



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
25 November 2015
Russian
Original: English

Шестой комитет

Краткий отчет о 21-м заседании,

состоявшемся в Центральных учреждениях, Нью-Йорк, в пятницу, 6 ноября 2015 года, в 10 ч. 00 м.

Председатель: г-н Чарльз (Тринидад и Тобаго)

Содержание

Заявление Председателя Международного Суда

Пункт 83 повестки дня: Доклад Комиссии международного права о работе ее шестидесяти 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 (srconrections@un.org), а также вноситься в один из экземпляров отчета.

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

15-19411 X (R) 110116 110116



Просьба отправить на вторичную переработку



Заседание открывается в 10 ч.00 м.

Заявление Председателя Международного Суда

1. **Г-н Абраам** (Председатель Международного Суда) говорит, что семидесятая годовщина создания Международного Суда, которая будет отмечаться в апреле 2016 года, предоставит возможность подвести итоги его работы и, в частности, его роли в рамках системы Организации Объединенных Наций. Поэтому в своем заявлении он будет говорить о вкладе Суда в развитие и толкование институционального права Организации. С момента своего создания Суд вносит свой вклад, в частности посредством своих консультативных заключений, в развитие международного институционального права в его нынешней форме. Суд предоставляет свою поддержку в трех видах. Во-первых, путем уточнения юридического статуса Организации Объединенных Наций и сферы ее компетенции Суд содействует укреплению роли и места Организации в рамках международного правопорядка. Во-вторых, решения Суда вносят ясность в вопрос о функционировании и обязанностях главных органов Организации Объединенных Наций, а также о пределах их соответствующих функций. В-третьих, Суд также выражает свое мнение в отношении ценности определенных принципов, предлагаемых в документах, принимаемых Генеральной Ассамблеей, тем самым укрепляя свое сотрудничество с Организацией в деле укрепления и развития международного права.

2. В первые несколько лет своей деятельности Суд заявил о своей компетентности толковать Устав Организации Объединенных Наций. В его консультативном заключении, вынесенном в 1948 году и касающемся *условий приема государства в члены Организации Объединенных Наций (статья 4 Устава)*, Суду предложили дать толкование первого пункта статьи 4 Устава. Суд пришел к выводу, что он является компетентным для ответа на этот вопрос, принимая во внимание, что в Уставе не существует положений, запрещающих ему выполнять функцию толкования, поскольку последняя находится в рамках обычного выполнения им судебных функций в качестве главного судебного органа Организации Объединенных Наций. Суд подтвердил этот принцип в своем консультативном заключении, вынесенном в 1950 году, по вопросу о *компетенции Генеральной Ассамблеи в отношении принятия гос-*

ударства в члены Организации Объединенных Наций, в котором его просили дать толкование второго пункта статьи 4 Устава. Суд заявил о своей компетентности, в соответствии со статьей 96 Устава и статьей 65 своего Статута, отвечать на любой поставленный перед ним юридический вопрос, в том числе на вопросы, связанные с толкованием положений Устава.

3. В рамках такого акта толкования Суд признал международную правосубъектность Организации Объединенных Наций в своем консультативном заключении, вынесенном в 1949 году, по вопросу о *возмещении ущерба в связи с увечьями, полученными на службе в Организации Объединенных Наций*. Суд рассмотрел вопрос о том, может ли Организация Объединенных Наций выдвигать международное требование в отношении того или иного государства на получение компенсации в том случае, если одному из ее представителей нанесен ущерб при исполнении служебных обязанностей. Суд ответил утвердительно, посчитав, что Организация создавалась для выполнения определенных функций и осуществления предоставленных ей прав, что могло иметь место только при условии, что она обладает значительным объемом международной правосубъектности и способностью функционировать на международном уровне. Она не смогла бы осуществлять намерения своих основателей, если бы была лишена международной правосубъектности.

4. Признание правосубъектности Организации Объединенных Наций имеет ряд последствий. В качестве субъекта международного права она не только вправе иметь права и привилегии, но и связана юридическими обязательствами в соответствии с общими нормами международного права, Уставом и международными соглашениями, к которым она присоединилась. В трех случаях Суд давал толкование соглашениям, заключенным между, с одной стороны, Организацией Объединенных Наций и ее специализированными учреждениями и, с другой стороны, ее государствами-членами. В консультативном заключении, вынесенном в 1989 году, по вопросу о *применимости раздела 22 статьи VI Конвенции о привилегиях и иммунитетах Организации Объединенных Наций*, Суду было предложено установить, распространяется ли указанное положение на специального докладчика подкомиссии, учрежденной одним из главных органов Организации. Суд пришел к выводу, что привилегии и имму-

нитеты, предусмотренные в разделе 22 статьи VI Конвенции, применяются в отношении всех экспертов в командировках по делам Организации Объединенных Наций, независимо от того, находится он в поездке или нет, и что положения статьи 22 могут применяться в отношении государства гражданства или проживания эксперта. Суд выразил мнение, что такое толкование является оправданным, в частности, необходимостью обеспечения независимости таких экспертов в интересах Организации путем предоставления им привилегий и иммунитетов, необходимых для этой цели. Суд рассмотрел аналогичные вопросы в своих консультативных заключениях по вопросу *о толковании соглашения от 25 марта 1951 года между Всемирной организацией здравоохранения и Египтом (1980 год)* и *о применимости обязательства о передаче в арбитраж в соответствии с разделом 21 Соглашения о Центральном учреждении Организации Объединенных Наций от 26 июня 1947 года (1988 год)*.

5. Что касается обязательств, вытекающих из признания международной правосубъектности Организации Объединенных Наций, то Суд подтвердил, что органы системы Организации Объединенных Наций связаны судебными решениями, которые имеют для них обязательную силу. Он изложил этот принцип в своем консультативном заключении, вынесенном в 1954 году, по вопросу *о последствиях присуждения компенсации Административным трибуналом Организации Объединенных Наций*, в котором он постановил, что Генеральная Ассамблея не имеет права отказываться от выплаты компенсации, присужденной административным трибуналом, который он сам создал для рассмотрения споров между Организацией и ее сотрудниками. Суд счел, что в тех случаях, когда Генеральный секретарь заключает с сотрудником трудовой контракт, он реализует юридическую ответственность Организации, которая является юридическим лицом, от имени которого он действует. Исходя из этого постановление об урегулировании спора в связи с прекращением такого контракта связывает обязательства Организацию в качестве одной из сторон в споре. Суд, таким образом, пришел к выводу, что Генеральная Ассамблея, будучи одним из органов Организации Объединенных Наций, также должна быть связана обязательствами, вытекающими из этого постановления.

6. Помимо определения некоторых прав и обязанностей Организации Объединенных Наций, в двух консультативных заключениях Суд также постановил, что Организация имеет подразумеваемые правомочия, которые необходимы для выполнения ее функций. В своем консультативном заключении, вынесенном в 1949 году, по вопросу *о возмещении ущерба в связи с увечьями, полученными на службе в Организации Объединенных Наций*, Суд подчеркнул, что Организация Объединенных Наций должна считаться обладающей этими полномочиями, которые, хотя они прямо и не предусмотрены в Уставе, возложены на нее в качестве необходимого условия, имеющего существенно важное значение для выполнения ею своих обязанностей. После изучения характера функций, возложенных на Организацию, и характера задач, возложенных на ее сотрудников, Суд установил, что Организация непременно имеет правоспособность требовать возмещения, посредством жалобы международного характера, за ущерб, который понесла она или ее представители. В своем консультативном заключении, вынесенном в 1954 году, по вопросу *о последствиях присуждения компенсации Административным трибуналом Организации Объединенных Наций*, Суд отметил, что Организация и, в частности, Генеральная Ассамблея имеют право создавать вспомогательные органы, и что в Уставе не содержится никаких положений, наделяющих какие-либо из главных органов Организации Объединенных Наций полномочиями для урегулирования споров между Организацией Объединенных Наций и ее персоналом. Он пришел к выводу о том, что Генеральная Ассамблея имеет полномочия создавать трибунал для отправления правосудия в отношении между Организацией и ее сотрудниками. Это право подразумевается в Уставе, так как невозможность Организации предоставить своему собственному персоналу судебную или арбитражную защиту в целях урегулирования любых споров, которые могут возникнуть между нею и ними, вряд ли согласуется с выраженной в Уставе целью содействовать свободе и справедливости для отдельных лиц и с постоянным стремлением Организации Объединенных Наций содействовать достижению этой цели.

