


Комиссия международного права
Семьдесят третья сессия

Женева, 18 апреля — 3 июня и 4 июля — 5 августа 2022 года

**Пятый доклад об императивных нормах общего
 международного права (jus cogens), подготовленный
 Специальным докладчиком Дире Тлади**

Содержание

	<i>Стр.</i>
I. Введение	4
II. Цель пятого доклада и применяемый подход	5
III. Комментарии и замечания, полученные от государств	7
A. Общие замечания	7
1. Государственная практика	7
2. Характер проектов выводов	11
3. Разное	12
B. Конкретные комментарии	14
Проект вывода 1: Сфера охвата	14
1. Комментарии и замечания государств	14
2. Рекомендации Специального докладчика	14
Проект вывода 2: Определение императивной нормы общего международного права (jus cogens)	14
1. Комментарии и замечания государств	15
2. Рекомендации Специального докладчика	15
Проект вывода 3: Общий характер императивных норм общего международного права (jus cogens)	15
1. Комментарии и замечания государств	15
2. Рекомендации Специального докладчика	21
Проект вывода 4: Критерии для идентификации императивной нормы общего международного права (jus cogens)	21
1. Комментарии и замечания государств	22



2. Рекомендации Специального докладчика	23
Проект вывода 5: Основы императивных норм общего международного права (jus cogens).	23
1. Комментарии и замечания государств	23
2. Рекомендации Специального докладчика	26
Проект вывода 6: Принятие и признание	26
1. Комментарии и замечания государств	26
2. Рекомендация Специального докладчика	28
Проект вывода 7: Международное сообщество государств в целом	28
1. Комментарии и замечания государств	28
2. Рекомендации Специального докладчика	33
Проект вывода 8: Свидетельства принятия и признания	33
1. Комментарии и замечания государств	34
2. Рекомендации Специального докладчика	36
Проект вывода 9: Вспомогательные средства для определения императивного характера норм общего международного права	36
1. Комментарии и замечания государств	36
2. Рекомендации Специального докладчика	37
Проект вывода 10: Договоры, противоречащие императивной норме общего международного права (jus cogens).	38
1. Комментарии и замечания государств	38
2. Рекомендации Специального докладчика	39
Проект вывода 11: Делимость договорных положений, противоречащих императивной норме общего международного права (jus cogens).	40
1. Комментарии и замечания государств	40
2. Рекомендации Специального докладчика	42
Проект вывода 12: Последствия недействительности и прекращения договора, противоречащего императивной норме общего международного права (jus cogens)	42
1. Комментарии и замечания государств	42
2. Рекомендации Специального докладчика	43
Проект вывода 13: Отсутствие эффекта оговорок к договорам для императивных норм общего международного права (jus cogens)	43
1. Комментарии и замечания государств	43
2. Рекомендации Специального докладчика	44
Проект вывода 14: Нормы обычного международного права, противоречащие императивной норме общего международного права (jus cogens).	44
1. Комментарии и замечания государств	44
2. Рекомендации Специального докладчика	47
Проект вывода 15: Обязательства, создаваемые односторонними актами государств, которые противоречат императивной норме общего международного права (jus cogens).	47

1.	Комментарии и замечания государств	47
2.	Рекомендации Специального докладчика	48
	Проект вывода 16: Обязательства, создаваемые резолюциями, решениями и другими актами международных организаций, которые противоречат императивной норме общего международного права (<i>jus cogens</i>)	48
1.	Комментарии и замечания государств	48
2.	Рекомендации Специального докладчика	51
	Проект вывода 17: Императивные нормы общего международного права (<i>jus cogens</i>) как обязательства перед международным сообществом в целом (обязательства <i>erga omnes</i>)	51
1.	Комментарии и замечания государств	51
2.	Рекомендации Специального докладчика	52
	Проект вывода 18: Императивные нормы общего международного права (<i>jus cogens</i>) и обстоятельства, исключющие противоправность	53
1.	Комментарии и замечания государств	53
2.	Рекомендации Специального докладчика	53
	Проект вывода 19: Особые последствия серьезных нарушений императивных норм общего международного права (<i>jus cogens</i>)	54
1.	Комментарии и замечания государств	54
2.	Рекомендации Специального докладчика	58
	Проект вывода 20: Толкование и применение в соответствии с императивными нормами общего международного права (<i>jus cogens</i>)	58
1.	Комментарии и замечания государств	58
2.	Рекомендации Специального докладчика	59
	Проект вывода 21: Процедурные требования	59
1.	Комментарии и замечания государств	59
2.	Рекомендации Специального докладчика	64
	Проект вывода 22: Незатрагивание последствий, которые конкретные императивные нормы общего международного права (<i>jus cogens</i>) могут в противном случае повлечь за собой	64
1.	Комментарии и замечания государств	64
2.	Рекомендации Специального докладчика	65
	Проект вывода 23: Неисчерпывающий перечень	65
1.	Комментарии и замечания государств	66
2.	Рекомендации Специального докладчика	68
IV.	Текст проектов выводов, принятый в первом чтении, с предлагаемыми изменениями в режиме рецензирования	69
V.	Текст проектов выводов с внесенными в него поправками, предлагаемыми Специальным докладчиком	75
VI.	Окончательный формат	81

I. Введение

1. На своей шестьдесят седьмой сессии (в 2015 году) Комиссия постановила включить эту тему в свою текущую программу работы и назначить Специального докладчика¹.
2. На своей шестьдесят восьмой сессии (в 2016 году) Комиссия рассмотрела первый доклад Специального докладчика² и постановила передать два проекта выводов в Редакционный комитет³. На шестьдесят девятой сессии (в 2017 году) Комиссии был представлен второй доклад Специального докладчика⁴. В своем втором докладе Специальный докладчик попытался определить критерии для идентификации императивных норм общего международного права (*jus cogens*). Комиссия решила передать все шесть проектов выводов в Редакционный комитет⁵. Комиссия решила также изменить название темы с «*Jus cogens*» на «Императивные нормы общего международного права (*jus cogens*)».
3. На семидесятой сессии (в 2018 году) Комиссии был представлен третий доклад Специального докладчика, в котором рассматривались правовые последствия императивных норм общего международного права (*jus cogens*)⁶. Комиссия решила передать 12 проектов выводов в Редакционный комитет⁷.
4. На своей семьдесят первой сессии (в 2019 году) Комиссия рассмотрела четвертый доклад Специального докладчика, посвященный иллюстративному перечню⁸. Комиссия постановила передать один проект вывода, содержащийся в четвертом докладе Специального докладчика, в Редакционный комитет при том понимании, что перечень, содержащийся в проекте этого вывода, будет перенесен в приложение и что он будет ограничен только теми императивными нормами общего международного права (*jus cogens*), на которые Комиссия уже ссылалась ранее⁹.
5. На семьдесят первой сессии Комиссия, рассмотрев доклад Редакционного комитета, приняла проекты выводов по императивным нормам общего международного права (*jus cogens*) в первом чтении¹⁰. В соответствии со статьями 16–21 положения о своей работе Комиссия постановила направить через Генерального секретаря проекты выводов правительствам для получения от них комментариев и замечаний с просьбой представить такие комментарии и замечания Генеральному секретарю к 1 декабря 2020 года¹¹. В связи с пандемией коронавирусной инфекции (COVID-19) и переносом семьдесят второй сессии Комиссия решила продлить крайний срок представления комментариев до 30 июня 2021 года¹².

¹ См. доклад Комиссии международного права о работе ее шестьдесят седьмой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семидесятая сессия, Дополнение № 10 (A/70/10)*, п. 286.

² A/CN.4/693.

³ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят первая сессия, Дополнение № 10 (A/71/10)*, п. 100.

⁴ A/CN.4/706.

⁵ См. доклад Комиссии о работе ее шестьдесят девятой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят вторая сессия, Дополнение № 10 (A/72/10)*, п. 146.

⁶ A/CN.4/714 и *Corr.1*.

⁷ См. доклад Комиссии международного права о работе ее семидесятой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят третья сессия, Дополнение № 10 (A/73/10)*, п. 96.

⁸ A/CN.4/727.

⁹ См. доклад Комиссии о работе ее семьдесят первой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят четвертая сессия, Дополнение № 10 (A/74/10)*, п. 56.

¹⁰ Там же, п. 52.

¹¹ Там же, п. 54.

¹² См. п. 5 резолюции 75/135 Генеральной Ассамблеи от 15 декабря 2020 года.

II. Цель пятого доклада и применяемый подход

6. В соответствии с обычной практикой Комиссии цель настоящего доклада состоит в том, чтобы на основе замечаний государств внести предложения по изменению проектов выводов, если это необходимо. На момент завершения подготовки данного доклада¹³ было получено 23 письменных представления с изложением замечаний¹⁴.

7. В дополнение к письменным замечаниям 52 государства прокомментировали полный свод проектов выводов, принятых Комиссией в первом чтении¹⁵. Замечания, высказанные на предыдущих сессиях Генеральной Ассамблеи, в настоящем докладе не рассматриваются по двум причинам. Во-первых, эти замечания государств уже были проанализированы в предыдущих докладах Специального докладчика. Во-вторых, что более важно, эти замечания не были основаны на окончательном тексте, принятом Комиссией, поскольку до семьдесят первой сессии Комиссии все проекты выводов оставались в Редакционном комитете до завершения подготовки полного текста. Хотя некоторые государства на предыдущих сессиях Генеральной Ассамблеи при этом ссылались на текст, принятый Редакционным комитетом, эти замечания высказывались в тот момент, когда к тексту еще не было подготовлено комментариев. В итоге в общей сложности 57 государств выразили свои мнения по своду проектов выводов, принятых в первом чтении. Если принять во внимание изложения позиций, представленные Сьерра-Леоне от имени Африканской группы и Норвегией от имени Северных стран, то это означает, что по данной теме высказались 113 государств, хотя, конечно, не все эти высказывания носили предметный характер.

8. В соответствии с недавней практикой Комиссии в настоящем докладе одинаковое внимание уделяется как письменным замечаниям, так и устным

¹³ Подготовка доклада была завершена 11 августа 2021 года.

¹⁴ Комментарии и замечания, полученные от государств, размещены на сайте Комиссии международного права (https://legal.un.org/ilc/guide/1_14.shtml) и будут воспроизведены в надлежащее время в документе A/CN.4/748. Письменные комментарии были получены от Австралии, Австрии, Бельгии, Колумбии, Кипра, Чехии, Сальвадора, Франции, Германии, Израиля, Италии, Японии, Нидерландов, Северных стран (совместное заявление Дании, Финляндии, Исландии, Норвегии и Швеции), Португалии, Российской Федерации, Сингапура, Словении, Южной Африки, Испании, Швейцарии, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии и Соединенных Штатов Америки. Хотя комментарии Германии были получены Секретариатом Организации Объединенных Наций до установленной даты (30 июня 2021 года), Специальный докладчик получил их только 16 сентября 2021 года. В виде исключения и в связи с тем, что комментарии были получены до крайнего срока, Специальный докладчик попытался отразить эти комментарии в настоящем докладе.

¹⁵ Аргентина (A/C.6/74/SR.24); Армения (A/C.6/74/SR.26); Австралия (A/C.6/74/SR.24); Австрия (A/C.6/74/SR.23); Беларусь (A/C.6/74/SR.24); Бразилия (A/C.6/74/SR.24); Болгария (A/C.6/74/SR.26); Камерун (A/C.6/74/SR.27); Чили (A/C.6/74/SR.26); Китай (A/C.6/74/SR.23); Хорватия (A/C.6/74/SR.25); Куба (A/C.6/74/SR.25); Кипр (A/C.6/74/SR.27); Чехия (A/C.6/74/SR.23); Эквадор (A/C.6/74/SR.27); Египет (A/C.6/74/SR.26); Сальвадор (A/C.6/74/SR.25); Эстония (A/C.6/74/SR.26); Франция (A/C.6/74/SR.23); Германия (A/C.6/74/SR.25); Греция (A/C.6/74/SR.24); Гондурас (A/C.6/74/SR.26); Индия (A/C.6/74/SR.26); Индонезия (A/C.6/74/SR.27); Иран (Исламская Республика) (A/C.6/74/SR.27); Ирландия (A/C.6/74/SR.24); Израиль (A/C.6/74/SR.24); Италия (A/C.6/74/SR.24); Япония (A/C.6/74/SR.26); Малайзия (A/C.6/74/SR.26); Мексика (A/C.6/74/SR.25); Микронезия (Федеративные Штаты) (A/C.6/74/SR.24); Нидерланды (A/C.6/74/SR.24); Никарагуа (A/C.6/74/SR.23); Норвегия (от имени стран Северной Европы) (A/C.6/74/SR.23); Перу (A/C.6/74/SR.27); Филиппины (A/C.6/74/SR.27); Польша (A/C.6/74/SR.23); Португалия (A/C.6/74/SR.25); Республика Корея (A/C.6/74/SR.26); Румыния (A/C.6/74/SR.23); Российская Федерация (A/C.6/74/SR.26); Сьерра-Леоне (A/C.6/74/SR.27); Сьерра-Леоне (от имени Африканской группы) (A/C.6/74/SR.27); Сингапур (A/C.6/74/SR.24); Словакия (A/C.6/74/SR.24); Южная Африка (A/C.6/74/SR.27); Испания (A/C.6/74/SR.26); Судан (A/C.6/74/SR.24); Швейцария (A/C.6/74/SR.25); Таиланд (A/C.6/74/SR.24); Того (A/C.6/74/SR.26); Турция (A/C.6/74/SR.26); Соединенное Королевство (A/C.6/74/SR.23); Соединенные Штаты (A/C.6/74/SR.24); Узбекистан (A/C.6/74/SR.26); и Вьетнам (A/C.6/74/SR.26).

заявлениям в ходе прений в Шестом комитете. Однако, для более эффективной работы, применительно к государствам, которые представили письменные комментарии и сделали при этом устные заявления в Генеральной Ассамблее, в настоящем докладе будут рассматриваться только письменные комментарии, за исключением тех случаев, когда анализ устных замечаний необходим для понимания контекста¹⁶, чтобы избежать повторов и обеспечить при этом максимальную широту охвата.

9. Важно подчеркнуть, что, по мнению Специального докладчика, функция Комиссии на этапе второго чтения заключается не только в учете мнений государств (оставляя в стороне тот факт, что государства зачастую придерживаются разных мнений). Функция Комиссии и, соответственно, подход, принятый в данном докладе, заключается в том, чтобы оценить, будет ли оправдано включение в текст каких-либо изменений на основе этих замечаний. Это предполагает качественный анализ, требующий учета многих факторов. Они включают в себя не только количество государств, которые высказывают конкретную рекомендацию (в сравнении, конечно, с количеством государств, которые не высказывают эту рекомендацию или представляют другую рекомендацию), но и то, основана ли эта рекомендация на новой точке зрения или новой информации, которую Комиссия не рассматривала в первом чтении. Важно также подчеркнуть, что категоричность формулировок отнюдь не является фактором при оценке комментариев и замечаний государств.

10. Специальный докладчик также твердо верит в равенство мнений государств и, таким образом, мнения всех государств, больших и малых, учитываются в равной степени и все государства рассматриваются как «особо затрагиваемые».

11. Что касается подхода, то доклад начинается с описания комментариев и замечаний государств по каждому проекту вывода в порядке их очередности. За описанием комментариев следует их анализ. После этого на основе проведенного анализа Специальный докладчик представляет предложения по внесению в текст изменений, если таковые требуются.

12. Специальный докладчик обращает внимание на множество интересных и полезных предложений по внесению изменений в комментарии к проектам выводов. Хотя некоторые из них отмечаются в настоящем докладе, рассмотрение комментариев не является целью доклада. Поэтому поправки к комментариям в настоящем докладе не предлагаются. Однако Специальный докладчик намерен подготовить первоначальный проект комментариев с изменениями, который затем будет препровожден членам Комиссии до завершения первой части семьдесят третьей сессии.

13. Доклад построен следующим образом: в разделе III излагаются комментарии и замечания, полученные от государств, в том числе комментарии общего и конкретного характера, а также соображения по ним Специального докладчика; в разделе IV представлен текст проектов выводов с предлагаемыми изменениями, показанными для наглядности в режиме рецензирования; в разделе V приводится итоговый вариант проектов выводов с уже включенными в них поправками, предлагаемыми Специальным докладчиком; а в разделе VI излагается предложение Специального докладчика по поводу окончательного формата текста Комиссии по императивным нормам общего международного права (*ius cogens*), включая проект рекомендации для Генеральной Ассамблеи.

¹⁶ В некоторых случаях письменные комментарии от государств были получены после завершения написания настоящего доклада, некоторые замечания этих государств, высказанные в Шестом комитете, могут быть включены в доклад.

III. Комментарии и замечания, полученные от государств

A. Общие замечания

1. Государственная практика

14. Ряд государств выразили мнение, что проекты выводов скорее основаны на доктрине и науке, нежели на практике. Так, Соединенные Штаты в целом заявили, что «имеется мало практики государств, связанной с императивными нормами общего международного права»¹⁷, отметив, что в комментарии «не приводится никаких примеров», да и им самим «не известны примеры» каких-либо новых норм международного права, вступающих в коллизию с существующими нормами *jus cogens*, а случаи, когда существующие договоры нарушали бы позднее возникшие нормы *jus cogens*, встречаются все реже и реже. Конкретно они рекомендовали в качестве выхода из этой ситуации, чтобы Комиссия четко обозначала в комментариях, когда именно она занимается прогрессивным развитием права. Нидерланды, одобрив «общий подход» Комиссии к данной теме, выразили сожаление по поводу того, что проекты выводов «больше опираются на судебные решения и научные труды, чем на практику государств». Аналогичным образом, Израиль заявил, что он обеспокоен подходом Специального докладчика, который, несмотря на мнения «различных государств» и «нескольких членов», «в значительной степени полагался на теорию и доктрину, а не на тщательное исследование практики государств...»¹⁸. Малайзия, высоко оценив качество докладов Специального докладчика, выразила мнение, что выводы, предложенные в этих докладах, основаны на доктрине и теории¹⁹. Как и Соединенные Штаты, Турция также выразила свою оговорку в отношении данной темы в целом на основании недостаточной практики государств и судебных органов²⁰. Заявление Камеруна о том, что Комиссии следует сосредоточиться на практике государств и *opinio juris* без высказывания о том, что проекты выводов их не отражают, представляется чуть менее категоричным²¹.

15. На самом деле довод об «отсутствии государственной практики» существует в двух вариантах. Согласно первому из них, независимо от рассмотрения этого вопроса Комиссией, достаточной практики попросту нет. Таким образом, проблема не в том, что Комиссия не полагалась на имеющуюся практику государств. Проблема как раз в том, что такой практики не существует. Например, Германия заявила, что она разделяет мнение других стран о «недостаточности непосредственной практики государств в этой области...»²². Эта проблема не нова. Она поднималась в контексте обсуждения долгосрочной программы работы и сразу тремя государствами (Францией, Нидерландами и Соединенными Штатами), когда эта тема была впервые вынесена на рассмотрение. Специальный докладчик уже рассматривал этот вопрос в первом докладе²³. Как бы то ни было, как будет ясно показано в настоящем пятом докладе, примеров практики достаточно и комментарии Комиссии опираются на эту практику.

16. Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии также отмечало недостаток практики, но смысл его замечания, как понимает Специальный докладчик, был несколько иным. Поэтому данный момент стоит

¹⁷ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁸ Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). Далее было сказано следующее: «По мнению Израиля, отсутствие тщательного анализа соответствующей государственной практики рискует подорвать точность и юридический авторитет различных частей этого проекта». Хотя в целом замечания Израиля могут навести на мысль, что это широко распространенное мнение, на самом деле его придерживается меньшинство государств и меньшинство членов Комиссии.

¹⁹ Малайзия, A/C.6/74/SR.26, п. 102.

²⁰ Турция, A/C.6/74/SR.26, п. 73.

²¹ Камерун, A/C.6/74/SR.27, п. 55.

²² Германия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²³ A/CN.4/693, п. 14.

рассмотреть отдельно. Соединенное Королевство, как и Соединенные Штаты, считало, что существует «недостаток практики, касающейся императивных норм общего международного права (*jus cogens*) как в Соединенном Королевстве, так и на международном уровне»²⁴. Тем не менее Соединенное Королевство заявляет, что поддерживает работу Комиссии. Действительно, оно считает, что при подготовке своих комментариев Комиссии следует «в полной мере учитывать недостаток практики» и что комментарии будут иметь «особое значение ввиду недостатка практики»²⁵. Для Соединенного Королевства это означало, что Комиссия должна действовать с «большой осторожностью и осмотрительностью»²⁶. Специальный докладчик не может не согласиться с мнением о том, что Комиссии следует действовать с большой осмотрительностью. По причинам, изложенным выше, и по причинам, которые еще будут изложены далее, Специальный докладчик не согласен с отправным посылом, а именно утверждением об отсутствии практики.

17. Как и Соединенное Королевство, Северные страны в своем совместном заявлении сослались на «довольно ограниченную и различающуюся практику государств», которая, по их мнению, требует «осторожного подхода»²⁷. По этим причинам Северные страны призвали к тому, чтобы проект выводов был «полностью согласован с общепринятыми и обоснованными интерпретациями»²⁸.

18. Второй вариант этого довода заключается в том, что практика государств существует, но Комиссия²⁹ решила не полагаться на эту практику, отдав предпочтение вместо этого доктрине и теории. Этот упрек, неоднократно высказывавшийся одним и тем же очень небольшим меньшинством государств, не имеет под собой никакой реальной основы. Комментарии изобилуют примерами практики государства, как она понимается Комиссией в своей работе³⁰. Часть проблемы на самом деле заключается в том, что очень часто государства высказывают такой упрек без привязки к какому-либо конкретному положению текста, что затрудняет эффективный ответ. К счастью, в своих общих комментариях Соединенные Штаты приводят *некоторые* примеры того, что они понимают под отсутствием практики. Конкретно Соединенные Штаты утверждают следующее:

В комментарии не приводятся никаких примеров, да и Соединенным Штатам неизвестны примеры новых договоров, обычного международного права или актов международных организаций, которые противоречили бы существующим нормам *jus cogens*, а случаи, когда существующие договоры нарушали бы позднее возникшие нормы *jus cogens*, крайне редки³¹.

19. Это замечание полезно тем, что оно проясняет, как именно понимают практику некоторые государства. Здесь также можно сослаться на замечания Нидерландов. Нидерланды «настроены критически, поскольку проекты выводов и комментарии к ним в основном опираются на *судебные решения* и научные труды»³². Это наводит на мысль о том, что эти государства исходят из довольно узкого представления о практике, согласно которому практика *должна* состоять из акта, составляющего нарушение³³. Хотя эти моменты будут рассмотрены в

²⁴ Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁵ Там же.

²⁶ Там же.

²⁷ Северные страны, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁸ Там же.

²⁹ Для Израиля и Малайзии это была не Комиссия, а Специальный докладчик.

³⁰ См. доклад Комиссии международного права о работе ее семидесятой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят третья сессия, Дополнение № 10 (A/73/10)*, п. 51, вывод 6 о выявлении последующих соглашений и последующей практики (обычное международное право).

³¹ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³² Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). Стоит отметить выражение Аргентиной признательности за цитирование примера из ее судебной практики в качестве одной из форм практики (см. *A/C.6/74/SR.24*, п. 7).

³³ Такой узкий подход к материалам, имеющим отношение к работе Комиссии, можно противопоставить мнению, высказанному Сьерра-Леоне от имени 53 государств, входящих

докладе при обсуждении отдельных проектов выводов, на данном этапе достаточно отметить, что в комментариях действительно даются ссылки на различные формы практики государств в тех формах, которые упоминаются Соединенными Штатами, включая заявления государств на различных форумах, решения национальных судов, договорную практику в виде, например, нормы статьи 53 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года (далее «Венская конвенция»). Таким образом, Специальный докладчик не согласен с утверждением, что комментарии не содержат достаточного количества примеров практики.

20. К счастью, большинство государств не разделяли мнения о том, что комментарии не подтверждаются практикой. Хотя другие государства, такие как Беларусь³⁴, Сальвадор и Судан³⁵, также напомнили о важности практики как основы для проектов выводов, они не считали, что работа Комиссии не основана на практике государств. Действительно, многие государства прямо заявили, что поддерживают подход Комиссии. Испания, например, заявила, что она «выражает признательность Комиссии и Специальному докладчику за их усилия по разработке проектов выводов и комментариев к ним на основе практики, судебных решений и доктрины по данной теме»³⁶. Южная Африка заявила, что «Комиссии удалось представить хорошо сбалансированный текст проектов выводов, подкрепленный практикой и решениями международных судов и трибуналов»³⁷. Кипр также выразил свою поддержку работе Комиссии³⁸. Япония, со своей стороны, подчеркнув важность достижения баланса между «теорией и реальностью», выразила поддержку решению Комиссии руководствоваться Венской конвенцией, назвав это решение «разумным»³⁹.

21. Необходимость баланса между теорией и практикой также отмечена Болгарией, которая «приветствовала конструктивный подход», обеспечивающий «баланс между практикой государств и теорией»⁴⁰. Румыния, выразив свое поначалу скептическое отношение к методу работы над этой темой (отмеченный выше факт того, что проекты выводов оставались в Редакционном комитете), выразила удовлетворение тем, что выводы и комментарии «составлены сбалансированным и тщательно продуманным образом и строго соответствуют Венской конвенции»⁴¹. Замечание Ирландии о том, что «статьям 53 и 64 Венской конвенции о праве международных договоров отводится центральное место при рассмотрении Комиссией данной темы», также можно трактовать как поддержку методологии Комиссии⁴². Таиланд также «согласился с общим подходом, заключающимся в использовании определения *jus cogens* из статьи 53» Венской конвенции⁴³.

в Африканскую группу (см. [A/C.6/74/SR.23](#), п. 36): «процесс прогрессивного развития и кодификации международного права должен быть всеобъемлющим, включая рассмотрение текстов законов, практики государств, прецедентов и доктрины».

³⁴ Беларусь, [A/C.6/74/SR.24](#), п. 81. Заявлению о том, что работа Комиссии должна основываться на практике, предшествует замечание о том, что Беларусь «приветствовала вариант проектов выводов, который стал более сбалансированным и содержательным...» (п. 80).

³⁵ Судан, [A/C.6/74/SR.24](#), п. 48. Следует отметить, что это замечание, как представляется, касается не только текущей темы, но и работы Комиссии в целом.

³⁶ Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). Однако Испания упрекнула Комиссию (и Специального докладчика) за то, что они недостаточно широко пользуются испаноязычными источниками. Хотя Комиссия на самом деле опиралась на некоторые испаноязычные источники, в частности из Латинской Америки, этот упрек, разумеется, обоснован и Комиссия обратится к испаноязычным членам Комиссии с просьбой предоставить побольше ссылок.

³⁷ Южная Африка, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁸ Кипр, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁹ Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁰ Болгария, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 105.

⁴¹ Румыния, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 75.

⁴² Ирландия, [A/C.6/74/SR.24](#), п. 39.

⁴³ Таиланд, [A/C.6/74/SR.24](#), п. 107.

