объединенных Наций в области преподавания, изучения, распространения и более широкого признания международного права (*продолжение*)

Пункт 83 повестки дня: Доклад Комиссии международного права о работе ее шестьдесят седьмой сессии (*продолжение*)

В настоящий отчет могут вноситься поправки.

Поправки должны направляться в кратчайшие возможные сроки за подписью одного из членов соответствующей делегации на имя начальника Группы контроля за документацией (scorrections@un.org) и вноситься в один из экземпляров отчета.

Отчеты с внесенными в них поправками будут переизданы в электронной форме и размещены в Системе официальной документации Организации Объединенных Наций (<http://documents.un.org/>).

15-19412X (R)



Просьба отправить на вторичную переработку



Заседание открывается в 15 ч. 05 м.

Пункт 82 повестки дня: Программа помощи Организации Объединенных Наций в области преподавания, изучения, распространения и более широкого признания международного права (*продолжение*) (A/70/423; A/C.6/70/L.10)

Проект резолюции A/C.6/70/L.10: Программа помощи Организации Объединенных Наций в области преподавания, изучения, распространения и более широкого признания международного права

1. **Г-жа Абайена** (Гана), представляя проект резолюции от имени Бюро, говорит, что ее текст во многом повторяет текст резолюции 69/117 Генеральной Ассамблеи, принятой по тому же пункту повестки дня; однако она хотела бы обратить внимание на ряд новых положений, описанных далее. В преамбулу включены два новых абзаца, в которых изложено мнение Консультативного комитета, представленное в пунктах 68 и 74 доклада Генерального секретаря по этому пункту повестки дня. Во втором абзаце преамбулы отмечается, что на текущий год приходится пятидесятая годовщина Программы помощи, и подчеркивается важность обеспечения дальнейшего успешного осуществления Программы в интересах нынешнего и будущих поколений юристов. В одиннадцатом пункте преамбулы с сожалением отмечается, что в 2014 году Мемориальная стипендия им. Гамильтона Ширли Амерасингхе в области морского права не присуждалась ввиду недостаточного объема добровольных взносов. В этом же пункте с удовлетворением отмечается, что стипендия была присуждена в 2015 году.

2. В пункте 3 постановляющей части резолюции отражена рекомендация Консультативного комитета, содержащаяся в пункте 71 доклада. Пункт 3(а) предусматривает, что по меньшей мере 20 стипендий в рамках Программы стипендий в области международного права будут финансироваться за счет ассигнований из регулярного бюджета, а также будет обеспечено участие еще одного слушателя на основе самофинансирования; минимальное количество участников Программы стипендий, необходимое для проведения курса, составляет 20 человек. Ввиду ограниченной площади помещения количество участников учебного курса может быть не более 21. Дополнительный участник будет проходить обучение на условиях самофинансирования, при

этом расходы на обучение будет покрывать правительство участника. В связи с мерами по сокращению расходов и пространственными ограничениями дополнительные добровольные взносы на реализацию Программы стипендий не потребуются. Пункт 3(b) предусматривает финансирование за счет ассигнований из регулярного бюджета по меньшей мере 20 стипендий в рамках трех региональных курсов в 2016 и 2017 годах и обеспечение участия дополнительных слушателей на основе самофинансирования, которое предоставят правительства участников, а также присуждение дополнительных стипендий, финансируемых за счет добровольных взносов, включая взносы натурой принимающих стран и добровольные взносы. Отдел кодификации сообщил, что примет все возможные меры, которые позволяют собрать дополнительные добровольные взносы и обеспечить участие в учебных курсах максимального количества участников. Пунктом 4 Генеральный секретарь уполномочивается предоставлять по меньшей мере одну стипендию имени Гамильтона Ширли Амерасингхе в год.

3. Положения пунктов 3 и 4 не повлекут финансовых последствий по причинам, приведенным ниже. Что касается пункта 3, ассигнования из регулярного бюджета, которые будут направляться на финансирование региональных курсов и Библиотеки аудиовизуальных материалов, предусмотрены Генеральным секретарем в рамках предлагаемого бюджета по программам в соответствии с пунктом 7 резолюции 69/117. Что касается пункта 4, законодательный мандат, предоставленный Генеральной Ассамблеей во время принятия решения об учреждении стипендии имени Гамильтона Ширли Амерасингхе в области морского права, предусматривает финансирование стипендии за счет добровольных взносов, предоставленных специально для этой стипендии (резолюция Генеральной Ассамблеи 36/108). По состоянию на текущий момент Генеральная Ассамблея не принимала решений, вносящих изменения в этот мандат. Для присуждения стипендии в 2014 году добровольных взносов оказалось недостаточно, однако в 2015 году стипендия была присуждена и финансировалась за счет добровольных взносов; вскоре предстоит определить, позволяет ли объем добровольных взносов присудить стипендию в 2016 году. Юрисконсульт сообщил, что прилагает все усилия к сбору необходимой суммы добровольных взносов. Генеральная Ассамблея может рассмотреть возможность финанси-

вания стипендий за счет ассигнований из регулярного бюджета, принимая во внимание ее законодательный мандат и достаточность добровольных взносов.

4. В пункте 10 содержится новое упоминание о справочнике по международному праву, который Отдел кодификации планирует подготовить к пятидесятилетию Программы помощи. Справочник будет использоваться в ходе учебных курсов Отдела кодификации, включая Программу стипендий в области международного права, а также будет распространен в юридических учебных заведениях развивающихся стран. Как упоминалось в ходе рассмотрения этого вопроса, подготовка справочника будет финансироваться за счет остатка добровольных взносов в пользу Программы стипендий в области международного права.

5. В пункте 17 говорится о Семинаре по международному праву, который будет проведен позже в текущем месяце Отделом кодификации в сотрудничестве с принимающей страной — Египтом — и Лигой арабских государств.

6. Пункт 22 предусматривает назначение членом Консультативного комитета на четырехлетний срок, начинающийся 1 января 2016 года. До утверждения назначения Комитетом сведения о членском составе будут включены в проект резолюции, поскольку на настоящий момент ведется его обсуждение. В проекте резолюции содержится просьба к Генеральному секретарю представить Генеральной Ассамблее на ее следующей сессии доклад об осуществлении Программы помощи и, после консультаций с Консультативным комитетом, представить рекомендации относительно осуществления Программы в последующие годы. Кроме того, в проекте резолюции постановляется включить в предварительную повестку дня семьдесят первой сессии Генеральной Ассамблеи пункт, посвященный Программе помощи.

7. Принятие проекта резолюции Шестым комитетом станет четким политическим указанием для Пятого комитета Генеральной Ассамблеи. Важно продолжать совместную работу, направленную на то, чтобы деятельность, играющая такую важную роль в содействии изучению и распространению норм международного права во всех странах мира, более не зависела от добровольных взносов.

Пункт 83 повестки дня: Доклад Комиссии международного права о работе ее шестьдесят седьмой сессии (продолжение) (A/70/10).

8. Председатель предлагает Комитету продолжить рассмотрение глав VI–VIII доклада Комиссии международного права о работе ее шестьдесят седьмой сессии (A/70/10).

9. Г-н Хенниг (Германия) говорит, что делегация его страны приветствует проекты выводов на тему «Выявление международного обычного права», принятые Редакционным комитетом в предварительном порядке. Делегация оратора одобряет пояснение проекта вывода 3 [4], пункт 2, согласно которому при оценке доказательств в отношении двух конститутивных элементов обычного права наличие «общей практики» и «*opinio juris*» должно устанавливаться отдельно. Это относится в том числе к случаям, когда один и тот же факт или действие используется в качестве доказательства и общей практики государств, и *opinio juris*. Проект вывода содержит ценные указания, которые, в частности, могут использоваться практикующими юристами, не вполне знакомыми с международным публичным правом.

10. Делегация оратора также высоко оценивает подход, который применяется в проекте вывода 4 [5] («Требование в отношении практики»). Несмотря на то, что пункт 1 недвусмысленно утверждает, что государства по-прежнему являются основными субъектами международного права, в пунктах 2 и 3 приводятся ценные сведения о возможном значении практики международных организаций и поведения других негосударственных субъектов, например Международного комитета Красного Креста. Вклад международных организаций в развитие обычного международного права имеет особое значение в случае наднациональных учреждений, выполняющих от имени своих государств-членов определенные полномочия, которые порой являются единственными в своем роде. Такую практику и *opinio juris* необходимо учитывать так же, как если бы государство — член наднационального учреждения продолжало осуществлять эти полномочия на национальном уровне. Комментарий к пункту 3 содержит указания и примеры случаев, в которых поведение негосударственных субъектов может считаться релевантным для оценки практики государств и международных организаций.

11. Германия поддерживает мнение о том, что практика должна быть неоспоримой и последовательной, однако использованная в пункте 2 проекта вывода 7 [8] формулировка может вызвать вопросы. Такая формулировка может привести к тому, что на практике открытых и плюралистических обществ, в которых независимость судебных органов и баланс между правительством и парламентом могут приводить к выражению разных мнений, будет придаваться меньший вес. Значение практики и *opinio juris* таких государств не должно преуменьшаться. Согласованность практики является важным аспектом, однако этот пункт заслуживает внимания и в будущем его необходимо сопроводить комментарием.

12. Пункт 3 проекта вывода 10 [11] справедливо поясняет, что не следует ожидать реакции государства на каждый случай из практики других государств. Бездействие в каком-то конкретном случае может считаться релевантным только при условии, что обстоятельства требуют определенной реакции.

13. В целом делегация оратора, ожидая комментариев, которые пояснили бы этот вопрос и создали условия для более обоснованной оценки, поддерживает взвешенный подход к этой теме, которая требует внимания уже на текущем предварительном этапе.

14. Твердо поддерживая систему международного уголовного права, Германия приветствует работу Комиссии, посвященную актуальной теме — преступлениям против человечности. Конвенция о преступлениях против человечности не только дополнит договорное право, касающееся основных преступлений, но и может укрепить межгосударственное сотрудничество в сфере расследования, преследования и наказания за подобные преступления, а также придаст новый импульс деятельности, направленной на ликвидацию безнаказанности за злодеяния.