7. В ряде консультативных заключений Суд рассмотрел вопрос о сфере охвата деятельности Генеральной Ассамблеи, в частности, в свете положений Устава. В двух консультативных заключениях, касающихся приема в члены Организации Объеди-

ненных Наций, Суд постановил, что решения Генеральной Ассамблеи должны соответствовать условиям, изложенным в статье 4 Устава. В консультативном заключении по вопросу об *условиях приема государства в члены Организации Объединенных Наций (статья 4 Устава)* он постановил, что государство-член, которому предлагается проголосовать по вопросу о приеме другого государства, не может обуславливать свое согласие на такой прием условиями, не предусмотренными специально в пункте 1 статьи 4. В частности, такое согласие не может быть поставлено в зависимость от условия, что вместе с государством-кандидатом в члены должны быть приняты другие государства. В заключении о компетенции Генеральной Ассамблеи в отношении принятия государства в члены Организации Объединенных Наций Суд вынес решение, что государство не может быть принято в члены только на основании решения Генеральной Ассамблеи без рекомендации Совета Безопасности. Принимая такое решение, Суд опирался не только на пункт 2 статьи 4 Устава, но и учитывал структуру Устава и отношения, которые он устанавливает между Генеральной Ассамблеей и Советом Безопасности.

8. Суд напомнил о необходимости сохранения баланса полномочий, предусмотренного Уставом. Он отметил, что и Генеральная Ассамблея, и Совет Безопасности являются главными органами Организации Объединенных Наций и что в Уставе не говорится о том, что Совет Безопасности занимает подчиненное положение. Напротив, в соответствии со статьями 4, 5 и 6 Устава Совет Безопасности взаимодействует с Генеральной Ассамблеей по вопросам, касающимся приема в члены, приостановления осуществления прав и привилегий членства и исключения из Организации. Что касается данного конкретного находящегося на его рассмотрении вопроса, то Суд пришел к выводу, что решение о том, что Генеральная Ассамблея имеет право принимать государство в члены при отсутствии рекомендации Совета Безопасности, лишило бы Совет Безопасности важного полномочия, которое было возложено на него в соответствии с Уставом. Это практически свело бы на нет роль Совета Безопасности в осуществлении одной из основных функций Организации.

9. Суд также высказался по вопросу о сфере полномочий Генеральной Ассамблеи по запрашиванию консультативных заключений. В своем консульта-

тивном заключении, вынесенном в 1950 году, по вопросу о *толковании мирных договоров с Болгарией, Венгрией и Румынией (первая фаза)* Суд не согласился с выводом о том, что Генеральная Ассамблея превысила свои полномочия, запросив консультативное заключение о соблюдении прав человека в некоторых странах, по вопросу, который, по утверждению некоторых государств, в основном относится к внутренней юрисдикции соответствующих государств. После рассмотрения положений резолюции, в соответствии с которой Генеральная Ассамблея запросила данное заключение, Суд установил, что она основана на статье 55 Устава, согласно которой Организация Объединенных Наций должна содействовать всеобщему уважению и соблюдению прав человека и основных свобод для всех, без различия расы, пола, языка и религии.

10. Аналогичным образом, в своем консультативном заключении, вынесенном в 1951 году, по вопросу об *оговорках к Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него* Суд отклонил идею о том, что Генеральная Ассамблея превысила свои полномочия, запросив заключение о последствиях оговорок для вступления Конвенции в силу. Суд пришел к выводу, что полномочия Генеральной Ассамблеи запрашивать консультативное заключение могут осуществляться параллельно с осуществлением права государств-участников толковать Конвенцию. Кроме того, в соответствии со статьей 9 Конвенции государства-участники могут представить на рассмотрение Суда любой спор, касающийся толкования, применения или выполнения настоящей Конвенции. Суд также отметил ту важную роль, которую играет Генеральная Ассамблея в разработке и принятии Конвенции.

11. Аналогичная проблема возникла в связи с консультативным заключением Суда, вынесенным в 1996 году, по вопросу о *законности угрозы ядерным оружием или его применения*. Некоторые государства утверждали, что Генеральная Ассамблея не имеет права запрашивать заключение по вопросам, не связанным с ее работой, несмотря на то, что она уполномочена, в соответствии с пунктом 1 статьи 96 Устава, запрашивать у Международного Суда консультативное заключение по любому юридическому вопросу. В рассматриваемом случае Суд пришел к выводу, что, независимо от того, какое толкование пункта 1 статьи 96 является надлежащим, поставленный вопрос имеет значение для

многих аспектов деятельности и задач Генеральной Ассамблеи. Он добавил, что еще важнее то, что пункт 1 статьи 96 Устава нельзя толковать как ограничение возможности Ассамблеи запрашивать заключение только в тех обстоятельствах, при которых он может принимать решения, имеющие обязательную силу. Таким образом, Суд также подтвердил, что Генеральная Ассамблея может ставить вопросы на рассмотрение Суда в областях, в которых она выносит только рекомендации.

12. Суд сталкивался с такими вопросами с момента своего создания. В деле, касающемся *определенных расходов Организации Объединенных Наций (пункт 2 статьи 17 Устава)*, было запрошено его консультативное заключение по вопросу о том, могут ли считаться расходы, утвержденные в ряде резолюций Генеральной Ассамблеи в отношении операций Организации Объединенных Наций в Конго и районе Ближнего Востока, "расходами Организации" по смыслу пункта 2 статьи 17 Устава. Он счел, что такие расходы могут быть санкционированы в соответствии с резолюциями Генеральной Ассамблеи, даже несмотря на то, что они направлены на финансирование операций, касающихся поддержания международного мира и безопасности. Тем самым он постановил, что Совет Безопасности имеет главную, но не исключительную, юрисдикцию по всем таким вопросам. Совет Безопасности действительно пользуется исключительной юрисдикцией в отношении применения силовых мер на основании главы VII Устава, однако функции и полномочия, возложенные в соответствии с Уставом на Генеральную Ассамблею, не ограничиваются только обсуждением, рассмотрением, проведением исследований и вынесением рекомендаций; они не являются только рекомендательными.

13. Уже совсем недавно, в 2004 году, в своем консультативном заключении по вопросу о *правовых последствиях строительства стены на оккупированной палестинской территории* Суд напомнил об этих функциях и полномочиях, в частности, о праве давать рекомендации в отношении мер, направленных на обеспечение мирного урегулирования различных ситуаций, в соответствии со статьей 14 Устава. Совет Безопасности наделен полномочиями решать вопросы, касающиеся поддержания международного мира и безопасности, однако Генеральная Ассамблея также имеет компетенцию заниматься гуманитарными, социальными и экономически-

ми аспектами таких вопросов. Таким образом, на эти два органа возложены взаимодополняющие функции в области поддержания международного мира и безопасности.

14. В своих решениях и консультативных заключениях Суд опирается на резолюции Генеральной Ассамблеи, особенно если они принимаются подавляющим большинством голосов, в тех случаях, когда они имеют отношение к анализу применимого законодательства. Это, в свою очередь, помогает разъяснять нормы и принципы, изложенные в этих резолюциях, и, в некоторых случаях, определять *opinio juris* в отношении различных аспектов права. Так, например, в своем консультативном заключении, вынесенном в 1971 году, по вопросу о *юридических последствиях для государств сохраняющегося присутствия Южной Африки в Намибии (Юго-Западная Африка)*, несмотря на резолюцию 276 (1970) Совета Безопасности, Суд положил в основу своих доводов резолюцию 1514 (XV) Генеральной Ассамблеи, в которой провозглашено право на самоопределение всех народов, и, таким образом, сделал вывод о том, что продолжающееся присутствие Южной Африки в Намибии является незаконным и что Южная Африка обязана вывести свои войска с оккупированной территории.

15. Похожие ссылки на резолюции Генеральной Ассамблеи содержатся в целом ряде других судебных решений и консультативных заключений, в том числе в заключении Суда, вынесенном в 1996 году, по вопросу о *законности угрозы ядерным оружием или его применения*, где им был сделан вывод о том, что, несмотря на то, что такие резолюции не имеют обязательной силы, они, тем не менее, имеют нормативное значение. В частности, они могут представлять доказательство, имеющие важное значение для установления факта существования нормы или наличия *opinio juris*, и ряд резолюций могут продемонстрировать постепенную эволюцию *opinio juris*, что необходимо для установления новой нормы.

16. С другой стороны, судебные решения и консультативные заключения Суда широко используются в резолюциях Совета Безопасности и Генеральной Ассамблеи. В своих резолюциях 301 (1971) и 366 (1974) Совет Безопасности призывает все государства следовать заключению Суда в деле, касающемся *юридических последствий для государств сохраняющегося присутствия Южной Африки в Намибии (Юго-Западная Африка)*, несмотря

на резолюцию 276 (1970) Совета Безопасности. Более того, в своих резолюциях Генеральная Ассамблея ссылалась на многие заключения Суда и даже рекомендовала, чтобы все государства-члены соблюдали изложенные в них принципы. Кроме того, делегации, участвующие в работе Шестого комитета, неоднократно признавали важную роль, которую играет Международный Суд в деле обеспечения верховенства права и соблюдения норм международного права, отражая, таким образом, связь между этими двумя органами. Диалог между ними способствовал выявлению определенных приоритетных задач в "дорожной карте" по правовым вопросам Организации Объединенных Наций и подтверждению важной роли Суда в мирном урегулировании споров. С момента своего создания 70 лет тому назад Суд никогда не был столь активен, как это имеет место в настоящее время, при этом у него на рассмотрении находится 12 дел, в том числе четыре дела, по которым проводятся слушания. Это свидетельствует о растущей готовности государств использовать мирные средства для разрешения своих споров, что Суд может только приветствовать.