22. Таким образом, помимо того, что оно является неоправданным, представление о том, что проекты выводов будто бы не основаны на общепринятой методологии и опираются не на практику, а на теорию и доктрину, не поддерживается большинством государств. Напротив, некоторые государства упрекают Комиссию в том, что она слишком мало полагается на теорию. Здесь особенно показательны наблюдения Италии. Италия посетовала, что тексту проектов выводов, принятому в первом чтении, «отчасти не хватает теоретической глубины для определения основных нормативных тонкостей понятия *jus cogens*»⁴⁴. Аналогичным образом, Армения призвала Комиссию рассмотреть вопрос о том, как императивные нормы могут быть определены на основе теории естественного права⁴⁵.

23. Хотя Специальный докладчик убежден, что работа по этой теме на самом деле поддерживается практикой государств, он хотел бы также подчеркнуть, что считает любопытным, что некоторые критически настроенные государства с таким пренебрежением относятся к ссылкам на решения международных судов, включая Международный Суд, главный судебный орган Организации Объединенных Наций. Он хотел бы отметить, что одна из наиболее успешных, если не самая успешная тема, рассмотренная Комиссией со времен статей о праве международных договоров 1966 года, а именно статьи об ответственности государств за международно-противоправные деяния 2001 года⁴⁶, в значительной степени опирается на практику международных судов. Действительно, основополагающий принцип этого свода статей, а именно статья 1, полностью опирается на международную судебную практику и научные труды⁴⁷. Ditto — статья 2⁴⁸. Это относится и к темам, принятым Комиссией в текущем пятилетии. Так, основное правило в выводах о выявлении обычного международного права, вывод 2, где сказано о двух конститутивных элементах, включает в комментарии к нему *только* решения международных судов⁴⁹. Аналогичным образом, в комментариях к выводу 5 нет ссылок на какую-либо практику государств⁵⁰. То же самое можно сказать и о выводах Комиссии относительно последующих соглашений и последующей практики в отношении толкования договоров⁵¹. Для Специального докладчика это не повод критиковать работу Комиссии над этими темами. Наоборот, это признание того факта, что решения международных судов, в частности Международного Суда, считаются авторитетными.

24. Однако все эти замечания, касающиеся практики государств, будут учтены в изменениях к комментариям, которые будут предложены Специальным докладчиком. Специальный докладчик отметил, в частности, просьбу Испании о включении испанских источников, которые он постарается предоставить, и рассматривает на помощь в этом со стороны испаноязычных членов Комиссии.

⁴⁴ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁵ Армения, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 65.

⁴⁶ Статьи об ответственности государств за международно-противоправные деяния, *Ежегодник... 2001*, т. II (часть вторая).

⁴⁷ Там же, ст. 1 и комментарии к ней.

⁴⁸ Там же, ст. 2 и комментарии к ней.

⁴⁹ См. пп. 3)–6) комментариев к проекту вывода 2 выводов о выявлении обычного международного права, доклад Комиссии международного права о работе ее семидесятой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят третья сессия, Дополнение № 10 (A/73/10)*, разд. E.1.

⁵⁰ Там же, комментарии к выводу 5.

⁵¹ См. проекты выводов о последующих соглашениях и последующей практике в отношении толкования договоров, доклад Комиссии международного права о работе ее семидесятой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят третья сессия, Дополнение № 10 (A/73/10)*, разд. E.1. Хотя, опять же, можно указать на несколько выводов, учитывая объем и структуру этого свода выводов, Специальный докладчик сошлется только на несколько составных частей вывода 2, в котором заложена основа этой темы. Основной посыл (см. п. 1 вывода 2) о том, что венские правила толкования являются обычным международным правом, подтверждается *только* решениями международных судов и трибуналов, а также научной литературой (см. п. 5) комментария к выводу 2).

Он выражает особую признательность тем государствам, которые в своих комментариях поделились примерами практики своих государств⁵².

2. Характер проектов выводов

25. Несколько государств задались вопросом о характере итогового текста Комиссии. На самом деле этот вопрос в известном смысле связан с вопросом о практике государств и даже может рассматриваться как третий вариант этого довода. Во многих отношениях речь идет о проблеме, которая систематически возникает в контексте целого ряда тем. Хотя в настоящее время ей занимается Рабочая группа Комиссии по методам работы, было бы неправильно оставить эти замечания без внимания, поскольку они были высказаны государствами в связи с данной темой. Действительно, в этом контексте Сингапур заявил, что с нетерпением ожидает результатов обсуждения Комиссией номенклатуры итоговых результатов ее работы⁵³.

26. Хорошей отправной точкой в этой связи служат комментарии Соединенных Штатов. Соединенные Штаты заявили, что проекты выводов «иллюстрируют путаницу, возникшую из-за отсутствия четких указаний» относительно различных последствий результатов работы Комиссии⁵⁴. По мнению Соединенных Штатов, такие документы, как «выводы», «принципы», «руководящие положения» или «руководящие указания» в силу их ограниченности «должны преследовать цель кодификации существующего права» и избегать описания того, в каком направлении право должно развиваться⁵⁵. Хотя речь идет об общем заявлении, касающемся работы Комиссии в целом, в контексте данной темы Соединенные Штаты затем заявляют, что Комиссии необходимо четко указывать в комментариях к проектам выводов, когда речь идет о кодификации *lex lata*, а когда — о прогрессивном развитии международного права⁵⁶.

27. Франция также подняла этот вопрос, отметив, по-видимому, в положительном ключе, что, хотя в комментарии к проекту вывода I сказано, что текст «предназначен лишь “для руководства”», в проектах выводов содержится «ряд положений прескриптивного характера»⁵⁷. В свете этого Франция предлагает Комиссии, насколько это возможно, проводить различие между тем, что относится к сфере кодификации, и тем, что относится к прогрессивному развитию международного права⁵⁸. Кроме того, она предложила Комиссии, по возможности, проводить различие между теми положениями, которые она считает нормами, устанавливающими юридические обязательства, и теми, которые она может считать просто руководящими положениями⁵⁹. Похожее мнение высказало и Соединенное Королевство⁶⁰. Однако Турция однозначно считала, что проекты выводов в целом относятся к категории прогрессивного развития⁶¹.

28. Однако большинство государств не ставили под сомнение статус проектов выводов. Действительно, если судить по большому числу государств, поддержавших общий подход Комиссии, то можно заключить, что они считают, что проекты выводов, принятые в первом чтении, отражают действующее международное право. Более того, некоторые государства, например Хорватия, прямо

⁵² Примером тому служат комментарии и замечания Швейцарии, содержащие сноски со ссылками на авторитетные источники (сноска 14 выше).

⁵³ Сингапур, [A/C.6/74/SR.24](#), п. 31. Хотя Сингапур представил письменные замечания, уместно обратиться к этому вопросу, поскольку речь идет об общем замечании в отношении работы Комиссии в целом.

⁵⁴ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁵⁵ Там же.

⁵⁶ Там же.

⁵⁷ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁵⁸ Там же.

⁵⁹ Там же.

⁶⁰ Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁶¹ Турция, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 76.

заявили об этом⁶². Колумбия расценила проекты выводов как «важную работу по консолидации в целях кристаллизации международного права»⁶³. Испания в этом отношении высказала довольно нюансированную точку зрения, отметив, что по своему характеру текст, принятый Комиссией, не является юридически обязательным, но это не мешает ему «порождать определенные правовые последствия»⁶⁴. Проекты выводов, по мнению Испании, не являются обязательными и не предназначены служить подлинной интерпретацией Венской конвенции⁶⁵. По этой причине, по мнению Испании, текущая работа не вполне может быть определена как «кодификация путем толкования» — как будет объяснено ниже, именно этот термин Специальный докладчик считает удачным. Италия описала эту работу как пример «пояснительной кодификации»⁶⁶ — еще один термин, который Специальный докладчик считает привлекательным. Франция, в свою очередь, начав с вопросов о характере работы, сама предлагает описание, похожее на то, что имеет в виду Специальный докладчик, а именно: проект выводов «выполняет задачу пересмотра и переформулирования»⁶⁷.

29. Действительно, сами по себе проекты выводов не имеют прескриптивного характера. Текст, в котором содержатся проекты выводов, не является обязательным. Однако намерение состоит в том, чтобы, за некоторыми исключениями, которые будут рассмотрены в контексте конкретных проектов выводов, сформулировать позицию в соответствии с международным правом в том виде, в котором оно существует в настоящее время. Выражения «пересмотр и (пере)формулирование», а также «кодификация путем интерпретации» служат полезными дескрипторами. Как и предыдущие проекты выводов, принятые Комиссией⁶⁸, эти проекты выводов следует рассматривать как изложение права, призванное служить руководством для тех, кто должен идентифицировать нормы *jus cogens* и применять последствия таких норм. Учитывая это, Специальный докладчик рассмотрит комментарии к предыдущим двум сводам проектов выводов, чтобы определить, можно ли дополнительно разъяснить, на что нацелены проекты выводов.

3. Разное⁶⁹

30. Некоторые государства прокомментировали методы работы, принятые Комиссией по этой теме, а именно тот факт, что Комиссия сохраняла проекты выводов в Редакционном комитете до конца первого чтения⁷⁰. Например, Польша

⁶² Хорватия, [A/C.6/74/SR.25](#), п. 55.

⁶³ Колумбия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁶⁴ Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁶⁵ Там же.

⁶⁶ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁶⁷ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁶⁸ См. проекты выводов о выявлении обычного международного права, доклад Комиссии международного права о работе ее семидесятой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят третья сессия, Дополнение № 10 (A/73/10)*, разд. V.E., и проекты выводов о последующих соглашениях и последующей практике в отношении толкования договоров, там же, разд. IV.E.

⁶⁹ Некоторые замечания, высказанные как замечания общего характера, по мнению Специального докладчика, являются конкретными замечаниями и будут рассмотрены в контексте соответствующих положений. Например, комментарии Израиля о том, что порог для *jus cogens* должен быть выше, чем для обычного международного права, касаются конкретных положений и будут рассмотрены в соответствующем разделе. Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁷⁰ Хотя Румыния упомянула об этом моменте, я не включаю ее в число тех государств, которые хотели бы вновь поднять этот вопрос, поскольку она ссылается на свою прошлую критику и в заключение выражает свое удовлетворение результатом ([A/C.6/74/SR.23](#), п. 75) («Делегация ее страны... критически оценила используемую для рассмотрения [этой темы] методологию, которая препятствует активному участию государств. [Но она] с удовлетворением отмечает, что проект выводов и комментарии к ним составлены сбалансированным и тщательно продуманным образом...»). Хотя Германия была одним из наиболее твердых сторонников этой позиции во время обсуждения доклада Комиссии в

заявила, что принятие проектов выводов в первом чтении стало «некоторым сюрпризом» и что «государствам не было представлено никаких комментариев, по которым они высказали бы свои мнения»⁷¹. Словакия, в свою очередь, заявила, что, несмотря на «предупреждения многих делегаций... Комиссия... смело приступила к принятию» проектов выводов в первом чтении, назвав такой подход «поспешным»⁷². Израиль заявил, что он «разделяет озабоченность, выраженную рядом других государств», в отношении этого процедурного момента⁷³. Специальный докладчик уже обсуждал этот методологический вопрос⁷⁴ и не будет здесь к нему возвращаться.

31. Бельгия в своих замечаниях отметила недостаток в комментариях конкретных примеров, как из практики, так и гипотетического характера, чтобы проиллюстрировать, как будут функционировать проекты выводов⁷⁵. Специальный докладчик учтет это замечание при повторном рассмотрении комментариев.

32. Италия в своих замечаниях рекомендовала изменить название проектов выводов, чтобы лучше отразить их сферу применения⁷⁶. Италия предложила изменить название следующим образом: «Проекты выводов об идентификации императивных норм и их правовых последствиях». Специальный докладчик не возражает против такого решения и предлагает членам Комиссии высказаться по поводу этого возможного изменения.

33. Франция высказала несколько общих замечаний относительно французского текста⁷⁷, которые Комиссии и Секретариату следует принять во внимание, причем не только в отношении французского текста, но и текстов на других официальных языках Организации Объединенных Наций.

34. Наконец, в большинстве своем государства выразили поддержку теме, проектам выводов и методологии, использованной Комиссией⁷⁸. В их число вошли и те, кто, как, например, Нидерланды, выразили обеспокоенность по поводу некоторых аспектов⁷⁹.

Шестом комитете, она не повторила этот вопрос в своих письменных замечаниях (см. Германия, [A/C.6/74/SR.25](#)).

⁷¹ Польша, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 118.

⁷² Словакия, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 85. Замечания Словакии любопытны, поскольку на самом деле ее комментарии по существу текста в целом положительны.

⁷³ Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁷⁴ [A/CN.4/727](#), пп. 1–6.

⁷⁵ Бельгия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁷⁶ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁷⁷ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁷⁸ См., например, Китай, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 52 («...проект выводов, принятый в первом чтении, может служить полезным подспорьем для государств и международных институтов»); Никарагуа, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 71 («в целом проект выводов по данной теме... может служить практическим руководством для различных сторон, занимающихся применением международного права»); Румыния, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 75 («уверены, что проект выводов... будет отвечать поставленной цели... [и] с удовлетворением отмечаем, что проект выводов и комментарии к нему были составлены сбалансированным и тщательно продуманным образом...»); Беларусь, [A/C.6/74/SR.24](#), п. 80 («приветствуем принятый Комиссией... вариант проектов выводов, который стал более сбалансированным и содержательным по сравнению с предыдущими вариантами»); Микронезия (Федеративные Штаты), [A/C.6/74/SR.24](#), п. 98 («проект выводов... вносит большой вклад в изучение и применение международного права»); Хорватия, [A/C.6/74/SR.25](#), п. 55; Малайзия, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 102; Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Португалия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше) («Португалия высоко оценивает этот свод проектов выводов и проект приложения и подчеркивает актуальность норм *jus cogens* и их центральное место в общей международно-правовой архитектуре... Португалия рада, что работа Специального докладчика и Комиссии по этой теме до сих пор не сводится к простому повторению того, что предусмотрено статьей 53 Венской конвенции 1969 года... или к традиционным дискуссиям по *jus cogens*»).

⁷⁹ Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше) («Королевство Нидерландов одобряет общий подход КМП к теме...»). См. также Российская Федерация,

35. Специальный докладчик с удовлетворением отмечает официально предложенные исправления, содержащиеся в замечаниях Чехии и Франции, которые будут использованы при доработке комментариев⁸⁰.

В. Конкретные комментарии

Проект вывода 1 Сфера охвата

Настоящие проекты выводов касаются идентификации и правовых последствий императивных норм общего международного права (*jus cogens*).

1. Комментарии и замечания государств

36. По проекту вывода 1 было получено очень мало замечаний. Так, Никарагуа просто отметила, что согласна с содержанием комментария к проекту вывода 1⁸¹. Франция, однако, заявила, что, по крайней мере, во французском языке понятия идентификации и определения означают разные вещи⁸². Франция предложила, чтобы в тексте на французском языке предпочтение было отдано термину «определение», а в английском тексте комментария было четко разъяснено, что слова «определение» и «идентификация» используются как взаимозаменяемые, как это было сделано в проекте выводов по выявлению обычного международного права. Франция также возразила против второго пункта комментария, из которого, по всей видимости, следует, что определять существование императивной нормы может некая совокупность субъектов.

37. Что касается второго замечания, то Специальный докладчик отнюдь не считает, что процитированное предложение текста содержит какой-либо намек на то, кто именно может или не может выносить суждения о существовании или отсутствии императивных норм. Тем не менее оба эти вопроса касаются комментария и будут рассмотрены при доработке Специальным докладчиком текста комментариев.

38. В отношении региональных норм *jus cogens*, упомянутых в комментарии к проекту вывода 1, замечания были высказаны несколькими государствами, но, поскольку ни в одном случае не предлагалось внесения изменений в текст проекта вывода или в комментарий к нему, в настоящем докладе эти замечания повторяться не будут.

2. Рекомендации Специального докладчика

39. Исходя из вышеизложенного, в текст проекта вывода 1 не предлагается вносить никаких изменений.

Проект вывода 2 Определение императивной нормы общего международного права (*jus cogens*)

Императивная норма общего международного права (*jus cogens*) является нормой, которая принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может

комментарии и замечания государств (сноска 14 выше), которая выражает благодарность за проделанную большую работу и высказывает мнение, что подход, описанный в комментариях к проектам выводов, представляется верным и заслуживает поддержки.

⁸⁰ Чехия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁸¹ Никарагуа, *A/C.6/74/SR.23*, п. 71; см. также Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁸² Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер.

1. Комментарии и замечания государств

40. В проекте вывода 2, который полностью основан на статье 53 Венской конвенции, дается определение императивных норм общего международного права (*jus cogens*). Это положение получило общую поддержку в комментариях тех государств, которые его упоминали⁸³. Куба заявила, что проект вывода 2 должен отражать тот факт, что принятие и признание касаются не только числа государств, но должны быть как можно более репрезентативными⁸⁴. Специальный докладчик согласен с существом этого замечания. Однако этот конкретный вопрос рассматривается не в проекте вывода 2, а в проекте вывода 7 и комментариях к нему.

41. Франция отметила, что французский текст отличается от положения Венской конвенции, и предложила изменить его, чтобы привести его в полное соответствие с Венской конвенцией⁸⁵. Хотя Нидерланды представили ряд комментариев в отношении проекта вывода 2, представляется, что эти комментарии скорее касаются проекта вывода 3⁸⁶ и будут рассмотрены в связи с ним.

2. Рекомендации Специального докладчика

42. В свете вышеизложенного, за исключением изменения французского текста, чтобы привести его в соответствие с Венской конвенцией, никаких предложений о поправках не представлено.

Проект вывода 3

Общий характер императивных норм общего международного права (*jus cogens*)

Императивные нормы общего международного права (*jus cogens*) отражают и защищают основополагающие ценности международного сообщества, стоят в иерархическом отношении выше других норм международного права и являются универсально применимыми.

1. Комментарии и замечания государств

43. Проект вывода 3 вызвал большой интерес как в Комиссии, так и за ее пределами. Этот проект вывода под названием «Общий характер императивных норм общего международного права (*jus cogens*)» предусматривает, что императивные нормы общего международного права «отражают и защищают основополагающие ценности международного сообщества», что такие нормы «стоят в иерархическом отношении выше других» норм и «являются универсально применимыми». В то время как большинство государств в своих комментариях выразили энергичную поддержку проекту вывода 3, несколько государств выразили решительные возражения. Были также представлены некоторые предложения о внесении изменений в комментарий. Учитывая важность этого положения и сильную реакцию, которую оно вызвало, особенно важно исчерпывающим

⁸³ См., например, Чехия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Кипр, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); см., однако, Соединенные Штаты, которые, не выражая ни поддержки, ни возражений, заявляют, что «в целом, этот вывод отражает положения Венской конвенции по праву международных договоров».

⁸⁴ Куба, *A/C.6/74/SR.25*, п. 17.

⁸⁵ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁸⁶ Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше) («В отношении комментариев к проекту вывода 2 Королевство Нидерландов хотело бы рекомендовать Комиссии более подробно остановиться на фундаментальных ценностях, которые служат основой для *jus cogens*, и на том, какие части этих фундаментальных ценностей защищаются императивными нормами.»).

образом рассмотреть комментарии и замечания, полученные от государств в этой связи.

44. Франция в своих замечаниях предложила исключить из проекта вывода ссылку на «основополагающие ценности»⁸⁷. Во-первых, по мнению Франции, концепция основополагающих ценностей не отражена в Венской конвенции о праве международных договоров. Во-вторых, Франция заявила, что эта концепция «стала предметом различных интерпретаций и споров»⁸⁸. В-третьих, по ее мнению, с методологической точки зрения, отнесение нормы к *jus cogens* основывается на двух критериях — недопустимости отступлений и всеобщности⁸⁹. В-четвертых, Франция считала, что введение этого понятия, по-видимому, привносит третий существенный критерий⁹⁰. Во многом все эти вопросы по сути дела являются вариацией одного довода оппонентов: речь идет о дополнительном требовании, не включенном в Венскую конвенцию. Тем не менее, учитывая важность этого момента, в докладе мы ответим на каждый из этих вопросов по очереди.

45. Что касается универсальной применимости, то замечания Франции касались кажущегося противоречия в комментариях. В то время как в пункте 15) комментария сказано, что императивные нормы «не применяются на региональной или двусторонней основе», в пункте 7) комментария к проекту вывода 1 утверждается, что «данная тема касается только норм общего международного права» и не затрагивает двусторонние или региональные нормы. Франция предложила Комиссии уточнить, почему сделано такое исключение, а именно: потому, что эти нормы выходят за рамки сферы охвата темы, или потому, что, по мнению Комиссии, таких норм не существует. По мнению Франции, понятие региональных норм *jus cogens* было бы опасным для единства международного правопорядка.

46. Соединенные Штаты в своих комментариях заявили, что этот проект вывода (в целом) является ненужным и «лишь порождает путаницу вокруг довольно четкого стандарта в проекте вывода 2 и критериев для идентификации норм *jus cogens* в проекте вывода 4»⁹¹. Более того, по мнению Соединенных Штатов, этот проект вывода является примером проектов положений, которые не основаны на достаточной практике государств⁹². Соединенным Штатам также было неясно, что подразумевается под понятием «основополагающие ценности»⁹³. Соединенные Штаты отметили, что, хотя это выражение, «по-видимому, является парафразом формулировки» из дела *Siderman de Blake v Republic of Argentina*⁹⁴, в проекте вывода Комиссии слово «считающиеся» из словосочетания «ценности, считающиеся» было опущено, и к тому же в любом случае в самом решении по этому делу не поясняется, что именно означает эта формулировка⁹⁵. Соединенные Штаты также выразили мнение, что выражение «стоит в иерархическом отношении выше» является излишним⁹⁶.

47. По этим причинам Соединенные Штаты предложили исключить проект вывода 3. Если же проект вывода 3 будет сохранен, то Соединенные Штаты предложили бы добавить слова «государств в целом», чтобы в этом положении речь шла об «основополагающих ценностях международного сообщества государств в целом». В качестве альтернативы, если будет решено сохранить оригинальную формулировку, Соединенные Штаты предложили включить в комментарий

⁸⁷ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁸⁸ Там же.

⁸⁹ Там же.

⁹⁰ Там же.

⁹¹ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁹² Там же.

⁹³ Там же.

⁹⁴ *Siderman de Blake v. Republic of Argentina*, United States Court of Appeals, 965 F.2d 699 (9th Cir 1992), p. 715.

⁹⁵ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁹⁶ Там же.

объяснение разницы между этой формулировкой и формулировкой проекта вывода 2, в котором говорится о «международном сообществе государств в целом».

48. Мнение о том, что проект вывода 3 является лишним и бесполезным, было также высказано Соединенным Королевством⁹⁷. По его мнению, обоснование проекта вывода 3 в комментарии звучит «неубедительно», а его логика «противоречива и совершенно абстрактна»⁹⁸. Это аналогично критике со стороны Соединенных Штатов по поводу недостаточности практики. Похожее мнение было выражено и Нидерландами, но только в отношении иерархического превосходства.

49. Соединенное Королевство также напомнило, что, поскольку целью проектов выводов является изложение методологии выявления *jus cogens* и их последствий, положение об общем характере императивных норм не вписывается в рамки темы⁹⁹. Как и Соединенные Штаты, Соединенное Королевство заявило, что проект вывода 3 усложняет «в остальном четкие заявления Комиссии» в проектах выводов 2 и 4¹⁰⁰. Оно выразило мнение о существовании риска того, что содержание проекта вывода 3 может быть истолковано как привнесение дополнительных критериев¹⁰¹.

50. Российская Федерация также раскритиковала проект вывода 3¹⁰², посчитав, что указанные в нем характеристики носят скорее описательный, нежели правовой характер¹⁰³. Она предупредила, что в нынешней редакции такие критерии, по-видимому, рассматриваются как дополнительные критерии для идентификации *jus cogens*¹⁰⁴. Более того, по ее мнению, судебная практика, приведенная Комиссией в поддержку таких характеристик, не является убедительной¹⁰⁵. В частности, она отметила, что опора на консультативное заключение Международного Суда 1951 года¹⁰⁶ неуместна, поскольку Суд в этом заключении не стремился дать правовую дефиницию *jus cogens*¹⁰⁷. По ее мнению, государства не считают «ссылки на нравственный закон значимой правовой характеристикой императивных норм...»¹⁰⁸. Российская Федерация, как и Соединенные Штаты, обратила внимание на несоответствие между проектом вывода 3 (и проектом вывода 17), с одной стороны, и проектами выводов 2, 4 и 7, с другой стороны, отметив, что если во втором случае речь идет о «международном сообществе государств в целом», то в первом — только о «международном сообществе в целом»¹⁰⁹. Наконец, как и Франция, она выразила мнение, что содержание проекта вывода 3 не отражает Венскую конвенцию. По мнению Российской Федерации, эти характеристики следует использовать «скорее для описания общих целей императивных норм общего международного права (*jus cogens*), но не их значимых правовых характеристик...»¹¹⁰.

51. Из почти 60 государств, выразивших свое мнение по этой теме, только эти шесть вышеупомянутых государств выразили негативное отношение к проекту вывода 3¹¹¹. Однако, помимо того, что против проекта вывода 3 выступает очень

⁹⁷ Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁹⁸ Там же.

⁹⁹ Там же.

¹⁰⁰ Там же.

¹⁰¹ Там же.

¹⁰² Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). См. также Германия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁰³ Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁰⁴ Там же.

¹⁰⁵ Там же.

¹⁰⁶ *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951.*

¹⁰⁷ Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁰⁸ Там же.

¹⁰⁹ Там же.

¹¹⁰ Там же.

¹¹¹ Ради пушей объективности Специальный докладчик также включил Нидерланды, хотя они критиковали только один элемент проекта вывода 3, а именно иерархическое

небольшое меньшинство государств, возникают существенные проблемы с теми доводами, которые они приводят в обоснование своих позиций. Во-первых, выдвинутый Соединенным Королевством и Соединенными Штатами¹¹² довод о том, что проект вывода 3 не подтверждается достаточной практикой, представляется совершенно необоснованным. Например, вопреки впечатлению, которое *может* создать заявление Соединенных Штатов о том, что характеристика «основополагающие ценности» будто бы основана исключительно на деле *Siderman de Blake*, в комментарии дается масса ссылок на практику государств и решения международных судов и трибуналов¹¹³. Аналогичным образом, существует множество материалов, отражающих практику государств и международную судебную практику, в поддержку элемента иерархического превосходства¹¹⁴. Во многих других случаях таких примеров было бы более чем достаточно, чтобы послужить основой для проекта вывода или проекта статьи Комиссии.

52. Во-вторых, что касается замечаний Франции и Российской Федерации о том, что элементы проекта вывода 3 не соответствуют Венской конвенции, то это действительно так; Комиссия не ставила перед собой цель переписать или переформулировать Венскую конвенцию. В той степени, в которой эти элементы отражены в практике, как это было показано выше, эти термины было уместно включить независимо от того, присутствуют они в Венской конвенции или нет. Венская конвенция представляет собой отправную точку для рассмотрения этой темы, а не закрытое пространство, за пределы которого не могла бы выходить Комиссия. В-третьих, и это касается замечаний Соединенного Королевства, Соединенных Штатов и Франции, концепция является противоречивой и допускает различное толкование; эта озабоченность не подтверждается комментариями подавляющего большинства государств, которые, как будет описано ниже, одобрили и приветствовали включение проекта вывода 3.