15. Германия входит в число государств, первыми подписавших Римский статут, и является решительным сторонником Международного уголовного суда, поэтому приветствует четкую ориентированность проекта статьи 2 («Определение преступлений против человечности») на статью 7 Римского статута. Для того чтобы обеспечить успех проекта, он должен соответствовать существующим правилам и институтам международного уголовного пра-

ва; в частности это касается Международного уголовного суда и его устава. Дальнейшие изменения прецедентного права в системе международных судов и трибуналов должны сыграть важную роль в толковании будущей конвенции с тем чтобы предотвратить или хотя бы свести к минимуму опасность непоследовательности в ее осуществлении. В связи с этим делегация оратора приветствует уточнение, содержащееся в комментарии к проекту статьи 3, относительно того, что юриспруденция Международного уголовного суда и других международных или гибридных судов и трибуналов будет и далее использоваться для разъяснения определения преступлений против человечности. Возможно, следует принять даже более категоричную формулировку, например, предусмотреть обязательство должным образом учитывать прецедентное право при толковании этого положения. Вместе с тем это позволит предоставить национальным органам и судам необходимую свободу действий и в то же время четко определить цель согласованной криминализации определенных деяний.

16. По теме «Последующие соглашения и последующая практика в отношении толкования договоров» делегация оратора поддерживает проект вывода 11 («Учредительные документы международных организаций») и, в частности, высоко оценивает комментарий к нему, позволяющий государствам более полно оценить работу Комиссии. Пункт 3 проекта вывода 11 должным образом отражает прецедентное право Международного суда, признавая, что практика международной организации сама по себе может способствовать толкованию договора. Делегация оратора поддерживает мнение, согласно которому такая практика может иметь особую значимость для определения цели и задачи учредительного документа международной организации. Что касается пункта 4 проекта вывода 11, в комментарии целесообразно привести примеры случаев, в которых правила международных организаций содержали положения *lex specialis*, касающиеся роли последующих соглашений и последующей практики в толковании учредительного акта международной организации. В качестве иллюстрации можно использовать правила Европейского союза, которые, по всей видимости, исключают принятие во внимание последующих соглашений между сторонами относительно толкования их учредительных документов в тех сферах, которые подпадают под юрисдикцию Суда Европейского союза.

17. Проекты выводов и принятые на настоящий момент комментарии уже представляют собой качественное руководство по толкованию, не ограничивая при этом чрезмерным образом практику государств.

18. **Г-жа Ваннер** (Швейцария) говорит, что в отношении преступлений против человечности Швейцария поддерживает принятие лаконичной конвенции, объем которой следует свести к минимуму, включив при этом в нее все необходимые положения. Делегация оратора удовлетворена тем, что принятые в предварительном порядке четыре проекта статей основываются на действующих нормах международного права, включая обычное право. В частности, Швейцария всецело поддерживает решение об использовании в качестве основы для определения преступлений против человечности в проекте статьи 3 текста Римского статута Международного уголовного суда с незначительными изменениями. Использование различных или противоречащих определений создаст трудности не только на международном уровне, но и в национальной правовой системе таких государств, как Швейцария, которые уже включили это определение в свой уголовный кодекс. Существующим стандартом предупреждения, защиты и наказания, который поддерживается большинством государств, ни при каких обстоятельствах и ни в коей мере нельзя поступиться.

19. Делегация оратора подчеркивает важность следующих положений доклада: преступления против человечности должны предотвращаться и наказываться; государства обязуются принимать меры предотвращения преступлений против человечности и наказания за них, а также сотрудничать с другими государствами и соответствующими организациями; преступления против человечности могут совершаться как в ходе вооруженного конфликта, так и в мирное время; преступления против человечности могут совершаться не только государственными должностными лицами, но и частными лицами; никакие исключительные обстоятельства не могут служить оправданием подобных преступлений.

20. К основным элементам, которые должны рассматриваться в будущих проектах статей, относятся: положения о взаимной юридической помощи, согласно которым государства обязаны оказывать содействие в соответствии с ограничениями, уста-

новленными национальными системами; недопустимость ссылки на должностное положение; неприменимость ссылки на срок давности; а также необходимость принятия мер в связи с последствиями преступлений против человечности. Конвенция поможет обеспечить преследование лиц, совершивших преступление против человечности, в соответствии с национальным законодательством и, таким образом, повысит взаимодополняемость с системой Римского статута, а также позволит надеяться, что в будущем подобные преступления будут предотвращены.

21. Делегация оратора подчеркивает важность проведения заседаний Комиссии по международному праву в Женеве, поскольку деятельность Комиссии должна быть полностью независимой от Шестого комитета, базирующегося в Нью-Йорке. Различная правовая культура этих органов является наилучшим средством предотвратить их сближение. Руководствуясь этим соображением, а также в целях повышения статуса французского языка, необходимо развивать международное право и поощрять его развитие не только силами Центральных учреждений в Нью-Йорке, но и силами Отделения Организации Объединенных Наций в Женеве. Семинар по международному праву, который ежегодно проводится в Женеве и позволяет его участникам, в число которых входят студенты, преподаватели и государственные служащие, расширить их знания о работе Комиссии при помощи посещения открытых заседаний и лекций членов Комиссии, не сможет проводиться, если заседания Комиссии будут перенесены из Женевы в другой город.

22. Швейцария, разумеется, приветствует любые меры по укреплению диалога между Шестым комитетом и Комиссией. Международная неделя права, которая ежегодно проводится в Нью-Йорке, уже является прекрасной возможностью для налаживания связей между Комиссией и Шестым комитетом; диалоговое взаимодействие между Комитетом и членами Комиссии также всемерно приветствуется. Делегация оратора приняла во внимание рекомендацию относительно проведения некоторой части сессии Комиссии в Нью-Йорке в ближайшие пять лет. Хотя делегация оратора не отвергает эту идею полностью, она считает, что эту возможность следует изучить внимательно; ни при каких условиях это не должно стать стандартной практикой.

23. **Г-жа Браун** (Ямайка) говорит, что проекты выводов о последующих соглашениях и последующей практике в отношении толкования договоров очень успешно привлекли внимание к таким соглашениям и практике как аутентичным средствам толкования учредительных документов международных организаций в соответствии со статьей 31 Венской конвенции о праве международных договоров и дополнительным средствам толкования в соответствии со статьей 32. Представленный в докладе Комиссии анализ основывается преимущественно на решениях Международного Суда, а также ссылается на решения апелляционного органа Всемирной торговой организации, Суда Европейского союза и мнение авторов.

24. Делегация оратора хотела бы привлечь внимание к юриспруденции Карибского суда. В Чагуарамасском договоре в редакции 2013 года государства — члены Карибского сообщества (КАРИКОМ) *ipso facto* предоставили Карибскому суду обязательную и исключительную юрисдикцию рассматривать и разрешать споры, касающиеся толкования и применения пересмотренного договора о создании КАРИКОМ. Принимая решения на основании своей компетенции в качестве суда первой инстанции по толкованию Договора, Карибский суд в значительной степени опирался на практику органов КАРИКОМ.

25. В деле «Тринидад Цемент Лимитед» против Карибского сообщества» при толковании положений договора Суд исходил из документов 1992 и 1993 годов, принятых до вступления в силу пересмотренного договора о создании КАРИКОМ в редакции 2003 года, руководствуясь тем, что прежняя практика, которая определялась оригинальным договором 1973 года, сохранилась. Суд постановил, что эти документы по-прежнему отражают политику Сообщества, и указания и предписания, содержащиеся в такой документации, считаются действительными до их дезавуирования Сообществом или отклонения Судом, в случае если они не противоречат положениям пересмотренного договора 2003 года. Суд не усмотрел необходимости в обосновании своего заключения прямой отсылкой к статьям 31 и 32 Венской конвенции, однако доводы Суда основывались на этих положениях.

26. Схожим образом в деле «Шаник Мири против государства Барбадос» при определении характера основного решения по делу истицы Суд исходил

преимущественно из практики высшего органа Карибского сообщества Конференции глав правительств, касающейся воздержания и оговорок, а также формулировок, которые, как правило, используются в решениях Конференции. И вновь Суд не счел необходимым разъяснить причины обращения к институциональной практике как средству толкования.

27. Институциональная практика имеет решающее значение для преобразования слабых организационных структур в сильные структуры интеграции. Недостатки, свойственные процессу принятия многосторонних договоров и обусловленные стремлением к наиболее полному консенсусу, не позволяют пояснить многие детали. Институциональная практика используется как механизм разъяснения двусмысленных текстов. Разумеется, если необходимо внести поправки или изменения в договор, следует надлежащим образом придерживаться официальной процедуры внесения поправок.

28. Учредительные документы международных организаций представляют собой договоры определенного вида, требующие особых методов толкования в силу их характера, который является традиционным и в то же время институциональным. Однако, как отмечает Комиссия в комментариях к проекту вывода 11, статья 5 Венской конвенции допускает применение правил толкования, установленных статьями 31 и 32, с учетом практики толкования международной организацией своего учредительного документа, а также его институционального характера. Такие элементы также могут использоваться для того, чтобы установить, может ли измениться смысл положения учредительного документа международной организации с течением времени, и если может, то каким образом.

29. Делегация оратора будет приветствовать проведение дискуссии относительно практики других региональных судов в ходе дальнейшей работы Комиссии в этой области.

30. Что касается темы иммунитета должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции, Ямайка обладает внушительной национальной судебной практикой в этой области. Теме «Временное применение договоров» были посвящены обширные дискуссии на региональном уровне. Некоторые страны КАРИКОМ не смогли обеспечить временное применение региональных

договоров в связи с тем, что в соответствии с их законодательством до применения договора требуется его ратификация. Тем не менее, положение о временном применении договоров в КАРИКОМ по-прежнему применяется широко, что позволяет своевременно выполнять их положения, невзирая на проволочки, связанные с официальной процедурой ратификации. Те страны, законодательство которых запрещает временное применение на национальном уровне, сочли необходимым ускорить официальные процедуры принятия с этой целью. Следует надеяться, что Комиссия должным образом рассмотрит практику всех регионов и таким образом будет содействовать обмену знаниями о различных правовых точках зрения и подходах к вопросам, которым посвящена работа Комиссии.

31. **Г-н Бикертон** (Новая Зеландия) говорит, что в отношении темы «Преступления против человечности» его делегация приветствует тот акцент на предотвращении и наказании, который сделан в проектах статей 1 и 4, а также предложенное определение преступлений против человечности, которое приводится в проекте статьи 3, включая положение о том, что проект статьи «не затрагивает никакого более широкого определения», приведенное в пункте 4. Делегация оратора отмечает, что статья 10 Римского статута содержит похожее положение, и в проекте статьи не предпринимаются попытки разработать новое определение подобных преступлений.