17. **Г-н Медина** (Боливарианская Республика Венесуэла) просит представить разъяснение в отношении пределов полномочий Совета Безопасности и пояснить, имеется ли какой-либо орган, который может потребовать у него отчета о его действиях.

18. **Г-н Орна** (Перу), ссылаясь на важную роль, которую играет Суд в утверждении верховенства права, особенно в том, что касается мирного урегулирования споров, интересуется, каковы основные проблемы, с которыми он сталкивается, когда получает запрос вынести консультативное заключение по острым политическим темам.

19. **Г-н Уэр** (Эфиопия) говорит, что работа Суда заслуживает того, чтобы о ней было более широко известно во всем мире, особенно в развивающихся странах. Он говорит, что хотел бы знать, что в настоящее время делается в плане распространения информации о работе Суда, с тем чтобы привлечь внимание к его деятельности представителей нового поколения юристов.

20. **Г-н Абраам** (Председатель Международного Суда) говорит, что полномочия и пределы полномочий Совета Безопасности определяют положения Устава, и Суд имеет компетенцию толковать эти положения. Поскольку он не может предопределять

позицию Суда по любому вопросу, который еще не был рассмотрен, его ответ на вопрос, касающийся пределов полномочий Совета Безопасности, должен носить общий характер. Что касается проблем, с которыми сталкивается Суд, когда получает запрос вынести консультативное заключение, то они сформулированы в его судебной практике. Во-первых, он должен принять решение о том, является ли он компетентным, другими словами, что все условия, изложенные в Уставе, соблюдены. После того, как это установлено, ему необходимо определить, может ли он тем не менее или нет, в зависимости от обстоятельств, выполнить эту просьбу, принимая во внимание исключительную обстановку. До настоящего времени Суд еще ни разу не воздержался от вынесения консультативного заключения, когда требования о его компетенции удовлетворялись. Такие просьбы рассматривались тщательно, в порядке очередности соответственно степени их актуальности, с тем чтобы обеспечить, чтобы консультативное заключение служило полезной цели.

21. Оратор говорит, что согласен с представителем Эфиопии в том, что во всех отношениях желательно обеспечить более широкое распространение информации о работе Суда во всем мире, и выражает надежду на то, что празднование его 70-й годовщины будет способствовать достижению этой цели. Тем не менее необходимы постоянные усилия всех заинтересованных сторон, в первую очередь потому, что он в меньшей степени, чем другие суды, включая международные суды, интересуется средствами массовой информации.

22. **Г-н Алабрюн** (Франция) спрашивает, какой полезной цели, с точки зрения Международного Суда, служит работа и дискуссии Комиссии международного права.

23. **Г-н Абраам** (Председатель Международного Суда) говорит, что Суд в своих решениях часто ссылается на работу Комиссии международного права и, в частности, на тексты, которые она принимает, в том числе, например, на статьи об ответственности государств за международно-противоправные деяния. Суд, тем не менее, должен применять действующее законодательство, и поэтому в текстах, принятых Комиссией, ему необходимо проводить различие между вопросами, относящимися к кодификации норм обычного права, и вопросами прогрессивного развития. Для Суда эти тексты не всегда могут иметь значение позитивного

права, но он, тем не менее, принимает их во внимание при определении нынешнего положения дел в обычном международном праве в какой-либо конкретной области. Следует отметить, что многие нынешние члены Международного Суда в прошлом являлись членами Комиссии международного права и в связи с этим хорошо осведомлены о ценном вкладе Комиссии в кодификацию международного права.

24. **Г-н Атласси** (Марокко) выражает признательность Председателю Международного Суда за сохранение традиции участия в заседаниях Шестого комитета. Он задает вопрос о том, какую пользу извлекает Суд из проектов статей, представленных на его рассмотрение, даже когда они пока еще не приняты. Есть ли какое-либо взаимодействие между так называемым "жестким" и "мягким" законодательством.

25. **Г-н Абраам** (Председатель Международного Суда) говорит, что Суд, как правило, неохотно ссылается на статьи, которые носят лишь предварительный характер, однако он все-таки принимает такую работу во внимание при определении применимого права.

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

26. **Г-н Попков** (Беларусь), выступая с замечаниями по теме "Выявление международного обычного права", говорит, что его делегация по-прежнему считает, что было бы целесообразно одновременно исследовать формирование обычного международного права и выявление его норм. В практическом плане разделить эти две стадии невозможно; для понимания того, как формируется международное обычное право, необходимо выявить конкретные нормы. Оратор говорит, что его делегация подчеркивает важность двухэлементного подхода, то есть, учет как всеобщей практики, так и *opinio juris*. Вопрос хронологической связи между этими двумя элементами не имеет значения для требования о том, что должны присутствовать оба элемента.

27. В отношении проекта вывода 14, касающегося судебных решений и письменных трудов, оратор говорит, что работа экспертов по правовым вопросам, несомненно, имеет отношение к данной теме. Труды экспертов по правовым вопросам облакают в легкодоступную, четкую и хорошо аргументиро-

ванную форму доказательства наличия элементов, составляющих международное обычное право. В то же время, поскольку международный обычай формируется исключительно практикой государств, рассматривать эти юридические заключения представляется возможным лишь в этом контексте. Практика негосударственных субъектов не имеет отношения к формированию международного обычного права, и действия межправительственных организаций должны рассматриваться лишь в той мере, в какой речь идет о практике государств-членов, прежде всего, в представительных органах, а не в контексте функционирования их секретариатов, договорных органов или аналогичных учреждений.

28. Третий доклад Специального докладчика (A/CN.4/682) включает в себя весьма полезное исследование по вопросу о партикулярном обычае. Этот термин как таковой не является идеальным, но он отвечает цели признания существования этого явления и того, что оно не сводится исключительно к географическому критерию. Требования к доказательству должны быть более высокими, чем в отношении других норм общего международного права. Партикулярный или локальный обычай должен быть принят в ясно выраженной форме всеми затрагиваемыми государствами.

29. Что касается проекта вывода 16, касающегося настойчиво возражающего государства, то необходимо более подробно исследовать обстоятельства, при наличии которых государства могут освободиться от выполнения своих обязательств. Открытое и официальное возражение против формирования нормы обычного международного права может влечь за собой неприменимость этой нормы к рассматриваемому государству, если это не оспаривается большинством государств по весомам мотивам. Нормы обычного международного права не всегда нуждаются во всеобщем признании; в то же время широкая практика применения таких норм имеет важное значение для закрепления их статуса в качестве источника международного права, способного иметь свои преимущества перед договорно-правовым регулированием. Требование настойчивого возражения в течение определенного периода времени не в полной мере согласуется с хронологическим подходом и в целом обременительно для государств. Кроме того, отсутствие возражения государства в течение короткого периода времени

может быть ложно истолковано как молчаливое согласие и породить безосновательные ожидания относительно будущего поведения этого государства. Оратор говорит, что его делегация приветствовала бы дальнейшие исследования по этому вопросу, в частности, в целях выявления критериев изменения или прекращения нормы.

30. Обращаясь к теме "Преступления против человечности", он говорит, что в свете последних тенденций в договорной практике определенная систематизация преступлений против человечности и мер по предотвращению и наказанию за такие преступления была бы полезной с практической точки зрения. Итогом таких усилий не обязательно должна стать разработка международного договора; такие преступления охватываются действующими договорами, и поспешное принятие нового документа может быть контрпродуктивным.

31. Существует некоторое противоречие между проектами статей 2 и 3. Проект статьи 2 справедливо отделяет определение преступлений против человечности от констатации наличия вооруженного конфликта. Проект статьи 3, однако, использует терминологию, характерную для международного гуманитарного права. Исключение какой-либо категории лиц, таких как лица, не являющиеся гражданами, из сферы действия данного проекта статьи было бы несовместимо с его целями. Ссылки на решения международных судебных учреждений не учитывают того факта, что они рассматривали преступления против человечности в контексте вооруженного конфликта.

32. Оратор говорит, что его делегация поддерживает предложение о включении в проекты статей положения, предусматривающего применение более эффективной системы преследования за преступления против человечности, предусмотренной в международном или национальном праве. В то же время, представляется неприемлемым создать предпосылки в пользу автоматической рецепции национальных правовых концепций определения преступлений против человечности.