53. В-четвертых, мнение Франции о том, что характеристики *jus cogens* базируются на двух критериях, а именно всеобщности и недопустимости отступления, отражает неверную трактовку этого положения. Действительно, эта критика косвенно совпадает с критическими замечаниями Соединенных Штатов и Соединенного Королевства о том, что проект вывода рискует создать путаницу вокруг критериев. Никакие дополнительные критерии проектом вывода 3 вообще не вводятся. Таким образом, несмотря на то, что Специальный докладчик принимает замечание Франции о двух критериях — хотя отнюдь не ясно, что второй критерий при этом описан ею правильно, — он подчеркивает, что проект вывода 3 никак не затрагивает требования, касающегося соответствия двум критериям. Хотя он считает, что в комментариях ясно об этом сказано, он подумает, как следует изменить комментарий, чтобы сделать этот момент еще более

превосходство. На самом деле, чтобы поместить замечания Нидерландов в надлежащий контекст, необходимо обратиться к докладу Brölman, C.M.; van Alebeek, R; Den Dekker, Guido; van Ginkel, Bibi; van den Herik, L.J.; De Hoogh, André; Lammers, Johann; Ryngaert, Cedric; and Rosenboom, Annebeth, *Advisory report on the draft conclusions of the International Law Commission on preemptory norms of general international law*, Advisory Committee on Issues of Public International Law, Advisory report No. 37, Ministry of Foreign Affairs, Amsterdam, July 2020, который правительство Нидерландов предложило Специальному докладчику принять к сведению при рассмотрении своих замечаний. В этом докладе сказано, что Консультативная комиссия «считает, что эти основные характеристики действительно отражают общий характер императивных норм...». Однако в нем по-прежнему говорится, что они нуждаются в некоторых дополнительных комментариях. Таким образом, получается, что Консультативная комиссия, а значит и Нидерланды, фактически поддерживают проект вывода 3, но считают, что есть вопросы, которые могут быть лучше или четче сформулированы в комментариях.

¹¹² Франция не приводила этот довод в обоснование своей критики.

¹¹³ См. доклад Комиссии международного права о работе ее семьдесят первой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят четвертая сессия, Дополнение № 10 (A/74/10)*; примеры практики государств см. в сносках 707–710 к комментарию к проекту вывода 3; примеры международной судебной практики см. в сносках 703–706 к комментарию к проекту вывода 3.

¹¹⁴ Там же, см. сноски 717–726 к комментарию к проекту вывода 3.

выпуклым, а если он этого не сможет, то предложит членам Комиссии представить предложения на этот счет.

54. В отношении предложения Российской Федерации и Соединенных Штатов о том, что в случае сохранения проекта вывода 3 в его текст следует включить слова «государств в целом», Специальный докладчик хотел бы отметить, что в проекте вывода 3 концепция «ценностей международного сообщества» означает нечто иное, пусть и взаимосвязанное, чем формулировка проекта вывода 2, где речь идет о «международном сообществе государств в целом». Ценности, упомянутые в проекте вывода 3, — это ценности, носителями которых являются не только государства. Однако, поскольку при идентификации норм международного права мы должны ориентироваться именно на отношение государств, проекты выводов 2 и 4 об идентификации норм должны основываться на принятии и признании «международным сообществом государств в целом». Государства, как представители различных сообществ по всему миру, своим поведением облачают в правовую форму основополагающие ценности международного сообщества. Специальный докладчик хотел бы отметить, что изменение, предложенное Соединенными Штатами, фактически приведет к усугублению потенциальной путаницы между критериями и общей темой. Более того, если Комиссия в своих комментариях погрузнет в разбор различий между двумя этими концепциями («международное сообщество» и «международное сообщество государств»), то ей придется заниматься абстрактным теоретизированием, т. е. именно тем, против чего предостерегали Соединенные Штаты. Тем не менее Специальный докладчик внесет некоторые предложенные изменения в комментарии в этом направлении.

55. В связи с вопросом Франции относительно очевидного противоречия в отношении региональных норм *jus cogens* Специальный докладчик подчеркивает, что он не только солидарен с этим общим замечанием, но и фактически согласен с позицией Франции, считающей, что региональные нормы *jus cogens* «несовместимы с определением *jus cogens*» и «были бы особенно опасны для единства международного правопорядка»¹¹⁵. Таким образом, Специальный докладчик не будет возражать против исключения из пункта 7) комментария ссылки на проект вывода 1, о которой упоминает Франция, чтобы дать ясно понять, что региональных норм *jus cogens*, по мнению Комиссии, не существует. При этом следует отметить два момента. Во-первых, рассматриваемый текст стал результатом компромисса после всестороннего обсуждения¹¹⁶. Во-вторых, хотя Специальный докладчик с пониманием относится к мнению, высказанному Францией, он не считает, что эти два пункта противоречат друг другу. Пункт 15) комментария к проекту вывода 3 касается универсальной применимости императивных норм *общего международного права*, — выделяемых здесь намеренно, — в то время как пункт 7) комментария к проекту вывода 1 касается *jus cogens* в целом, т. е. не обязательно *общего международного права*. По этой причине Специальный докладчик сам не собирается вносить соответствующее предложение, но не будет возражать против внесения изменений в комментарии в направлении, подсказанном Францией, если такие предложения будут внесены членами.

56. Разумеется, были высказаны и другие критические замечания, которые, как представляется, не были направлены на проект этого вывода как таковой. Например, Польша подвергла критике ссылку на «иерархическое превосходство», поскольку ни в самом этом положении, ни в комментарии к нему не содержится никаких исключений из этого превосходства¹¹⁷. Специальный докладчик не вполне понимает, какие виды исключений имела в виду Польша, и поэтому не может в полной мере отреагировать на это замечание. Если Польша имела в виду, например, возможность того, что другие нормы (или обязательства), такие

¹¹⁵ См. A/CN.4/727, п. 28 и далее. Специальный докладчик хотел бы отметить, что большинство членов Комиссии также придерживались этой позиции.

¹¹⁶ См. в этой связи замечания Сьерра-Леоне, A/C.6/74/SR.27, п. 9 («Она также отметила компромиссный подход к концепции региональных *jus cogens*...»).

¹¹⁷ A/C.6/74/SR.23, п. 119.

как обязательства, вытекающие из резолюций Совета Безопасности, имеют преимущество перед *jus cogens*, то Специальный докладчик не согласен с этим утверждением, и этот вопрос в любом случае рассматривается в другом месте проектов выводов (см. проект вывода 16). Аналогичным образом, в замечаниях Северных стран говорится, что проект вывода 3 мог бы выиграть от дальнейшего разъяснения, и в частности отмечается, что место его расположения в проекте может создать впечатление, что он служит основой для введения дополнительных критериев¹¹⁸.

57. В целом подавляющее большинство государств высказалось в поддержку проекта вывода 3¹¹⁹. Многие государства, представившие комментарии по другим положениям, обошли молчанием проект вывода 3, что в большинстве случаев можно рассматривать как поддержку или, по крайней мере, принятие его содержания. Более того, в отношении проекта вывода 3 многие государства решили прямо заявить о своей поддержке. Испания, например, отметила, что, несмотря на «сомнения нескольких государств», очевидно, что императивные нормы «отражают и защищают основополагающие ценности международного сообщества, обладают иерархическим превосходством над другими нормами международного права и являются универсально применимыми»¹²⁰. Аналогичным образом, Куба¹²¹, Кипр¹²², Чехия¹²³, Эквадор¹²⁴, Сальвадор¹²⁵, Греция¹²⁶, Ирландия¹²⁷, Микронезия (Федеративные Штаты)¹²⁸, Перу¹²⁹, Португалия¹³⁰, Сьерра-Леоне¹³¹, Словения¹³², Южная Африка¹³³, Швейцария¹³⁴ и Того¹³⁵ выразили явную поддержку проекту вывода 3. Португалия не только выразила поддержку проекту вывода 3, но и опровергла, в частности, аргументы, выдвинутые против него, отметив, что текст проекта вывода не «вызывает путаницы и не вводит новых критериев для идентификации нормы как *jus cogens*».

58. Однако следует отметить, что даже государства, поддержавшие проект вывода 3, представили предложения по его улучшению. Беларусь предложила изменения к тексту¹³⁶, в частности, путем включения ссылки на общечеловеческие ценности предположительно вместо «универсальной применимости» или, возможно, в качестве дополнительного критерия. Хотя Специальный докладчик не возражает против этого дополнения, он опасается, что оно может добавить

¹¹⁸ Северные страны, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹¹⁹ См. тем не менее позицию Италии, которую нельзя напрямую отнести ни к сторонникам, ни к противникам. Хотя Италия в своем устном заявлении в Шестом комитете (A/C.6/74/SR.24, п. 62) поставила под сомнение цель проекта вывода 3, в своих более подробных и окончательных комментариях она не подвергла сомнению проект вывода 3 и, более того, высоко оценила роль великих итальянских юристов, таких как Роберто Аго и Гаэтано Аранджио-Руис, в формировании концептуальных различий между нарушениями ординарных норм и норм, «защищающих ценности международного сообщества в целом». См. Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹²⁰ Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹²¹ Куба, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹²² Кипр, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹²³ Чехия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹²⁴ Эквадор, A/C.6/74/SR.27, п. 35.

¹²⁵ Сальвадор, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹²⁶ Греция, A/C.6/74/SR.24, п. 36.

¹²⁷ Ирландия, A/C.6/74/SR.24, п. 40.

¹²⁸ Микронезия (Федеративные Штаты), A/C.6/74/SR.24, п. 99.

¹²⁹ Перу, A/C.6/74/SR.27, п. 63.

¹³⁰ Португалия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹³¹ Сьерра-Леоне, A/C.6/74/SR.24, п. 9.

¹³² Словения, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹³³ Южная Африка, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹³⁴ Швейцария, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). Специальный докладчик особенно благодарен правительству Швейцарии за предоставление дополнительной практики государств, которая может быть использована для дополнения комментариев к проекту вывода 3.

¹³⁵ Того, A/C.6/74/SR.24, п. 27.

¹³⁶ Беларусь, A/C.6/74/SR.24, п. 81.

больше вопросов и неоправданно усложнить текст. Возможно, в комментариях можно объяснить, что подобные выражения использовались и в других контекстах. На лингвистическом уровне Швейцария предложила изменить формулировку на французском языке на «des valeurs fondamentales», что, по ее мнению, точнее соответствует английскому тексту¹³⁷.

59. Австрия, со своей стороны, приветствовав проект вывода 3, попросила Комиссию уточнить значение выражения «стоят в иерархическом отношении выше», отметив, что оно может иметь два разных значения¹³⁸. По ее мнению, эта концепция «может подразумевать, что существование и применение нормы более высокого ранга является необходимым условием для создания нижестоящих норм» или, в качестве второго варианта, «что существование нормы более высокого ранга приводит к отступлению от нижестоящих норм, которые вступают в коллизию с вышестоящей нормой»¹³⁹. Аналогичным образом, Нидерланды отметили, что роль основополагающих ценностей можно было бы дополнительно разъяснить в комментариях¹⁴⁰. В частности, как представляется, Нидерланды просят Комиссию объяснить, какие основополагающие ценности и их конкретные аспекты связаны с какими нормами *jus cogens*.

60. Южная Африка призвала Комиссию разъяснить, что проект вывода 3 не отменяет необходимости продемонстрировать принятие и признание, как это требуется в проекте вывода 4¹⁴¹. Япония, однако, попросила Комиссию изучить вопрос о том, могут ли характеристики в проекте вывода 3 дополнять критерии в проекте вывода 4¹⁴². Такое же мнение было выражено Грецией, которая предположила, что эти характеристики «также являются критерием» для идентификации норм *jus cogens*, поскольку «для того чтобы норма была признана императивной, она должна быть принята и признана международным сообществом государств как норма, отражающая и защищающая [основополагающие] ценности»¹⁴³.

61. Вышеуказанные предложения по комментариям будут рассмотрены Специальным докладчиком на основе прений по данному докладу и, что особенно важно, в свете любых предложенных поправок к комментариям.

2. Рекомендации Специального докладчика

62. Исходя из вышесказанного, Специальный докладчик не предлагает изменений к тексту. Тем не менее Специальный докладчик не будет возражать против предложения поместить проект вывода 3 сразу за проектом вывода 1, чтобы не создавалось впечатление, что он является частью критериев.

Проект вывода 4

Критерии для идентификации императивной нормы общего международного права (*jus cogens*)

Для идентификации императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) необходимо установить, что рассматриваемая норма отвечает следующим критериям:

- а) она является нормой общего международного права; и
- б) она принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер.

¹³⁷ Швейцария, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹³⁸ Австрия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹³⁹ Там же.

¹⁴⁰ Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁴¹ Южная Африка, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁴² Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁴³ Греция, A/C.6/74/SR.24, п. 36.

1. Комментарии и замечания государств

63. Проект вывода 4, в котором излагаются критерии для идентификации императивных норм, получил общую поддержку государств. Поддержку критериям, определенным в проекте вывода 4, выразили Китай¹⁴⁴, Кипр¹⁴⁵ и Чехия¹⁴⁶. Соединенное Королевство и Соединенные Штаты, комментируя проект вывода 3¹⁴⁷, назвали содержание проекта вывода 4 «ясным» — в данных обстоятельствах это, пожалуй, можно трактовать как выражение полной поддержки.

64. Эстония подняла редакционный вопрос в отношении проекта вывода 4¹⁴⁸. Она заявила, что слова «необходимо установить» являются неясными и что попытка разъяснить их в комментарии не увенчалась успехом. Италия выразила мнение, что пункт 2) комментария к проекту вывода 4 является излишним, поскольку вопросы, которые в нем рассматриваются, а именно значение формулировок «необходимо установить» и «их существование нельзя признавать за данность», являются «само собой разумеющимися»¹⁴⁹. Как представляется, судя по наблюдениям Эстонии, это не так и было бы лучше дополнительно прояснить ситуацию, даже рискуя заявить очевидное. Италия также рекомендовала, что если Комиссия намерена использовать слово «критерии», то следует избегать других слов, таких как «условия»¹⁵⁰. Все эти вопросы, несомненно, будут тщательно рассмотрены Комиссией при работе над комментариями.

65. Армения, однако, предпочла бы переформулировать критерии в проекте вывода 4 таким образом, чтобы они основывались не на позитивном, а на естественном праве¹⁵¹. Она, например, выразила мнение, что включение перекрестной ссылки на проект вывода 3 могло бы способствовать достижению этой цели. В более узком смысле Нидерланды предложили включить в качестве дополнительного критерия императивности только понятие универсальной применимости¹⁵². Специальный докладчик с пониманием относится к мнению, высказанному Арменией. Тем не менее на ранних этапах рассмотрения этой темы Комиссия решила избегать теоретизирования, которое часто доминировало в обсуждениях императивных норм общего международного права. Что касается предложения Нидерландов, то включение универсальной применимости в качестве критерия было бы проблематично. Поскольку универсальная применимость является следствием *jus cogens*, трудно представить себе, как она может быть критерием без совершения логической ошибки. Другое дело, если бы предлагалось рассматривать в качестве критерия «принятие и признание» того, что норма является универсально применимой, или даже «убеждение в том, что норма является универсально применимой».

66. Обращаясь к комментариям к проекту вывода 4, Франция считает, что ссылка в пункте 6) комментария на пункт 5 статьи 26 проекта статей 2001 года об ответственности государств за международно-противоправные деяния¹⁵³ противоречит идее подхода с позиций двух критериев¹⁵⁴. Однако, по мнению Специального докладчика, критерии, состоящие из двух элементов, ясны, и в них нет ничего запутанного. Первый критерий: речь должна идти о норме общего

¹⁴⁴ Китай, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 52.

¹⁴⁵ Кипр, комментарии и замечания правительств (сноска 14 выше).

¹⁴⁶ Чехия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁴⁷ Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁴⁸ Эстония, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 80.

¹⁴⁹ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁵⁰ Там же. Этот момент был отмечен и Францией, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁵¹ Армения, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 64.

¹⁵² Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁵³ См. доклад Комиссии международного права о работе ее семьдесят первой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят четвертая сессия, Дополнение № 10 (A/74/10)*, п. 6) комментария к проекту вывода 4 об императивных нормах общего международного права (*jus cogens*).

¹⁵⁴ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

международного права. Тот факт, что сам этот критерий может состоять из нескольких элементов, ни здесь, ни там не влияет на подход с позиций двух критериев. В самом деле, стоит отметить, что только Франция подняла эту проблему.

2. Рекомендации Специального докладчика

67. Исходя из вышеизложенного обсуждения, Специальный докладчик не предлагает никаких поправок к тексту проекта вывода 4.

Проект вывода 5

Основы императивных норм общего международного права (*jus cogens*)

1. Наиболее распространенной основой для императивных норм общего международного права (*jus cogens*) является общее международное право.
2. Основами для императивных норм общего международного права (*jus cogens*) могут служить также положения договоров и общие принципы права.

1. Комментарии и замечания государств

68. Проект вывода 5, который касается основ императивных норм общего международного права, не был предметом многочисленных комментариев со стороны государств. Франция выразила «сомнения в полезности проекта вывода 5»¹⁵⁵. По мнению Франции и Испании, дополнительная ценность проекта вывода 5 является «ограниченной», поскольку в проекте вывода 4 уже установлено, что критерием императивности служит то, является ли данная норма частью общего международного права¹⁵⁶. Аналогичным образом Соединенные Штаты считали, что данное положение является во многом избыточным в свете проектов выводов 6 и 7¹⁵⁷. Такую позицию трудно обосновать. Что касается позиции Соединенных Штатов, то в отличие от проектов выводов 6 и 7, в которых рассматривается то, что называется *opinio juris cogentis*, в проекте вывода 5 рассматривается первый элемент, который отнюдь не касается «принятия и признания». Позиция Франции также представляется необоснованной. Если проект вывода 5 является избыточным, поскольку первый критерий упоминается в проекте вывода 4, то проекты выводов 6, 7, 8 и 9 будут избыточными, так как второй критерий также рассматривается в проекте вывода 4.

69. В более предметном плане Бельгия, Франция, Италия, Словения и Испания предлагают заменить слово «основа» (множественное число «основы») на «источник» (множественное число «источники»)¹⁵⁸. Специальный докладчик хотел бы отметить, что источники международного права не являются источниками норм *jus cogens*. Такая конструкция подразумевала бы, что источник права (например, обычное международное право) является источником нормы права (например, запрета на применение силы). Правильнее было бы рассматривать источник права (обычное международное право) в качестве основы нормы *jus cogens*. Именно это имеется в виду, когда в пункте 3) комментария к проекту вывода 5 поясняется, что слова «основа» и «основы» «следует толковать гибко и широко» как «целый ряд способов, с помощью которых различные источники международного права могут приводить к появлению императивной нормы...».

¹⁵⁵ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁵⁶ Там же. См. также Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше), где отмечается, что проект вывода 5 «представляется избыточным и, следовательно, ненужным».

¹⁵⁷ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁵⁸ Бельгия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше), Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше), Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше), Словения, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше), Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). И Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше), и Чехия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше), решили просто принять этот момент к сведению, что свидетельствует о наличии, по крайней мере, некоторого дискомфорта.

В ответ на это Италия отметила, что такое описание просто означает «источники». Если говорить об общебытовом употреблении, то Италия, конечно же, права. Проблема, однако, заключается в том, что в международном праве, да и в праве вообще, слово «источники» имеет особое значение. Тем не менее, хотя Специальный докладчик не убежден в обоснованности этих доводов, как представляется, соответствующее изменение можно было бы внести в текст без особого ущерба, а различие между «источниками» в традиционном смысле и «источниками» в том смысле, в котором это слово используется в проекте вывода, может быть объяснено в комментарии.

70. Хорватия, однако, предложила изменить формулировку пункта 2 проекта вывода 5, включив в него тот факт, что договорные положения и общие принципы права могут не только потенциально служить основой для формирования императивных норм, но и отражать их¹⁵⁹. Хотя позиция, стоящая за этим предложением, не является ошибочной, Специальный докладчик не поддерживает предложенную поправку по двум причинам. Во-первых, представление о том, что источник международного права может отражать норму *jus cogens*, справедливо и для обычного международного права, однако в этом случае не предлагается вносить изменения в пункт 1. Во-вторых, проект вывода 5 касается *основы* норм *jus cogens*. В нем не рассматриваются все аспекты взаимосвязи между источниками международного права и *jus cogens*. Специальный докладчик отмечает, однако, что ссылка на источник, отражающий норму *jus cogens*, будет полностью уместна, если намерение состоит в том, чтобы показать, что сам источник как таковой не может быть основой нормы *jus cogens*. Именно этим руководствовался Специальный докладчик, говоря о том, что договор может отражать нормы *jus cogens*.

71. Этот последний момент связан с вопросом, поднятым Францией. Франция критически отнеслась к пункту 2 проекта вывода 5, который предусматривает, что договорные нормы как таковые могут составлять основу *jus cogens*¹⁶⁰. По аналогичным причинам Словения предложила исключить слова «наиболее распространенной» в пункте 1 проекта вывода 5¹⁶¹. Специальный докладчик не может не согласиться с мнением, высказанным Францией и Словенией. Именно по этой причине сам Специальный докладчик в своем втором докладе предложил формулировку, согласно которой договорная норма может отражать норму общего международного права, образуя основу нормы *jus cogens*, но не может как таковая составлять основу императивных норм¹⁶². Эту позицию также убедительно выразили Австралия и Бельгия в своих письменных замечаниях¹⁶³. Специальный докладчик продолжает считать эту позицию правильной. Однако, поскольку аргументы, представленные этими государствами, с которыми Специальный докладчик согласен, были высказаны в ходе первого чтения и поскольку большинство государств не предложили таких изменений, Специальный

¹⁵⁹ Хорватия, A/C.6/74/SR.25, п. 55.

¹⁶⁰ См. Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). См. также Южная Африка, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше), и Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); как представляется, по мнению Японии, хотя было бы уместно рассматривать договорные нормы как способные формировать основу для *jus cogens*, рассмотрение таким образом общих принципов права представляется менее оправданным.

¹⁶¹ Словения, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁶² A/CN.4/706, с. 45; в пункте 4 предложенного проекта вывода 5 предусматривалось, что «договорное положение может отражать норму общего международного права, способную подняться до уровня международно-правовой нормы *jus cogens*».

¹⁶³ Австралия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше) («...положение договора само по себе не может служить основой для императивных норм общего международного права, учитывая, что договор является обязательным только для его участников».); Бельгия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше), договоры могут служить основой для *jus cogens* «но только по конкретным причинам, изложенным в пункте 9) комментария» к проекту вывода. Словения, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше), высказала аналогичную мысль, но при этом также включила общие принципы.

докладчик не может предложить никаких поправок в этом отношении. Само собой разумеется, Специальный докладчик поддержит любое такое изменение, если оно будет предложено членами Комиссии и такое предложение получит поддержку других членов.

72. Аналогичным образом, Соединенные Штаты критиковали проект вывода 5 за то, что он ставит договорные нормы и общие принципы права «в один ряд с обычным международным правом»¹⁶⁴. Специальный докладчик должен отметить, что это неточное описание проекта вывода. Как поясняется в комментарии, выбор слов «может также» в пункте 2 служит указателем на то, что, хотя «не исключено», что эти другие источники могут стать основой императивных норм, речь идет о необычной ситуации и, более того, такой практики не существует¹⁶⁵. Если проект вывода 5 будет сохранен, Специальный докладчик будет готов подробнее объяснить это в комментарии. Специальный докладчик также принял к сведению просьбу, в том числе со стороны Австралии, Чехии и Соединенных Штатов, в адрес Комиссии привести примеры практики, подтверждающей тезис о том, что общие принципы права могут составлять основу *jus cogens*¹⁶⁶. По сути дела эти замечания были продиктованы представлением о том, что включение общих принципов представляется необоснованным. Аналогичного мнения придерживалась Российская Федерация¹⁶⁷. Конечно, этот вопрос был всесторонне обсужден в Комиссии. Комиссия согласилась с тем, что практики, когда договорные нормы или общие принципы права составляли бы основу *jus cogens*, не существует, но этот факт не исключает возможной роли как договоров, так и общих принципов в возникновении норм *jus cogens*¹⁶⁸. Именно по этой причине Комиссия выбрала слова «может также», которые призваны подчеркнуть отсутствие практики, оставляя при этом возможность ее появления. Специальный докладчик представит некоторые предложения по более четкому изложению этого момента в комментарии.

73. И наоборот, Италия, Российская Федерация и Швейцария предложили рассматривать договорные положения таким же образом, как и обычное международное право¹⁶⁹. Однако в связи с этим предложением возникает несколько проблем. Во-первых, это противоречит практике, изложенной в комментарии к проекту вывода 5¹⁷⁰. Во-вторых, утверждение Италии о том, что Конвенция о

¹⁶⁴ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). См. также Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁶⁵ См. доклад Комиссии международного права о работе ее семьдесят первой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят четвертая сессия, Дополнение № 10 (A/74/10)*, п. 7) комментарий к проекту вывода 5.

¹⁶⁶ Австралия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Чехия (комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁶⁷ Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); см. также Германия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁶⁸ Подход, принятый Комиссией, включая отсутствие практики в поддержку этого предложения, подытожен Специальным докладчиком следующим образом: «Учитывая отсутствие практики и очевидные доктринальные разногласия в Комиссии, Комиссия придерживается двойственного подхода к вопросу о том, могут ли положения договоров и общие принципы права быть основой императивных норм. Формулировка в проекте вывода “могут также служить основами для императивных норм” оставляет открытой возможность того, что договоры и общие принципы права могут играть *определенную* роль в выявлении императивных норм, но не определяет эту роль окончательно.»», см. Tladi, Dire, “The International Law Commission’s Draft Conclusions on Peremptory Norms of General International Law (*jus cogens*): Making Wine from Water or More Water than Wine” (June 2020), *Nordic Journal of International Law*, vol. 89, issue 2, para. 244, p. 263.

¹⁶⁹ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Швейцария, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); и Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁷⁰ См. доклад Комиссии международного права о работе ее семьдесят первой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят четвертая сессия, Дополнение № 10 (A/74/10)*, пп. 4–6) комментарий к проекту вывода 5 об императивных нормах общего международного права.

предупреждении геноцида и наказании за него и Конвенция против пыток «являются выражением существующего обычного международного права, получившего статус *jus cogens*»¹⁷¹, отнюдь не служит дополнительным обоснованием этого довода. Именно статус нормы как обычного международного права, а не договорный характер этой нормы составляет ее основу как нормы *jus cogens*.

74. В то время как четыре государства высказались за исключение проекта вывода 5, многие другие государства не высказались по этому вопросу, что наводит на мысль о том, что они не считают его проблематичным. Более того, несколько государств, в том числе Бельгия¹⁷², Хорватия¹⁷³, Сальвадор¹⁷⁴, Япония¹⁷⁵, Словения¹⁷⁶ и Южная Африка¹⁷⁷, прямо заявили о поддержке пункта 2 проекта вывода 5, в том числе предложив возможные изменения к его тексту.