32. Новая Зеландия объявила противозаконными преступления против человечности в Законе о международных преступлениях и Международном уголовном суде 2000 года; в разделе 10 Закона предусмотрено, что действия, перечисленные в статье 7 Римского статута, совершенные на территории Новой Зеландии и любой другой страны, являются преступными. Данный закон вместе с Законом об оказании взаимной помощи в уголовных делах 1992 года и Законом о выдаче 1999 года сформировали всеобъемлющие концептуальные рамки оказания помощи при рассмотрении уголовных дел и сотрудничестве с другими странами в области выдачи виновных в серьезных преступлениях.

33. По теме последующих соглашений и последующей практики в отношении толкования договоров Новая Зеландия поддерживает пункт 1 проекта вывода 11, касающийся применения статей 31 и 32 Венской конвенции в отношении толкования учре-

дительных документов международных организаций. Международные организации должны применять к своим учредительным документам гибкий подход; это позволит им соответствовать духу времени и удовлетворять потребности своих государств-членов. Тем не менее, гибкость не должна использоваться как предлог для пренебрежения положениями учредительного документа при внесении дополнений или изменений в мандат организации. В проектах выводов необходимо соблюсти баланс между текущим согласованным мандатом международной организации и комплексным толкованием положений ее учредительного документа.

34. Делегация оратора приветствует сформулированное в докладе замечание о том, что решения пленарного органа, как поддержанные, так и не поддержанные всеми государствами, могут отражать позицию или практику применения договора государствами-членами. В этой связи решения, принятые без голосования или не получившие поддержки всех государств — членов международной организации, при рассмотрении вопроса о толковании договора в соответствии со статьей 32 Венской конвенции представляют собой дополнительные материалы. В том случае, если во время принятия решения государства-члены не выразили свое мнение и не представили возражения, подобный дополнительный материал также может использоваться для справки.

35. Новая Зеландия вновь заявляет о своей решительной поддержке практического применения последующих соглашений и последующей практики как одного из средств толкования договоров, которое создает условия для развития взаимоотношений сторон на основе взаимного признания и общих намерений. Это способствует принятию четких и сжатых выводов, которые станут источником передовой практики и руководством для практикующих юристов, государств и судебных органов при толковании международных соглашений.

36. **Г-н Бухвальд** (Соединенные Штаты Америки) говорит, что, несмотря на то, что Специальный докладчик и Редакционный комитет с успехом рассмотрели целый ряд важных аспектов темы «Выявление международного обычного права», проект вывода 4 [5] вызывает у его делегации особую обеспокоенность, поскольку его толкование допускает приравнивание роли практики международных организаций для целей формирования или выявления

ния международного обычного права к практике государств — по крайней мере, при определенных обстоятельствах. Соединенные Штаты не считают, что в прецедентном праве или взглядах, высказываемых самими государствами, действия международных организаций как таковых, то есть воспринимаемые обособленно от практики их государств-членов, в целом причисляются к средствам, напрямую влияющим на формирование обычных норм. В докладе Специального докладчика этому вопросу уделяется крайне мало внимания несмотря на то, что международные организации существуют более столетия. Таким образом, следует пересмотреть трактовку роли международных организаций, изложенную в пункте 2 проекта вывода 4, с тем чтобы не вводить в заблуждение пользователей конечного продукта, включая судей и юристов, которые не всегда досконально знают нормы международного права и которые являются основной аудиторией проектов выводов.

37. Международные организации могут сыграть важную роль, косвенно участвуя в процессе, приводящем к формированию обычаев в ходе практики государств; в частности, международные организации представляют собой форумы, на которых практика и *opinio juris* государств могут получать развитие или разъяснение, а в ряде областей международные организации выступают в качестве ключевых субъектов, перед которыми государства несут ответственность при помощи способов, создающих условия для появления практики или доказательств *opinio juris*. Тем не менее, нельзя сказать, что практика международных организаций как таковая должна учитываться наряду с практикой государств при выявлении обычной нормы.

38. Возможным исключением из этого разделения функций государства и международной организации может считаться Европейский союз и, вероятно, другие организации, которые обладают схожими полномочиями в настоящий момент или приобретут их в будущем. Однако даже если эти организации в таком качестве непосредственно влияют на формирование обычного права в некоторых областях, эта специализированная и редко встречающаяся роль международных организаций не дает оснований для включения в пункт 2 формулировки, допускающей широкое толкование.

39. Если Комиссия считает, что важно отметить роль международных организаций в выявлении

обычных норм, целесообразно развести роли международных организаций и государств. Это позволит признать и отразить тот факт, что к международным организациям относятся самые разные учреждения, выполняющие различные функции и обладающие разными полномочиями, для которых характерна своеобразная практика, и в то же время Комиссия сможет определить конкретные случаи, в которых, по мнению Комиссии, практика международных организаций имеет непосредственное отношение к выявлению привычных норм, а также пояснить, каким образом она должна учитываться. Так, Комиссия может изучить, приводит ли практика одной или более международных организаций к формированию новой обычной нормы в условиях недостаточной практики государства, либо может ли практика международной организации воспрепятствовать формированию обычной нормы, даже если в иных условиях практика государства позволяет это сделать.

40. Делегация оратора обеспокоена тем, что проекты выводов, приглашая читателей находить доказательства в отношении международного обычного права в самых разнообразных источниках, могут привести читателей к заключению, что создание или формирование нормы международного обычного права — простая задача. Делегация оратора не считает эту задачу простой и в связи с этим надеется, что в комментариях будет отмечено, что формирование норм международного обычного права возможно только в том случае, когда широко распространенная и по существу согласованная практика государств, включая особо затронутые государства, подкрепляется *opinio juris*. Делегация оратора также обеспокоена тем, что проект вывода о партикулярном (локальном) обычае не уточняет условия его формирования. Следует разъяснить это в комментариях или при пересмотре проекта вывода в будущем.

41. Что касается темы преступлений против человечности, дискуссия, развернувшаяся в комментариях о происхождении концепции преступления против человечности, ясно указала на важность этой темы и подтвердила, что развитие концепции сыграло важную роль в укреплении подотчетности. Ценным вкладом в систему международного права стало повсеместное принятие ряда многосторонних договоров о серьезных международных преступлениях, например Конвенции о предупреждении пре-

ступления геноцида и наказания за него. Разработка проектов статей, которые войдут в конвенцию о предотвращении преступлений против человечности и наказании за их совершение, также может стать важным шагом. Эта тема настолько же важна, насколько сложны некоторые связанные с ней правовые вопросы, которые, как уверена делегация оратора, будут тщательно изучены с учетом мнения государств.

42. По теме последующих соглашений и последующей практики в отношении толкования договоров делегация оратора выражает согласие с содержанием пунктов 1 и 2 проекта вывода 11, а именно: правила толкования договоров, отраженные в статьях 31 и 32 Венской конвенции, применяются к учредительным документам международных организаций, при этом в силу практики применения международной организацией своего учредительного документа может возникать или складываться последующее соглашение или последующая практика сторон договора. Так, стороны могут поручить международной организации участвовать в определенной практике или реагировать на деятельность международной организации определенным образом, представляющим собой последующую практику сторон.

43. Тем не менее, если обратиться к пункту 1 статьи 31 и статье 32, приведенное в пункте 3 утверждение относительно того, что практика применения международной организацией своего учредительного документа может сама по себе влиять на толкование этого учредительного документа, вызывает сомнения. В комментарии поясняется, что целью положения является отражение роли практики международной организации как таковой в области толкования документа, на основании которого международная организация была учреждена. По всей видимости, Комиссия признает и, с точки зрения делегации оратора, признает справедливо, что практика такой международной организации не относится к последующей практике для целей правила, отраженного в пункте 3(b) Венской конвенции, поскольку международная организация сама по себе не является стороной своего учредительного документа, в связи с чем практика его применения как таковая не может влиять на формирование соглашения сторон. Однако, столкнувшись с невозможностью применения пункта 3(b) статьи 31, Комиссия предлагает обосновывать применение практики

международной организации пунктом 1 статьи 31 и статьей 32 Венской конвенции.

44. Делегация оратора полагает, что пункт 1 статьи 31 в этом контексте не является релевантным. Факторы, которые следует учитывать в соответствии с пунктом 1 статьи 31, то есть «обычное значение», «контекст» и «объект и цели договора», не подразумевают учет последующей практики, независимо от того, является ли соответствующий субъект членом международной организации. Комиссия не представила доказательств, полученных на основании подготовительных материалов Венской конвенции, включая работу самой Комиссии, которые бы свидетельствовали в пользу применения пункта 1 статьи 31 таким образом. Более того, ни один из тех немногих случаев, на которые ссылается Комиссия, обосновывая свое предложение, по всей видимости, не опирается на это положение. Теоретически статья 32 Венской конвенции может использоваться как основание для учета практики международной организации в отношении толкования ее учредительного документа, в особенности в том случае, если стороны договора были осведомлены о такой практике и одобрили ее. Тем не менее, обстоятельства, в которых к практике организации может применяться статья 32, следует разъяснить в комментарии.

45. Делегация оратора приветствует помещение этой темы в систему правил толкования договоров, отраженных в статьях 31 и 32 Венской конвенции. В связи с этим у делегации имеются вопросы в отношении дискуссии, связанной с комментарием к проекту вывода 11 и касающейся правил толкования, которые могут быть не согласованы с правилами статей 31 и 32; в частности, речь идет о сноске 359 к пункту 35 относительно «конституционного» толкования.

46. Комиссия выразила заинтересованность в примерах, в которых заявления или иные действия договорного органа в составе независимых экспертов привели к соответствующим последующим соглашениям или последующей практике, имеющим отношение к толкованию договора. Соединенные Штаты считают, что Комиссия должна пояснить, что действия или мнение договорного органа в составе независимых экспертов сами по себе не являются последующим соглашением или последующей практикой для целей пункта 3 статьи 31 Венской конвенции, поскольку не являются ни соглашением

сторон, ни практикой, приведшей к составлению такого соглашения. Тем не менее, мнение договорного органа в составе независимых экспертов может иметь опосредованную релевантность. Так, реакция государств-членов на заявления или действия договорного органа в определенных обстоятельствах может являться последующей практикой (таких государств) для целей пункта 3 статьи 31.

47. **Г-н Кравик** (Норвегия), заместитель Председателя, занимает место Председателя.

48. **Г-н Кэмпбелл** (Австралия) говорит, что какой бы подход ни использовался при рассмотрении темы «Выявление международного обычного права», следует отдельно рассматривать каждый из двух элементов международного обычного права: практику государства и *opinio juris*. Сам по себе факт участия государства в определенном поведении не означает, что государство в своих действиях руководствуется юридическим обязательством. Австралия поддерживает вывод Специального докладчика, в соответствии с которым каждый элемент должен подкрепляться отдельным доказательством, что позволит избежать смешения требований к практике государства и *opinio juris*.