33. Было бы полезно доработать пункт 2 проекта статьи 4. Делегация его страны не возражает против содержания данного проекта статьи, которое уже закреплено в международном праве. В то время как действительно недопустимо ссылаться на чрезвычайные обстоятельства для оправдания преступле-

ний против человечности, иногда такие обстоятельства делают невозможным принятие мер по предотвращению этих преступлений. Двумя примерами таких обстоятельств являются дезорганизация национальных органов власти и возможность ущерба для населения. Пункт 2 проекта статьи 2 можно было бы разместить в более удачном месте, и уточнить другие нормы международного права об ответственности государств.

34. Обращаясь к теме "Последующие соглашения и последующая практика в связи с толкованием договоров", оратор говорит, что третий доклад Специального докладчика внес значительный вклад в развитие этой темы. Оратор говорит, что его делегация рассчитывает на более детальное рассмотрение специфики соответствующих договоров, включая более регламентированный и формализованный подход к взаимодействию государств со своими обязательствами. Оратор говорит, что его делегация убеждена в том, что к практике международных организаций следует относиться сдержанным образом. Основная задача заключается в толковании практики государств, и было бы неправильно противопоставлять эту практику практике международных организаций, созданных этими государствами. Следует принимать во внимание только органы с широким представительством, и следует учитывать практику каждого органа лишь в пределах его компетенции. Поэтому было бы логично более четко изложить такие особенности непосредственно в проектах выводов, а не в комментариях. В заключение оратор говорит, что было бы полезно получить дополнительную информацию об устоявшейся практике организаций в этом отношении.

35. **Г-жа Краса** (Кипр) говорит, что ее делегация разделяет уже выраженную озабоченность по поводу уместности нормы настойчиво возражающей стороны в главе VI доклада Комиссии, принимая во внимание тот факт, что эта глава касается выявления, а не применения международного обычного права. Кроме того, применение этой нормы в качестве средства уклонения от обязательств международного обычного права является весьма спорным и может привести к фрагментации международного права. Ни один суд никогда не принимал решения о том, что статус настойчиво возражающей стороны служит препятствием для применения нормы обычного права к возражающему государству, как и не находит эта концепция поддержки в практике госу-

дарств; каким бы она не пользовалась доверием, эта норма, безусловно, не применима к *jus cogens*. Любое право государства не соглашаться с нормой обычного международного права не следует понимать в узком значении лишь как возможность защитить основные сферы применения *jus cogens* в качестве одного из основополагающих принципов законопослушного международного сообщества. Скорее, это следует понимать в широком значении обеспечения стабильности, предсказуемости и безопасности международных отношений благодаря международному обычному праву.

36. Оратор хотела бы знать, что может произойти, в международных отношениях, если государству будет позволено, на основе настойчивого возражения, поставить под вопрос законность обязательных для всех норм международного права. Как бы то ни было, государство может быть "настойчиво возражающей стороной" и иметь вытекающие из этого выгоды лишь в той мере, в какой эта норма еще не закреплена в качестве обычая. Соответственно, такую спорную теорию, не имеющую достаточной поддержки в практике государств и международной судебной практике, не следует включать в текст проектов выводов.

37. Что касается концепции партикулярного местного или регионального обычая, рассматриваемой в проекте вывода 16 [15] проектов выводов, принятых в предварительном порядке Редакционным комитетом (A/CN.4/L.869), то несмотря на то, что Международный Суд признал, что она может применяться в некоторых случаях, она должна быть молчаливо принята всеми затронутыми сторонами, и ссылающееся на нее государство должно доказать ее существование. Поэтому в проекты выводов следует включить дополнительное положение в отношении того, что государство, ссылающееся на якобы существующий региональный обычай, должно нести бремя доказывания существования такой нормы, с тем чтобы защитить интересы несогласных государств.

38. **Г-жа Лейнзад** (Нидерланды), высказываясь по теме "Выявление международного обычного права", говорит, что трудно толковать бездействие или молчание в качестве доказательства для выявления норм международного обычного права. При таком подходе возникают более глубокие вопросы, касающиеся мотивов государств, и предположения, что их действия, или их отсутствие, основаны на раци-

ональном принятии решений. Ее делегация с удовлетворением отмечает в целом осторожный подход Специального докладчика, который настоятельно рекомендует не делать слишком много выводов из молчания или бездействия государств. Молчание не обязательно означает согласие; такой вывод можно делать лишь в конкретной ситуации, когда ожидалось, что государство будет реагировать, а оно этого не сделало. С тем чтобы бездействие служило как доказательство признания в качестве правовой нормы, соответствующие государства должны иметь реальное представление о соответствующей практике. В связи с этим мнением возникает вопрос о том, насколько публичной или широко освещаемой должна быть практика или *opinio juris*, и существуют ли общие требования в отношении информации, касающейся признания возникающей нормы обычного права, подлежащей созданию, с тем чтобы из молчания были сделаны последующие выводы. В некоторых случаях очевидное молчание может скрывать конфиденциальные действия правительства, такие, например, как дипломатическая корреспонденция, которая не доводится до сведения широкой общественности, но тем не менее относится к делу.

39. Комиссия провела интересное обсуждение по вопросу о том, могут ли судебные решения и научные труды быть использованы в качестве вспомогательного средства для выявления международного обычного права. Делегация ее страны хотела бы знать, можно ли получить дополнительные разъяснения по поводу того, каким образом это обсуждение связано с пунктом 1 d) статьи 38 Статута Международного Суда, в котором содержится ссылка на учения наиболее квалифицированных специалистов по публичному праву различных наций в качестве вспомогательного средства для определения правовых норм.

40. Делегация страны оратора согласна с тем, что норма настойчиво возражающей стороны должна быть включена в выводы Комиссии по этой теме. В то же время у нее есть сомнения по поводу нынешней формулировки этой нормы. Проект вывода 16 в его нынешнем виде предусматривает, что государство, которое настойчиво возражало против новой нормы международного обычного права в то время, когда эта норма находилась в процессе формирования, не связано этой нормой до тех пор, пока оно продолжает возражать. Эта формулировка подразу-

мекает, что возражающая сторона имеет обязательство продолжать выражать свое возражение против данной нормы. Делегация страны оратора ставит под сомнение первопричину такого обязательства, которое и с теоретической, и с логической точек зрения представляется неверным. В основе позиции нормы настойчиво возражающей стороны лежит понятие, что международное право является системой, основанной на общем согласии. В том, что касается договоров, такое согласие носит явно выраженный характер. Это нельзя сказать о международном обычном праве; напротив, лишь явные, последовательные и четко выраженные возражения позволяют государству избежать того, чтобы норма стала для него обязательной. Такие возражения должны выражаться во время формирования нормы, а не после того. Из этого следует, что после того, как государство дало достаточно четко понять, что оно не желает быть связанным обязательствами, оно не обязано вновь напоминать об этом желании. С другой стороны, государство утратит свои позиции в качестве настойчиво возражающей стороны только в том случае, если оно в своей последующей практике или юридических позициях выразит поддержку этой новой норме и отступит от своей прежней позиции. В пункте 93 третьего доклада Специального докладчика это мнение отражено надлежащим образом.

41. Обращаясь к теме "Преступления против человечности", оратор говорит, что правительство ее страны разделяет озабоченность Комиссии по поводу продолжающихся случаев совершения преступлений против человечности. Однако проблема, по-видимому, не в определении: с учетом устоявшейся судебной практики различных международных уголовных трибуналов и существующих правовых инструментов, определяющих понятие преступлений против человечности, таких как Римский статут Международного уголовного суда, понятие о том, что представляет собой преступление против человечности, в настоящее время хорошо известно. Проблема, скорее, заключается в том, как ввести в действие механизмы в целях предотвращения и пресечения преступлений против человечности, в том числе в рамках национальной юрисдикции. Было бы полезно иметь какой-либо договор для выполнения этой задачи. В этом документе и, следовательно, в ходе работы Комиссии следует изучить вопрос о том, каким образом обеспечить соблюдение запрета в отношении преступлений против че-

ловечности, вместо того, чтобы заниматься формулированием очередного определения.

42. Было бы также уместно изучить связь между проектами статей о преступлениях против человечности и Римским статутом, с чем согласна делегация Нидерландов. Государства – участники Римского статута обязаны осуществлять его положения, в том числе те из них, которые касаются преступлений против человечности, в рамках своих национальных правовых систем. Любой последующий документ по этой же теме должен опираться на существующую практику. В то же время, обязательство предотвращать и пресекать преступления против человечности является в той же мере обязательным и для государств, не являющихся участниками Римского статута.