2. Рекомендации Специального докладчика

75. Исходя из вышесказанного, Специальный докладчик готов предложить замену слова «основа» на «источник», а «основы» на «источники». Таким образом, проект вывода 5 будет выглядеть следующим образом:

Основа Источники императивных норм общего международного права (*jus cogens*)

1. Наиболее распространенным основой источником для императивных норм общего международного права (*jus cogens*) является общее международное право.
2. Основами Источниками для императивных норм общего международного права (*jus cogens*) могут служить также положения договоров и общие принципы права.

Проект вывода 6

Принятие и признание

1. Условие «принятия и признания» в качестве критерия для идентификации императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) отличается от принятия и признания в качестве нормы общего международного права.
2. Для идентификации нормы как императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) должны существовать свидетельства того, что такая норма принимается и признается как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер.

1. Комментарии и замечания государств

76. Проект вывода 6, в котором говорится о том, что именно подразумевается под «принятием и признанием», также не был предметом многочисленных комментариев со стороны государств. Италия высказалась в поддержку разработки проекта вывода о «принятии и признании» в контексте определения норм *jus cogens*¹⁷⁸. Тем не менее она считала пункт 1 «ненужным и потенциально запутанным». К сожалению, Италия не объясняет, почему и как это важное положение вызывает путаницу¹⁷⁹. В любом случае, по мнению Специального

¹⁷¹ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁷² Бельгия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁷³ Хорватия, A/C.6/74/SR.25, п. 55.

¹⁷⁴ Сальвадор, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁷⁵ Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁷⁶ Словения, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁷⁷ Южная Африка, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁷⁸ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁷⁹ В своих замечаниях она объясняет, почему считает комментарий тавтологичным, но этот вопрос касается комментария, который может быть рассмотрен на этапе принятия Комиссией комментариев во втором чтении.

докладчика, положение пункта 1 имеет чрезвычайно важное значение, иначе те, кто призван определить, относится ли норма к категории *jus cogens*, могут просто предположить, что свидетельств *opinio juris* будет для этого достаточно.

77. Соединенные Штаты предложили в этой связи изменить формулировку пункта 1 проекта вывода 6 следующим образом:

«Принятие и признание в качестве критерия императивных норм общего международного права (*jus cogens*) касается вопроса о том, признает ли международное сообщество государств в целом какую-либо норму международного права в качестве императивной»¹⁸⁰.

78. Эта формулировка основана на заключительном предложении пункта 2) комментария к проекту вывода 6. Специальный докладчик не возражает против этого предложения, поскольку оно четко отличает *opinio juris* от принятия и признания, как оно понимается в данных проектах выводов. Однако он опасается, что это может повлиять на сбалансированность данного проекта вывода.

79. В дополнение к предложению об исключении пункта 1 Италия предлагает исключить из комментария текст, который, на ее взгляд, делает текст менее методологическим и скорее квазисудебным¹⁸¹. Аналогичное предложение высказала Франция в своих замечаниях¹⁸². Специальный докладчик внимательно изучит этот вопрос при пересмотре комментария. Пока достаточно сказать, что Специальный докладчик согласен с тем, что не должно создаваться впечатление, будто бы «любое утверждение, сделанное... между государствами — относительно данной нормы как *jus cogens*, будет лишено юридической ценности, если оно не сопровождается соответствующими доказательствами»¹⁸³. Напротив, любое такое утверждение со стороны государства будет свидетельствовать о том, что именно эти государства принимают и/или признают норму в качестве *jus cogens*. Если будут представлены доказательства аналогичной тенденции со стороны «значительного большинства государств», это будет означать, что норма приобрела императивный статус. В той степени, в которой комментарий может быть истолкован как предполагающий обратное, Комиссия, конечно же, должна его пересмотреть. Формулировка в комментарии, на которую ссылаются государства, не касается доказательств. Скорее, она адресована субъекту, принимающему решение, который должен взвесить эти доказательства. Например, она подскажет судье, что один лишь факт ссылки стороны спора на императивный статус нормы недостаточен для того, чтобы продемонстрировать императивный характер этой нормы. Утверждение должно сопровождаться доказательствами, в том числе в той форме, которая, по мнению Италии, в наших комментариях была бы сочтена «лишенной юридической силы».

80. Соединенное Королевство предложило включить в пункт 2 формулу «международным сообществом государств в целом». Специальный докладчик готов согласиться с этим предложением¹⁸⁴.

81. Эстония, поддержав проект вывода 6¹⁸⁵, предложила включить слова «*opinio juris*» в конец пункта 1 этого проекта вывода¹⁸⁶. Хотя Специальный докладчик с пониманием относится к этому предложению, он опасается, что оно может излишне усложнить ситуацию, поскольку в пункте 1 используется выражение «общее международное право», а не «обычное международное право».

82. Обеспокоенность Израиля по поводу проекта вывода 6 связана с более широкой озабоченностью, затрагивающей проекты выводов 6, 7, 8 и 9¹⁸⁷. Такая

¹⁸⁰ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁸¹ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁸² Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁸³ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁸⁴ Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁸⁵ См. также мнения в поддержку, Словакия, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 120.

¹⁸⁶ Эстония, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 81.

¹⁸⁷ Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

более широкая озабоченность заключается в том, что, учитывая значимость и исключительный характер императивных норм, порог для их выявления должен быть «особенно четким и строгим». Специальный докладчик согласен с этим мнением, но, как будет показано в последующих пунктах, не согласен с пониманием Израилем «особенно четкого и строгого».

83. В отношении проекта вывода 6 Израиль заявляет, что, по его мнению, «слова “принятия и признания” требуют, чтобы государства *однозначно и утвердительно* поддержали статус конкретной нормы как *jus cogens*»¹⁸⁸. В своем выступлении в Шестом комитете Израиль объяснил, что такое требование «однозначной и категорической поддержки» вытекает из статьи 53 Венской конвенции¹⁸⁹. Тем не менее статья 53 Венской конвенции не содержит никаких ссылок на однозначность и/или категоричность или что-то подобное. Учитывая настойчивое требование, в том числе со стороны Израиля, что работа по этой теме должна основываться на практике государств, следует отметить, что какой-либо практики государств, о которой было бы известно Специальному докладчику, не существует и Государство Израиль в оправдание этого конкретного стандарта также не сослалось на какую-либо практику.

2. Рекомендация Специального докладчика

84. На основании вышеизложенных комментариев Специальный докладчик рекомендует включить в пункт 2 слова «международным сообществом государств в целом», как это было предложено Соединенным Королевством. В таком случае пункт 2 проекта вывода 6 будет гласить:

2. Для идентификации нормы как императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) должны существовать свидетельства того, что такая норма принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер.

Проект вывода 7

Международное сообщество государств в целом

1. Для идентификации императивных норм общего международного права (*jus cogens*) значение имеет именно принятие и признание международным сообществом государств в целом.
2. Для идентификации нормы как императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) требуется ее принятие и признание очень широким большинством государств; принятия и признания всеми государствами не требуется.
3. Хотя позиции других акторов могут иметь значение для определения контекста и для оценки принятия и признания международным сообществом государств в целом, эти позиции не могут сами по себе составлять часть такого принятия и признания.

1. Комментарии и замечания государств

85. Проект вывода 7 содержит описание понятия международного сообщества государств в целом. Хотя этот проект вывода получил общую поддержку, были

¹⁸⁸ Курсив добавлен.

¹⁸⁹ Израиль, A/C.6/74/SR.24, п. 17 («Другая проблема заключается в том, что проекты выводов, принятые Комиссией в первом чтении, не всегда точно отражают исключительный характер норм *jus cogens* и очень высокий пороговый уровень для их идентификации, *предусмотренный в статье 53*». Например, *согласно этой статье*, одного лишь принятия, которое может быть достаточным для формирования и выявления международного обычного права, недостаточно; необходимо также *однозначное и положительное* признание нормы в качестве нормы, имеющей характер *jus cogens*.) (курсив добавлен).

высказаны некоторые критические замечания, на которые следует обратить внимание.

86. Колумбия высказала мнение, что Комиссии следует уточнить, что подразумевается под «очень широким большинством»¹⁹⁰. Она предложила разъяснить этот момент, конкретно указав «количество государств, необходимое для выполнения этого требования...»¹⁹¹. Однако для государств конкретные числа не были самым важным вопросом. Например, для Польши «важно не только большое количество государств, но и их репрезентативный характер»¹⁹². По этой причине Польша предложила заменить слова «очень широкое большинство» на «подавляющее и представительное большинство государств»¹⁹³. Представление, согласно которому определение того, принимается и признается ли императивный характер нормы международным сообществом государств, не сводится только к цифрам, также вытекает из соображений Франции¹⁹⁴. Вьетнам аналогичным образом предупредил, что формула «очень широкое большинство» должна «быть тщательно разъяснена, чтобы подразумевать обеспечение репрезентативности сообщества государств в целом...»¹⁹⁵. Особое внимание Вьетнама к этому вопросу продиктовано опасением, что «государства с ограниченными ресурсами могут быть лишены возможности полноценно участвовать в создании»¹⁹⁶ норм *jus cogens*, и Специальный докладчик всецело разделяет эту озабоченность. Несколько других государств были обеспокоены тем, что стандарт не должен сводиться только к цифрам¹⁹⁷. В контексте призыва к более качественному подходу Сингапур предложил перенести в текст проекта вывода 7 ссылку на «...принятие и признание в разных регионах, правовых системах и культурах», которая в настоящее время содержится в пункте 6) комментария к проекту вывода 7¹⁹⁸. Он также предложил включить в проект вывода 7 формулировку, содержащуюся в настоящее время в пункте 5) комментария к проекту вывода 7. Российская Федерация согласилась с Комиссией в том, что поиск принятия и признания «международным сообществом государств в целом» не может предполагать «механического подсчета числа соответствующих государств»¹⁹⁹. По ее мнению, требуется «принятие и признание в разных регионах, правовых системах и культурах»²⁰⁰. Тем не менее она заявила, что остается неясным, «как в таком случае следует определять наличие согласия государств с императивным статусом той или иной нормы»²⁰¹.

87. Специальный докладчик согласен с мнением, что стандарт заключается не только в простом количестве, но и в репрезентативности (и других факторах).

¹⁹⁰ Колумбия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁹¹ Там же.

¹⁹² Польша, A/C.6/74/SR.23, п. 121.

¹⁹³ Там же.

¹⁹⁴ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше) (“De l’avis de la France, la détermination du caractère impératif d’une norme ne peut procéder d’une logique majoritaire, fût-elle qualifiée.” — «По мнению Франции, определение императивного характера нормы не может подчиняться мажоритарной логике, пусть даже квалифицированной»).

¹⁹⁵ Вьетнам, A/C.6/74/SR.26, п. 52. См. также Филиппины, A/C.6/74/SR.27, п. 50.

¹⁹⁶ Вьетнам, A/C.6/74/SR.26, п. 52.

¹⁹⁷ См. также Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше) («Соединенное Королевство подчеркивает далее, что демонстрация требований для принятия и признания международным сообществом государств в целом — это не просто вопрос количества, но также подразумевает принятие и признание государствами всех географических регионов и правовых систем...»); Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Колумбия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше) («Было бы важно предусмотреть элементы демонстрации поддержки со стороны многих основных регионов, правовых систем и культур...»).

¹⁹⁸ Сингапур, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

¹⁹⁹ Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁰⁰ Там же.

²⁰¹ Там же.

Этот аспект разъяснен в комментарии²⁰². Тем не менее, если суть вопроса недостаточно ясна, Специальный докладчик рассмотрит возможность внесения изменений в комментарий. Специальный докладчик также согласен с тем, что включение слова «репрезентативность» («представительность») в проект вывода может быть полезным и может устранить многие из опасений, высказанных государствами. В этом случае комментарии могли бы опираться на текст, взятый, как это было предложено Сингапуром, из пункта 6) комментариев, принятых в первом чтении, чтобы объяснить, что именно понимается под «репрезентативностью». Специальный докладчик не поддерживает переноса этих двух пунктов в текст проекта вывода не потому, что этот текст недостаточно хорош, а потому, что Редакционный комитет уже рассмотрел обе возможности и после тщательного обсуждения решил дать эти разъяснения в комментарии. Специальный докладчик обращает внимание, что, как отмечено Испанией, нынешняя формулировка (по крайней мере, на испанском языке) уже включает в себя репрезентативность, выходящую за рамки простого количества²⁰³.

88. В отношении замечаний Российской Федерации и причины, по которой она не может принять формулировку Комиссии, Специальный докладчик хотел бы отметить, что в ответ на мнение, согласно которому из данной формулировки следует, что «формирование воли или позиции какой-либо группы государств может привести к появлению международно-правовых обязательств для государств, не входящих в нее»²⁰⁴, можно высказать ряд критических замечаний. Во-первых, следует напомнить, что сам по себе императивный статус нормы «юридических обязательств» не налагает. Юридические обязательства налагаются общей нормой, на которой основана императивная норма, например нормой обычного международного права. Во-вторых, в этой позиции отсутствует необходимый нюанс. Если под «группой государств» понимать, *сугубо теоретически*, 192 государства, исключая, *опять же сугубо теоретически*, два государства, то этого, разумеется, должно хватить для установления императивного характера нормы. Однако, если под «группой государств» понимать, *все так же сугубо теоретически*, три или четыре государства, то, конечно, этого не может хватить для установления императивного характера нормы, и ни в проекте вывода, ни в комментарии нет ничего, что свидетельствовало бы об обратном.

89. Вопрос о количестве, подразумеваемом «широким большинством», был поднят рядом государств. Израиль и Сингапур, например, предложили считать подходящим стандартом в соответствии со статьей 53 Венской конвенции «практически все государства»²⁰⁵. Здесь Специальному докладчику хотелось бы оговориться, что было бы неверно считать, будто бы статья 53 Венской конвенции требует «практически универсального принятия». На самом деле, в Конвенции ничего не сказано о необходимом количестве государств. Комментарии Израиля в отношении количественного порога являются более широкими, но другие аспекты касаются проекта вывода 8 и будут рассмотрены ниже²⁰⁶. Российская Федерация отмечает, что ее не устраивает объяснение Комиссии по поводу выбора формулировки «очень широкое большинство»²⁰⁷, но при этом она не предложила какой-либо альтернативной формулировки. Она обратила внимание на пункт 6)

²⁰² См. доклад Комиссии международного права о работе ее семьдесят первой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят четвертая сессия, Дополнение № 10 (A/74/10)*, п. 6) комментария к проекту вывода 7.

²⁰³ Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше) («Это выражение (по крайней мере, в испанском языке) не только означает очень широкое большинство (количественный критерий), но и требует географической (региональные группы) и ситуационной представительности и не подразумевает единогласия»).

²⁰⁴ Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁰⁵ Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Сингапур комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁰⁶ Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁰⁷ Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). По ее мнению, недостаточно полагаться для этой цели на заявление председателя Редакционного комитета Венской конференции.

комментария к проекту этого вывода, в котором приводится ряд вариантов, и попросила Комиссию объяснить, почему именно она выбрала из этих вариантов «очень широкое большинство»²⁰⁸. Армения правильно, по мнению Специального докладчика, отметила, что «очень широкое большинство» трудно определить количественно²⁰⁹. Поэтому Армения предложила использовать выражение «тотальное принятие» вместо «очень широкого большинства»²¹⁰. Специальный докладчик не может поддержать это предложение, которое в лучшем случае является неясным, а в худшем — некорректным. Япония, со своей стороны, выразила сомнение в том, что требования Венской конвенции могут быть сведены к количеству²¹¹. Эта позиция, вероятно, оправдана, так как в самой Венской конвенции о количестве ничего не сказано.

90. Позиция Соединенных Штатов несколько более нюансирована²¹². Вместо того чтобы предусматривать какой-либо стандарт в самом проекте вывода, Соединенные Штаты предложили в этом положении просто указать, что значение имеет принятие и признание международным сообществом государств в целом²¹³. По их мнению, причина этого в том, что оценка должна проводиться в каждом конкретном случае. Специальный докладчик согласен с общей позицией, занятой Соединенными Штатами, но считает, что в комментариях этот момент уже изложен. Однако, если предложение Соединенных Штатов, а именно исключение пункта 2, получит значительную поддержку в Комиссии, Специальный докладчик будет готов принять его, хотя и без энтузиазма. Тем не менее Специальный докладчик не может согласиться с другими доводами, приведенными Соединенными Штатами²¹⁴. Во-первых, хотя в делах *О континентальном шельфе Северного моря* Международный Суд применительно к обычному международному праву действительно использовал формулу «по существу единообразная», верно и то, что Суд также описывал данный критерий, используя различные выражения, которые могут быть истолкованы по-разному²¹⁵. Более того, выражение «по существу единообразная» в этом пассаже относится не к количеству, т. е. конкретному числу государств, а к качеству, т. е. типу практики. Другими словами, важно не то, сколько государств участвовало в практике, а то, была ли практика тех государств, которые в ней участвовали, независимо от количества, единообразной. Фактически, количественный элемент в делах *О континентальном шельфе Северного моря* определяется прилагательным

²⁰⁸ Там же.

²⁰⁹ Однако Специальный докладчик, соглашаясь с этим, хотел бы напомнить, задача определения количества и не ставилась, поскольку процесс гораздо сложнее.

²¹⁰ Армения, *A/C.6/74/SR.26*, п. 66. Специальный докладчик отмечает, что Колумбия считает, что выражение «в целом» подразумевает универсальность. Специальный докладчик не разделяет такого толкования слов «в целом».

²¹¹ Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²¹² Аналогичную точку зрения см. Австралия, комментарии и замечания правительств (сноска 14 выше).

²¹³ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²¹⁴ Там же: «Соединенные Штаты решительно возражают против определения «международного сообщества государств в целом» как означающего «очень широкое большинство» ... Такое определение имеет несколько недостатков. Во-первых, оно подрывает общепризнанный стандарт обычного международного права, установленный Международным Судом в деле *О континентальном шельфе Северного моря*. Во-вторых, оно противоречит выводам по ОМП [выводам по обычному международному праву], которые не содержат стандарта «очень широкого большинства». В-третьих, установленный Комиссией стандарт «очень широкого большинства» открывает возможность того, что государство, суд или другой орган, оценивающий *ius cogens*, определит норму как императивную, даже если значительное число государств не признает ее таковой». [сноски опущены]

²¹⁵ *Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v. Iceland), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 3, para. 58 («растущий и широко распространенный»); *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area (Canada/United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 1984*, p. 246, para. 111; *Maritime Delimitation and Territorial Questions (Qatar and Bahrain) Judgment, I.C.J. Reports 2001*, p. 40, para. 205 («достаточно широко распространенный»).

«обширный»²¹⁶. Во-вторых, хотя верно, что Комиссия не включила стандарт «очень широкого большинства» в проекты выводов по обычному международному праву, она предусмотрела, пожалуй, более низкий порог, а именно «достаточно широко распространенная» и «всеобщая»²¹⁷, который теоретически может быть даже меньше простого большинства. Наконец, неправильно думать, что «очень широкое большинство» означает, что норма, не признанная «значительным числом государств», может быть квалифицирована как норма *jus cogens*. Как правильно отмечено Соединенными Штатами, оценка не сводится исключительно к цифрам и зависит от фактов и обстоятельств каждой нормы. Было бы неразумно приводить в докладе Специального докладчика гипотетические примеры, поскольку они наверняка будут цитироваться вне контекста.

91. Специальный докладчик хотел бы затронуть вопрос о количественной оценке, подразумеваемый в некоторых замечаниях. Соображения некоторых государств *могут навести* на мысль, что порог для *jus cogens* *обязательно должен быть* количественно выше, чем порог для обычного международного права²¹⁸. Так думать ошибочно. Стандарты для определения обычного международного права, с одной стороны, и стандарт для определения нормы *jus cogens*, с другой стороны, различны и не сопоставимы. Между этими двумя процессами существует *качественное* различие. Для международного обычного права искомым является широко распространенное мнение государств о том, что норма представляет собой норму международного права (*jus dispositivum*). В случае *jus cogens*, искомым является наличие (коллективного) мнения государств о том, что норма не только является нормой обычного международного права (или общего международного права), но и фактически, как вопрос общего международного права, является нормой, от которой нельзя отступать. Поэтому следует избегать сравнения количественного порога для международного обычного права и *jus cogens*.

92. Беларусь согласилась с тем, что важно не только большинство, но очень широкое большинство²¹⁹. Другие государства, такие как Камерун, Кипр, Япония, Нидерланды и Словения, также выразили поддержку стандарту «очень широкого большинства»²²⁰. Испания выразила свое согласие с мнением, что это выражение не следует толковать как требование «единодушного» принятия и признания²²¹. Хотя Германия поддержала стандарт, она с удовлетворением отметила, что, как следует из комментариев, он означает «подавляющее большинство»²²². Аналогичным образом, Эстония и Узбекистан предложили конкретизировать слова «очень широкое большинство», хотя бы только в комментарии, чтобы способствовать большему сближению позиций²²³. Эти предложения, безусловно, будут учтены Комиссией при рассмотрении комментариев.

93. Куба и Соединенное Королевство напомнили, что в проекте вывода 7 правильно говорится о мнениях государств, а не других негосударственных

²¹⁶ *North Sea Continental Shelf Cases (Federal Republic of Germany/Denmark; Federal Republic of Germany/Netherlands), Judgment, I.C.J. Reports 1969*, p. 3, para. 4.

²¹⁷ См. вывод 8 о выявлении обычного международного права (сноска 30 выше).

²¹⁸ См., например, Израиль, *A/C.6/74/SR.24*, п. 17; см. также Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше) («Безусловно, стандарт для установления *jus cogens* не может быть меньше, чем тот, который требуется для установления обычного международного права»).

²¹⁹ Беларусь, *A/C.6/74/SR.24*, п. 82.

²²⁰ Камерун, *A/C.6/74/SR.27*, п. 57; Кипр, *A/C.6/74/SR.27*; Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Словения, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); см. также Перу, *A/C.6/74/SR.27*, п. 63, хотя этот момент отмечен вскользь в контексте обсуждения региональных норм *jus cogens*.

²²¹ Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²²² Германия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²²³ Эстония, *A/C.6/74/SR.26*, п. 81; Узбекистан, *A/C.6/74/SR.26*, п. 34.

субъектов²²⁴. Франция, однако, пошла дальше, предположив, что следует исключить возможность того, что другие субъекты, помимо государств, могут вносить вклад в нормы *jus cogens*²²⁵. Однако такая позиция не кажется оправданной, особенно учитывая, что зачастую именно мнения негосударственных субъектов могут способствовать формированию *opinio juris* государств. Более того, как отмечается в тексте, мнения других субъектов также могут обеспечивать контекст. Таким образом, неверно считать, что такие взгляды совершенно не имеют значения для идентификации *jus cogens*.

94. В этой связи стоит отметить замечание Бельгии о том, что пункт 3 проекта вывода 7 хорошо «сбалансирован»²²⁶. Со своей стороны, Италия предложила добавить в пункт 3 слово «субъектов»²²⁷. Специальный докладчик считает, что это предложение может быть полезным.

95. Специальный докладчик принимает к сведению предложение Испании и Соединенного Королевства о переносе пункта 3 в проект вывода 9²²⁸. Специальный докладчик уверен, как этот пункт можно удачно вписать либо в проект вывода 9, либо в проект вывода 7. Поэтому Специальный докладчик не будет давать никаких конкретных рекомендаций по этому предложению²²⁹.

2. Рекомендации Специального докладчика

96. На основе этого анализа Специальный докладчик представляет ряд рекомендаций. По пункту 2 Специальный докладчик предлагает вставить слово «представительным» для уточнения количественного описания. Во-вторых, хотя Специальный докладчик не будет предлагать изменить формулировку «очень широкое большинство», он не будет возражать против ее замены на «подавляющее большинство», если это предложение получит достаточную поддержку в Комиссии. Что касается пункта 3, то, как отмечалось выше, хотя Специальный докладчик не считает это необходимым, он также не будет возражать против переноса пункта 3 в проект вывода 9. В таком случае пункт 2 проекта вывода 7 будет гласить:

2. Для идентификации нормы как императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) требуется ее принятие и признание очень широким и представительным большинством государств; принятия и признания всеми государствами не требуется.

Проект вывода 8

Свидетельства принятия и признания

1. Свидетельства принятия и признания того, что норма общего международного права является императивной нормой (*jus cogens*), могут принимать самые разные формы.

2. Формы свидетельства включают в себя, не ограничиваясь только этим: публичные заявления, сделанные от имени государств; официальные публикации; правительственные юридические заключения; дипломатическую переписку; законодательные и административные акты; решения национальных судов; договорные положения; и резолюции, принятые международной организацией или на межправительственной конференции.

²²⁴ См. Куба, *A/C.6/74/SR.25*, п. 18; Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²²⁵ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²²⁶ Бельгия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²²⁷ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). Это мнение подтверждается предложением Северных стран о необходимости уточнения выражения «другие участники».

²²⁸ Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²²⁹ Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

1. Комментарии и замечания государств

97. Проект вывода 8 касается свидетельств принятия и признания императивного характера нормы. Многие государства, прокомментировавшие другие части текста, не стали комментировать проект вывода 8, что говорит об определенном уровне удовлетворенности текстом. Некоторые государства выразили свое согласие с проектом вывода 8²³⁰.

98. Российская Федерация предложила, что в общем случае, «не выстраивая какой-либо иерархии в формах такого свидетельства», «первостепенный акцент следовало бы сделать на мнениях и позициях государств, высказанных и зафиксированных на международном уровне»²³¹. По мнению Специального докладчика, для такой расстановки приоритетов нет оснований. Конечно, при оценке свидетельств лицо, принимающее решение, должно учитывать все факторы и придавать соответствующий вес различным формам свидетельств. Однако нет никаких оснований априори придавать больший вес конкретному типу свидетельств, поскольку они исходят от международного форума.

99. Израиль, Япония и Соединенное Королевство рекомендовали заменить формулировку «резолуции, принятые международной организацией или на межправительственной конференции» на «поведение государств в связи с резолюциями, принятыми международной организацией или на межправительственной конференции», чтобы обеспечить согласованность с проектами выводов по выявлению обычного международного права²³². Аналогичным образом, Германия предложила согласовать формулировку проекта вывода 8 с проектами выводов о выявлении обычного международного права, поскольку, по ее мнению, «именно поведение государств в связи с принятием таких актов является важным показателем принятия и признания нормы *jus cogens*»²³³. Специальный докладчик отмечает, что Редакционный комитет рассмотрел этот вариант, но решил сослаться просто на «резолуции». Италия внесла аналогичное предложение, но на основе опасений, что в противном случае это может включать резолюции международных организаций как таковых, а не поведение государств-членов этих международных организаций²³⁴.

100. Франция, также поддержав формулировку «поведение государств в связи с резолюциями», заявила, что «поведение государств по отношению к резолюции, принятой в рамках международной организации, имеет, без сомнения, такое же значение, как и текст самой резолюции»²³⁵. Это заявление, похоже, предполагает, что сам текст резолюции исключен из сферы охвата выражения «поведение в связи с резолюциями». Именно так понимает это Специальный докладчик и именно по этой причине Редакционный комитет выбрал «резолуции», а не «поведение в связи с». Действительно, это ясно следует из замечаний Соединенных Штатов. По мнению Соединенных Штатов, «государственная практика, связанная с резолюциями, «может представлять собой соответствующее свидетельство», но «...резолуции как таковые не являются свидетельством»²³⁶. Хотя замечания Франции, Соединенного Королевства и Соединенных Штатов опираются на проекты выводов о выявлении международного обычного права, такие замечания, похоже, не учитывают того факта, что, вопреки конкретно сказанному

²³⁰ Сальвадор, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); см. также Куба, [A/C.6/74/SR.25](#), п. 19, которая считает, что список не следует рассматривать как закрытый.