49. Кроме того, следует с осторожностью подходить к оценке бездействия государства в ответ на определенную практику и его отнесения к доказательству *opinio juris*. Бездействие может служить доказательством *opinio juris* в конкретных условиях только в том случае, если оно с точки зрения закона действительно говорит о принятии определенной практики государством. Усилия Комиссии по тщательному определению таких условий являются конструктивными. Делегация оратора одобряет пункт 3 проекта вывода 10 [11], принятого в предварительном порядке Редакционным комитетом, согласно которому отсутствие реакции на практику может служить доказательством признания в качестве правовой нормы (*opinio juris*), при условии, что государства имели возможность реагировать, а обстоятельства требовали определенной реакции. Делегация оратора с удовлетворением отмечает ценное наблюдение Специального докладчика, заключающееся в следующем: государство должно быть осведомлено о практике, в отношении которой оно не выдвигает возражений, а бездействие должно продолжаться в течение достаточного периода времени. Государства не связаны прямым обязательством возражать против каждой практики, не соот-

ветствующей их пониманию международного права, хотя и подобный протест в случае настойчиво возражающего государства может привести к тому, что возникшая норма обычного права не будет применяться к такому государству.

50. На формирование международного обычного права в первую очередь и в наибольшей степени влияют практика и *opinio juris* государств. По этой причине к формулированию выводов на основании практики других субъектов следует подходить обдуманно. С особым вниманием необходимо рассматривать вопрос о соотношении практики, которую государства осуществляют в составе международной организации, с соответствующим государством. С другой стороны, Австралия поддерживает мнение, что практика международных организаций, в особенности обладающих собственной правосубъектностью, не должна смешиваться с практикой самого государства. Австралия допускает возможность влияния практики международных организаций на формирование обычая «в отдельных случаях». Тем не менее, помимо тех исключительных случаев, в которых государства в явной форме и в исключительном порядке уступают международной организации определенные полномочия, к роли международных организаций в области непосредственного формирования международного обычного права следует подходить с осторожностью. Делегация оратора выражает Специальному докладчику признательность за его усилия по определению некоторых характеристик «отдельных случаев», в которых практика международной организации может считаться релевантной для целей формирования или выявления обычного права, и надеется увидеть более подробное рассмотрение этого вопроса в комментарии.

51. Австралия придерживается мнения, что поведение других негосударственных субъектов не влияет напрямую на формирование или выявление международного обычного права, хотя и их работа может побудить государство к действиям или заявлениям. Делегация оратора отдает предпочтение формулировке, использованной в пункте 3 проекта решения 4 [5], четко определяющей, что поведение других негосударственных субъектов не является практикой в релевантном смысле, а не принятой в предварительном порядке Редакционным комитетом версии, согласно которой поведение негосударственных субъектов может быть релевантным при

оценке практики государств и международных организаций.

52. В связи с темой последующих соглашений и последующей практики в отношении толкования договоров и, в частности, проекта вывода 11 об учредительных документах международных организаций, Австралия признает, что в связи с тем, что подобные договоры характерны для учредительных документов, они могут вызвать особые вопросы в отношении толкования, например касающиеся юрисдикции организаций, которые учреждаются на их основании. В своем консультативном заключении о законности применения государством ядерного оружия в вооруженном конфликте от 1996 года Международный Суд подтвердил, что учредительные документы международных организаций относятся к договорам особого типа. На основании таких договоров создаются новые субъекты международного права, пользующиеся определенной автономией, которым государства-члены поручают задачи по реализации определенных общих целей. В то же время Суд признал, что учредительные документы международных организаций в первую очередь являются многосторонними договорами, к которым применяются прочно устоявшиеся правила толкования договоров. Статья 5 Венской конвенции о праве международных договоров четко закрепляет это положение. Ценность общих правил толкования заключается в том, что они широко изучены.

53. Пункт 3 статьи 31 Венской конвенции касается практики участников договоров. В пункте 2 проекта вывода 11 отражена эта позиция; пункт 2 касается не практики международных организаций как таковых, а того, как практика государства может вытекать из практики таких организаций или находить в ней свое выражение. Например, практика организации может стать причиной определенной реакции государств или организация может быть площадкой, на которой государства заявляют о своей позиции.

54. В связи с пунктом 3 проекта вывода 11, касающегося обстоятельств, в которых практика международной организации может способствовать толкованию ее учредительного документа, Австралия признает, что в отдельных случаях практика международной организации может использоваться при применении пункта 1 статьи 31, а также статьи 32 Венской конвенции. Во многих случаях практика может быть релевантной в силу самого

одобрения такой практики государствами — членами международной организации. Представляется целесообразным изменить формулировку проекта вывода 11 на более прямую, например уточнить, что пункт 2 касается практики государств, а пункт 3 действует в отношении практики международных организаций.

55. **Г-жа Фаден** (Португалия) говорит, что тема «Выявление международного обычного права» имеет большую практическую ценность для юрисконсультов и практикующих юристов всех стран мира, и Португалия приветствует стремление Комиссии принять проекты выводов и комментарии к ним на ее следующей сессии. Подготовка перечня простых выводов практической направленности, сопровождаемых комментариями, представляется правильным направлением деятельности, однако делегация оратора поддерживает и тех, кто предостерегает от чрезмерного упрощения выводов и выступает в пользу более подробной разработки некоторых проектов выводов.

56. В своем выступлении оратор будет ссылаться на текст проекта выводов, одобренных в предварительном порядке Редакционным комитетом. В связи с отношениями между двумя конститутивными элементами обычного права, описанными в проекте вывода 3 [4] («Оценка доказательств в отношении двух элементов»), делегация оратора соглашается с тем, что двухэлементный подход существует и может по-разному применяться в различных сферах либо в отношении различных типов норм, а также что необходимо более обстоятельно изучить относительный вес двух элементов. Можно также уточнить, что хотя каждый элемент — общая практика и *opinio juris* — должен устанавливаться отдельно, один и тот же материал может использоваться в качестве доказательства для обоих элементов, и последовательность доказательства элементов не имеет значения.

57. В связи с проектом вывода 12 [13] («Резолюции международных организаций и межправительственных конференций») представляется целесообразным подробно разъяснить условия, при которых подобные резолюции могут служить доказательством для установления нормы международного обычного права или способствовать его развитию. Изначальная формулировка Специального докладчика «сами по себе они не могут создавать его» представляется чрезмерно категоричной. Формули-

ровка пункта 1, предложенная Редакционным комитетом, более приемлема, однако делегация оратора выступает за то, чтобы удалить этот пункт, поскольку пункты 2 и 3 достаточно полно характеризуют то значение, которое резолюции международных организаций имеют для установления норм международного обычного права.

58. В связи с проектом вывода 15 [16] («Настойчиво возражающее государство») делегация оратора поддерживает мнение Редакционного комитета, относящее правило настойчиво возражающего государства к вопросам противопоставляемости. Тем не менее, следует уточнить, что статус настойчиво возражающего государства не соответствует императивным правовым нормам общего международного права. В комментариях в целях обоснования правила необходимо привести примеры.

59. Что касается проекта вывода 16 [15] («Партикулярное международное обычное право»), делегация оратора согласна с мнением Специального докладчика о том, что включить этот вывод необходимо. Редакционный комитет добавил полезное уточнение о том, что партикулярное обычное право может быть региональным, местным или иным. Кроме того, оценка двух элементов может проводиться по-разному в случае партикулярного и обычного права. Так, в деле «Право на проход по индийской территории (Португалия против Индии)» Международный Суд ссылается на «давно применяющуюся практику», а не общую практику; в связи с этим делегация оратора задает вопросом, является ли определение «общий» (в отношении такого конститутивного элемента, как практика) уместным в контексте норм партикулярного права.

60. В целом в проектах выводов больше внимания уделяется вопросам доказательства, чем формированию, что было предусмотрено изначальным заголовком темы. По мнению делегации оратора, следует уделить больше внимания аспекту формирования в связи с двумя элементами — практикой и *opinio juris*. Опираясь на описание процессов формирования обычного права, будет проще разработать методику выявления действующих и будущих норм международного обычного права. Поэтому изучение формирования должно предшествовать рассмотрению более практического вопроса об установлении доказательств существования нормы обычного права.

61. В связи с темой преступлений против человечности сделан ряд ценных замечаний в поддержку разработки конвенции по этому вопросу, в частности, когда речь идет об определении правил сотрудничества и оказания государствами взаимной юридической помощи, а также создания условий для преследования за преступления против человечности в случае если государство или организации наподобие Международного уголовного суда не обладают необходимой юрисдикцией. Подобный документ может содействовать борьбе с безнаказанностью и обеспечению подотчетности. При этом данную тему следует рассматривать взвешенно, принимая во внимание существующую правовую основу в отношении преступлений против человечности. Важно избежать противоречий с уже действующими режимами, в частности с Римским статутотом, и скорее дополнить их. Делегация оратора одобряет использование определения преступлений против человечности, приведенного в статье 7 Римского статута, с необходимыми изменениями, изложенное в проекте статьи 3.

62. Что касается темы «Последующие соглашения и последующая практика в отношении толкования договоров», несмотря на то, что статья 5 Венской конвенции о праве международных договоров отражает мнение о том, что учредительные документы международных организаций отличаются от двусторонних и многосторонних договоров, Конвенция четко подтверждает, что все ее положения, включая правила толкования, изложенные в статье 31 и 32, применяются к подобным документам, но без ущерба для соответствующих правил организации. С учетом этой правовой основы необходимо более детально рассмотреть вопрос о разнице между понятием «последующей практики» сторон в соответствии с подпунктом (b) пункта 3 статьи 31 и понятием «установившейся практики» как компонента правил международной организации в соответствии с пунктом (j) статьи 2 Венской конвенции 1986 года, которые таким образом относятся к статье 5. Эти два понятия взаимосвязаны потому, что установившаяся практика может влиять на предпосылки возникновения последующей практики и ее значение для толкования учредительных документов международной организации. Несмотря на то, что этот вопрос только вскользь затрагивается в комментарии к проекту вывода 11, необходимо более тщательно изучить эти два разных, но взаимосвязанных понятия, с тем чтобы разъяснить, может

ли практика отражать правила толкования Венской конвенции либо особое или другое правило толкования, действующее в отношении учредительных документов международных организаций, и при каких условиях.