43. В целях содействия укреплению межгосударственного сотрудничества в области уголовного преследования, особенно в делах с большим числом международных аспектов, существенно важно обеспечить, чтобы соответствующие национальные судебные системы были связаны друг с другом. Для достижения этой цели следует повышать эффективность взаимной правовой помощи, и необходимо подготовить правовой документ, охватывающий все особо тяжкие преступления. Совместно с правительствами Аргентины, Бельгии и Словении правительство ее страны работает над составлением нового многостороннего договора по вопросу о взаимной правовой помощи и экстрадиции для судебного преследования на внутригосударственном уровне лиц, виновных в совершении особо тяжких международных преступлений. В настоящее время 48 государств на всех континентах, в том числе государства-участники Римского статута и государства, которые не являются его участниками, высказались в поддержку начала переговоров по такому договору. Эта поддержка постоянно растет. Ее делегация хотела бы с удовлетворением отметить тесное сотрудничество между Комиссией и активными сторонниками этой инициативы в целях улучшения правового сотрудничества в деле борьбы с наиболее тяжкими международными преступлениями.

44. Касаясь проекта вывода 11 по теме "Последующие соглашения и последующая практика в связи с толкованием договоров", оратор говорит, что учредительные документы международных организаций имеют важное значение в качестве особого вида договора, к которому могут применяться раз-

личные элементы и критерии последующего соглашения и последующей практики. Толкование договоров следует отличать от внесения поправок или изменений в договоры на основе использования последующих соглашений или последующей практики, особенно в том, что касается практики международной организации в применении ее учредительного документа. Пересмотр договоров или поиск в них положений, которые в них ни в прямой, ни в косвенной форме не содержатся, не является функцией толкования. Вместе с тем, поведение какого-либо органа международной организации может оказывать влияние на практику этой организации в применении учредительного документа, особенно если эта практика никогда не оспаривалась участниками этого документа. Эта ситуация может привести к молчаливому изменению учредительного документа организации.

45. В то же время во многих случаях трудно определить, было ли решение истолковать или изменить учредительный документ принято одним из органов организации или государствами-членами, которые являются сторонами этого документа. В таких ситуациях может быть трудно установить последующую практику в применении учредительного документа по смыслу пункта 3 b) статьи 31 Венской конвенции о праве международных договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (1986 год).

46. **Г-н Алдай Гонсалес** (Мексика), выступая с замечаниями по теме "Выявление международного обычного права", говорит, что в третьем докладе Специального докладчика (A/CN.4/682) продемонстрирован четкий и конкретный подход к той области права, в которой эти качества часто отсутствуют. В частности, в нем содержится всеобъемлющий анализ последствий бездействия в качестве практики и доказательства *opinio juris*. Как показано в докладе, идея, что бездействие является практикой, только кажется противоречивой. Когда государства не реагируют на событие, о котором они осведомлены и которое имеет очевидные и доказуемые последствия для третьих сторон, такой курс действий можно рассматривать в качестве конкретной практики. Оценка бездействия в качестве субъективного и объективного элемента является более сложной областью, которая требует дополнительного анализа.

47. В нескольких местах в докладе отмечается, что договоры, резолюции международных организаций и решения и научные труды не являются сами по себе убедительным доказательством существования нормы международного обычного права. Вместе с тем, все эти вспомогательные источники могут служить указаниями, которые следует оценивать осторожно в соответствии с обстоятельствами и которые могут подтвердить или опровергнуть существование практики, *opinio juris* или того и другого.

48. Оратор говорит, что его делегация считает, что договоры могут кодифицировать, формировать или порождать новые нормы обычного международного права, с должным учетом особенностей любой конкретной нормы. Кроме того, возможно, что договор может объявить о существовании нормы, особенно в тех случаях, когда его цель заключается не в том, чтобы закрепить эту норму, а в том, чтобы ее дополнить. Решения и научные труды могут объяснить, но не создать практику или *opinio juris* государств и международных организаций в отношении практического применения или теории.

49. Действие или бездействие международных организаций может указывать на наличие субъективного или объективного элемента. Для того чтобы оценить действие или бездействие международных организаций, было бы также интересно определить, о какой из двух ситуаций идет речь. Согласно одному из сценариев, организациям коллективно делегируются полномочия на осуществление видов деятельности, которые, в принципе, являются прерогативой государств, таких как внешняя политика или та или иная экономическая деятельность. В этом случае действие или бездействие организации можно, в принципе, рассматривать наряду с практикой и *opinio juris* ее государств-членов. Согласно другому сценарию, на организации возлагаются функции, которые государства не выполняют и не могут выполнять индивидуально, такие как санкционирование применения силы там, где применение силы в одностороннем порядке запрещено. В этом случае действие или бездействие имеют значение сами по себе.

50. Оратор говорит, что его делегация убеждена в том, что, несмотря на их четкость, проекты выводов часто не в полной мере отражают подробный анализ и обсуждения, которые предшествовали их подготовке. Он говорит, что его делегация выражает

надежду на то, что окончательный текст будет сбалансированным, что он будет излагать практические выводы и при этом включать различные компоненты глубокого и подробного обсуждения, которое находит отражение в докладах Специального докладчика. Без этих компонентов выводы потеряют ту ясность и всеобъемлющий характер, которые характерны для исследования по этому вопросу. Самым важным критерием является то, полезны ли данные выводы для специалистов-практиков.

51. Касаясь темы "Преступления против человечности", он говорит, что запрет на преступления против человечности, несомненно, является основной нормой *jus cogens* международного права. Работа Комиссии по этой теме должна дополнять соответствующие существующие документы, такие, например, как Римский статут Международного уголовного суда. Поэтому его делегация согласна с тем, что в проектах статей предлагается направить основное внимание на рассмотрение обязательства государств предотвращать и пресекать такие преступления, в том числе на сотрудничество между государствами в целях расследования, судебного преследования и выдачи подозреваемых лиц.

52. Оратор говорит, что его делегация с удовлетворением отмечает тот факт, что в проектах статей используется определение термина "преступления против человечности", содержащееся в Римском статуте. В то же время, данное определение является недостаточным в двух отношениях, и в проектах статей следует стремиться к большей точности. Во-первых, в пункте 2 а) проекта статьи 3 упоминаются преступления, совершаемые в продолжение политики государства или организации; в тексте следует уточнить, что упомянутая организация является организацией по типу государства. Как признается в комментариях, в подготовленном Комиссией проекте кодекса преступлений против мира и безопасности человечества 1954 года упоминаются акты, совершенные властями государства или частными лицами, действующими по подстрекательству таких властей или при их попустительстве. После Второй мировой войны преступления против человечности были определены в качестве международных преступлений именно в связи с тем, что преступления того периода совершались государствами и, следовательно, было маловероятно, что преследование за их совершение будет осуществлять государство, о котором идет речь. Учитывая серьезный

характер подобных преступлений, было сочтено целесообразным не принимать во внимание государственный суверенитет и позволить осуществлять преследование за них международному сообществу. Эта ситуация, однако, не применяется к политике организации, построенной не по типу государства, действия членом которой подлежат рассмотрению в судах их соответствующих государств.

53. Следует признать, что в некоторых случаях Международный уголовный суд принимал решения, что любая организация может быть признана совершившей преступления против человечности. В то же время эти решения связаны только с делами, которые рассматривались в суде, и один судья письменно представил убедительное особое мнение, которое было поддержано многочисленными экспертами и представителями научных кругов. Как бы то ни было, этот вопрос все еще обсуждается, и проект комментариев должен отражать незавершенный характер обсуждения.

54. Во-вторых, многие представители научных кругов высказали мнение о том, что фраза "другие бесчеловечные деяния аналогичного характера" (проект пункта 1 (k) статьи 3)) не является достаточно конкретным для целей международного уголовного права. Работа Комиссии могла бы стать важной возможностью для уточнения этого определения.

55. **Г-н Пан Хан Чау** (Сингапур) в своих замечаниях по вопросу "Выявление международного обычного права" говорит, что Специальный докладчик в своем третьем докладе вполне справедливо уделил более пристальное внимание вопросу о релевантности действий международных организаций. Необходимо соблюдать осторожность при оценке практики международных организаций и того значения, которое следует придавать различиям в организационной структуре, мандатах, составе директивных органов и способе принятия решений. В докладе проводится важное различие между практикой государств в рамках международных организаций и практикой самих международных организаций. Как правило, действия последних не следует приравнивать к действиям государств. Поэтому его делегация приветствует решение о включении в проект вывода 4 [5] нового пункта 3, в котором говорится, что поведение других негосударственных субъектов не является практикой для цели форми-

рования или выявления международного обычного права.

56. Оратор говорит, что его делегация согласна с тем, что не существует никакой заранее установленной иерархии различных форм практики и что, как об этом говорится в проекте вывода 11, бездействие также может служить доказательством признания в качестве правовой нормы при определенных обстоятельствах. Необходимо обеспечить четкость применимых положений, так как нельзя ожидать, что государства будут реагировать на все случаи практики от имени других государств. Для того чтобы такое бездействие сформировало основу нормы обычного международного права, обстоятельства и доказательства *opinio juris* должны быть убедительными.

57. Резолюции, принимаемые в международных организациях и на международных конференциях, охватывают большой диапазон случаев. Генеральная Ассамблея является политическим органом, в котором не всегда ясно то, что действия государств-членов имеют юридическое значение. Такие соображения, как принятая формулировка, характер органа, условия и методология принятия и степень поддержки, - все это требует многостороннего анализа. Поэтому его делегация считает, что, приписывая значение роли таких резолюций в формировании или выявлении международного обычного права, необходимо проявлять осторожность.