²³¹ Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²³² Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²³³ Германия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²³⁴ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²³⁵ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); неофициальный перевод: «поведение государств в отношении резолюции, принятой в рамках международной организации, несомненно, по меньшей мере так же важно, как и сам текст резолюции».

²³⁶ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

Соединенными Штатами²³⁷, эти проекты выводов предусматривают, что «резолюция, принятая международной организацией или на межправительственной конференции, может служить свидетельством для установления существования и содержания нормы международного обычного права...»²³⁸. Более того, выражение «поведение в связи с резолюцией» может быть уместно для идентификации международного обычного права, когда искомой является практика, но оно не подходит для *jus cogens*, где искомым служит не практика, а отношение государств к тому, что норма обладает особым качеством императивности (*opinio juris cogentis*). Именно по этой причине Специальный докладчик не склонен соглашаться с предложенным изменением.

101. Некоторые государства, такие как Колумбия и Сальвадор, рекомендовали уточнить, о каких международных организациях или межправительственных конференциях идет речь в пункте 2 проекта вывода 8²³⁹. Вполне возможно, это следует сделать в комментариях.

102. Соединенные Штаты предположили, что не все решения национальных судов являются свидетельством императивного характера²⁴⁰. По этой причине они предложили вставить слово «релевантные» для квалификации «решений национальных судов». Однако, предположительно, это относится ко всем материалам, перечисленным в пункте 2 проекта вывода 8. Аналогичным образом, хотя Специальный докладчик согласен с Соединенными Штатами в том, что уровень суда во внутренней судебной иерархии является важным фактором, он не считает, как это *может подразумеваться* в замечании Соединенных Штатов, что решения нижестоящих судов несущественны или не имеют значения. Уровень вполне может повлиять на вес их решений, но решения нижестоящих судов остаются значимыми в качестве свидетельств принятия и признания. Аналогичным образом, Специальный докладчик согласен с заявлением Франции о том, что решение, отмененное апелляционной инстанцией, может утратить свою релевантность при определении императивного характера нормы²⁴¹. Однако в таких случаях важно выяснить причины, по которым решение суда нижней инстанции было отменено. Если предыдущее решение было отменено по причинам, не связанным с заявлениями об императивном характере нормы, то оно может сохранять свою релевантность. Израиль аналогичным образом предложил проявлять осторожность в отношении судебных решений как государственной практики. В связи с этим он предложил ряд строгих условий, которые должны быть включены в комментарии в качестве оговорок к решению суда²⁴². Специальный докладчик не видит преимуществ в этих предложениях, но они могут быть обсуждены Комиссией при принятии комментариев.

103. Несколько государств высказали другие замечания по изменению комментариев в отношении конкретных примеров свидетельств принятия и признания. Бельгия, не подвергая сомнению текст проекта вывода 8, заявила, что в отношении публичных заявлений, сделанных в контексте судебного разбирательства, заявление должно быть сделано агентом или соагентом государства, а не адвокатом, свидетелем или экспертом, чтобы такое заявление могло быть принято в качестве свидетельства принятия и признания²⁴³. Специальный докладчик соглашается с тем, что к заявлениям, сделанным в ходе судебного разбирательства, в целом следует относиться с известной осторожностью, но не считает

²³⁷ Там же.

²³⁸ См. п. 2 вывода 12 о выявлении международного обычного права (сноска 30 выше).

²³⁹ См. Колумбия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). См. также Сальвадор, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁴⁰ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). См. также Армения, A/C.6/74/SR.26, п. 67: «В проектах выводов 8... и 9... выражение “вспомогательные средства” повернуло вспять процесс, посредством которого определяются императивные нормы». Этот комментарий подробнее рассматривается в связи с проектом вывода 9.

²⁴¹ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁴² Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁴³ Бельгия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

возможным установить в качестве правила принцип исключения, изложенный в замечаниях Бельгии. Этот общий подход в равной степени относится и к другим предложениям по изменению комментариев в отношении публичных заявлений, правительственных правовых заключений и административных актов.

104. Теперь Специальный докладчик переходит к комментариям Израиля, которые, как объяснялось выше, являются частью общей озабоченности по поводу того, что в проектах выводов при разработке методологии определения норм не установлен достаточно высокий порог для обоснования исключительного характера норм *jus cogens*. Опять же, для того чтобы обеспечить справедливое рассмотрение этой более широкой темы, эти вопросы анализируются отдельно. В контексте пункта 1 проекта вывода 8 Израиль высказывает следующее замечание:

Бездействие или отсутствие реакции со стороны соответствующего государства не может служить формой свидетельства принятия и признания. Это связано с тем, что молчание или отсутствие реакции со стороны соответствующего государства может быть обусловлено дипломатическими, стратегическими или другими неправовыми соображениями, которые не отражают юридическую позицию этого государства²⁴⁴.

105. Специальный докладчик вновь напоминает об основной озабоченности Израиля по поводу того, чтобы проект выводов был основан на практике государств. Тем не менее Специальному докладчику неизвестно о практике какого-либо государства, и Израиль не ссылаясь на какие-либо доказательства, согласно которым отсутствие реакции *не может служить свидетельством принятия и признания*²⁴⁵. Конечно, молчание не должно легко приниматься в качестве свидетельства, но предположение о том, что оно никогда не может служить свидетельством принятия, заходило бы слишком далеко.

2. Рекомендации Специального докладчика

106. Исходя из вышесказанного, Специальный докладчик не предлагает никаких изменений к тексту проекта вывода 8. Комментарии должны быть тщательно рассмотрены в свете комментариев и замечаний, рассмотренных выше.

Проект вывода 9

Вспомогательные средства для определения императивного характера норм общего международного права

1. Вспомогательным средством для определения императивного характера норм общего международного права являются решения международных судов и трибуналов, в частности Международного Суда.
2. Вспомогательным средством для определения императивного характера норм общего международного права могут также служить материалы экспертных органов, учрежденных государствами или международными организациями, и доктрины наиболее квалифицированных специалистов по публичному праву различных государств.

1. Комментарии и замечания государств

107. Проект вывода 9 касается вспомогательных средств для определения императивного характера норм общего международного права. Как и в случае проекта вывода 8, он не был предметом комментариев со стороны многих государств, хотя некоторые замечания все же были высказаны. Куба выразила удовлетворение тем, что решения международных судов и трибуналов и материалы

²⁴⁴ Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁴⁵ Конечно, нельзя сбрасывать со счетов, что где-то может существовать какой-то малоизвестный пример, когда государство делает такое утверждение или что-то похожее на него, но самого по себе этого будет недостаточно.

экспертных органов были отнесены к «вспомогательным» средствам²⁴⁶. Армения, с другой стороны, озвучила мысль о том, что отнесение решений судов к «вспомогательным» средствам, возможно, «переворачивает процесс, посредством которого императивные нормы признавались на практике, [поскольку] этот процесс приводился в движение судами, а не государствами...»²⁴⁷. Специальный докладчик с пониманием относится к этой позиции. Тем не менее, хотя на практике решения международных судов играют невероятно важную роль, эта практика не меняет того факта, что даже когда суды играют ведущую роль, их определения остаются вспомогательными в том смысле, что, во-первых, они должны основываться на практике государств, и, во-вторых, если государства отвергают определение международного суда, в том числе Международного Суда, о том, что норма является *jus cogens*, вряд ли можно признать за такой нормой статус *jus cogens*.

108. Другой, но связанный с этим вопрос был поднят Испанией, которая полагает, что на практике материалы экспертных органов, как учрежденных государствами, так и не учрежденных ими, играют ведущую роль и должны быть прямо включены в пункт 2 проекта вывода²⁴⁸. Специальный докладчик не готов согласиться с этой позицией. Во-первых, как отмечается в замечаниях, в комментарии уже говорится о том, что работа экспертных органов, не учрежденных государствами, может быть отнесена к категории доктрины²⁴⁹. Во-вторых, что более важно, нет причин выделять материалы этих экспертных органов таким образом, чтобы это требовало их прямого упоминания в тексте. Наконец, в отличие от ситуации, на которую выше ссылалась Армения, утверждение Испании о том, что экспертные органы, не учрежденные государствами, играют ведущую роль в определении императивного статуса конкретных норм, не имеет под собой убедительных оснований.

109. Позицию Испании можно противопоставить позиции Германии. По мнению Германии, необходимо провести более четкое различие между экспертными органами, поскольку существует множество экспертных органов, различающихся по составу, мандатам, отношениям с государствами и т. д.²⁵⁰. Специальный докладчик согласен с этим мнением, но считает, что оно может быть надлежащим образом отражено в комментариях.

110. Российская Федерация возразила против намерения Комиссии рассматривать материалы экспертных органов в качестве вспомогательных средств для определения императивного характера норм общего международного права²⁵¹. Она указывает, что такое решение не соответствует пункту 1 d) статьи 38 Статута Международного Суда²⁵². Специальный докладчик категорически не согласен с тем, что позиция в проекте вывода 9 не соответствует пункту 1 d) статьи 38 Статута Суда. Помимо того, что сам Суд, ясно дав понять, что он не связан решениями экспертных органов, полагался на эти решения²⁵³, в пункте 1 d) статьи 38 нет ничего такого, что исключало бы экспертные органы.

2. Рекомендации Специального докладчика

111. Исходя из вышеизложенного, Специальный докладчик не предлагает никаких изменений к проекту вывода, принятому в первом чтении.

²⁴⁶ Куба, [A/C.6/74/SR.25](#), п. 20.

²⁴⁷ Армения, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 67.

²⁴⁸ Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁴⁹ Там же.

²⁵⁰ Германия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁵¹ Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁵² Там же.

²⁵³ См. *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Qatar v United Arab Emirates)*, I.C.J. Judgment of 4 February 2021, para. 100.

Проект вывода 10

Договоры, противоречащие императивной норме общего международного права (*jus cogens*)

1. Договор является ничтожным, если в момент его заключения он противоречит императивной норме общего международного права (*jus cogens*). Положения такого договора не имеют никакой юридической силы.
2. Если возникает новая императивная норма общего международного права (*jus cogens*), то любой существующий договор, который оказывается в противоречии с этой нормой, становится ничтожным и прекращается. Участники такого договора освобождаются от любых обязательств выполнять в дальнейшем этот договор.

1. Комментарии и замечания государств

112. Проект вывода 10 касается договоров, противоречащих императивной норме общего международного права. Норма, содержащаяся в проекте вывода, взята из статей 53 и 64 Венской конвенции о праве международных договоров. Большинство государств предпочли вообще не комментировать проект вывода 10. Некоторые государства, такие как Чили, Сальвадор, Эстония, Греция, Япония и Нидерланды, выразили согласие с проектом вывода 10 и его содержанием²⁵⁴. Колумбия, выразив общую поддержку тексту, все же предложила Комиссии рассмотреть вопрос о том, существуют ли различия между ситуациями, когда договор находится на стадии переговоров, но не вступил в силу, с одной стороны, и когда договор вступил в силу, с другой стороны²⁵⁵. Специальный докладчик считает, что принцип, содержащийся в статье 53 Венской конвенции, в равной степени применим ко всем *заключенным* договорам, которые противоречат норме *jus cogens*, независимо от того, вступили они в силу или нет.

113. Франция предложила упростить формулировку и непосредственно воспроизвести статьи 53 и 64 Венской конвенции²⁵⁶. Стоит отметить, что Комиссия рассмотрела этот вариант, но решила также включить последствие, вытекающее из статьи 71 Венской конвенции.

114. В отношении пункта 2 проекта вывода 10 Колумбия подняла сложный вопрос о том, когда наступают последствия ничтожности²⁵⁷. Происходит ли это в момент возникновения нормы *jus cogens* или в момент завершения процедуры, предусмотренной проектом вывода 21²⁵⁸? На базовом уровне ответ должен заключаться в том, что ничтожность и последствия ничтожности не зависят от процедур. Таким образом, с точки зрения материального права, если договор объективно противоречит [вновь возникшей?] норме *jus cogens* [которая возникает], договор немедленно становится недействительным, и последствия, перечисленные в проекте вывода 12, а именно прекращение и освобождение от обязательств, немедленно вступают в силу. Однако это не означает, что любое государство вольно самостоятельно определять, когда наступила такая объективная

²⁵⁴ Чили, [A/C.6/74/SR.26](#); Сальвадор, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Эстония, [A/C.6/74/SR.26](#); Греция, [A/C.6/74/SR.24](#), п. 40; Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); и Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). Хотя Греция не упомянула конкретно проект вывода 10, она поддержала идею о том, что коллизия с *jus cogens* приводит к недействительности норм международного права, включая договоры. Другие государства, такие как Беларусь и Бельгия, комментируя проект вывода 10, сосредоточили свое внимание на делимости. Поэтому эти замечания будут рассмотрены в контексте проекта вывода 11.

²⁵⁵ Колумбия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁵⁶ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁵⁷ Колумбия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). Аналогичный вопрос был поднят Египтом, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 5 («Было бы полезно рассмотреть вопрос о том, кто, когда и как мог бы объявить о появлении новой императивной нормы; при этом следует учесть, что появление такой нормы — постепенный процесс, который может растянуться на десятилетия».)

²⁵⁸ Колумбия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

ситуация. Таким образом, цель проекта вывода 21 как раз и заключается в том, чтобы предотвратить подобную вольную интерпретацию. В любом случае Специальный докладчик согласен с общим мнением Колумбии, а именно, что последствия ничтожности наступают, как только появляется императивная норма. Однако, по мнению Специального докладчика, нет необходимости указывать это в тексте проекта вывода и это можно объяснить в комментарии.

115. Соединенные Штаты в своих комментариях предложили исключить проект вывода 10, поскольку, по их мнению, не существует практики государств, подтверждающей содержащееся в нем положение²⁵⁹. На самом деле Соединенные Штаты предлагают исключить все проекты выводов, касающиеся признания источников недействительными (проекты выводов 10–14 и 16)²⁶⁰. Однако они заявляют, что если эти проекты выводов будут сохранены, то Комиссия должна четко указать, что они являются «предложениями по прогрессивному развитию международного права»²⁶¹. Специальный докладчик попросту не понимает смысла этого предложения. Специальному докладчику неясно, хотят ли Соединенные Штаты этой рекомендацией показать, что в соответствии с международным правом в его нынешнем виде договор, заключенный двумя или более государствами для совершения геноцида, будет действительным. В ответ на эту рекомендацию Специальный докладчик может сказать следующее: это как раз одна из тех немногих норм международного права, которые действительно являются самоочевидными.

116. Аналогичным образом, Специальному докладчику трудно понять или принять заявление Соединенных Штатов о том, что пункт 2 проекта вывода 10 противоречит пункту 2 проекта вывода 11. Понимание и применение самых элементарных принципов толкования ясно показывает, что это утверждение просто неверно. Действительно, даже при отсутствии практики применения этих элементарных принципов толкования, вступительная часть пункта 2 проекта вывода 11 ясно показывает, что он согласуется с первым пунктом проекта вывода, а слово «если» указывает на исключение из общего правила, изложенного в проекте вывода 10. Предлагаемая Соединенными Штатами поправка становится излишней из-за слов «за исключением случаев, когда» в проекте вывода 11.

117. Специальный докладчик, однако, согласен с утверждением Соединенных Штатов, что под словом «возникновение» в пункте 2 проекта вывода 11 понимается «принятие и признание» нормы как имеющей императивный характер. Специальный докладчик примет это во внимание при рассмотрении комментариев.

118. В отношении пункта 2 проекта вывода 10 Беларусь задала вопрос, возможно ли вообще возникновение нормы *jus cogens*, противоречащей существующему договору, поскольку нормы *jus cogens* часто основываются на обычном международном праве²⁶². Специальный докладчик не усматривает здесь проблемы. Это, безусловно, может произойти в случае двусторонних договоров, но даже в отношении многосторонних договоров такая возможность сохраняется.

2. Рекомендации Специального докладчика

119. Исходя из вышесказанного, Специальный докладчик не предлагает никаких изменений к тексту проекта вывода 10.

²⁵⁹ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁶⁰ Там же.

²⁶¹ Там же.

²⁶² Беларусь, [A/C.6/74/SR.24](#), п. 84.

Проект вывода 11

Делимость договорных положений, противоречащих императивной норме общего международного права (*jus cogens*)

1. Договор, который в момент его заключения противоречит императивной норме общего международного права (*jus cogens*), является ничтожным в целом, и делимость положений такого договора не допускается.
2. Договор, который становится ничтожным вследствие возникновения новой императивной нормы общего международного права (*jus cogens*), прекращается в целом, за исключением случаев, когда:
 - а) положения, оказывающиеся в противоречии с императивной нормой общего международного права (*jus cogens*), отделимы от остальной части договора в том, что касается их применения;
 - б) из договора вытекает или иным образом установлено, что принятие этих положений не составляло существенно важную основу согласия любого участника на обязательность всего договора в целом; и
 - в) продолжение выполнения остальной части договора не было бы несправедливым.

1. Комментарии и замечания государств

120. Проект вывода 11 касается делимости договорных положений, затронутых действием проекта вывода 10. Что касается этого проекта вывода, то, хотя многие государства поддержали его, либо прямо об этом сказав²⁶³, либо просто не представив по нему замечаний²⁶⁴, ряд государств предложили пересмотреть правило, согласно которому договор, который на момент его заключения противоречил *jus cogens*, является недействительным в целом и на него не распространяется принцип делимости.

121. Вопросы, поднятые несколькими государствами в отношении этого проекта вывода, и баланс, к которому стремится Комиссия, хорошо отражены в замечаниях Соединенного Королевства. Оно напомнило о широко разделяемом мнении, что признание договоров недействительными по причине их противоречия *jus cogens* может «во многих случаях расстроить хорошие международные отношения, если весь договор должен быть признан недействительным...»²⁶⁵. Тем не менее в отношении пункта 1 проекта вывода 11 представляется, что, по мнению Соединенного Королевства, учитывая соответствие этого пункта Венской конвенции, его следует сохранить в нынешнем виде. Замечание Соединенного Королевства о необходимости разъяснить утверждение в пункте 2) комментария к проекту вывода 11²⁶⁶, будет рассмотрено в контексте переработки комментария. Однако уже сейчас можно напомнить, что, поскольку при втором чтении Комиссия не сохраняет мнения меньшинства, эта фраза едва ли войдет в текст. Короче говоря, замечание Соединенного Королевства можно трактовать как признание ценности делимости, но при этом желание сохранить подход, отраженный в Венской конвенции.

122. Некоторые государства отметили важность стабильности договорных отношений и по этой причине предложили, чтобы проект вывода также предусматривал возможность делимости. Беларусь, например, заявила, хотя и в контексте проекта вывода 10, что «было бы предпочтительнее не говорить о том, что договор *в целом* является недействительным, если он противоречит императивной

²⁶³ Египет, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 4; Эстония, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 82; Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше), назвавшая это конкретное положение примером «кодификации путем толкования».

²⁶⁴ Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁶⁵ Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁶⁶ Фраза, на которую ссылается Соединенное Королевство, гласит: «было выражено мнение о том, что случаи, при которых может быть оправдано деление различных положений договора, тем не менее могут существовать».

норме...»²⁶⁷. По мнению Беларуси, это «основывается на важности обеспечения стабильности договорных отношений и на признании того, что когда государства заключают международные договоры...», маловероятно, что они делают это «с намерением нарушить императивную норму...»²⁶⁸. Южная Африка, в свою очередь, заявила, что Комиссия «слишком строго придерживается Венской конвенции», отметив, что «нет причин, будь то исходя из практики или руководствуясь логикой, не предусматривать делимости там, где это возможно, даже в отношении недействительности на момент заключения договора»²⁶⁹. Это мнение также выразила Австрия, которая задалась вопросом, «является ли строгое следование режиму неделимости» в делах, затрагивающих статью 53, «по-прежнему наиболее подходящим подходом»²⁷⁰. Распространение правила в пункте 2 проекта вывода 11 на пункт 1, по мнению Австрии, соответствовало бы принципу *favor contractus*. В дополнение к причинам, упомянутым другими государствами, Бельгия отметила, что предоставление возможности делимости было бы также оправдано тем фактом, что не существует практики, поддерживающей правило о неделимости²⁷¹.

123. В тексте пункта 2 проекта вывода 11 Австрия и Испания рекомендуют заменить слова «было бы несправедливым» на «шло бы вразрез с общими интересами сторон»²⁷². Хотя Специальный докладчик с пониманием относится к этой точке зрения, он все же считает, что слово «несправедливый» может быть шире, чем «шло бы вразрез с интересами сторон», поскольку оно может учитывать и другие интересы.

124. Соединенные Штаты, в свою очередь, заявляют, что проект вывода 11 не подкреплен практикой, а Венская конвенция неясна²⁷³. Тем не менее Соединенные Штаты, похоже, согласны с тем, что основной посыл, содержащийся в первом пункте проекта вывода 11, точно отражает пункт 5 статьи 44 Венской конвенции, в котором прямо говорится, что делимость не допускается²⁷⁴. Что касается появившегося впоследствии *jus cogens*, то Соединенные Штаты отмечают, что во втором пункте «прямо утверждается то, что, как можно было бы считать, предполагается в Венской конвенции, но не в форме прямого утверждения»²⁷⁵. Мнение Соединенных Штатов о том, что содержание второго пункта не было четко сформулировано в Венской конвенции, основано на неправильном толковании Венской конвенции. Уделяя внимание только пункту 5 статьи 44 Венской конвенции, Соединенные Штаты в своем комментарии забывают о том, что содержание этого «предположения» прямо раскрыто в пункте 3 статьи 44.

125. Специальный докладчик с пониманием относится к мнению тех, кто поддерживает возможность делимости в соответствующих случаях, даже в случае коллизии с нормой *jus cogens* на момент заключения договора, и поддержит соответствующее предложение, если оно будет внесено в рамках Комиссии. В то же время Специальный докладчик признает сложность внесения предложений, которые отступали бы от Венской конвенции, в ситуации, когда существует широкая поддержка как в Комиссии, так и со стороны государств.

126. По не связанному с этим вопросу Эстония считала важным «проанализировать последствия проектов выводов не только для государств, но и для международных организаций»²⁷⁶. Поскольку в проектах выводов 10 и 11 речь идет в

²⁶⁷ Беларусь, [A/C.6/74/SR.24](#), п. 83 (курсив добавлен).

²⁶⁸ Там же.

²⁶⁹ Южная Африка, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁷⁰ Австрия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁷¹ Бельгия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁷² Австрия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁷³ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁷⁴ Там же («Как объясняет Марк Виллигер... “деление положений договора не допускается...”»).

²⁷⁵ Там же.

²⁷⁶ Эстония, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 82.

целом о «договорах» и «участниках», Специальный докладчик считает, что эта позиция учтена. Тем не менее, поскольку этот вопрос также актуален для положений об ответственности по международному праву, вопрос о международных организациях будет рассмотрен в этом контексте.

2. Рекомендации Специального докладчика

127. Исходя из вышесказанного, Специальный докладчик не предлагает изменений к тексту проекта вывода 11.

Проект вывода 12

Последствия недействительности и прекращения договора, противоречащего императивной норме общего международного права (jus cogens)

1. Участники договора, который является ничтожным в результате того, что он противоречит императивной норме общего международного права (jus cogens) в момент заключения этого договора, несут юридическую обязанность:

а) устранить, насколько это возможно, последствия любого деяния, совершенного на основании положения договора, которое противоречит императивной норме общего международного права (jus cogens); и

б) привести свои взаимоотношения в соответствие с императивной нормой общего международного права (jus cogens).

2. Прекращение договора по причине возникновения новой императивной нормы общего международного права (jus cogens) не влияет на права и обязательства или юридическое положение, возникшие в результате исполнения договора до его прекращения, при условии, что такие права и обязательства или такое положение могут в дальнейшем сохраняться только в той мере, в какой их сохранение само по себе не противоречит новой императивной норме общего международного права (jus cogens).

1. Комментарии и замечания государств

128. В проекте вывода 12 прописаны конкретные последствия, вытекающие из признания недействительными договоров, противоречащих норме jus cogens. Это положение не вызвало особых комментариев. Вероятно, это связано с тем, что в проекте вывода 12 близко к тексту воспроизведены положения статьи 71 Венской конвенции²⁷⁷. Ряд других государств охарактеризовали основной посыл проекта вывода 12 таким образом, что это можно воспринять как его общую поддержку²⁷⁸.

129. Однако Колумбия предложила ограничить отношениями в рамках договора предусмотренную подпунктом б) пункта 1 обязанность, а именно приводить свои взаимные отношения в соответствие с императивной нормой общего международного права (jus cogens). Однако, помимо того, что это повлечет за собой отход от Венской конвенции, проблема заключается в том, что исполнение договора может привести к тому, что взаимоотношения сторон вне контекста договора также будут противоречить jus cogens. Цель данного положения заключается в том, чтобы охватить и такие обстоятельства, и представляется, что предположение о том, что такие отношения, даже если они противоречат jus cogens, остаются незатронутыми jus cogens, будет противоречить духу правовых норм.

130. Только Соединенные Штаты предложили исключить проект этого вывода. Однако Соединенные Штаты также предложили, что если Комиссия решит оставить это положение, то в пункт 2 проекта вывода 12 следует включить слово

²⁷⁷ См., например, Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁷⁸ См., например, Колумбия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

«участников», содержащееся в пункте 2 b) статьи 71 Венской конвенции²⁷⁹. Специальный докладчик считает, что было бы лучше не включать слово «участников». Например, исполнение договора до признания его недействительным может принести пользу третьей стороне. Непонятно, почему права, приобретенные такой третьей стороной при исполнении договора *в период действия договора*, должны быть затронуты последующим признанием договора недействительным, если сама эта выгода не противоречит *jus cogens*.

2. Рекомендации Специального докладчика

131. Исходя из вышесказанного, Специальный докладчик не предлагает никаких изменений к проекту вывода 12.

Проект вывода 13

Отсутствие эффекта оговорки к договорам для императивных норм общего международного права (*jus cogens*)

1. Оговорка к положению договора, которое отражает императивную норму общего международного права (*jus cogens*), не затрагивает обязательного характера этой нормы, которая продолжает применяться как таковая.
2. Оговорка не может исключать или изменять юридическое действие договора таким образом, который противоречит императивной норме общего международного права (*jus cogens*).

1. Комментарии и замечания государств

132. Проект вывода 13 касается последствий *jus cogens* для оговорок к договорам. Хотя проект вывода 13 не основан на каком-либо положении Венской конвенции, он также не вызвал особых комментариев со стороны государств. Опять же, только Соединенные Штаты предложили исключить проект вывода 13 по той же причине, по которой они предложили исключить проекты выводов 10–13²⁸⁰.

133. Что касается первого пункта проекта вывода 13, то Колумбия предложила отличать этот случай от обстоятельств, при которых многосторонний договор сам по себе устанавливает норму *jus cogens*²⁸¹. Специальный докладчик считает, что оба пункта проекта вывода 13 применяются независимо от источника права, лежащего в основе императивной нормы.