63. **Г-н Сюй Хун** (Китай) говорит, что наказание за подобные деяния и другие серьезные международные преступления относится к общим целям международного сообщества, в достижении которых заинтересован каждый. Поэтому обсуждение и кодификация темы «Преступления против человечности», которые проводит Комиссия, имеют огромное значение.

64. Кодификация должна основываться на тщательном анализе практики государств. В докладе Специального докладчика и проектах статей, принятых в предварительном порядке Комиссией, значительное внимание уделяется практике международных судебных органов, в то время как на общую практику и *opinio juris* государств доклад и проекты статей почти не ссылаются. Так, в проекте статьи 2 опущена традиционная для темы преступлений против человечности оговорка «в военное время». Такой подход основывается преимущественно на практике международных судебных органов и не учитывает, отражалось ли в практике государства общее признание того, что к преступлениям против человечности по международному праву приравниваются не только деяния, совершенные в военное время.

65. В проекте статьи 3 для определения «преступлений против человечности» используется текст статьи 7 Римского статута Международного уголовного суда, которая применяется повсеместно. По сути, определение преступлений против человечности, которое приводится в Римском статуте, следует толковать в сочетании с документом «Элементы преступлений», принятом Ассамблеей государств-участников. Более того, во время переговоров по Римскому статуту определения и элементы различных преступлений, включая преступления против человечности, вызывали разногласия, которые частично объясняют, почему некоторые государства до сих пор не присоединились к Римскому статуту. Поэтому Комиссии следует более тщательно изучить позицию и практику государств, с тем чтобы должным образом обосновать определение.

66. Что касается перечня конкретных преступлений, следует уделить должное внимание различиям в национальных правовых системах. В проекте статьи 3 приводится перечень конкретных преступлений, представляющих собой преступления против человечности, включая насильственное исчезновение людей. Однако в национальном законодательстве многих государств, в особенности не присоединившихся к Римскому статуту, может отсутствовать определение такого преступления, как «насильственное исчезновение людей». Комиссии следует уделить больше внимания таким вопросам, как приведение в исполнение соответствующих положений подобными государствами и унификация национального законодательства с соответствующими нормами международного права.

67. В нынешнем виде проект статьи предусматривает чрезмерно широкие обязательства государств в области предотвращения преступлений против человечности. Подпункт (b) пункта 1 проекта статьи 4 налагает на государства обязательство сотрудничать в соответствующих случаях с «другими организациями» в целях предотвращения преступлений против человечности. Как уточняется в комментарии, к «другим организациям» относятся неправительственные организации. Однако в комментарии не упоминается, на какое правовое основание опирается это обязательство, и не описывается соответствующая практика государств. В связи с этим Комиссии следует тщательно рассмотреть вопрос об уместности наложения подобного обязательства на государства.

68. По теме «Выявление международного обычного права» делегация оратора обращает внимание Комиссии на тот вклад, который внесла в разработку этого вопроса Афро-азиатская консультативно-правовая организация (ААКПО). На пятьдесят четвертой ежегодной сессии ААКПО, прошедшей в Пекине в апреле 2014 года, специальный докладчик неофициальной группы экспертов по международному обычному праву представил доклад по данной теме. Помимо этого ААКПО провела заседание неофициальной группы экспертов в Малайзии в августе 2015 года и направила Специальному докладчику Комиссии по этому вопросу приглашение к обмену мнениями с экспертами относительно доклада. Доклад ААКПО может содействовать Комиссии в учете опасений и взглядов многих азиатских и африканских стран по данному вопросу.

69. Определяя, отражает ли положение договора норму международного обычного права, следует руководствоваться критериями объективности и беспристрастности, а исследование должно основываться строго на общей практике и *opinio juris*. Следует учитывать такие факторы, как количество государств, ратифицировавших договор, присоединившихся к нему или принявших его, а также универсальность положения договора. В частности, государства, не являющиеся участниками договора, не должны, руководствуясь своими узконациональными интересами, произвольно относить положения договора к нормам международного обычного права. Подобная оппортунистическая практика равноценна утилитаризму или двойным стандартам.

70. Следует в полной мере оценить вспомогательную роль решений и трудов судебных органов в выявлении норм международного обычного права. Комиссии следует обращаться не только к решениям международных судебных органов, но и не пренебрегать постановлениями национальных судов; не следует делать акцент исключительно на решениях судебных органов немногочисленных юрисдикций, игнорируя судебную практику других национальных судов; кроме того, следует полагаться не только на публикации специалистов из небольшого числа государств, но и принимать во внимание труды ученых других стран.

71. Делегация оратора приветствует прогресс, которого Комиссии удалось добиться в своей работе по теме «Иммунитет должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции». Что касается проектов статей, принятых в предварительном порядке Редакционным комитетом, в целом делегация оратора одобряет проект статьи 6 («Сфера охвата иммунитета *ratione materiae*») и согласна с формулировкой подпункта (f) проекта статьи 2, согласно которой «деяние, совершенное в официальном качестве», означает «любое деяние, совершенное должностным лицом государства при осуществлении государственной власти». Фразу «при осуществлении государственной власти» следует толковать в широком смысле. Отнесение деяния к «осуществлению государственной власти» необходимо производить, исходя из обстоятельств каждого конкретного случая в соответствии с конституционной системой и законодательством страны гражданства; необходимо исключить принятие субъективного или произвольного решения государством,

в котором находится суд. Делегация оратора просит Комиссию пояснить разницу между понятием «осуществление государственной власти», использованной в подпункте (f) статьи 2, и понятием «осуществление государственных функций», использованным в подпункте (e) той же статьи.

72. Согласно пункту 1 проекта статьи 6 единственным критерием, в соответствии с которым определяется, распространяется ли иммунитет *ratione materiae* на действия должностных лиц государства, является совершение таких действий «в официальном качестве». Однако доклады Специального докладчика и Комиссии ссылаются на мнение, в соответствии с которым действия, которые представляют собой серьезные международные преступления, действия *ultra vires* и *acta jure gestionis*, или действия, совершенные в официальном качестве, но для личной выгоды, не относятся к действиям, совершенным «в официальном качестве», и поэтому не подпадают под иммунитет *ratione materiae*. Такие взгляды не соответствуют позитивному международному праву и даже недвусмысленно нарушают некоторые нормы. Например, в случае если действие характеризуется как *ultra vires*, это не влияет на его статус действия, совершенного «в официальном качестве», что четко подтверждается статьей 7 об ответственности государств за международно противоправные деяния.

73. Комиссии следует рассмотреть возможность включить в проект статьи или комментарий к нему пояснение, согласно которому правила применения иммунитета являются по своему характеру процессуальными и не относятся к материально-правовым нормам международного права, исходя из которых определяется законность действия и регулируется вопрос подотчетности. Специальный докладчик выразил намерение рассмотреть в своем следующем докладе исключения из иммунитета должностных лиц государства. Иммунитет должностных лиц государства основывается на принципе суверенного равенства государств и отражает взаимоуважение наций. Положения об иммунитете являются процессуальными правилами и не должны ассоциироваться с безнаказанностью. Международный Суд уже разъяснил этот вопрос в своих постановлениях по делам «Ордер на арест от 11 апреля 2000 года (Демократическая Республика Конго против Бельгии)» и «Юрисдикционные иммунитеты государ-

ства (Германия против Италии: вступление в дело Греции)».

74. По теме «Защита окружающей среды в связи с вооруженными конфликтами» Комиссии следует проводить различие между правилами, действующими в отношении международных и немеждународных вооруженных конфликтов. Комиссия с успехом определила правила, применимые к защите окружающей среды в условиях международных вооруженных конфликтов, но исследование немеждународных вооруженных конфликтов ведется относительно ограниченно. Учитывая, что международным нормам, напрямую относящимся к немеждународным вооруженным конфликтам, недостаточно, а сведения о практике получить затруднительно, кодификация правил защиты окружающей среды в условиях немеждународных вооруженных конфликтов представляет собой сложную задачу. Комиссии следует рассмотреть возможность ограничения сферы действия проектов принципов исключительно международными вооруженными конфликтами. В отсутствие сопутствующей международной практики недопустимо просто переносить нормы, действующие в отношении международных вооруженных конфликтов, на конфликты немеждународные.

75. **Г-жа Метелко-Згомбич** (Хорватия) говорит, что Хорватия всецело поддерживает все меры, направленные на подготовку глобального международного документа по предотвращению, преследованию и наказанию за преступления против человечности и поощрению межгосударственного сотрудничества в этой связи. Разделение двух изначально предложенных статей о преступлениях против человечности, которое привело к разработке четырех статей, принятых в предварительном порядке, включая отдельную статью о сфере применения, повысило концептуальную ясность данной темы.

76. Одна из самых важных задач Комиссии заключается в четком установлении и точном определении понятия преступлений против человечности и его сферы охвата. С этой целью Комиссии следует как можно более полно учитывать существующую правовую основу, сформированную международными конвенциями, международным обычным правом, национальными законами и предшествующими документами Комиссии, отраженную в уставах и юрисдикции международных уголовных судов и трибуналов. Кроме того, важно четко различать некоторые основные международные преступления, в

частности преступления против человечности и военные преступления; в теории и практике по-прежнему отсутствует полная ясность в этом вопросе, что подтверждается практикой Международного трибунала по бывшей Югославии: например, это касается вопроса о том, распространяются ли положения о преступлениях против человечности на лиц *hors de combat* в ситуации, когда направленные против них преступления совершены в рамках широкомасштабных или систематических нападения на гражданское население (ср. постановление Апелляционной камеры по делам «Мркшич и др.» и «Милан Мартич»). Вклад Комиссии будет иметь решающее значение для кодификации общепринятых новых положений в международном гуманитарном праве, международном уголовном праве и международном праве прав человека.

77. Делегация оратора не видит необходимости во включении в проект статьи 2 ссылки на вооруженный конфликт. Удаление этой ссылки подчеркнет различие между преступлениями против человечности и военными преступлениями. Военные преступления неразрывно связаны с вооруженным конфликтом и могут иметь место только в ходе вооруженного конфликта или на оккупированных территориях (это еще одно обстоятельство, создающее условия для смешения преступлений против человечности и военных преступлений, которые регулируются четвертой Женевской конвенцией); следовательно, понятие вооруженного конфликта естественным образом входит в состав определения военных преступлений, в то время как преступления против человечности могут совершаться в отсутствие вооруженного конфликта. Это важное отличие будет отражено более полно, если упоминание о вооруженном конфликте будет удалено. Определение преступлений против человечности в статье 7 Римского статута, положенной в основу проекта статьи 3, не содержит упоминания о вооруженном конфликте.