58. Оратор говорит, что его делегация приветствует подтверждение в проекте вывода 16 принципа настойчиво возражающей стороны. В то же время к требованию о том, что возражение должно настойчиво выражаться, следует подходить сбалансированным и прагматичным образом. Было бы нереалистично и неразумно ожидать абсолютной последовательности или настойчивости. С учетом все большей конвергенции различных дисциплин и вопросов на различных форумах, не говоря уже о тех сложных политических соображениях, которые находят отражение в наблюдаемой практике, этот элемент требует цельного и контекстуального анализа.

59. Обращаясь к теме "Преступления против человечности", он с удовлетворением отмечает комплексный подход, принятый Специальным докладчиком в его первом докладе (A/CN.4/680). В свете рассмотрения этой темы на раннем этапе важно из-

бегать заранее определенных результатов, и любой результат потребует дальнейшего изучения. Несмотря на то, что в докладе сделана попытка воспользоваться потенциальными возможностями и подготовить проекты статей, которые могут служить основой для международной конвенции, могут быть и другие, более подходящие решения. Такие вопросы, как, например, связь между этой темой и существующими правовыми режимами, нуждаются в тщательном изучении, с тем чтобы избежать дублирования или коллизии.

60. Касаясь темы "Последующие соглашения и последующая практика в связи с толкованием договоров", он говорит, что толкование любого договора должно быть основано на самом договоре, который является наиболее конкретным и авторитетным выражением намерения сторон. Последующая практика должна использоваться лишь весьма продуманно. Это особенно верно в отношении учредительных документов международных организаций, которые создаются для конкретных целей и, как правило, имеют функции и полномочия, отличные от функций и полномочий их членов. Членский состав таких организаций, как правило, постоянно меняется, и могут приниматься новые члены, которые не участвовали в переговорах по подготовке учредительного документа или формированию последующей практики. Его делегация осознает необходимость проявления гибкости ввиду меняющихся обстоятельств, однако считает, что целесообразно воздерживаться от нарушения процедуры внесения поправок, изложенной в учредительных документах. Вопросы, касающиеся транспарентности и законных ожиданий для возможных будущих членов, также следует иметь в виду.

61. Принимая во внимание широкие различия между учредительными договорами, необходимо обеспечить более эффективное и точное определение того, что представляют собой последующие соглашения и последующая практика для целей статей 31 и 32 Венской конвенции о праве международных договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (1986 год). Поэтому следует приветствовать содержащиеся в комментариях примеры и разъяснения. Так, например, полезно провести различие между, с одной стороны, практикой, которая может отражать соглашение или практику государств-членов в качестве сторон договора,

и, с другой стороны, практикой, которая выражает или означает последующую практику по смыслу пункта 3 b) статьи 31 Венской конвенции о праве международных договоров. Оратор говорит, что его делегация также с удовлетворением отмечает рассмотрение вопроса о том, являются ли решения пленарных органов международных организаций равнозначными последующему соглашению или последующей практике и когда это имеет место. Эти сложные вопросы заслуживают дальнейшего анализа, и оратор выражает надежду на то, что Комиссия будет продолжать обновлять и накапливать соответствующие примеры.

62. В заключение оратор говорит, что, хотя в проекте вывода 11 не рассматриваются вопросы, относящиеся к решениям наблюдательных договорных органов, в состав которых входят независимые эксперты, Комиссия может пожелать оценить, есть ли необходимость в их рассмотрении на более позднем этапе. Существует целый ряд таких органов, имеющих разные обязанности, и значение их решений зависит как от учредительного документа данного органа, так и от практики сторон в применении данного договора.

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

63. **Г-жа Патак** (Индия) выражает признательность Специальному докладчику за его работу по теме "Выявление международного обычного права", отмечая, что Международный Суд уполномочен применять такое право в урегулировании споров между государствами. Делегация страны оратора настоятельно призывает Комиссию уделять равное внимание двум элементам, а именно: государственной практике и *opinio juris*, а также принимать во внимание практику государств из всех регионов мира. Развивающимся государствам, которые не публикуют обзоры своей практики, следует рекомендовать распространять информацию о такой практике, включая заявления на международных и региональных форумах и их правоприменительную практику. Со своей стороны, Комиссия должна сотрудничать с региональными организациями, так как многие страны не располагают возможностями для изучения этой темы. Усилия Афро-азиатской консультативно-правовой организации по содей-

ствию проведению в Комиссии соответствующего обсуждения заслуживают упоминания.

64. Что касается предложения Специального докладчика о том, чтобы заключения правительственных юрисконсультов принимались во внимание в тех случаях, когда они принимаются и реализуются правительством, то она отмечает трудность его осуществления, учитывая, что многие страны не публикуют эти заключения. Необходимо также дополнительно изучить концепцию "квалифицированного молчания" в качестве соответствующей практики. Делегация страны оратора согласна с тем, что не все договорные положения одинаково релевантны в качестве доказательства существования норм международного обычного права и что только те, которые "носят основополагающий нормоустановительный характер", могут формировать такие нормы. Что касается возможной релевантности "поведения других субъектов", о чем говорится в проекте вывода 4 [5] проектов выводов, принятых в предварительном порядке Редакционным комитетом (A/CN.4/L.869), то это выражение необходимо уточнить. Кроме того, не следует оставлять без внимания решения других судов, помимо Международного Суда; одинаковое значение следует придавать всем географическим регионам, и необходимо также учитывать особые и несогласные мнения судей.

65. Что касается темы "Преступления против человечности", то оратор говорит, что, ввиду существующих правовых режимов и механизмов, она потребует углубленного исследования и всестороннего обсуждения в Комиссии. Предлагаемые обязательства не должны вступать в противоречие с существующими договорными обязательствами и не должны дублировать уже существующие режимы.

66. **Г-жа Вырозумска** (Польша) говорит, что обычное международное право является одним из основных источников международного права, однако в некоторых случаях его игнорируют и им злоупотребляют. Ее делегация выступает за двухэлементный подход к его выявлению, подчеркивая при этом, что эти два элемента - общая практика и *opinio juris*, - хотя они и связаны между собой, нельзя смешивать, а необходимо доказывать по отдельности. Она напоминает о том, что, по мнению Комиссии, решения национальных судов не могут рассматриваться в качестве доказательства и того, и другого. В этой связи должным образом следует

рассмотреть вопрос о необходимости в качестве важного фактора *opinio juris sive necessitatis*. Вопрос о партикулярном обычае международного права также следует рассматривать в связи с фрагментацией международного права, в контексте возможных специальных или автономных режимов обычного права. Вместе с тем, необходимо также помнить о проблеме "обычай в динамике по времени": она имеет не только теоретическое, но и практическое значение, как об этом свидетельствует судебная практика международных инвестиционных трибуналов.

67. Кроме того, Комиссии следует проанализировать, при каких обстоятельствах можно отступать от обязательной нормы обычного международного права, а также то, является ли такая ситуация нарушением данной нормы или началом новой практики, ведущей к созданию нового обычая. Если говорить более конкретно, то ее делегация считает, что проект вывода 12 [13] проектов выводов, принятых в предварительном порядке Редакционным комитетом (A/CN.4/L.869), заходит слишком далеко в ограничении роли международных организаций в деле формирования норм обычного права; кроме того, в нем не проводится различия между обычаями, которые имеют обязательную силу лишь в рамках международной организации, и общими нормами обычного права. В проекте вывода 11 [12] в конце пункта 1 а) необходимо добавить слово "или". Она считает, что решение, предлагаемое в этом проекте вывода, не связано с возможным формированием обычно-правовой нормы на основе договора; при оценке практики государств и *opinio juris* этой возможности следует уделить особое внимание. В проекте вывода 15 [16] следует четко указать, что настойчивое возражение должно выражаться не только в устной форме, но и в виде физических действий.

68. Делегация страны оратора приветствует работу Комиссии по теме о преступлениях против человечности и поддерживает использование ею определения таких преступлений, содержащегося в статье 7 Римского статута. Данные проекты статей только выиграют от использования подхода, ориентированного на жертв преступлений, с уделением особого внимания наиболее уязвимой категории жертв — детям. Таким образом, в проекте статьи 1 следует указать, что данные проекты статей также применяются к "правовой защите и возмещению

ущерба для жертв". Слова в конце пункта 2 проекта статьи 4 должны гласить: "в качестве оправдания невозможности предотвратить преступления против человечности"; это будет соответствовать заявленной цели обязательства по предотвращению.