134. Однако несколько государств поставили под сомнение пункт 1, который не предусматривает недействительности оговорки, противоречащей *jus cogens*, а лишь предусматривает, что норма *jus cogens* продолжает применяться как таковая. Эти государства предложили Комиссии предусмотреть недействительность таких оговорок. Южная Африка, например, заявила, что Комиссии «следует пересмотреть проект этого вывода», поскольку, по ее мнению, «оговорки, противоречащие императивным нормам, должны быть объявлены недействительными»²⁸². Польша и Румыния выразили аналогичное мнение, отметив, что, предположительно, такая оговорка противоречила бы объекту и цели договора²⁸³. Хотя Специальный докладчик согласен с этим утверждением, его конечным результатом является то, что такая оговорка будет недействительной не в силу императивного характера нормы, а скорее в силу того, что она противоречит объекту и цели договора.

135. Как отметила Южная Африка, отчасти решение Комиссии объясняется тем, что признание таких оговорок недействительными может привести к ситуации, при которой государства могут оказаться под юрисдикцией трибуналов без

²⁷⁹ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁸⁰ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁸¹ Колумбия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁸² Южная Африка, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁸³ Польша, A/C.6/74/SR.23, п. 122; Румыния, A/C.6/74/SR.23, п. 76.

своего согласия²⁸⁴. Для недопущения такой ситуации Южная Африка предложила сопроводить проект вывода 13 преюдициальной оговоркой. Однако Специальный докладчик хотел бы отметить, что другой причиной такого решения является признание того, что, даже если императивная норма содержится в договоре, она имеет другую основу, а именно общее международное право. Таким образом, оговорка может затрагивать договорную норму, но не влиять на саму императивную норму. Этот момент был отмечен Нидерландами; возможно, Комиссии следует более четко сформулировать этот момент в комментарии²⁸⁵.

136. Что касается пункта 2, то Австрия и Испания, соглашаясь с содержанием пункта 2, предложили Комиссии вернуться к формулировке, первоначально предложенной Специальным докладчиком²⁸⁶. Излишне говорить, что Специальный докладчик согласен с Австрией и Испанией в том, что более прямая формула более четко выражает последствия такой оговорки. Верно, что выражение «не может исключать или изменять» является довольно неясным. Хотя Специальный докладчик согласен с логикой Испании и Австрии, учитывая, что они являются единственными двумя государствами, которые внесли это предложение, Специальный докладчик не будет предлагать это изменение, но поддержит любое предложение членов Комиссии вернуться к первоначальному варианту Специального докладчика.

137. Франция просила Комиссию разъяснить некоторые аспекты комментариев. Специальный докладчик принял к сведению эту просьбу.

2. Рекомендации Специального докладчика

138. Исходя из вышеизложенного, Специальный докладчик не предлагает изменений к проекту вывода 13.

Проект вывода 14

Нормы обычного международного права, противоречащие императивной норме общего международного права (*jus cogens*)

1. Норма обычного международного права не возникает, если она противоречит императивной норме общего международного права (*jus cogens*). Это не затрагивает возможность изменения императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) посредством последующей нормы общего международного права, носящей такой же характер.
2. Норма обычного международного права, не носящая императивный характер, перестает существовать, если и в той мере, в какой она противоречит новой императивной норме общего международного права (*jus cogens*).
3. Правило о настойчивом возражении к императивным нормам общего международного права (*jus cogens*) не применяется.

1. Комментарии и замечания государств

139. Проект вывода 14 касается последствий императивных норм для обычного международного права. Несмотря на многочисленные предложения по изменению отдельных формулировок, этот проект вывода получил общую поддержку государств-членов. Беларусь задала вопрос, аналогичный тому, который она задавала в связи с договорами, а именно, как может сформироваться императивная норма, не соответствующая обычному международному праву, поскольку для ее возникновения требуется общая практика, принятая в качестве правовой

²⁸⁴ Южная Африка, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁸⁵ Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁸⁶ Австрия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). См. третий доклад Специального докладчика (A/CN.4/714 и Corr.1, п. 76 b) («Оговорка, которая направлена на исключение или изменение юридических последствий договора вопреки императивной норме общего международного права (*jus cogens*), является недействительной».)

нормы²⁸⁷. Чехия, Франция, Италия, Нидерланды, Словения и Соединенные Штаты задались аналогичным вопросом²⁸⁸. Ответ на этот вопрос содержится в комментарии к проекту вывода 14²⁸⁹. Тем не менее, поскольку этот вопрос задан несколькими государствами, возможно, потребуется доработать комментарии, чтобы ответить на него.

140. Эстония приветствовала пункт 1 проекта вывода 14²⁹⁰. Однако она выразила мнение, что Комиссии следует четко указать, что элементы обычного международного права не являются достаточными для установления императивных норм. Хотя Специальный докладчик считает, что это ясно следует из проектов выводов 4, 5, 6, 7 и 8, он готов рассмотреть вопрос о том, как усилить этот момент в комментарии.

141. Италия, одобрив главную мысль проекта вывода 14, считала, что как содержание проекта вывода, так и сопроводительный комментарий могут быть доработаны²⁹¹. По ее мнению, норма, содержащаяся в пункте 1, посвящена, по определению Италии, «невозможному сценарию» коллизии между императивной нормой и несуществующей нормой обычного международного права. Франция также называет это вопросом «логики и последовательности» и предполагает, что он запутан (или, возможно, Комиссия сама в нем запуталась)²⁹². Этот момент отмечен также Российской Федерацией²⁹³. Специальный докладчик лишь замечает, что формулировка, к которой прибегла Комиссия, была выбрана именно для того, чтобы избежать предположения о том, что такая норма вообще может возникнуть. Тем не менее Специальный докладчик считает, что аргументация Италии может иметь под собой основания, поскольку в этом пункте, после утверждения о том, что норма не возникает, далее используется местоимение «она», что является отсылкой к норме обычного международного права. Одним из вариантов устранения кажущегося противоречия было бы сказать «не возникает, если она противоречила бы императивной норме». Частица «бы» указывает на то, что норма обычного международного права на самом деле не возникла. Эта формулировка, по-видимому, соответствует предложению, выдвинутому Испанией в отношении изменения формулировки пункта 1 проекта вывода 14²⁹⁴.

142. Соединенные Штаты выявили аналогичную проблему²⁹⁵. Они предложили для устранения противоречия заменить слова «не возникает» словом «ничтожна». Это похоже на то, что предложила Франция (ничтожность)²⁹⁶. У Специального докладчика не возникает проблем с этим предложением, которое, как отметили Соединенные Штаты, сделает ненужным второй пункт. Проблема, по которой Комиссия решила использовать слова «не возникает», заключается в том, что упомянутая формулировка может подразумевать существование нормы международного обычного права, противоречащей норме *jus cogens*. Однако, по мнению Комиссии, широко распространенная практика и *opinio juris* не могут приводить к созданию нормы обычного международного права, если такая

²⁸⁷ Беларусь, *A/C.6/74/SR.24*, п. 84.

²⁸⁸ Чехия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); см. также Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁸⁹ См. доклад Комиссии о работе ее семьдесят первой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят четвертая сессия, Дополнение № 10 (A/74/10)*, п. 57, п. б) комментария к проекту вывода 14 по императивным нормам.

²⁹⁰ Эстония, *A/C.6/74/SR.26*, п. 83.

²⁹¹ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁹² Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁹³ Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁹⁴ Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше) («Процесс формирования обычной нормы не будет завершен или кристаллизован, если результат может противоречить императивной норме общего международного права (*jus cogens*)»).).

²⁹⁵ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁹⁶ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

предполагаемая норма противоречит императивной норме. Более того, задавались вопросы о том, можно ли говорить о «ничтожности» норм обычного международного права.

143. Франция не согласилась с предложением Комиссии. По ее мнению, в случае существования общей практики, принятой в качестве правовой нормы (которая противоречит *jus cogens*), возникает норма обычного международного права, вызывающая коллизию между двумя нормами и вводящая в действие правила нормативной иерархии²⁹⁷. Комиссия долго обсуждала этот вопрос и решила, что норма обычного международного права не возникает. Более того, несмотря на наличие предложений по внесению изменений, большинство государств, похоже, удовлетворены общим подходом Комиссии.

144. Италия также предложила исключить пункт 7) комментария, в котором объясняется включение формулировки «если и в той мере, в какой» в пункт 1 проекта вывода²⁹⁸. Специальный докладчик считает полезным пояснить выражение «если и в той мере, в какой». Тем не менее этот вопрос может быть рассмотрен при принятии Комиссией комментариев.

145. Кипр и Греция подтвердили свое согласие с мнением о том, что правило о настойчивом возращении не применяется к императивным нормам общего международного права, как об этом сказано в пункте 3²⁹⁹. Хотя Франция и Соединенные Штаты согласились с тем, что доктрина настойчивого возращения не применима к императивной норме, они считали, что настойчивое возращение имеет отношение к вопросу о том, может ли вообще появиться в таком случае императивная норма³⁰⁰. Специальный докладчик согласен с этим утверждением, но считает, что оно уже отражено в комментариях³⁰¹. Соединенное Королевство — единственное государство, поставившее под сомнение правило, согласно которому доктрина настойчивого возращения не применяется к императивным нормам³⁰². Япония, соглашаясь с пунктом 3 проекта вывода, считала, что надлежащим объяснением неприменимости правила о настойчивом возращении к императивным нормам является характер этих норм как отражающих фундаментальные ценности³⁰³. Поэтому она предложила включить это качество в комментарии к проекту вывода 3.

146. Израиль также предложил исключить пункт 3, но по причинам, отличным от тех, которые привело Соединенное Королевство. По мнению Израиля, императивная норма никогда не может возникнуть в ситуации настойчивого возращения, поскольку для существования нормы *jus cogens* необходимо практически всеобщее принятие и признание нормы³⁰⁴. Аналогичным образом, Российская Федерация предложила Комиссии вернуться к работе над пунктом 3, чтобы в полной мере учесть тот факт, что настойчивое возращение может препятствовать появлению нормы *jus cogens*³⁰⁵. Если этим Российская Федерация хотела сказать, что настойчивое возращение со стороны нескольких государств может, в зависимости от обстоятельств, помешать достижению «очень широкого большинства», то это предложение следует тщательно рассмотреть при принятии комментариев во втором чтении. В отношении аргумента Израиля можно выделить два момента. Во-первых, утверждение Израиля основано на применении ошибочного

²⁹⁷ Там же.

²⁹⁸ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

²⁹⁹ Кипр, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Греция, [A/C.6/74/SR.24](#), п. 37.

³⁰⁰ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁰¹ См. доклад Комиссии о работе ее семьдесят первой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят четвертая сессия, Дополнение № 10 (A/74/10)*, п. 57, п. 11) комментария к проекту вывода 14 по императивным нормам.

³⁰² Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁰³ Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁰⁴ Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁰⁵ Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

стандарта «практически универсального» признания, который обсуждался в связи с проектом вывода 7. Во-вторых, даже если предположить, что стандарт «практически универсального» признания был бы правильным, практически универсальное — это не то же самое, что универсальное, так что норма *jus cogens* может возникнуть, несмотря на настойчивое возражение со стороны какого-то государства³⁰⁶.

2. Рекомендации Специального докладчика

147. Исходя из вышесказанного, Специальный докладчик рекомендует Комиссии дать дополнительные разъяснения в комментарии о том, как могут возникать новые императивные нормы общего международного права при существовании противоречащего им обычного международного права. Кроме того, Специальный докладчик предлагает внести изменения в первое предложение пункта 1, чтобы этот пункт звучал следующим образом:

1. Норма обычного международного права не возникает, если она противоречила бы существующей императивной норме общего международного права (*jus cogens*). ~~Норма международного обычного права не возникает, если она противоречит императивной норме общего международного права (*jus cogens*).~~ Это не затрагивает возможность изменения императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) посредством последующей нормы общего международного права, носящей такой же характер.

Проект вывода 15

Обязательства, создаваемые односторонними актами государств, которые противоречат императивной норме общего международного права (*jus cogens*)

1. Односторонний акт государства, выражающий его намерение быть связанным обязательством по международному праву, который противоречит императивной норме общего международного права (*jus cogens*), не создает такого обязательства.
2. Обязательство по международному праву, создаваемое односторонним актом государства, перестает существовать, если и в той мере, в какой оно противоречит новой императивной норме общего международного права (*jus cogens*).

1. Комментарии и замечания государств

148. Проект вывода 15 касается последствий императивных норм для односторонних актов. Этот проект вывода не вызвал серьезных разногласий. Хотя некоторые государства прямо поддержали проект вывода 15³⁰⁷, большинство государств предпочли вообще его не комментировать.

149. Хотя Испания поддержала формулировку пункта 1 проекта вывода, она высказала мнение, что это правило было бы лучше сформулировать со ссылкой на «юридические последствия»³⁰⁸. Исходя из этого, Испания предложила изложить пункт 2 проекта вывода 15 в следующей редакции:

Обязательство по международному праву, создаваемое односторонним актом государства, *должно быть ничтожно*, если и в той мере, в какой оно противоречит новой императивной норме общего международного права (*jus cogens*)³⁰⁹.

150. Как и в случае с положениями обычного международного права, Комиссия рассмотрела возможность применения подхода с использованием терминов

³⁰⁶ Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁰⁷ См., например, Куба, A/C.6/74/SR.25, п. 21. См. также Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁰⁸ Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁰⁹ Выделено Испанией.

«недействительный» или «ничтожный», но решила, что лучше сохранить идею о том, что обязательство не было создано (или перестало существовать в случае пункта 2). Специальный докладчик не считает, что предложение Испании вызывает возражения, но с учетом того, что эта формулировка уже рассматривалась и большинство государств удовлетворены проектом вывода 15, лучше было бы не возобновлять эти дебаты.

151. Чехия, как и в своих комментариях к проекту вывода 14, попросила разъяснений относительно возможности делимости³¹⁰. Этот вопрос также был поднят Соединенными Штатами³¹¹. Его можно рассмотреть в комментарии. Франция, со своей стороны, задалась вопросом о том, как содержание проекта вывода 15 связано с правилом, согласно которому доктрина настойчивого возражения не применяется к *jus cogens*³¹². Специальный докладчик не усматривает какой-либо очевидной связи между проектом вывода 15 и доктриной настойчивого возражения.

2. Рекомендации Специального докладчика

152. Исходя из вышесказанного, Специальный докладчик не считает необходимым вносить какие-либо изменения в проект вывода 15.

Проект вывода 16

Обязательства, создаваемые резолюциями, решениями и другими актами международных организаций, которые противоречат императивной норме общего международного права (*jus cogens*)

Резолюция, решение или иной акт международной организации, которые в противном случае имели бы обязательную силу, не создают обязательств по международному праву, если и в той мере, в какой они противоречат императивной норме общего международного права (*jus cogens*).

1. Комментарии и замечания государств

153. Проект вывода 16 касается последствий императивных норм для решений международных организаций. Многие государства представили комментарии по этому проекту вывода, причем большинство государств решительно высказались в его поддержку, в то время как другие государства выразили в связи с ним серьезную озабоченность. В целом очень значительное большинство государств поддержали этот проект вывода, и лишь несколько государств выступили против него³¹³. Однако есть нюансы, которые следует учитывать. В частности, некоторые из государств, поддержавших проект вывода 16, также сетовали на то, что решения Совета Безопасности не были прямо упомянуты в тексте проекта вывода 16, в то время как другие государства, которые, как можно сказать, не поддержали проект вывода 16, были бы готовы с ним согласиться, но испытывали обеспокоенность по поводу упоминания Совета Безопасности в комментариях.

154. Только два государства прямо выступили против проекта вывода 16 как такового. Соединенные Штаты возразили против проекта вывода 16 на том основании, что отсутствует практика, которая оправдывала бы его включение в текст³¹⁴. Они также считали крайне маловероятным, чтобы орган международной

³¹⁰ Чехия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). См. также Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³¹¹ Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³¹² Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³¹³ См. примеры прямой поддержки проекта вывода 16: Бельгия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Бразилия, [A/C.6/74/SR.24](#), п. 94; Куба, [A/C.6/74/SR.25](#), п. 21; Словения, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Швейцария, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³¹⁴ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше) («В свете риска, в сочетании с отсутствием какой-либо очевидной необходимости рассматривать эту

организации мог принять резолюцию, противоречащую императивной норме общего международного права³¹⁵. Франция посчитала, что проект вывода 16 следует исключить или существенно переработать. По ее мнению, это положение «в его нынешнем виде рискует серьезно подорвать авторитет Совета Безопасности...»³¹⁶. С этой целью Франция предложила, чтобы из текста проекта вывода или комментариев к нему были прямо исключены решения Совета Безопасности³¹⁷. Аналогичным образом, Соединенное Королевство заявило, что «не может принять проект вывода 16» из-за ссылки на резолюции Совета Безопасности в комментарии³¹⁸. Действительно, рекомендация Соединенного Королевства заключалась в том, чтобы пересмотреть сферу охвата проекта вывода, чтобы исключить из него Совет Безопасности.

155. Китай, комментируя проект вывода 16, фактически не обратился к тексту самого проекта вывода, ограничившись описанием его содержания. Критика Китая заключалась в том, что «в комментариях неуместно делать прямую ссылку на взаимосвязь между резолюциями Совета Безопасности и *jus cogens*»³¹⁹. По его мнению, «просто немыслимо, чтобы такие резолюции вступали в конфликт с нормами *jus cogens*»³²⁰. Он выразил опасение, что прямая ссылка на Совет Безопасности, пусть даже только в комментарии, «вероятно, приведет к использованию норм *jus cogens* в качестве предлога для уклонения от выполнения обязательства по осуществлению этих резолюций или для оспаривания авторитета этих резолюций»³²¹. Таким образом, Китай рекомендовал исключить ссылку на Совет Безопасности в комментариях³²². Российская Федерация также возразила против упоминания Совета Безопасности в комментариях к проекту вывода 16³²³. Она заявила, что она «выступает против применимости проекта вывода 16 к резолюциям Совета Безопасности»³²⁴. По ее мнению, Комиссии скорее следовало бы заявить, что проекты выводов не наносят ущерба положениям Устава Организации Объединенных Наций в соответствии со статьей 103³²⁵. Соединенные Штаты, помимо возражений против проекта вывода как такового, также поставили под сомнение ссылку в комментариях на Совет Безопасности, отметив, что это рискует «подорвать авторитет Совета Безопасности Организации Объединенных Наций и обязательный характер резолюций Совета Безопасности, принятых в соответствии с главой VII...»³²⁶. Аналогичным образом Соединенное Королевство заявило, что ссылка на Совет Безопасности создает «явную опасность того, что этот [вывод] может быть использован для ослабления уважения к резолюциям Совета Безопасности, тем самым снижая их эффективность»³²⁷. По мнению Израиля, нет практики, подтверждающей содержащийся в комментариях тезис о том, что решения Совета Безопасности Организации Объединенных Наций подпадают под действие *jus cogens*³²⁸. По этой причине Израиль предложил исключить эту ссылку из комментария.

156. Хотя Германия не возразила против проекта вывода 16, она все же заявила, что разделяет «выраженную озабоченность по поводу того, что в поддержку

гипотезу, Соединенные Штаты твердо придерживаются мнения, что проект вывода 16 должен быть исключен».)

³¹⁵ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³¹⁶ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³¹⁷ Там же.

³¹⁸ Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³¹⁹ Китай, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 54.

³²⁰ Там же.

³²¹ Там же.

³²² Там же.

³²³ Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³²⁴ Там же.

³²⁵ Там же.

³²⁶ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). См. также Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³²⁷ Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³²⁸ Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

проекта вывода существует мало практики»³²⁹. Она также повторила рефрен о том, что проект вывода 16 подрывает эффективность Совета Безопасности³³⁰. Любопытное замечание Германии о том, что, как ей представляется, в комментариях Комиссия подробнее описывает связь между проектом вывода и статьями 25 и 103 Устава Организации Объединенных Наций. Это интересно, поскольку, учитывая мнения, уже высказанные в комментариях, это предполагало бы еще более выпуклое описание в комментарии взаимосвязи между проектом вывода 16 и актами Совета Безопасности. Специальный докладчик, безусловно, готов дать такое описание.

157. Однако большинство государств поддержали проект вывода 16. Тем не менее среди тех государств, которые поддержали этот проект вывода, несколько государств выразили неудовлетворение тем, что Совет Безопасности не был прямо упомянут в проекте вывода. Бразилия, например, заявила, что «предпочла бы видеть в тексте проекта вывода прямую ссылку на решения Совета Безопасности»³³¹. По ее мнению, Комиссия не должна уклоняться от «признания того, что Совет Безопасности также связан нормами *jus cogens*»³³². Того выразило мнение, что в проекте вывода 16 следует прямо упомянуть Совет Безопасности³³³. Исламская Республика Иран, объяснив, почему, по ее мнению, резолюции Совета Безопасности подпадают под действие *jus cogens*, выразила сожаление, что предложение Специального докладчика о прямой ссылке на Совет Безопасности не было поддержано Комиссией³³⁴. Аналогичным образом, Южная Африка считала, что решения Совета Безопасности должны быть четко упомянуты³³⁵.

158. Тема, проходящая красной нитью через мнения тех государств, которые не хотели бы видеть прямую ссылку на Совет Безопасности ни в тексте проекта вывода, ни в комментарии, заключалась в том, что это может быть использовано для подрыва авторитета резолюций Совета Безопасности путем односторонних ссылок. С этой целью Италия предложила включить преюдициальную оговорку в отношении применимых процедур и механизмов, установленных правилами международной организации³³⁶. Испания также выразила мнение, что было бы полезно уточнить, что это не означает, что государство может решить в одностороннем порядке отказаться от выполнения обязательной резолюции Совета Безопасности³³⁷. Южная Африка внесла аналогичное предложение, а именно: включить оговорку о том, что проект вывода 16 должен применяться с учетом механизма урегулирования споров в проекте вывода 21³³⁸. Специальный докладчик понимает, что эта вставка будет сделана вместе с прямым упоминанием резолюции Совета Безопасности в самом тексте. Во всяком случае, Специальный докладчик считает, что эта позиция, которая является правильной, в равной степени относится к договорам, нормам обычного международного права и односторонним актам.

159. Специальный докладчик решил достаточно подробно изложить эти мнения государств из-за деликатности данной темы. Специальному докладчику кажется, что такое расхождение во мнениях указывает на то, что компромисс в отношении текста, достигнутый Комиссией по итогам первого чтения, оказался удачным.

160. В дополнение к замечаниям о последствиях проекта вывода 16 для резолюций Совета Безопасности, Франция также предложила Комиссии рассмотреть

³²⁹ Германия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³³⁰ Там же.

³³¹ Бразилия, [A/C.6/74/SR.24](#), п. 94.

³³² Там же.

³³³ Того, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 27.

³³⁴ Иран (Исламская Республика), [A/C.6/74/SR.27](#), п. 27.

³³⁵ Южная Африка, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³³⁶ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³³⁷ Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³³⁸ Южная Африка, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

вопрос о распространении сферы действия этого проекта вывода на необязательные решения, поскольку они также могут иметь нормативную силу³³⁹. Вполне возможно, что это следует сделать в комментариях. Аналогичным образом, замечание Чехии, касающееся делимости решений международных организаций, также будет рассмотрено в комментариях³⁴⁰.

161. Что касается редакции текста, то Испания предложила Комиссии провести четкое различие между нормативными положениями, содержащимися в правовом инструменте, и текстом самого инструмента³⁴¹. Специальный докладчик отмечает, что Комиссия приняла во внимание этот вопрос. Отчасти слова «в той мере, в какой она противоречит императивной норме» призваны решить эту проблему, с признанием того, что существует различие между положением, которое противоречит норме *jus cogens*, и текстом в целом.

2. Рекомендации Специального докладчика

162. На основе этого обсуждения Специальный докладчик предлагает оставить текст проекта вывода без изменений. В виде исключения Специальный докладчик хотел бы также дать следующие рекомендации в отношении комментария:

- a) сохранить в комментарии прямую ссылку на резолюции, решения или акты Совета Безопасности;
- b) найти способ четко указать в комментарии, что данное положение не может использоваться в одностороннем порядке для уклонения от исполнения обязательств по резолюциям Совета Безопасности.

Проект вывода 17

Императивные нормы общего международного права (*jus cogens*) как обязательства перед международным сообществом в целом (обязательства *erga omnes*)

1. Императивные нормы общего международного права (*jus cogens*) порождают обязательства перед международным сообществом в целом (обязательства *erga omnes*), в которых все государства имеют правовой интерес.
2. Любое государство имеет право призвать к ответственности другое государство за нарушение императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) в соответствии с нормами об ответственности государств за международно-противоправные деяния.

1. Комментарии и замечания государств

163. Проект вывода 17 является первым положением серии проектов выводов, касающихся *jus cogens* и ответственности государств. В общем виде он касается соотношения понятий обязательств *erga omnes* и императивных норм. Этот проект вывода не стал предметом многочисленных комментариев государств в их письменных представлениях, что может означать, что они, по крайней мере, удовлетворены содержанием проекта вывода 17³⁴².

164. Франция предложила в соответствии с практикой Международного Суда уточнить в пункте 1 проекта вывода 17, что все государства заинтересованы в защите прав или норм или в их соблюдении³⁴³.

³³⁹ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁴⁰ Чехия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁴¹ Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше) («Испания предлагает уточнить формулировку проекта вывода, чтобы провести различие между нормативным положением, содержащимся в правовом документе (резолюции, решении или другом акте международной организации), и самим правовым документом»).

³⁴² Пример прямого выражения поддержки см. Армения, *A/C.6/74/SR.26*; п. 68; Эстония, *A/C.6/74/SR.26*, п. 83; Микронезия (Федеративные Штаты), *A/C.6/74/SR.24*, п. 100.

³⁴³ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

165. В соответствующем комментарии Испания, поддержав проект вывода 17, предположила, что выражение «в которых все государства имеют правовой интерес» может ввести в заблуждение и навести на мысль, что все государства являются пострадавшими³⁴⁴. Вместо этого Испания считала более удачной формулировку: «в обеспечении уважения которых имеют правовой интерес все государства». Специальный докладчик согласен с мнением Испании, но считает, что предложенная ей формулировка утяжеляет текст и создает некоторые проблемы. Например, слово «обеспечении» может предполагать обязанность результата, а не поведения.

166. С этим связано предложение Швейцарии, которая отметила, что французский вариант текста представляется неудачным. Швейцария предложила уточнить, что государства имеют правовой интерес в соблюдении норм *jus cogens*, которые создают обязательства *erga omnes*³⁴⁵.

167. Специальный докладчик считает, что все эти предложения имеют много достоинств. Тем не менее он считает, что они могут быть отражены в комментарии. Проблема, по мнению Специального докладчика, заключается в том, что каждая из этих формулировок определяет разные «правовые интересы». Как ясно следует из заявления Председателя Редакционного комитета, Комиссия рассмотрела все эти формулировки, а именно, были ли интересы связаны с самой нормой, правами, вытекающими из нормы, обязательствами, налагаемыми нормой, соблюдением обязательств и т. д.³⁴⁶. В итоге Комиссия посчитала, что все эти элементы являются релевантными, и по этой причине решила дополнительно разъяснить это в комментарии. Рассмотрев комментарий, Специальный докладчик согласен с тем, что в комментариях можно было бы уточнить, что имеется в виду под выражением «имеют правовой интерес».