78. Что касается отдельных элементов Римского статута, относящих преступления против человечности к особой категории основных международных преступлений («широкомасштабное или систематическое нападение на любых гражданских лиц, если такое нападение совершается сознательно» и наличие цели «проведения политики государства или организации»), важно подтвердить, что эти положения, изложенные в пункте 2(а) проекта ста-

ты 2, распространяются в том числе на поведение негосударственных субъектов. По мнению делегации оратора, слова «политика организации» охватывают политику и действия любой организации или группы, располагающих возможностями и ресурсами, которые позволяют планировать и осуществлять широкомасштабные и систематические нападения; при этом такие организации и группы не обязательно должны быть связаны с правительством — в точном соответствии с предложением Комиссии в комментарии к тексту, который впоследствии стал проектом кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, а также как подтверждается современными тенденциями в юрисдикции, включая постановления Международного трибунала по бывшей Югославии и Международного уголовного трибунала по Руанде. Расширив сферу охвата проектов статей и недвусмысленно включив в нее негосударственные субъекты, Комиссия подтвердит базовый принцип, лежащий в основе понятия преступлений против человечности: фундаментальное понимание того, что определенные базовые нормы человечности должны соблюдаться каждым, в любой ситуации, независимо от времени и без каких-либо скидок на природу конфликта или статус его участников. Учитывая развитие ситуации в Сирии и Ираке и главенствующую роль негосударственных субъектов в ее развитии, Хорватия решительно выступает в поддержку такого подхода.

79. Делегация оратора, невзирая на статью 7 Римского статута, выступает за замену слова «апартеид» в пунктах 1(j) и 2(h) проекта статьи 3, поскольку это определение является узкоспециализированным и несколько устаревшим; вместо него предлагается использовать более общее и более универсальное понятие расовой дискриминации или сегрегации.

80. Место Председателя вновь занимает г-н Чарлз (Тринидад и Тобаго).

81. **Г-н Тронкосо** (Чили) говорит, что несмотря на новое название темы «Выявление международного обычного права», которая ранее называлась «Формирование и доказательства существования международного обычного права», Чили поддерживает тех членов Комиссии, которые считают, что изменение названия не должно повлиять на направленность темы. Поэтому Специальный докладчик совершенно верно придерживается акцента на важно-

сти конститутивных элементов обычного права, а именно общей, согласованной и унифицированной практики и признания в качестве нормы права, а также способов его кристаллизации и оформления в качестве обычной нормы. Доказательства этих элементов сами по себе относятся к их характеристикам. Учитывая всеобщее согласие относительно того, что итогом работы над данной темой должен стать перечень простых выводов, имеющих практическую ценность, сопровождаемых комментариями, которые помогут практикующим юристам выявлять нормы международного обычного права, крайне важно продолжить обсуждение вопроса о формировании обычных норм.

82. Делегация оратора с удовлетворением отмечает, что предложенный Специальным докладчиком проект вывода 13 ссылается на резолюции, принятые международными организациями или на международных конференциях, и соглашается с тем, что подобные документы могут использоваться в качестве доказательства существования международного обычного права. Следует особо отметить резолюции Генеральной Ассамблеи: учитывая полученную ими поддержку и использованные в них формулировки, они могут стать одним из способов выявления существования привычной нормы. Кроме того, Чили соглашается с необходимостью проведения дискуссии, посвященной особому значению работы Комиссии для международного обычного права: некоторые проекты статей, представленные Комиссией Генеральной Ассамблее, могут отражать международное обычное право, а другие могут содержать предложения, касающиеся прогрессивного развития международного права. С этой точки зрения проекты статей вносят свой вклад в изучение международного обычного права, несмотря на то, что они имеют статус предложений и не являются обязывающими для государств.

83. В связи с вопросом о бездействии, о котором идет речь в пункте 3 проекта вывода 11 («Доказательство признания в качестве права»), в комментарии необходимо привести четкие критерии бездействия, которое может приравниваться к доказательствам признания в качестве права. В международном праве, центральным элементом которого является воля государств, молчание, как правило, не является знаком согласия, и поэтому для того, чтобы бездействие субъекта международного права имело обязательную силу на международном уровне,

необходимо четко определить, что бездействие может использоваться как доказательство только в том случае, если реакцию одного субъекта на поведение другого можно было ожидать, но она не имела места.

84. Делегация оратора одобряет содержание проекта вывода 16 («Настойчиво возражающее государство»).

85. Что касается темы преступлений против человечности, Специальный докладчик тщательно подошел к рассмотрению предотвращения преступлений против человечности и наказания за них (проект статьи 1), в связи с чем в текущем проекте особое внимание уделяется утверждению национального законодательства и результативному и действенному сотрудничеству государств (проект статьи 4).

86. Обязательство государства предотвращать преступления против человечности и применять в случае их совершения меры наказания входит в состав международного обычного права. Запрещение подобных преступлений является безапелляционным требованием международного права. Обязательства государств предотвращать подобные преступления и наказывать за их совершение также предусмотрены Римским статутот Международного уголовного суда. Тем не менее, в отличие от случаев военных преступлений и геноцида международный договор, содержащий прямое требование к государствам предотвращать и наказывать за преступления против человечности, действуя самостоятельно, отсутствует. Таким образом, вклад Комиссии в разработку специализированного договора в этой области имеет решающее значение. Для того чтобы защитить наиболее важные права личности, важно вновь заявить о том, что преступления против человечности являются преступлениями по международному праву вне зависимости от того, совершаются ли они во время вооруженного конфликта или нет и объявлены ли они противозаконными по национальному праву.

87. По теме «Последующие соглашения и последующая практика в отношении толкования договоров» делегация оратора отмечает в связи с проектом вывода 11 («Учредительные документы международных организаций»), что международные организации в течение более чем столетия играли в международном праве ведущую роль, и их учредитель-

ные договоры являются основой их статуса как субъектов права. Учредительный договор самой важной международной организации мира, Организации Объединенных Наций, является «Великой хартией» международного права. Именно в этом контексте проект вывода 11 приобретает свою важность, утверждая, что статьи 31 и 32 Венской конвенции применяются к договору, являющемуся учредительным документом международной организации. Проект вывода констатирует, что в определенных обстоятельствах и в соответствии с высокими стандартами, заложенными общей практикой и юриспруденцией, учредительный договор международной организации может толковаться в свете последующих соглашений и последующей практики такой организации. Широко известный пример представляет собой толкование термина «совпадающие голоса», использованного в пункте 3 статьи 27 Устава Организации Объединенных Наций, согласно которому воздержание от голосования постоянного члена Совета Безопасности не является препятствием для принятия решения. Такое толкование получает общую поддержку государств — членов Организации Объединенных Наций.

88. Следует иметь в виду, что использование последующих соглашений или последующей практики в качестве средства толкования договора является узко определенной ситуацией; изменение или дополнение договора только на основании поведения субъекта не допускается. Чили осознает свою общую ответственность по обеспечению беспрепятственного функционирования международной системы; принцип соблюдения международного права является важным элементом, включающим в себя строгое соблюдение договоров как гарантии международного мира и стабильности.

89. Делегация оратора приветствует включение в программу работы Комиссии темы императивной нормы общего международного права (*jus cogens*). На это понятие ссылается статья 53 Венской конвенции, которая допускает существование такой нормы. Несколько десятилетий назад это понятие ставилось под сомнение некоторыми членами международного сообщества и не было единогласно принятым. Сегодня то, что правило *jus cogens* представляет собой одно из основополагающих положений международного права, не вызывает сомнений; немногие правовые концепции получили такое единодушное признание. В этой связи работа Специ-

ального докладчика над кодификацией и прогрессивным развитием международного права приобретает особое значение. Комиссии предстоит решить, как определить правило *jus cogens* и его правовой статус. Нормы *jus cogens*, несомненно, важны для международного сообщества, поскольку обеспечивают защиту важнейших ценностей всего человечества и представляют собой подлинные нормы международного правопорядка, ограничивающие суверенитет государств.

90. Делегация оратора призывает Генеральную Ассамблею подчеркнуть важность вклада Комиссии в ее резолюции относительно доклада Комиссии.

91. **Г-жа Паласиос** (Испания) говорит, что по теме «Выявление международного обычного права» ее делегация считает предложенный Специальным докладчиком проект вывода 4 [5] («Требование наличия практики») чрезмерно строгим в части недопущения использования практики других негосударственных субъектов в качестве средства выражения норм международного обычного права. В некоторых сферах международного права негосударственные субъекты играют важную роль, и их поведение следует учитывать при выявлении существующего международного права. Делегация оратора выступает за применение более дифференцированного подхода.

92. В проекте вывода 11 («Доказательство признания в качестве права») может быть целесообразным рассматривать бездействие не только как доказательство *opinio juris*, но и как свидетельство ослабления предыдущего *opinio juris*. Если поведение, которое по сути нарушает обычное право, не вызывает реакции лиц, которые вправе призвать к соблюдению нарушенной нормы, можно сделать вывод, что признание такой нормы в качестве права ослабло. В случае продолжительного или всеобщего бездействия можно даже сделать вывод, что *opinio juris* более не существует. В связи с этим делегация оратора предпочитает общепринятый термин *opinio juris*, а не «признание в качестве права».

93. Что касается судебных решений и трудов, которые проект вывода 14 причисляет к вспомогательным средствам установления норм международного обычного права, делегация оратора считает, что решения национальных судов следует включить в категорию судебных решений. В таких сферах, как иммунитет иностранных государств, свя-

занных с осуществлением юрисдикции национальных судов, решения национальных судебных органов невозможно не учитывать. Что касается трудов, в комментарии можно рассмотреть вопрос о роли резолюций Института международного права.

94. По теме преступлений против человечности работе Комиссии содействовали ранее принятые договоры, в частности Римский статут, а также договоры, действующие в отношении других международных преступлений, например Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 года. Взяв в качестве образца эту Конвенцию, в качестве заголовка проектов статей можно использовать формулировку проекта статьи 1 «предотвращение и наказание преступлений против человечности», а проект статьи 1, содержание которого не вполне удовлетворительно, может быть удален. С технической точки зрения представляется неверным утверждать, что проекты статей «применяются» к предотвращению преступлений против человечности и наказанию за их совершение; более уместно использовать определение «относятся» к предупреждению подобных преступлений и наказанию за их совершение.

95. Пункт 2 проекта статьи 4 следует переместить, поскольку он не имеет никакого отношения ни к заголовку проекта статьи 4, ни к содержанию пункта 1.