69. Обращаясь к теме, касающейся последующих соглашений и последующей практики в связи с толкованием договоров, оратор говорит, что ее делегация полностью поддерживает проект вывода 11, который идеально отражает статью 5 Венской конвенции о праве международных договоров, и приветствует тщательную формулировку его пункта 2 и 3. Оратор выражает признательность Специальному докладчику и Комиссии за хорошо документированные и убедительные замечания к этому проекту положения.

70. **Г-жа Вейсс Мауди** (Израиль) говорит, что правительство ее страны выражает признательность Комиссии и Специальному докладчику за их неоценимую работу по выявлению обычного международного права, особенно поскольку она будет подспорьем для специалистов-практиков. Что важно, так это действительно наличие и общей практики, и *opinio juris*, а не их хронологического порядка, и, как правило, для того и другого требуются разные доказательства. Делегация страны оратора согласна также с проектом вывода 4 [5] проектов выводов, принятых в предварительном порядке Редакционным комитетом (A/CN.4/L.869), согласно которому поведение негосударственных субъектов не является практикой для целей выявления такого права. Установление обычая должно инициироваться государствами и исключать участие негосударственных субъектов, из-за опасений поляризации и политизации, в частности потому, что в противном случае, возможно, международному сообществу придется определять, какие негосударственные субъекты являются законными источниками обычая, а какие нет.

71. Оратор говорит, что ее делегация согласна с проектом вывода 10 [11], подчеркивая при этом, что молчание или бездействие должны рассматриваться в качестве молчаливого согласия только в том случае, когда такое молчание или бездействие являются умышленными. Она принимает к сведению осторожные формулировки и оговорки, используемые в проекте вывода 12 [13], в том отношении, что, хотя резолюции, принимаемые на международных форумах, в некоторых случаях могут быть доказатель-

ством существования обычного международного права и способствовать его разработке, сами по себе они не могут его составлять. Эти резолюции, представляющие собой, как правило, "мягкое право", подвержены политизации и чаще всего не могут точно отражать обязательное обычное международное право. Делегация ее страны рекомендует проявлять большую осторожность в этом вопросе и предлагает отказаться от такого подхода в пользу подхода, ориентированного на инициативу государства.

72. Что касается проекта вывода 13 [14], то оратор говорит, что правительство ее страны разделяет позицию Международного Суда, изложенную в деле 2002 года по поводу ордера на арест от 11 апреля 2000 года (Демократическая Республика Конго против Бельгии), согласно которой национальные судебные решения должны рассматриваться в качестве доказательства предположений государства в отношении существующих норм международного права. С другой стороны, практика международных судов может использоваться в качестве дополнительного средства выявления норм лишь в том случае, если она включает комплексный обзор и анализ практики государств. Оратор вновь заявляет об обеспокоенности ее делегации по поводу того, что подход, принятый в проекте вывода 16 [15] в отношении партикулярного обычая, вполне может увеличить путаницу и несогласованность и привести к еще большим разногласиям между государствами в рамках международной правовой системы, которая и без того разобщена. Она выражает согласие с проектом вывода 15 [16] по вопросу о норме настойчиво возражающей стороны; она гарантирует независимость отдельных государств и помогает обеспечить, чтобы международное обычное право не становилось сферой деятельности определенных государств в ущерб остальным.

73. Кроме того, правительство ее страны высоко оценивает важную работу, проводимую по вопросу о преступлениях против человечности, которая, учитывая историю еврейского народа, представляет для него особый интерес. Израиль был одним из первых государств, присоединившихся к Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него и принявших в связи с этим национальное законодательство. Кроме того, в настоящее время в ее стране проводится внутренний обзор с целью изучения совместимости израильского уго-

ловного законодательства с определениями серьезных международных преступлений в соответствии с нормами международного права, в том числе преступлений против человечности. В рамках этого процесса Израиль рассматривает вопрос о принятии национального законодательства, которое бы прямо предусматривало меры борьбы с преступлениями против человечности. Всеобъемлющая, глобальная кодификация таких преступлений принесет пользу всему международному сообществу; она должна отражать нормы обычного международного права и как можно более широкий консенсус между государствами.

74. Государства должны предотвращать любые попытки злоупотребления существующими правоприменительными механизмами и принимать меры к тому, чтобы новые механизмы были надлежащим образом устойчивы к таким злоупотреблениям. Более широкое участие негосударственных субъектов в совершении преступлений против человечности заслуживает особого внимания, и любая кодификация должна охватывать преступления против человечности, совершенные государствами и негосударственными субъектами. Правительство Израиля сочтет за честь участие в разработке этого нового предлагаемого договора.

75. **Г-н Галеа** (Румыния), касаясь темы выявления обычного международного права, выражает признательность Специальному докладчику за его третий доклад, в котором представлены разъяснения в отношении связи между общей практикой и *opinio juris*; рассмотрение этого вопроса следует продолжить, с тем чтобы оценить вес этих двух элементов в различных областях и в различных видах норм. Кроме того, в докладе более глубоко рассматривается роль бездействия, что является важным событием, особенно для Румынии, которая в 2014 году выразила мнение о том, что бездействие в качестве релевантной практики может рассматриваться в качестве одного из элементов международного обычного права, но только в тех случаях, когда бездействие является результатом осознания обязанности воздержаться от действия. В самом деле, бездействие может иметь и другие правовые последствия, помимо формирования нормы обычного права, такие как лишение права возращения.

76. Оратор говорит, что его делегация приветствует сделанное в ходе прений в Комиссии предложение о необходимости конкретно определить критерии

рии или обстоятельства, при которых бездействие будет релевантным. В этой связи, возможно, полезно было бы отметить, что в тех случаях, когда одно государство применяет общий обычай против другого государства, от последнего государства не требуется участие в этой практике или действии; в самом деле, его бездействия может быть достаточно для того, чтобы обозначить его принятие обычая, подтвержденного практикой и *opinio juris* других государств. Вместе с тем, трудно утверждать, что такое бездействие представляет собой доказательство существования обычая. Что касается международных договоров, то делегация его страны разделяет мнение Специального докладчика о том, что наиболее важными являются многосторонние договоры, в то время как к воздействию двусторонних договоров, хотя их и нельзя исключать из проектов выводов, следует подходить с осторожностью. Кроме того, ценным представляется мнение о том, что различие между формированием нормы обычного права и разработкой новой нормы посредством принятия договора является незначительным.

77. Румыния согласна с тем, что судебные решения и научные труды, в настоящее время включенные в проект вывода 14, должны рассматриваться отдельно друг от друга из-за различий в их весе и значимости. Он с удовлетворением отмечает рассмотрение вопроса о партикулярном обычае, особенно упор на практику и принятие каждым затрагиваемым государством, в отличие от общего обычая. Оратор говорит, что его делегация одобряет включение нормы настойчиво возражающей стороны, но считает, что могут возникнуть трудности из-за мало заметного различия между случаями, когда обычай существует, но не является обязательным для одного или более настойчиво возражающих государств, и ситуациями, когда число настойчиво возражающих сторон приводит, по сути дела, к неединообразной практике. Он напоминает о том, что в деле об убежище (Перу против Колумбии) и в деле о рыболовстве (Соединенное Королевство против Норвегии) довод о настойчиво возражающей стороне использовался после того, как было установлено, что из-за неединообразной практики никакого обычая не существует. Оратор говорит, что его делегация надеется, что принятый в первом чтении полный набор проектов выводов и комментариев она сможет получить к концу 2016 года, как и предполагает Специальный докладчик.

78. Оратор говорит, что его делегация также высоко оценивает работу Комиссии по теме "Преступления против человечности" и с большим интересом ознакомилась с доводами Специального докладчика в пользу договора по вопросу о предупреждении и пресечении таких преступлений. Румынии необходимо дополнительное время для изучения последствий этого варианта, так как она, в частности, опасается, что это может подорвать, даже если косвенным образом, усилия по обеспечению универсальности Римского статута Международного уголовного суда. Румыния по-прежнему остается решительным и неизменным сторонником этого Суда.

79. Оратор говорит, что его делегация приветствует включение проекта статьи о сфере охвата проектов статей и согласна с позицией, изложенной в проекте статьи 2, согласно которой преступления против человечности могут совершаться в мирное время, а также в период вооруженного конфликта. Что касается проекта статьи 3, то она поддерживает подход Комиссии, который состоит в том, чтобы не отходить от положений статьи 7 Римского статута, имеющей широкий консенсус. Оратор говорит, что его делегация также разделяет мнение, отраженное в пункте 1 а) проекта статьи 4, в той мере, в какой оно охватывает ситуации как *де-юре*, так и *де-факто* юрисдикции государств, и высказывается в пользу включения положения о недопущении отступлений.