168. Япония также предложила Комиссии пояснить, произошли ли какие-либо изменения в практике государств в отношении пункта 2³⁴⁷. Возможно, это следует сделать в комментариях. Италия, поддержав проект вывода, предложила включить в комментарий ссылки на доклады бывшего Специального докладчика Роберто Аго³⁴⁸. Соединенные Штаты также внесли ряд предложений по комментарию, которые в надлежащее время будут рассмотрены Специальным докладчиком и Комиссией³⁴⁹. Во-первых, Соединенные Штаты просили Комиссию разъяснить выбор формулировки «международное сообщество в целом» в отличие от «международного сообщества государств в целом», которая используется в предыдущих проектах выводов (проекты выводов 2, 4 и 7). Во-вторых, Соединенные Штаты хотели бы, чтобы Комиссия указала, что использование слова «норм» в проекте вывода не имеет эффекта придания проектам выводов или статьям об ответственности государств за международно-противоправные деяния обязательной юридической силы. Специальный докладчик согласен с таким пониманием слова «норм», но считает, что оно применимо ко всем проектам выводов, включая те, которые относятся к Венской конвенции, поскольку Конвенция *как таковая* имеет юридически обязательную силу для государств, не являющихся ее участниками.

2. Рекомендации Специального докладчика

169. Исходя из вышесказанного, Специальный докладчик не предлагает никаких изменений к тексту проекта этого вывода. Тем не менее в надлежащее время будут представлены предложения по усилению соответствующих комментариев. В частности, необходимо будет учесть последние события, такие как просьба

³⁴⁴ Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁴⁵ Швейцария, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁴⁶ См. заявление Председателя Редакционного комитета г-на Клаудио Гроссмана Гилоффа об императивных нормах общего международного права (*jus cogens*), 31 мая 2019 года (A/CN.4/SR.3472).

³⁴⁷ Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁴⁸ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁴⁹ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

Международного Суда о принятии временных мер по делу *Гамбия против Мьянмы*, с которой тот обратился после принятия проектов выводов в первом чтении.

Проект вывода 18
Императивные нормы общего международного права (jus cogens)
и обстоятельства, исключающие противоправность

Никакие обстоятельства, исключающие противоправность согласно нормам об ответственности государств за международно-противоправные деяния, не могут применяться в отношении любого деяния государства, которое не соответствует обязательству, вытекающему из императивной нормы общего международного права (jus cogens).

1. Комментарии и замечания государств

170. Проект вывода 18 касается обстоятельств, исключающих противоправность. Его прокомментировало очень мало государств.

171. Франция выразила удивление, что Комиссия не включила обсуждение взаимосвязи между применением силы и самообороной³⁵⁰. Италия также отметила, что в комментариях не рассматривается «острый вопрос о взаимосвязи между самообороной... и запретом на применение силы»³⁵¹. Хотя это очень любопытный вопрос, к которому Специальный докладчик проявляет особый интерес и о котором он много писал, Специальный докладчик считает, что такое обсуждение, даже если оно будет касаться обстоятельств, исключающих противоправность, выйдет за рамки сугубо методологического характера нашей темы. Бельгия высказала похожее замечание по поводу согласия. Бельгия предложила, чтобы в комментарии было четко указано, что согласие может играть свою роль в толковании некоторых норм jus cogens, приводя в качестве примера ситуацию интервенции по приглашению³⁵². Хотя Специальный докладчик согласен с этим предложением³⁵³, он считает, что это выходит за рамки данной темы. Это предложение больше касается разъяснения норм об ответственности государства и обстоятельств, исключающих противоправность, чем влияния норм jus cogens на обстоятельства, исключающие противоправность. Таким образом, по крайней мере на момент составления доклада, Специальный докладчик предпочел бы не затрагивать этот вопрос в комментарии. В крайнем случае Комиссия может подумать над тем, чтобы обозначить эти вопросы и объяснить, почему она решила их не затрагивать.

172. Соединенные Штаты высказали такое же замечание по проекту вывода 18, что и по проекту вывода 17 в отношении использования термина «нормы»³⁵⁴.

2. Рекомендации Специального докладчика

173. Специальный докладчик не считает необходимым рекомендовать какие-либо изменения к проекту вывода 18.

³⁵⁰ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁵¹ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁵² Бельгия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁵³ Мнение Специального докладчика см. в Tladi, Dire, “The Extraterritorial Use of Force against non-State Actors” (2021) *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 223, at p. 317 *et seq.*

³⁵⁴ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

Проект вывода 19

Особые последствия серьезных нарушений императивных норм общего международного права (*jus cogens*)

1. Государства сотрудничают с целью прекращения правомерными средствами любого серьезного нарушения государством обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права (*jus cogens*).
2. Ни одно государство не признает правомерным положение, которое сложилось в результате серьезного нарушения государством обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права (*jus cogens*), и не оказывает помощи или содействия в сохранении такого положения.
3. Нарушение обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права (*jus cogens*), является серьезным, если оно сопряжено с грубым или систематическим невыполнением этого обязательства ответственным государством.
4. Настоящий проект вывода не затрагивает других последствий, которые могут возникнуть по международному праву в результате серьезного нарушения государством обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права (*jus cogens*).

1. Комментарии и замечания государств

174. Проект вывода 19 касается конкретных последствий серьезных нарушений императивных норм. В отличие от проекта вывода 18, проект вывода 19 стал предметом многочисленных замечаний со стороны государств. В то время как одни государства поддержали его, другие сомневались в том, что он отражает обычное международное право, а третьи предложили внести определенные изменения.

175. Кипр поддержал проект вывода 19, заявив, что придает ему большое значение³⁵⁵. Он подчеркнул обычно-правовое обязательство сотрудничать, чтобы положить конец серьезным нарушениям обязательств, вытекающих из *jus cogens*³⁵⁶. По его мнению, «обычно-правовой характер обязанностей по сотрудничеству, непризнанию и неоказанию помощи предполагает, что государства должны выполнять эти обязанности независимо от наличия судебного или политического решения... призывающего их к этому»³⁵⁷. Никарагуа также выразила решительную поддержку проекту вывода, который, как она отметила, был недавно подтвержден Международным Судом³⁵⁸. Куба заявила, что проект вывода 19 отражает «международный консенсус» относительно последствий нарушений императивных норм (*jus cogens*)³⁵⁹. Хотя Нидерланды прямо не заявили, что они поддерживают проект вывода 19 и включенные в него обязательства, их заявление о том, что, по их мнению, «государства не обязательно должны прибегать к коллективным мерам в рамках международной организации», можно понимать только как выражение убежденности в том, что существует некая обязанность действовать, которая может быть реализована различными способами — позиция, с которой Специальный докладчик полностью согласен³⁶⁰.

176. Другие государства сомневались в том, что проект вывода 19 вообще отражает обычное международное право. Израиль, например, заявил, что пункт 1 статьи 41 статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния, на котором основан пункт 1 проекта вывода 19, в момент своего

³⁵⁵ Кипр, комментарии и замечания правительств (сноска 14 выше). См. также заявления в поддержку, Греция, [A/C.6/74/SR.24](#), п. 35; Микронезия (Федеративные Штаты), [A/C.6/74/SR.24](#), п. 100.

³⁵⁶ Кипр, комментарии и замечания правительств (сноска 14 выше).

³⁵⁷ Там же.

³⁵⁸ Никарагуа, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 73.

³⁵⁹ Куба, [A/C.6/74/SR.25](#), п. 21.

³⁶⁰ Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

принятия, да и в настоящее время отражает прогрессивное развитие международного права, а не практику государств³⁶¹. Эту позицию выразило и Соединенное Королевство³⁶². Соединенные Штаты заявили, что они «решительно возражают» против проекта вывода 19, поскольку «предполагаемые обязательства, перечисленные» в нем, «не отражают обычного международного права»³⁶³. В связанном, но несколько ином комментарии Российская Федерация отметила, что проект вывода 19 в большей степени характерен для формата проекта статей, а не проекта выводов³⁶⁴.

177. Япония также задалась вопросом, поддерживают ли дела, упомянутые в комментарии, содержание проекта вывода 19³⁶⁵. Так, она отметила, что в консультативных заключениях по делам *Правовые последствия отделения архипелага Чагос от Маврикия в 1965 году* и *Правовые последствия строительства стены на оккупированной палестинской территории* нет прямых отсылок к *jus cogens*. Израиль и Соединенные Штаты также указали на то, что эти два консультативных заключения Международного Суда не содержат прямых ссылок на *jus cogens*³⁶⁶. Поэтому эти государства предложили, что если Комиссия желает сохранить проект вывода 19, то ей следует представить дополнительные свидетельства практики государств в комментарии. Просьбы подробнее осветить новую практику государств были высказаны другими государствами, включая Австралию³⁶⁷ и Нидерланды³⁶⁸. Польша призвала Комиссию больше ссылаться на последние события, которые могут быть использованы для обоснования проекта вывода³⁶⁹. Италия, также отметив, что эти два консультативных заключения касаются обязательств *erga omnes*, попросила Комиссию уточнить, считает ли она, что Суд в этих двух консультативных заключениях определил норму *jus cogens*, не сказав об этом прямо. Если да, то Италия просит, чтобы это мнение было четко изложено в комментариях³⁷⁰.

178. Япония также предположила, что, поскольку в проекте вывода 19 упоминаются только обязательства по сотрудничеству, непризнанию и неоказанию помощи, это может вызвать вопросы о том, не существуют ли какие-либо другие обязательства. Япония, в частности, выдвинула в качестве примера такой другой обязанности обязанность воздерживаться от применения права вето в отношении нарушений *jus cogens*³⁷¹.

179. Если начать с этого последнего замечания, то Специальный докладчик не считает необходимым или уместным обсуждать этот конкретный пример, который, если право действительно развивалось в этом направлении, вероятно, был бы простой иллюстрацией уже существующей обязанности, а именно обязанности сотрудничать с целью положить конец серьезному нарушению. По этому вопросу Специальный докладчик принимает к сведению замечания Франции относительно последствий пункта 5) комментария для Совета Безопасности³⁷². Следует подчеркнуть, что пункт 5) никоим образом не дает указаний Совету или его членам о том, какие меры принимать в случае серьезного нарушения. Таким образом, свобода действий, предусмотренная статьей 42 Устава Организации Объединенных Наций, никак этим не затрагивается.

180. Что касается вопроса об опоре на практику Международного Суда, которая не содержит прямых ссылок на *jus cogens*, то, как отметил Специальный

³⁶¹ Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁶² Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁶³ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁶⁴ Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁶⁵ Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁶⁶ Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁶⁷ Австралия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁶⁸ Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁶⁹ Польша, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 124.

³⁷⁰ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁷¹ Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁷² Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

докладчик в ходе нескольких дебатов по этому вопросу и по этим самым консультативным заключениям, он не считает, что единственная функция Комиссии заключается в том, чтобы повторять сказанное Судом. Комиссия не только могла, но и была обязана дать оценку и сделать выводы о том, что именно различные материалы, на которые она опиралась, подразумевали для роли права. Что касается практики Суда, то Комиссия обязана сделать выводы о том, что означает эта практика³⁷³. Несмотря на это, Специальный докладчик считает, что, как это было предложено Австралией, Италией, Японией и Нидерландами, комментарий можно было бы усилить, приведя дополнительные примеры практики, относящиеся к этому вопросу. Специальный докладчик представит Комиссии рекомендации на этот счет в соответствующее время.

181. Нидерланды также задали вопрос о том, не может ли Комиссия рассмотреть в комментариях вопрос о контрмерах как законном средстве реагирования на серьезные нарушения³⁷⁴. Франция и Италия, похоже, пошли еще дальше³⁷⁵. Франция заявила, что Комиссия, прямо исключив односторонние меры, как представляется, вышла за рамки «более сбалансированного компромисса», отраженного в статьях 2001 года об ответственности государств за международно-противоправные деяния³⁷⁶. Специальный докладчик считает, что контрмеры являются спорной частью этих статей и их статус в праве не урегулирован. В этом контексте и без ущерба для позиции в праве, касающемся контрмер, проект вывода 19, уточняя обязанность сотрудничать словами «законными средствами», оставляет этот вопрос открытым. По мнению Специального докладчика, Комиссии в рамках данной темы не следует заниматься нерешенными вопросами права ответственности государств, *которые не касаются, в частности, императивных норм*. В этой связи следует напомнить, что статья 54 статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния, на которые ссылаются Франция и Италия, не содержит конкретной нормы, а является лишь преюдициальной оговоркой³⁷⁷. Комиссии не следует превращать преюдициальные оговорки в заявления о правах.

182. Испания, выразив поддержку проекту вывода 19, предложила исключить пункт 3, который, по ее мнению, не касается последствий нарушений, а скорее описывает содержание понятия серьезное нарушение³⁷⁸.

183. Проект вывода 19 касается так называемых «серьезных» нарушений норм *jus cogens*³⁷⁹. В пункте 9) комментария к проекту вывода 19 сказано, что, по мнению некоторых членов Комиссии, «слово “серьезных” должно быть исключено из текста проекта вывода 19». Соединенное Королевство в этой связи отметило, что прения по вопросу о том, «что представляет собой “серьезное нарушение”», повлияют на полезность этого проекта вывода³⁸⁰. Колумбия отметила, что включение слова «серьезные» может привести к тому, что обязанность по

³⁷³ Специальный докладчик считает, что именно в этом заключался смысл предложения Италии уточнить, определил ли, по мнению Комиссии, Суд норму *jus cogens*, не назвав ее таковой напрямую.

³⁷⁴ Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁷⁵ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁷⁶ Там же.

³⁷⁷ Ст. 54 статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния (сноска 46 выше): «Настоящая глава не затрагивает права любого государства, которое в соответствии с пунктом 1 статьи 48 вправе призвать к ответственности другое государство принять обоснованные правовые меры против этого государства для обеспечения прекращения нарушения и предоставления возмещения в интересах потерпевшего государства или бенефициариев нарушенного обязательства».

³⁷⁸ Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁷⁹ См. доклад Комиссии о работе ее семьдесят первой сессии, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят четвертая сессия, Дополнение № 10 (A/74/10)*, п. 57, п. 1) комментария к проекту вывода 19 («...не рассматриваются также последствия нарушений императивных норм, которые не являются серьезными по своему характеру»).

³⁸⁰ Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

прекращению нарушений императивных норм, которые не будут считаться серьезными, не возникнет³⁸¹. Поэтому она предложила пересмотреть текст, чтобы оговорить последствия любых нарушений императивных норм, уделяя особое внимание серьезным нарушениям³⁸². Колумбия также отметила, что в комментариях не разъясняется, что понимается под такой «серьезностью»³⁸³. Аналогичным образом, Польша заявила, что идея о том, что только серьезные нарушения влекут за собой последствия непризнания, «требует дальнейшего рассмотрения»³⁸⁴. В частности, Польша задалась вопросом, может ли «существовать “простое” нарушение нормы *jus cogens*» — под этим, насколько понимает Специальный докладчик, имеется в виду «несерьезное нарушение». Египет также заявил, что проект вывода 19 должен применяться ко всем нарушениям, а не только к серьезным³⁸⁵.

184. Специальный докладчик по-прежнему считает, что последствия, указанные в проекте вывода 19, должны также применяться ко всем нарушениям. Тем не менее, учитывая расхождение во мнениях государств, включая те из них, кто считает, что проект вывода вообще не следует включать в текст, лучше было бы не менять его формулировку. Более того, дополнительно обдумав этот вопрос, Специальный докладчик считает, как это следует из вопроса Польши, что все нарушения императивных норм являются серьезными.

185. В отношении пункта 2 проекта вывода 19 Соединенные Штаты поставили под сомнение использование слова «положение»³⁸⁶. Они отметили, что вполне возможны ситуации, возникающие в результате нарушения норм *jus cogens*, которые должны быть признаны в силу защиты, вытекающей из такого признания. К ним относятся, например, ситуации вооруженного конфликта в результате нарушения запрета на применение силы, требующие применения международного гуманитарного права. Специальный докладчик не имеет ничего против основного посыла заявления Соединенных Штатов, но считает, что именно по этой причине в комментарий был включен пункт 8). Специальный докладчик рассматривает возможность расширения комментария, чтобы сделать это ясным. Действительно, исходя из этих комментариев Соединенных Штатов, может потребоваться более общее объяснение выбора Комиссией слова «положение» помимо того факта, что это слово используется в статьях об ответственности государств за международно-противоправные деяния.

186. Некоторые комментарии по проектам выводов 17, 18, 19 также затрагивали, пожалуй, более общий вопрос о применимости проектов выводов к международным организациям. Некоторые государства, например Беларусь³⁸⁷, Эстония³⁸⁸, Франция³⁸⁹ и Италия³⁹⁰, представили особенно подробные пояснения по поводу необходимости изменить соответствующие части комментариев, включая исключение пункта 11). Эти государства предложили уточнить, что данные проекты выводов применяются также к международным организациям. Этот момент, который, как отметила Италия, относится, в частности, к положениям об ответственности государств, был предметом длительных дебатов в Редакционном комитете. Хотя, как опять же справедливо отметила Италия, в комментарии просто дана ссылка на международную организацию на основании преюдициальной оговорки, из заявления Председателя Редакционного комитета можно

³⁸¹ Колумбия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁸² Там же.

³⁸³ Там же.

³⁸⁴ Польша, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 124.

³⁸⁵ Египет, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 4.

³⁸⁶ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁸⁷ Беларусь, [A/C.6/74/SR.24](#), п. 81 («Следует четко указать, что императивные нормы общего международного права применимы ко всем субъектам международного права, включая международные организации. Это замечание особенно относится к проектам выводов 17–19»).

³⁸⁸ Эстония, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 82 («...важно проанализировать последствия проектов выводов не только для государств, но и для международных организаций»).

³⁸⁹ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁹⁰ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

заключить, что ссылка на «государства» должна рассматриваться как включающая международные организации³⁹¹. Нидерланды также подняли вопрос о применимости норм *jus cogens*, предложив Комиссии разработать комментарии о применимости этих норм к субъектам, не являющимся государствами³⁹². Франция также, в контексте данного проекта вывода, предлагает Комиссии уточнить роль международных организаций и, в частности³⁹³, разъяснить очевидное несоответствие между пунктами 4), 5), 7) и пунктом 11) комментария³⁹⁴. Специальный докладчик пересмотрит формулировку комментария, чтобы снять эту озабоченность, которая, по его мнению, является обоснованной.

2. Рекомендации Специального докладчика

187. Исходя из вышесказанного, Специальный докладчик не предлагает никаких изменений к тексту проекта этого вывода. Однако Специальный докладчик считает, что в комментарий, возможно, придется внести существенные изменения, чтобы учесть замечания, высказанные государствами.

Проект вывода 20

Толкование и применение в соответствии с императивными нормами общего международного права (*jus cogens*)

В тех случаях, когда может возникнуть противоречие между императивной нормой общего международного права (*jus cogens*) и другой нормой международного права, последняя, насколько это возможно, подлежит толкованию и применению в соответствии с первой.

1. Комментарии и замечания государств

188. Проект вывода 20 касается толкования норм международного права в соответствии с императивными нормами. Этот проект вывода не вызвал особых споров, и большинство государств решили не комментировать проект вывода Комиссии.

189. Франция, не выражая несогласия с проектом вывода 20, поднимает вопрос об обороте «насколько это возможно»³⁹⁵. По ее мнению, оборот «насколько это возможно» проблематичен, поскольку «une règle risquant d'être en conflit avec une norme de jus cogens devrait — en raison de la nature même de ces normes — ne pas être appliquée du tout plutôt qu'être 'autant que possible»³⁹⁶. Специальный докладчик не может согласиться с замечанием Франции. Правило неприменимости касается случаев «фактической» коллизии, а не «нормы, которая рискует вступить в конфликт» (потенциального конфликта). Фактически, правило, содержащееся в проекте вывода 20, предназначено для определения *существования* такого конфликта.

³⁹¹ См. заявление Председателя Редакционного комитета г-на Клаудио Гроссмана Гилоффа об императивных нормах общего международного права (*jus cogens*), 31 мая 2019 года (A/CN.4/SR.3472): «Хотя в этом положении указывается, что обязанность сотрудничать возлагается на государства, как это указано в статье 41 статей об ответственности государств, в комментарии будет четко обозначено, что обязательство сотрудничать также распространяется на международные организации, как это предусмотрено в соответствующем положении статей 2011 года об ответственности международных организаций».

³⁹² Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁹³ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁹⁴ Первые пункты, по-видимому, предполагают обязанность международных организаций, в то время как пункт 11) предусматривает, что проект вывода не наносит ущерба.

³⁹⁵ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁹⁶ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). Неофициальный перевод: «правило, которое рискует вступить в конфликт с нормой *jus cogens*, — в силу самой природы этих норм — не должно применяться вообще, а не “насколько это возможно”».

2. Рекомендации Специального докладчика

190. Исходя из этого обсуждения, Специальный докладчик не рекомендует вносить какие-либо изменения в проект вывода 20.

Проект вывода 21

Процедурные требования

1. Государство, которое ссылается на императивную норму общего международного права (*jus cogens*) в качестве основания для недействительности или прекращения действия нормы международного права, уведомляет другие заинтересованные государства о своем требовании. Уведомление должно быть направлено в письменном виде, и в нем должны быть указаны меры, которые предполагается принять в отношении соответствующей нормы международного права.

2. Если в течение срока, который, за исключением случаев особой срочности, составляет не менее трех месяцев, ни одно из других заинтересованных государств не высказывает возражений, то ссылающееся государство может осуществить предусмотренную им меру.

3. Если со стороны любого заинтересованного государства последует возражение, то заинтересованные государства добиваются урегулирования с помощью средств, указанных в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций.

4. Если в течение 12 месяцев не было достигнуто никакого решения и возражающее государство или заинтересованные государства предлагают передать этот вопрос на рассмотрение Международного Суда, то ссылающееся государство не имеет право осуществить предусмотренную им меру до тех пор, пока спор не будет урегулирован.

5. Настоящий проект вывода не затрагивает процедурных требований, изложенных в Венской конвенции о праве международных договоров, соответствующих норм, касающихся юрисдикции Международного Суда, или других применимых положений об урегулировании споров, согласованных заинтересованными государствами.

1. Комментарии и замечания государств

191. В проекте вывода 21 предлагается процедура определения факта нарушения норм *jus cogens* и применения последствий нарушений, изложенных в проектах выводов 10–19. В отличие от проекта вывода 20, проект вывода 21 вызвал большой интерес и много комментариев со стороны государств.

192. Некоторые государства поставили под сомнение проект вывода 21. По мнению Австралии, проект вывода 21 является «бесполезным и ненужным» и «должен быть исключен»³⁹⁷. Основная причина, как представляется, заключается в том, что проекты выводов не предназначены для их преобразования в договор. Эта озабоченность была выражена рядом государств, включая Францию³⁹⁸, Германию³⁹⁹, Израиль⁴⁰⁰, Италию⁴⁰¹, Японию⁴⁰², Сингапур⁴⁰³, Испанию⁴⁰⁴, Российскую Федерацию⁴⁰⁵ и Соединенные Штаты⁴⁰⁶. Российская Федерация, в

³⁹⁷ Австралия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

³⁹⁸ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). В этом контексте Франция заявила, что проект вывода 21 вызывает путаницу в отношении статуса проектов выводов в целом.

³⁹⁹ Германия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁰⁰ Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁰¹ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁰² Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁰³ Сингапур, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁰⁴ Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁰⁵ Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁰⁶ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

частности, отметила, что распространение предусмотренного механизма на резолюции Совета Безопасности, что будет иметь место в случае сохранения проекта вывода 16 и комментариев к нему в их нынешней форме, имело бы серьезные негативные последствия для поддержания международного мира и безопасности⁴⁰⁷. Австралия считала, что из проекта вывода не ясно, что произойдет, если стороны не смогут достичь соглашения в отведенное время.

193. Франция заявила, что если проект вывода будет сохранен, то в него необходимо внести ряд улучшений⁴⁰⁸. Во-первых, Франция считала необходимым провести четкое различие между ситуациями, подпадающими под режим, установленный в статьях 65 и 66 Венской конвенции, и ситуациями, не подпадающими под этот режим⁴⁰⁹. Аналогичным образом, Япония отметила, что стороны Венской конвенции согласились на процедуры, предусмотренные статьями 65 и 66⁴¹⁰, — из этого следует, что Комиссия не может вмешиваться в этот договорный режим или подрывать его⁴¹¹. С другой стороны, Япония также отметила, что процедуры, предусмотренные Венской конвенцией, не могут быть навязаны не участвующим в ней государствам (и, можно добавить, тем государствам, которые внесли оговорку к режиму урегулирования споров в Венской конвенции)⁴¹². По этому вопросу Сальвадор заявил, что в проекте вывода должно быть четко указано, что он не устанавливает обязательства передавать вопрос на судебное рассмотрение⁴¹³. Колумбия также напомнила, что Международный Суд может осуществлять юрисдикцию только в том случае, если стороны спора признали его компетенцию⁴¹⁴.

194. Связанная с этим, но несколько иная проблема, поднятая Колумбией⁴¹⁵ и Соединенными Штатами⁴¹⁶, заключается в том, что Комиссии не следует создавать впечатление, будто бы Международный Суд является предпочтительным форумом для решения конкретных правовых вопросов.

195. Во-вторых, Франция считала необходимым уточнить, кто может быть возможным автором ссылки на императивную норму, т. е. может ли государство, не являющееся участником договора, сослаться на процедуру, или же процедура ограничивается участниками соответствующего договора⁴¹⁷? В связи с «заинтересованными государствами» Франция также считала необходимым уточнить, какие государства должны быть получателями уведомлений, особенно в отношении обычного международного права, на что также указала Чехия⁴¹⁸. Эти государства полагали, что было бы невозможно ожидать от уведомляющего государства информирования всех государств, которые участвовали в формировании нормы обычного международного права. В связи с этим Италия заявила, что использование слова «государство» является проблематичным, поскольку оно может предполагать, что обязательно существует только одно государство, у которого могут возникнуть опасения по поводу того или иного положения⁴¹⁹. Италия также предположила, что использование выражения «заинтересованные

⁴⁰⁷ Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁰⁸ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁰⁹ Там же.

⁴¹⁰ Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴¹¹ Там же. См. также Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴¹² Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴¹³ Сальвадор, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴¹⁴ Колумбия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше). Этот момент, безусловно, имеет важное значение для Колумбии, поскольку он озвучивается несколько раз, в разных вариантах.

⁴¹⁵ Колумбия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴¹⁶ Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴¹⁷ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴¹⁸ Там же; Чехия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴¹⁹ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

государства» может навести на мысль о том, что есть некоторые государства, которые не имеют такой заинтересованности⁴²⁰.

196. В-третьих, Франция отметила, что ссылка на «заинтересованные государства» должна быть изменена, чтобы обеспечить возможность уведомления заинтересованных международных организаций⁴²¹. Наконец, Франция отметила, что французский перевод проекта вывода не полностью соответствует английскому тексту⁴²².

197. Чехия подняла интересный теоретический вопрос о том, нужно ли следовать данной процедуре в случае, если национальный суд пытается признать недействительным международный обычай⁴²³.