96. По теме последующих соглашений и последующей практики в отношении толкования договоров проект вывода 11 будет более понятным, если уточнить, что под последующими соглашениями, последующей практикой и другой последующей практикой, на которые ссылаются пункты 1 и 2, подразумеваются соглашения и практика государств — участников учредительного договора международной организации: всех государств-участников (в этом случае действует пункт 3 статьи 31 Венской конвенции) либо одного и более государств-участников (в этом случае действует статья 32). В проекте вывода 4 действительно уже приводится определение последующего соглашения, последующей практики и другой последующей практики с указанием затронутых сторон; тем не менее, учитывая, что в случае учредительных договоров международных организаций государства — участники договора являются государствами — членами организации, можно включить ссылку на последующее соглашение или практику государств-

членов или одного или нескольких государств-членов. Это поможет провести различие между указанными пунктами и пунктом 3, предметом которого является не последующая практика государств, а практика международной организации как таковой.

97. Поскольку в статье 32 Венской конвенции не упоминается практика какого бы то ни было рода, в испанской версии представляется неуместным использование в пунктах 1 и 2 фразы “en el sentido del artículo 32”, которую следует заменить на фразу “en virtud del artículo 32”. Этот комментарий также относится к другим проектам выводов, использующим эту фразу.

98. Кроме того, следует более точно сформулировать цель пункта 2, чтобы разграничить пункты 2 и 3. Формулировка «могут вытекать из практики международной организации при применении ею своего учредительного документа или могут находить свое выражение в такой ее практике» в пункте 2 не вполне понятна. Более того, в комментарии к этому положению содержится противоречие: с одной стороны, в приведенных примерах говорится о последующих соглашениях и практике государств-членов или государств-участников, которые находят свое выражение в практике международных организаций; с другой стороны, пункт 15 комментария утверждает, что последующие соглашения и последующая практика государств-участников могут вытекать из практики международной организации, их реакции на такую практику либо ее признания. Важно пояснить предмет указанного пункта для того, чтобы его формулировка и сопровождающий его комментарий в полной мере достигли своей цели.

99. **Г-жа Эскобар** (Сальвадор) говорит, что по вопросу выявления норм международного обычного права она будет ссылаться на проекты выводов, принятых в предварительном порядке Редакционным комитетом. В отношении проекта вывода 3 [4] («Оценка доказательств в отношении двух элементов») состоялась дискуссия о том, кто должен нести бремя доказывания наличия обычно-правовой нормы; по мнению делегации оратора, при анализе проекта вывода не следует сосредоточиваться на доказательном аспекте, поскольку нельзя считать, что применение обычно-правовой нормы всегда будет предметом полемики. Хотя словесная формулировка данного положения приемлема, делегация предлагает заменить его заголовок фразой с более

общим смыслом, например: «Оценка наличия двух элементов» [Valoración de la existencia de los dos elementos] или «Средства выявления двух элементов» [Medios para identificar los dos elementos].

100. Делегация страны оратора согласна с новой формулировкой проекта вывода 8 [9], из которой было удалено упоминание государств, чьи интересы затронуты особо, поскольку особые интересы одного или нескольких государств не должны обуславливать применение обычно-правовой нормы, уже закрепившейся в международном праве.

101. Пункт 3 проекта вывода 10 [11] должен быть основан на представлении о том, что не любое бездействие само по себе можно считать подтверждением того, что государство признает некую практику правовой нормой; следовательно, в отношении содержания данного положения целесообразно установить условия и ограничения. В нынешней формулировке присутствует всего два ограничивающих элемента: бездействие релевантно только в случае, если государство имеет возможность реагировать, а обстоятельства требуют определенной реакции. Оба эти элемента следует уточнить в комментарии; также следует добавить другие ограничивающие критерии, например требование фактического знания о данной практике и достаточно длительное бытование такой практики.

102. В отношении проекта вывода 15 [16] важно не смешивать правило о настойчиво возражающем государстве и понятие нарушения обычно-правовой нормы или других норм международного права. В связи с этим в тексте необходимо четко обозначить, что государства не могут воспользоваться этим правилом, если в них уже существует закрепившаяся норма обычного права либо если настойчиво возражающее государство связано обязательствами по другим источникам международного права, например по международным договорам или императивным нормам международного права. Заголовок проекта вывода 16 [15] («Партикулярное международное обычное право») представляет собой проблему, поскольку, судя по всему, вносит терминологическое противоречие. Следует найти более точную формулировку и привести в комментарии дополнительные примеры текущего применения такого права.

103. В отношении темы «Преступления против человечности» делегация оратора согласна с тем, что

важно разработать проект конвенции, посвященной исключительно таким преступлениям, с целью заполнить существующие пробелы, содействовать стандартизации уголовного права на национальном уровне и повысить уровень соблюдения государствами обязательства, связанного с предупреждением таких деяний и наказанием за них.

104. В проекте статьи 1 необходимо уточнить, что такие преступления могут совершаться в любое время, поэтому делегация страны оратора предлагает использовать формулировку из Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, которая гласит, что такое преступление может совершаться в мирное или военное время. В испанской версии словосочетание “contemplados en el derecho internacional” следует заменить словосочетанием “de derecho internacional”, которое более точно соответствует английской формулировке “under international law” («согласно международному праву»).

105. Хотя согласованность с существующими международными договорами необходимо обеспечить, это не означает, что их содержание должно воспроизводиться автоматически. Следует обсудить сферу охвата определения преступлений, в особенности в отношении пункта 1(h) проекта статьи 3 о мотивах преследования группы людей, который представляется крайне ограниченным и сложным для толкования. В дополнение к обязанности предупреждать и наказывать преступления против человечности необходимо упомянуть обязанность предоставлять компенсацию, которую признал ряд судов по правам человека.

106. По теме «Последующие соглашения и последующая практика в связи с толкованием договоров» делегация оратора с удовлетворением отмечает, что учредительным документам международных организаций было уделено внимание, поскольку вопрос о последующих соглашениях и последующей практике необходимо рассматривать с учетом особенностей международных организаций, которые, в отличие от государств, регулируются принципом «специализации». Делегация оратора согласна с содержанием проекта вывода 11, однако его формулировка является слишком общей, и для облегчения понимания некоторые разъяснения, приводимые в комментарии, следует включить в сам проект вывода. Хотя делегация осознает сложности, с которыми связано рассмотрение последующей практики меж-

дународных организаций по причине существенно-го разнообразия их деятельности, ряд аспектов рассмотреть всё же возможно; например, можно проанализировать, какие субъекты могут осуществлять последующую практику, то есть, иными словами, каким из них может быть присвоена последующая практика международной организации. В проекте вывода 5 уже упоминается присвоение последующей практики, причем его формулировка основывается на статьях об ответственности государств за международно противоправные деяния. Было бы целесообразно добавить аналогичный анализ и для международных организаций, деятельность которых приводит к установлению для них нормы присвоения. С учетом статей об ответственности международных организаций, в проекте выводов или комментарии к ним следует сосредоточиться на действиях, которые выполняют на разных уровнях органы и агенты международных организаций, уполномоченные осуществлять функции соответствующей организации, а также на значении, которое им может придаваться.

107. В дополнение к тексту об учредительных договорах международных организаций было бы целесообразно составить отдельный проект вывода о договорах, принятых в рамках международной организации, учитывая, что они отдельно упомянуты в Венской конвенции, а также ввиду большого количества договоров, принимающихся в рамках таких организаций.

108. **Г-жа Зейтиноглу Озкан** (Турция) говорит, что ее делегация поддерживает применение двухэлементного подхода к теме «Выявление норм международного обычного права» и высоко оценивает успехи, достигнутые Специальным докладчиком в разработке проекта выводов. В отношении проекта вывода 4 [5], поскольку первичными субъектами международного права остаются государства, делегация оратора согласна, что поведение других негосударственных субъектов не является практикой для целей формирования или выявления норм международного обычного права.

109. В отношении проекта вывода 11 («Доказательства признания в качестве правовой нормы») необходимо тщательно оценить элементы, на которые можно опереться для констатации формирования какой-либо нормы международного обычного права. Доказательства, не обоснованные конкретными элементами или же основанные исключительно на

предположениях, учитываться не должны. Следует дополнительно изучить обстоятельства, в которых бездействие может считаться релевантным. Что касается проекта вывода 12 о значении договоров, делегация оратора не согласна с высказанным некоторыми членами Комиссии мнением о том, что доказательством всеобщего характера практики может служить географическое распределение участников договора. Подход к этому вопросу не следует ограничивать единственным критерием. По поводу проекта вывода 13 делегация оратора считает, что необходимо применять строгие требования к оценке доказательной ценности резолюций, принятых международными организациями или международными конференциями, с точки зрения формирования и выявления норм международного обычного права. Принятие резолюции не следует приравнивать к признанию ее содержания нормой международного обычного права. В отношении проекта вывода 14 делегация оратора соглашается с тем, что решения судов могут служить вспомогательным доказательством при выявлении норм международного обычного права.

110. В отношении проекта вывода 16 делегация оратора с удовлетворением отмечает, что закрепленное в международном праве понятие настойчиво возражающего государства получило всестороннюю поддержку, и соглашается с подходом Специального докладчика.

111. В отношении темы «Преступления против человечности» у делегации есть несколько вопросов по докладу Специального докладчика (A/CN.4/680), в частности по поводу сноски 44, которая не точно отражает содержание упомянутого в ней документа.

112. Определение преступлений против человечности, содержащееся в проекте статьи 3, отличается от определения, приведенного в Римском статуте, двумя пунктами, по которым делегация с благодарностью примет дополнительные разъяснения. Во-первых, пункт 4 проекта статьи 3 гласит: «[н]астоящий проект статьи не затрагивает никакого более широкого определения, содержащегося в любом международном инструменте или национальном праве»; схожее положение имеется и в Конвенции против пыток. Делегация оратора выражает сомнение в том, что пункт 4 служит достижению цели рассматриваемой темы, а именно гармонизации национального законодательства. Во-вторых, в последней части пункта 1(h), в основу ко-

торого лег пункт 1(h) статьи 7 Римского статута, упоминается преступление геноцида и военные преступления. Однако этим преступлениям не дается определение; к тому же в проектах статей отсутствует упоминание документов, содержащих такие определения. Данный пробел было бы целесообразно устранить, поскольку он может породить неопределенность.

113. **Г-н Тиритикко** (Италия) говорит, что в отношении темы «Последующие соглашения и последующая практика в связи с толкованием договоров» делегация страны поддерживает проект вывода 11 и одобряет решение об обсуждении толкования договоров, являющихся учредительными документами международных организаций, а также об исключении из сферы охвата данного проекта вывода роли последующих соглашений и последующей практики в связи с толкованием договоров, заключенных международными организациями, но не являющихся их учредительными документами. Как неоднократно и обоснованно признавал Международный Суд, учредительные договоры международных организаций — договоры с особыми признаками, поэтому их необходимо рассматривать отдельно.