80. Обращаясь к теме "Последующие соглашения и последующая практика в связи с толкованием договоров", оратор говорит, что его делегация высоко оценивает всеобъемлющий анализ Специального докладчика и с удовлетворением отмечает проект вывода 11 и комментарии к нему. Вместе с тем, между пунктами 2 и 3 проекта вывода 11 есть очень тонкая грань, настолько тонкая, что различие между ними проясняется только после внимательного прочтения ясности его делегация предлагает включить в пункт 2 слова "последующие соглашения или последующая практика сторон", а в пункт 3 слова "практика международных организаций как таковых". По существу, различие между этими двумя пунктами также очень незначительно. Он согласен с высказанной в пункте (15) комментариях идеей о том, что последующая практика государств может возникать из-за их реакции на практику международной организации, а также с мнением в пункте (34) комментариев о том, что "собственная практи-

ка" организаций "имеет отношение к определению объекта и цели договора". В то же время, поскольку имеет значение реакция государств на такую "собственную практику", следует дополнительно изучить связь между пунктами 2 и 3 проекта вывода 11, с одной стороны, и пунктом 2 проекта вывода 9 о молчании, представляющем собой согласие, с другой стороны.

81. **Г-жа Силек** (Венгрия), отметив значительные достижения Комиссии на ее шестьдесят седьмой сессии и высоко оценив выдающуюся работу ее Председателя и специальных докладчиков, говорит, что Венгрия испытывает особый интерес к теме "Охрана атмосферы", так как она считает вопросы охраны климата и качества воздуха и предотвращения истощения озонового слоя одной из первоочередных задач. С самого начала она является участником всех конвенций, формирующих основу работы Комиссии над проектом руководящих принципов. Делегация ее страны приняла к сведению содержащееся в комментарии Комиссии заявление о том, что основными источниками трансграничного атмосферного загрязнения являются выбросы двуокиси серы и окислов азота. Поскольку, однако, в Венгрии и других европейских странах большинство связанных со здоровьем проблем вызваны наличием твердых примесей в атмосфере, включая сажистый углерод, и тропосферного озона, ее делегация считает, что эти загрязнители также должны быть включены в сферу охвата данного проекта руководящих принципов. Комиссия могла бы с пользой провести консультации по этому вопросу с секретариатом Конвенции о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния.

82. Она отмечает, что сочетание трех различных предметов - изменение климата, качество воздуха и истощение озонового слоя - создает проблемы, даже в отношении определения некоторых терминов. Увеличение числа государств — участников существующих конвенций и более твердая приверженность делу их осуществления могут оказаться более эффективным средством в деле охраны атмосферы, чем общая нормативно-правовая база. Кроме того, и в отличие от всех других конвенций, относящихся к этой теме, Конвенция о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния имеет ограниченную сферу охвата, поскольку она была принята в рамках Европейской экономической комиссии. Можно было бы рассмотреть возможность расши-

рения сферы ее охвата или даже разработки новой, глобальной конвенции в области борьбы с загрязнением воздуха.

83. Что касается темы "Преступления против человечности", то, по словам оратора, Венгрия, являясь государством — участником Римского статута, глубоко привержена идее положить конец безнаказанности за серьезные международные преступления и всецело поддерживает усилия международных судебных органов по установлению индивидуальной ответственности за совершение таких преступлений. Единой основы для привлечения к ответственности за преступления против человечности, такой, например, как в отношении военных преступлений и геноцида, не существует, и этот правовой пробел необходимо устранить. Поскольку государства несут главную ответственность за предотвращение и пресечение преступлений против человечности, существующий правовой режим следует усилить, с тем чтобы помочь национальным органам власти в их усилиях, которые, кроме того, необходимо распространить за пределы сообщества государств — участников Международного уголовного суда. Поэтому ее делегация поддерживает работу Комиссии по этой теме, признавая при этом необходимость избежать конфликта с другими действующими правовыми режимами в этой области, особенно с Римским статутом. Комиссии следует выразить признательность за то, что до настоящего времени она следует указаниям в этом отношении, которые были даны государствами в ходе предыдущих прений.

84. **Г-н Саид** (Судан), высказываясь по теме "Выявление международного обычного права", говорит, что его делегация поддерживает двухэлементный подход, принятый в третьем докладе Специального докладчика. Практика и *opinio juris* тесно взаимосвязаны между собой, и в целях установления факта создания новой нормы международного обычного права каждый из этих элементов должен быть тщательно рассмотрен. Такая оценка должна учитывать различные виды доказательств, которые следует оценивать конкретным образом, принимая при этом во внимание контекст. Эти два элемента должны рассматриваться по отдельности.

85. С практической точки зрения трудно определить, является ли бездействие доказательством признания практики в качестве правовой нормы. В проектах выводов затрагивается вопрос о том, ка-

кие стандарты должны приниматься во внимание. Важно также определить, действительно ли государство осведомлено о рассматриваемой практике, а также то, требуют ли обстоятельства ответных действий со стороны государства.

86. Касаясь проекта вывода 13 в отношении резолюций международных организаций и конференций, оратор говорит, что роль международных организаций не может быть приравнена к роли государств. Оценивая резолюции международных организаций, важно сосредоточить все внимание на органе в рамках организации, который имеет самый широкий членский состав. Следует рассматривать только межправительственные организации, и должны приниматься во внимание контекст и средства принятия решения.

87. Оратор говорит, что его делегация считает, что проект вывода 14, касающийся судебных решений и научных трудов, требует более тщательного исследования. Так, в частности, решения Международного Суда имеют важнейшее значение и не могут рассматриваться в качестве имеющих такой же вес, как решения других международных судов.

88. Проект вывода 15, касающийся партикулярного обычая, требует дальнейшего анализа и дополнительных деталей. Проект вывода 16, касающийся настойчиво возражающей стороны, нуждается в разъяснении и практических примерах, подробно описывающих условия, которые должны быть соблюдены, с тем чтобы государство считалось настойчиво возражающей стороной.

89. Дальнейшую работу по этому вопросу следует проводить в несколько этапов, с тем чтобы Редакционный комитет мог завершить свою работу, а государства-члены могли рассмотреть проекты выводов наряду с комментариями Специального докладчика. Такой подход позволил бы государствам-членам достаточно подробно проанализировать эту тему.

90. **Г-н Орна** (Перу), касаясь темы о выявлении международного обычного права и оставляя за собой возможность сделать впоследствии дополнительные замечания, говорит, что имеются практические трудности в том, чтобы квалифицировать бездействие в международном праве в качестве практики и/или доказательства признания его в качестве правовой нормы, несмотря на критерии, изложенные в третьем докладе Специального докладчика

(A/CN.4/682). Любое определение "достаточный период времени" (пункт 80 доклада Комиссии) всегда может быть признано спорным. Нельзя ожидать, что государства будут по каждому случаю реагировать на практику других государств, и необходимо тщательно оценить обстоятельства, сопровождающие бездействие, и лишь после этого решать, имеет или нет такое бездействие правовые последствия.

91. Что касается релевантности договоров к выявлению международного обычного права, то оратор отмечает, что понятие исключительной экономической зоны, которое было разработано в ходе третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву и упоминаемое Специальным докладчиком в его третьем докладе в качестве важного примера того, каким образом международные договоры могут формировать нормы обычного права *in statu nascendi*, начиная с 1947 года стало появляться в односторонних заявлениях, которые в 1952 году были дополнены трехсторонней заявлением. Такие заявления были, по сути дела, названы наиболее показательным примером так называемого "латиноамериканского регионализма".

92. Аналогичным образом, еще одна односторонняя декларация, заявление президента Трумэна в 1945 году о континентальном шельфе, наряду с другими односторонними декларациями была признана Международным Судом, в ходе рассмотрения дел о континентальном шельфе Северного моря, в качестве источника нормы международного обычного права, а также в качестве играющей важную роль, в частности, в принятии Конвенции о континентальном шельфе 1958 года. В этой связи Перу считает важным включить такие соображения в проекты выводов по теме "Партикулярная норма международного обычного права". Он выражает надежду на то, что в 2016 году проекты выводов и комментарии к ним будут приняты в первом чтении. Тогда в 2018 году будет возможность провести второе чтение и, тем самым, проложить путь к разработке практического руководства, которое в значительной степени поможет специалистам выявлять международное обычное право.

93. Что касается темы о преступлениях против человечности, то, по словам оратора, Перу с удовлетворением отмечает работу Специального докладчика в рамках усилий по разработке возможной будущей конвенции. Он говорит, что ограничится лишь предварительными замечаниями, принимая во

внимание тот факт, что эта работа все еще продолжается. С учетом того, что нормативно-правовая база для преступлений против человечности уже существует, было бы важно привлечь внимание к тому, что в этих проектах статей ставится задача не составить конкуренцию этой базе или подменить ее собой, а лишь дополнить ее, в частности в том, что касается предотвращения таких преступлений и наказания за них. Оратор говорит, что его делегация выражает надежду на то, что второй доклад, который должен быть представлен в 2016 году, будет включать в себя обязанность государств обеспечивать, чтобы такие преступления определялись в национальном законодательстве таким образом, и принимать необходимые меры для осуществления государствами в отношении них своей юрисдикции.

Заседание закрывается в 13 ч.05 м.