114. Делегация оратора отмечает преимущества разделения пунктов 2 и 3, где первый относится к практике государств-членов в рамках одного или нескольких органов организации, а во втором говорится о практике организации как таковой, то есть практике, к которой применимы различные положения о толковании согласно Венской конвенции. Хотя в комментарии приводится четкое обоснование такого разделения, сам текст проекта вывода можно улучшить. Так, в пункте 3 понятие «практика» по отношению к международной организации используется без какого-либо уточнения, например «установившаяся». Делегация оратора может согласиться с такой гибкостью формулировки, что не ограничивает право последующего рассмотрения этого спорного вопроса на следующих этапах дискуссии.

115. Делегация оратора одобряет формулировку пункта 4 как защитительной оговорки в отношении «относящихся к делу правил» толкования, которые редко, но все же могут содержаться в самом учредительном документе. Делегация согласна, что такие правила должны иметь преимущественную силу по отношению к общим правилам толкования, что соответствует статье 5 Венской конвенции 1969 года, пункту 1(j) статьи 2 Венской конвенции

1986 года и статье 2(b) статей об ответственности международных организаций. Делегация также присоединяется к мнению о том, что «установившаяся практика организации» должна рассматриваться как эквивалент «правила организации». Для целей пункта 4, в отличие от пункта 3, уместно добавить к термину «практика» определение «установившаяся».

116. В отношении темы «Защита окружающей среды в связи с вооруженными конфликтами» делегация оратора одобряет примененный трехфазный подход, однако откладывает на будущее изложение своего мнения о формате конечного результата. Делегация готова согласиться с предложением о разработке проекта свода принципов в качестве рабочего метода на данном этапе, что не ограничивает возможность выбора другого формата в будущем.

117. Признавая, что главной целью второго доклада является выявление существующих норм международного гуманитарного права, применимых к защите окружающей среды во время вооруженного конфликта, делегация оратора также приветствовала бы изучение применимости к ситуациям вооруженных конфликтов международных норм и принципов международного экологического права — как права международных договоров, так и обычного права. В том же ключе делегация рекомендует продолжить изучение взаимосвязи международного гуманитарного права и экологического права, а также права в области прав человека в связи с защитой окружающей среды и правом на здоровье в условиях вооруженного конфликта. Уместно будет рассмотреть и контуры статуса *lex specialis* норм международного гуманитарного права в ходе вооруженных конфликтов, а также последствия вооруженных конфликтов для природоохранных соглашений.

118. Что касается сферы охвата указанных принципов, делегация оратора с удовлетворением отмечает, что формулировки, относящиеся к «вооруженным конфликтам», охватывают как международные, так и немеждународные вооруженные конфликты. Делегация разделяет мнение участников, предлагающих на протяжении всего текста использовать слово «среда» без прилагательного «природная». В проекте преамбулы, в пункте о цели проектов принципов, делегация выступает за использование словосочетания «свести к минимуму ущерб окружающей среде» с удалением слова «сопутствующий» перед словом «ущерб».

119. Определение окружающей среды как «гражданской по своему характеру» позволяет применить принцип разделения в проекте принципа 1. Однако было бы целесообразно дать разъяснения о тех условиях, при которых окружающая среда или ее части могут стать военным объектом. Что касается степени ущерба, который необходимо предотвратить, было бы целесообразно добавить в текст словосочетание «обширный, долговременный и серьезный ущерб», которое присутствует в пункте 3 статьи 35 и пункте 1 статьи 55 Дополнительного протокола к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающегося защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Дополнительный протокол I). В проекте принципа 2 или проекте принципа 3 следует дополнительно упомянуть запрещение враждебного использования средств воздействия на окружающую среду.

120. Делегация оратора одобряет формулировку проекта принципа 3, а также упоминание запрета репрессалий в отношении природной среды в проекте принципа 4, что соответствует пункту 2 статьи 55 Дополнительного протокола I, несмотря на то что обычно-правовой характер такого запрета не является общепризнанным. В проекте принципа 5 уместным является обозначение районов большого экологического значения в качестве демилитаризованных или охраняемых зон; согласно предложению Редакционного комитета, упомянуть следует и районы культурного значения.

121. Италия еще раз заявляет о том, что придает большое значение всеобъемлющему и глубокому анализу темы «Иммунитет должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции», которая охватывает несколько крайне актуальных вопросов в области современной практики государств и судебной практики. Делегация оратора согласна с мнением о том, что определение деяния, совершенного в официальном качестве, которое приводится в подпункте (f), не обязательно должно отождествляться с определением акта *jure imperii*, равно как и различие между деяниями, совершенными в официальном качестве, и деяниями, совершенными в частном качестве, не должно считаться тождественным различию между актами *jure imperii* и актами *jure gestionis*.

122. Делегация оратора с удовлетворением отмечает, что при определении случаев, когда деяние совершается в официальном качестве, Специальный

докладчик сослался на понятие «элементы государственной власти», которое Комиссия подробно рассмотрела в пункте (5) комментария к статье 5 статей об ответственности государств за международно противоправные деяния; согласно этому пункту, «сверх известных пределов смысл, вкладываемый в понятие „государственный“, зависит от конкретного общества, его истории и традиций. Причем важно не только содержание полномочий, но и то, каким образом они возлагаются на то или иное образование, в каких целях они осуществляются и в какой степени соответствующее образование подотчетно государству в связи с их осуществлением». В ходе прений эта точка зрения была принята Комиссией. Для подтверждения этой точки зрения вполне достаточно многочисленных примеров из национальной и международной судебной практики, изученных Специальным докладчиком, в том числе примеров гражданских исков в уголовной судебной практике.

123. Делегация оратора высоко оценивает упоминание и Специальным докладчиком, и членами Комиссии действий полиции и вооруженных сил как одной из категорий, которые в судебной практике при определении применения иммунитета *ratione materiae* принято относить к осуществлению «государственной власти». Делегация продолжает подчеркивать, что для целей применения иммунитета *ratione materiae* действия вооруженных сил входят в объем понятия «деяния, совершенные в официальном качестве».

124. Делегация оратора согласна со сферой охвата иммунитета *ratione materiae*, установленной в проекте статьи 6, а также с установленным временем его применения. Порядок следования пунктов 1 и 2 приемлем, но пункт 3 можно удалить во избежание дублирования пункта 3 проекта статьи 4.

125. **Г-н Ханам** (Япония) говорит, что в отношении темы «Выявление норм международного обычного права» делегация страны с осторожностью воспринимает представление о том, что бездействие может выступать доказательством признания в качестве правовой нормы. Разграничение бездействия, служащего данной цели, и других видов бездействия сопряжено с определенными практическими трудностями. Без явного выражения намерения несколькими государствами, имевшего место в разных ситуациях, бездействие не следует истолковывать как доказательство признания в качестве

правовой нормы. Делегация оратора понимает мнение Специального докладчика о том, что бездействие может служить доказательством *opinio juris*, если обстоятельства требуют определенной реакции. Тем не менее наличие обстоятельств, требующих определенной реакции, следует дать строгое толкование, поскольку на данный момент для выявления таких обстоятельств отсутствуют четкие критерии.

126. Делегации оратора известно о том, что в Комиссии состоялось обсуждение правила о настойчиво возражающем государстве. Как отметили некоторые члены Комиссии, это понятие является спорным, поскольку в его отношении остаются нерешенными вопросы существа, а именно: препятствует ли наличие настойчиво возражающего государства установлению некой нормы в качестве нормы международного обычного права, или же данное правило препятствует применению нормы обычного права только к этому настойчиво возражающему государству. Для обоснования данного правила необходимо дальнейшее обсуждение и приведение конкретных примеров всеобщей практики.

127. Делегация оратора согласна с выводом Комиссии о том, что резолюции, принятые международными организациями, могут служить доказательствами наличия и содержания некой нормы международного обычного права. Однако доказательная ценность таких резолюций зависит от других доказательств, подтверждающих всеобщую практику и *opinio juris*. Что касается доказательной ценности судебных решений, при анализе того, подпадает ли норма под категорию норм международного обычного права, практикующие юристы часто ссылаются на решения международных судов, в частности Международного Суда Организации Объединенных Наций, и эту практику следует учитывать.

128. Поскольку Специальный докладчик планирует завершить первое чтение проектов выводов и комментариев к ним до окончания шестидесятой восьмой сессии Комиссии, Комиссия могла бы выделить необходимое время для того, чтобы сделать этот проект по-настоящему полезным для практикующих юристов.

129. В отношении темы «Преступления против человечности» делегация страны оратора признает значимость начатой Специальным докладчиком работы по заполнению юридического вакуума в связи

с обязательствами по предупреждению таких деяний и наказанию за них. Япония придает большое значение борьбе с безнаказанностью при совершении наиболее тяжких преступлений, вызывающих тревогу у всего международного сообщества. Хотя Римским статутом регулируются «вертикальные отношения» между Международным уголовным судом и государствами — участниками статута, он не устанавливает никаких обязательств в отношении принятия национальных законов о преступлениях против человечности или межгосударственного сотрудничества. Работа по установлению «горизонтальных отношений» между государствами и регулированию межгосударственного сотрудничества, которая ведется в настоящее время, позволит активизировать усилия международного сообщества в области предупреждения этих преступлений и наказания виновных в их совершении.

130. В ходе этой работы следует избегать любых правовых конфликтов с обязательствами государств, возникающими в связи с учредительными документами международных судов или трибуналов, в том числе Международного уголовного суда. Надлежащей основой для определения преступлений против человечности является статья 7 Римского статута, учитывая, что содержащееся в ней определение приняли более 120 государств — участников статута. Сфера охвата проектов статей включает в себя только предупреждение преступлений против человечности и наказание за них. Таким образом, текущая работа посвящена межгосударственному сотрудничеству в области предупреждения и расследования преступлений, выдачи и уголовного преследования преступников и будет скорее способствовать реализации принципа дополнительности, предусмотренного Римским статутом, нежели входить в противоречие с правовым режимом Международного уголовного суда. Поскольку борьба с безнаказанностью при совершении таких преступлений требует согласованных действий международного сообщества, следует надеяться, что Комиссия продолжит обсуждение этой темы на сплоченной и конструктивной основе.

Заседание закрывается в 18 ч. 05 м.