198. Что касается первого замечания Франции, озвученного также Японией, относительно взаимосвязи между проектом вывода и режимом урегулирования споров в Венской конвенции, то Специальный докладчик считает этот комментарий ценным. Специальный докладчик хотел бы отметить, что именно в этом заключалась цель преюдициальной оговорки, содержащейся в пункте 5. Это, как он надеется, также дает ответ на замечания Колумбии и Сальвадора о том, что проект вывода не должен налагать обязанность передавать дело в суд. Тем не менее Специальный докладчик готов рассмотреть возможность усиления комментария, чтобы сделать этот момент еще более ясным, если это возможно.

199. Что касается возможных авторов уведомления, а именно, имеют ли право государства, не являющиеся участниками договора, подавать уведомления, то Специальный докладчик отмечает, что Франция права в том, что проект вывода исходит из более открытого подхода в соответствии с характером норм *jus cogens* как обязательств *erga omnes*. В ответ на замечание, касающееся соответствия этого более открытого подхода Венской конвенции, Специальный докладчик хотел бы указать на тот факт, что Венская конвенция, применяющаяся по определению к договорным отношениям, конечно же, использует более узкий подход. Однако, и здесь Специальный докладчик хотел бы указать на первый комментарий Франции, а именно на то, что более узкий режим продолжает применяться в отношениях между сторонами Венской конвенции, к которым применяются статьи 65 и 66, причем это положение, будучи, как объяснялось выше, рекомендованной процедурой, не затрагивает с точки зрения права ни одну из этих норм.

200. Аналогичным образом, правильно, как отметила Франция, что Комиссия также приняла решение о применении широкого подхода к получателям уведомления. Франция отметила практическую сложность уведомления всех государств, которые внесли вклад в формирование международного обычного права⁴²⁴. Тем не менее, согласно проектам выводов, речь идет не только о тех государствах (и организациях), которые активно участвовали в этой практике, но и обо всех государствах, к которым применяется эта норма. Для Комиссии практическая трудность, выявленная Францией, не является препятствием по двум причинам. Во-первых, в случае многостороннего договора уведомление может быть передано депозитарию. Во-вторых, в других случаях, как отмечается в пункте 5) комментария, уведомление может быть распространено через Генерального секретаря Организации Объединенных Наций. Специальный докладчик согласен с предложением Франции относительно «заинтересованных государств», а именно с тем, что в проектах выводов следует также упомянуть международные организации. Специальный докладчик принимает к сведению четвертое замечание, касающееся перевода. Это вопрос, который должен быть рассмотрен Комиссией.

⁴²⁰ Там же.

⁴²¹ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴²² Там же.

⁴²³ Чехия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴²⁴ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

201. Что касается поднятого Италией вопроса о том, что слово «государство» обязательно означает, что речь идет только об одном государстве, то Специальный докладчик с трудом понимает эту логику. В пункте 1 лишь указываются шаги, которые государство, любое государство или несколько государств, должны предпринять, если такие государства выявят потенциальный конфликт. В таком выборе формулировки нет ничего, что исключало бы возможность того, что другие государства также направят уведомления. Специальный докладчик также не разделяет озабоченность Италии по поводу использования выражения «заинтересованные государства». Можно представить себе договор с пятью государствами-участниками, который другое государство, будь то государство-участник или нет, считает противоречащим *jus cogens*. Непонятно, почему государство, считающее договор недействительным, должно, *как правило*, направлять уведомление, упомянутое в пункте 1, и другим государствам, не являющимся участниками этого договора.

202. Что касается проблемы, поднятой Чехией, то Специальному докладчику совершенно не ясно, почему этот вопрос возникает только в отношении норм международного права, отличных от договоров — внимательное прочтение заявления Чехии позволяет предположить, что ее озабоченность связана с применением данного проекта вывода к другим источникам. Ведь вполне возможно, что национальный суд может принять решение о признании недействительным договора, примененного между тем государством, в котором этот суд действует, и другим государством (или другими государствами), в обстоятельствах, когда применяется режим Венской конвенции. По мнению Специального докладчика, такой сценарий, будь то в отношении обычного международного права или договорного права, не будет зависеть от применения ни процедуры, предусмотренной проектом вывода 20, ни, тем более, режима Венской конвенции, если только соответствующее государство не пожелает придать этому признанию недействительности силу в международном плане.

203. Чехия также отметила, что информация, содержащаяся в сноске относительно статуса признания ею юрисдикции Международного Суда в соответствии со статьей 66 а) Венской конвенции, нуждается в обновлении⁴²⁵. Специальный докладчик благодарит за это Чехию и предложит Комиссии упростить сноску, чтобы исключить лишние подробности, поскольку в будущем эта информация может измениться.

204. Высказавшись за исключение проекта вывода 21, Израиль заявил, что в случае его сохранения в комментарии следует указать, что данное положение в целом не отражает существующее право⁴²⁶. Греция, которая не высказала возражений против проекта вывода, предпочла бы сформулировать его как рекомендательное, а не как обязательное положение, каковым, по ее мнению, оно является в настоящее время⁴²⁷. Аналогичным образом Испания заявила, что если проект вывода будет сохранен, то в нем должно быть отражено последовательное мнение Международного Суда о том, что простая ссылка на нарушение императивной нормы не может быть основанием для его юрисдикции⁴²⁸. Все эти вопросы могут быть решены при рассмотрении Комиссией комментариев во втором чтении.

205. Однако некоторые государства высказались в поддержку проекта вывода 21. Словения, например, отметила баланс, достигнутый Комиссией в том, что она одновременно следует процедуре Венской конвенции и не навязывает ее государствам, не являющимся ее участниками⁴²⁹. Эстония также заявила, что

⁴²⁵ Чехия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴²⁶ Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴²⁷ Греция, *A/C.6/74/SR.24*, п. 37. В связи с этим предложением Греция сослалась на использование слов «уведомляет», «добиваются» и «не имеет право...».

⁴²⁸ Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴²⁹ Словения, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше) («Республика Словения высоко оценивает усилия, которые Комиссия приложила для создания механизма в проекте вывода 21, который в целом следует процедуре, предусмотренной статьями 65–67 Венской

поддерживает проект вывода 21, который, по ее словам, соответствует Венской конвенции⁴³⁰. Куба выразила удовлетворение тем, что в проекте вывода упоминаются механизмы, предусмотренные статьей 33 Устава Организации Объединенных Наций, и Международный Суд⁴³¹. Соединенное Королевство также отметило ценность этого положения, признавая при этом некоторые опасения, которые оно вызвало⁴³². В этой связи Соединенное Королевство представило полезные предложения по внесению изменений в текст в дополнение к изменениям комментариев, которые заслуживают рассмотрения⁴³³. В частности, оно предложило исключить из названия ссылку на «требования», которая подразумевает наличие обязательства⁴³⁴. Оно также предложило пересмотреть место этого положения в тексте, чтобы оно не составляло часть «правовых последствий»⁴³⁵. Оба эти предложения представляются полезными. Греция также предложила уточнить как в тексте, так и в комментарии, что проект вывода 21 носит рекомендательный характер⁴³⁶.

206. Аналогичным образом, хотя Румыния, как представляется, позитивно восприняла проект вывода 21, она подняла некоторые вопросы о его последствиях⁴³⁷. В частности, Румыния считала целесообразным рассмотреть в проекте вывода ситуацию, когда юрисдикция Суда не будет задействована в пункте 4. Это, конечно, сложный вопрос, который, пожалуй, можно было бы уточнить в комментариях.

207. Колумбия предложила уточнить, что меры, упомянутые в пункте 1, «соответствуют международному публичному праву»⁴³⁸. Хотя Специальный докладчик понимает эту озабоченность, он считает, что, поскольку проект вывода не отражает позиции в отношении законности мер, нет необходимости в том, чтобы делать в нем такое уточнение. В частности, по мнению Специального докладчика, вопрос о том, являются ли меры на самом деле «соответствующими международному публичному праву», будет выявлен в ходе применения проекта вывода 21.

208. Не стоит удивляться тому, что проект вывода 21 вызвал столько комментариев, как и тому, что многие государства подняли похожие проблемы. Этот проект вывода, как пытается пояснить Комиссия в своем комментарии, не служит отражением международного права. Кроме того, он отражает попытку уравновесить два фактора, которые особенно трудно сбалансировать, а именно: необходимость обеспечить эффективность последствий нарушения императивных норм, и в то же время препятствовать одностороннему применению норм, содержащихся в проектах выводов. Специальный докладчик признает, что комментарии и озабоченность государств не могут быть полностью сняты из-за изначальной проблематичности этих вопросов. Тем не менее Специальный докладчик считает, что простой отказ от включения в текст этого проекта вывода был бы опасен. По этим причинам важно в максимально возможной степени учесть высказанные замечания как в тексте проекта вывода, так и в комментарии к нему.

конвенции... но при этом учитывает оговорки, которые многие государства сделали в отношении юрисдикции Международного Суда, сохраняя при этом правовую определенность и предоставляя возможность «исправить» потенциальную ситуацию, когда правило будет противоречить императивной норме».)

⁴³⁰ Эстония, *A/C.6/74/SR.26*, п. 84.

⁴³¹ Куба, *A/C.6/74/SR.25*, п. 22.

⁴³² Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴³³ Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴³⁴ Там же.

⁴³⁵ Там же.

⁴³⁶ Греция, *A/C.6/74/SR.24*, п. 37.

⁴³⁷ Румыния, *A/C.6/74/SR.23*, п. 77.

⁴³⁸ Колумбия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

2. Рекомендации Специального докладчика

209. Исходя из описанных мнений государств, Специальный докладчик считает, что в проект вывода 21 необходимо внести существенные изменения. Эти рекомендации, в основном, призваны обозначить, что проект вывода 21 не является обязательным и не подразумевает установления юрисдикции, как и не затрагивает процедуру урегулирования споров:

a) во-первых, Специальный докладчик рекомендует изменить название проекта вывода на «Рекомендуемую процедуру»;

b) во-вторых, место этого проекта вывода в тексте может быть изменено. В настоящее время он находится в третьей части, где рассматриваются (правовые) последствия, что может навести на мысль о том, что описанная процедура является правовым последствием *jus cogens*. Специальный докладчик рекомендует переместить этот проект вывода в четвертую часть (Общие положения);

c) рекомендуется также включить новый пункт, разъясняющий, что проект вывода не затрагивает отношений сторон договоров, таких как Венская конвенция, где устанавливаются конкретные процедуры урегулирования споров;

d) в пункте 1 слова «заинтересованные государства» можно заменить на «заинтересованные государства и другие субъекты, в зависимости от обстоятельств»;

e) наконец, необходимо будет внести изменения в текст (как это показано ниже) и в комментарии, чтобы учесть другие замечания государств.

Проект вывода 22

Незатрагивание последствий, которые конкретные императивные нормы общего международного права (*jus cogens*) могут в противном случае повлечь за собой

Настоящие проекты выводов не затрагивают последствий, которые конкретные императивные нормы общего международного права (*jus cogens*) могут в противном случае повлечь за собой по международному праву.

1. Комментарии и замечания государств

210. Проект вывода 22 представляет собой преюдициальную оговорку, которая, как и многие другие преюдициальные оговорки, имеет довольно давнюю историю. В целом он был принят государствами, большинство из которых предпочли вообще не комментировать его. Италия, например, прокомментировала проект заключения 22 в основном для того, чтобы высказаться о методологическом подходе, выбранном Комиссией, и с целью представить более существенные комментарии по проекту вывода 23⁴³⁹.

211. Исламская Республика Иран попросила исключить проект вывода 22, поскольку, по ее мнению, преюдициальная оговорка не входит в сферу охвата данной темы⁴⁴⁰. Специальный докладчик не понимает, что она имела в виду, поскольку целью проекта вывода было как раз описание того, что исключено из темы. Соединенное Королевство приветствовало проект вывода как улучшенный вариант текста по сравнению с первоначальным положением Специального докладчика, хотя оно считало, что было бы еще лучше вообще исключить этот проект вывода⁴⁴¹. В связи с сопроводительным комментарием Соединенное

⁴³⁹ Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁴⁰ Иран (Исламская Республика), [A/C.6/74/SR.27](#), п. 28.

⁴⁴¹ Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше): см. также Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); следует отметить, что, как следует из замечаний Италии по проекту вывода 22, она предпочла бы, чтобы Комиссия рассмотрела вопросы иммунитетов, как это было предложено Специальным докладчиком («Более всеобъемлющий и далеко идущий проект также дал бы возможность Комиссии рассмотреть некоторые из наиболее актуальных и спорных

Королевство поставило под сомнение «акцент» в комментарии на иммунитетах, сославшись при этом на дело *О юрисдикционных иммунитетах государства*⁴⁴². Что касается замечаний Соединенного Королевства, то Специальный докладчик не согласен с тем, что был сделан «акцент» на иммунитете, поскольку иммунитет упоминается вместе с другими потенциальными последствиями, которые не рассматриваются в проектах выводов. Специальный докладчик также посчитал ссылку на дело *О юрисдикционных иммунитетах государства* несколько противоречивой, поскольку обсуждение этого дела по определению требует того самого акцента, по поводу которого сетует Соединенное Королевство.

212. Другие государства, такие как Франция и Италия⁴⁴³, выразили сожаление, что Комиссия решила не рассматривать последствия *jus cogens* для конкретных норм. По их мнению, такой подход сделал бы проекты выводов более полезными, чем это имеет место сейчас⁴⁴⁴.

213. Нидерланды попросили Комиссию объяснить в комментарии, почему определенные последствия применяются только к одним нормам, а не к другим⁴⁴⁵. Япония, со своей стороны, не согласилась с тем, что процессуальные нормы об иммунитетах являются конкретными, а не общими⁴⁴⁶. Эта позиция, по-видимому, основана на решении Международного Суда по делу *О юрисдикционных иммунитетах государства*, хотя Специальный докладчик не видит связи между общим или специфическим характером последствий, с одной стороны, и решением Суда, — с другой. Во всяком случае, в ответ на эти вопросы достаточно просто отметить, что, например, последствия таких норм, как иммунитет, по определению будут применимы только к тем нормам *jus cogens*, нарушение которых является преступлением по международному праву. Нарушение принципа самоопределения, например, не является преступлением и поэтому не вызывает последствий, связанных с иммунитетом.

2. Рекомендации Специального докладчика

214. Специальный докладчик не рекомендует вносить какие-либо изменения в текст проекта вывода 22.

Проект вывода 23

Неисчерпывающий перечень

Без ущерба для существования или последующего появления других императивных норм общего международного права (*jus cogens*) в приложении к настоящим проектам выводов приводится неисчерпывающий перечень норм, которые Комиссия международного права ранее упоминала в качестве имеющих такой статус.

Приложение

- a) запрещение агрессии;
- b) запрещение геноцида;
- c) запрещение преступлений против человечности;
- d) основные нормы международного гуманитарного права;

вопросов о правовых последствиях норм *jus cogens* относительно запрещения преступлений против человечности и международного гуманитарного права для норм об иммунитете государств (тема, которая затрагивается только в пункте 4 комментария к проекту вывода 22 и которой Италия придает архиважное значение)»).

⁴⁴² Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁴³ Франция, комментарии и замечания правительств (сноска 14 выше); Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁴⁴ Там же.

⁴⁴⁵ Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁴⁶ Япония, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

- e) запрещение расовой дискриминации и апартеида;
- f) запрещение рабства;
- g) запрещение пыток;
- h) право на самоопределение.

1. Комментарии и замечания государств

215. Проект вывода 23 и прилагаемый к нему перечень содержат перечень норм, которые Комиссия ранее признавала как имеющие императивный характер. Комментарии государств по проекту вывода и приложению к нему были столь же разнообразны, сколь и многочисленны. Учитывая подход, который Комиссия приняла в первом чтении, не будет продуктивным комментировать отдельные мнения о достоинствах или недостатках конкретных норм. Таким образом, в данном разделе доклада основное внимание будет уделено вопросу о включении или невключении перечня, а не тому, следовало ли включать или исключать ту или иную норму.

216. Прежде чем обратиться к комментариям государств, необходимо кратко напомнить о выборе, сделанном Комиссией в отношении иллюстративного перечня (или, лучше сказать, неисчерпывающего перечня). Комиссия решила, что составлять собственный перечень нецелесообразно. Было понятно, что для подготовки перечня на основе методологии, принятой в проекте вывода, потребуются десятилетия. Кроме того, Комиссия считает, что подготовка такого перечня не соответствовала бы сугубо методологическому характеру темы. Исходя из этого, Комиссия решила приложить к проекту вывода неисчерпывающий перечень норм, которые Комиссия в своей предыдущей работе определила как имеющие императивный характер⁴⁴⁷.

217. Необходимо подчеркнуть три аспекта подхода Комиссии. Во-первых, перечень норм не затрагивает других норм, на которые Комиссия могла ссылаться как на нормы, имеющие императивный характер. Во-вторых, перечень норм, содержащийся в приложении, не затрагивает появления норм *jus cogens* в будущем. В-третьих, этот перечень не затрагивает других норм, которые в настоящее время имеют статус *jus cogens*, но на которые Комиссия раньше не ссылалась.

218. Несколько государств выразили мнение, что к проекту вывода не следует прилагать перечень норм *jus cogens*. Для некоторых государств включение любого перечня должно основываться на оценке соответствующих норм с применением критериев, разработанных Комиссией в проектах выводов⁴⁴⁸. По сути, большинство этих государств считали, что в перечне есть определенные нормы, которые не соответствуют критериям *jus cogens*, или, выражаясь иначе, что Комиссия не предложила обоснование, соответствующее ее собственным критериям, для идентификации этих норм⁴⁴⁹. Другая причина, выдвинутая для отказа

⁴⁴⁷ Процесс принятия решений Комиссией хорошо отражен в письменном заявлении Франции, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁴⁸ Австралия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); см. также Армения, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 69; Китай, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 55; Чехия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Индия, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 8; Иран (Исламская Республика), [A/C.6/74/SR.27](#), п. 28; Ирландия, [A/C.6/74/SR.24](#), п. 41; Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Северные страны, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Турция, [A/C.6/SR.26](#), п. 73; Соединенное Королевство, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁴⁹ Китай, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 55; Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Индия, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 8; Израиль, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Италия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Узбекистан, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 35; Соединенные Штаты, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

от включения перечня, заключается в том, что наличие перечня противоречит методологическому характеру темы⁴⁵⁰. Некоторые государства также поставили под сомнение способ идентификации конкретных норм⁴⁵¹. Некоторые государства считали, что включение перечня, основанного только на том, что Комиссия ранее определила, не принесет большой пользы⁴⁵².

219. Другие государства, однако, поддержали включение неисчерпывающего перечня⁴⁵³. В частности, Бразилия похвалила Комиссию за то, что ей удалось выработать, как она выразилась, сбалансированный подход к устранению противоречия между необходимостью иметь какой-то перечень и практическими трудностями, указанными выше⁴⁵⁴. Швейцария также поздравила Комиссию за творческое решение по устранению этого противоречия⁴⁵⁵. Тем не менее даже некоторые государства, поддержавшие перечень, предпочли бы, чтобы Комиссия основывала включение норм в этот перечень на применении какой-либо методологии⁴⁵⁶. Чили предложила изменить формулировку вступительной части проекта вывода, чтобы четко указать, что не все нормы были рассмотрены⁴⁵⁷.

220. Некоторые государства, поддерживая включение перечня, предпочли бы, чтобы Комиссия включила в него другие нормы⁴⁵⁸. Федеративные Штаты Микронезии с удовлетворением отметили, что в комментариях конкретно упоминается охрана окружающей среды, которая, по их мнению, отвечает критериям императивности⁴⁵⁹. Другие государства предложили изменить формулировку некоторых норм, указанных в приложении⁴⁶⁰.

221. Третьи государства отметили отсутствие конкретных норм, в частности принципов Устава Организации Объединенных Наций, в качестве норм *jus*

⁴⁵⁰ Колумбия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Никарагуа, *A/C.6/74/SR.23*, п. 71; Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Иран (Исламская Республика), *A/C.6/74/SR.27*, п. 28.

⁴⁵¹ См., например, Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁵² Ирландия, *A/C.6/74/SR.24*, п. 41; Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Германия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше) («Сохраняется озабоченность по поводу того, что принятие перечня с перечислением конкретных норм *jus cogens* может привести к неверным выводам и несет риск установления статус-кво, который может препятствовать эволюции *jus cogens* в будущем»); Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Иран (Исламская Республика), *A/C.6/74/SR.27*, п. 28; Нидерланды, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁵³ Австрия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Беларусь, *A/C.6/74/SR.24*, п. 85; Бельгия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Бразилия, *A/C.6/74/SR.24*, п. 92; Чили, *A/C.6/74/SR.26*, п. 114; Хорватия, *A/C.6/74/SR.25*, п. 56; Эстония, *A/C.6/74/SR.26*, п. 85; Мексика, *A/C.6/74/SR.25*, п. 11; Микронезия (Федеративные Штаты), *A/C.6/74/SR.24*, п. 98; Португалия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Румыния, *A/C.6/74/SR.23*, п. 79; Сьерра-Леоне, *A/C.6/74/SR.27*, п. 27; Словакия, *A/C.6/74/SR.23*, п. 86; Словения, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Южная Африка, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Швейцария, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁵⁴ Бразилия, *A/C.6/74/SR.24*, п. 92.

⁴⁵⁵ Швейцария, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁵⁶ Словакия, *A/C.6/74/SR.23*, п. 85.

⁴⁵⁷ Чили, *A/C.6/74/SR.26*, п. 114.

⁴⁵⁸ Румыния, *A/C.6/74/SR.23*, п. 79.

⁴⁵⁹ Микронезия (Федеративные Штаты), *A/C.6/74/SR.24*, п. 99.

⁴⁶⁰ См., например, Австрия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Словения, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Испания, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше), предложившая заменить агрессию на «право Устава, касающееся запрета на применение силы...»; Швейцария, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше), предложившая заменить «основные нормы международного гуманитарного права» на «основополагающие нормы международного гуманитарного права».

cogens, предложив включить их в этот перечень⁴⁶¹. Португалия в более широком смысле предложила, чтобы до завершения составления перечня Комиссия провела углубленный анализ для идентификации существующих норм *jus cogens*⁴⁶².

222. Были и такие государства, которые придерживались несколько менее однозначного подхода. Это были государства, которые предложили Комиссии подойти к этому вопросу с осторожностью, не отвергая напрямую включение перечня⁴⁶³.

223. В своих замечаниях Франция, учитывая вопросы, связанные с этим перечнем, выразила мнение о том, что, возможно, было бы лучше включить в него вводный комментарий, описывающий предыдущую работу Комиссии⁴⁶⁴. Чехия предложила исключить приложение, но сохранить проект вывода (с необходимыми изменениями)⁴⁶⁵.

224. Приведенное выше обсуждение иллюстрирует ряд моментов. Во-первых, позиции государств по вопросу о необходимости иллюстративного перечня разделились так же, как и мнения в Комиссии: большинство государств поддерживают список, но немалое число выступает против. Во-вторых, некоторые государства, поддерживающие этот перечень, предпочли бы его расширить. В-третьих, аргументы «за» и «против» точно такие же, как и те, которые приводились в Комиссии. Для Специального докладчика чистый результат этой динамики заключается в том, что проект вывода, комментарии к нему и приложение должны остаться прежними.

2. Рекомендации Специального докладчика

225. На основе этого обсуждения Специальный докладчик не рекомендует вносить какие-либо изменения ни в текст проекта вывода 23, ни в приложение.

⁴⁶¹ Австрия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Китай, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 55; Колумбия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Никарагуа, [A/C.6/74/SR.23](#), п. 71; Российская Федерация, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше); Хорватия, [A/C.6/74/SR.25](#), п. 56.

⁴⁶² Португалия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁶³ Болгария, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 105; Узбекистан, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 35; Республика Корея, [A/C.6/74/SR.26](#), п. 59.

⁴⁶⁴ Франция, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

⁴⁶⁵ Чехия, комментарии и замечания государств (сноска 14 выше).

IV. Текст проектов выводов, принятый в первом чтении, с предлагаемыми изменениями в режиме рецензирования

Часть первая Введение

Вывод 1 Сфера охвата

Настоящие проекты выводов касаются идентификации и правовых последствий императивных норм общего международного права (*jus cogens*).

Вывод 2 Определение императивной нормы общего международного права (*jus cogens*)

Императивная норма общего международного права (*jus cogens*) является нормой, которая принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер.

Вывод 3 Общий характер императивных норм общего международного права (*jus cogens*)

Императивные нормы общего международного права (*jus cogens*) отражают и защищают основополагающие ценности международного сообщества, стоят в иерархическом отношении выше других норм международного права и являются универсально применимыми.

Часть вторая Идентификация императивных норм общего международного права (*jus cogens*)

Вывод 4 Критерии для идентификации императивной нормы общего международного права (*jus cogens*)

Для идентификации императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) необходимо установить, что рассматриваемая норма отвечает следующим критериям:

- а) она является нормой общего международного права; и
- б) она принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер.

Вывод 5 ~~Основа~~ Источники для императивных норм общего международного права (*jus cogens*)

1. Наиболее распространенным ~~основой~~ источником для императивных норм общего международного права (*jus cogens*) является обычное международное право.

2. Основами Источниками для императивных норм общего международного права (jus cogens) могут служить также положения договоров и общие принципы права.

Вывод 6

Принятие и признание

1. Требование «принятия и признания» в качестве критерия для выявления императивной нормы общего международного права (jus cogens) отличается от принятия и признания в качестве нормы общего международного права.

2. Для идентификации нормы как императивной нормы общего международного права (jus cogens) должны существовать свидетельства того, что такая норма принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер.

Вывод 7

Международное сообщество государств в целом

1. Для идентификации императивных норм общего международного права (jus cogens) значение имеет именно принятие и признание международным сообществом государств в целом.

2. Для идентификации нормы как императивной нормы общего международного права (jus cogens) требуется ее принятие и признание очень широким и репрезентативным большинством государств; принятия и признания всеми государствами не требуется.

3. Хотя позиции других акторов могут иметь значение для определения контекста и для оценки принятия и признания международным сообществом государств в целом, эти позиции не могут сами по себе составлять часть такого принятия и признания.

Вывод 8

Свидетельства принятия и признания

1. Свидетельства принятия и признания того, что норма общего международного права является императивной нормой (jus cogens), могут принимать самые разные формы.

2. Формы свидетельства включают в себя, не ограничиваясь только этим: публичные заявления, сделанные от имени государств; официальные публикации; правительственные юридические заключения; дипломатическую переписку; законодательные и административные акты; решения национальных судов; положения договоров; и резолюции, принятые международной организацией или на межправительственной конференции.

Вывод 9

Вспомогательные средства для определения императивного характера норм общего международного права

1. Вспомогательным средством для определения императивного характера норм общего международного права являются решения международных судов и трибуналов, в частности Международного Суда.

2. Вспомогательным средством для определения императивного характера норм общего международного права могут также служить материалы экспертных органов, учрежденных государствами или международными организациями, и доктрины наиболее квалифицированных специалистов по публичному праву различных государств.

Часть третья

Правовые последствия императивных норм общего международного права (jus cogens)

Вывод 10

Договоры, противоречащие императивной норме общего международного права (jus cogens)

1. Договор является ничтожным, если в момент его заключения он противоречит императивной норме общего международного права (jus cogens). Положения такого договора не имеют никакой юридической силы.
2. Если возникает новая императивная норма общего международного права (jus cogens), то любой существующий договор, который оказывается в противоречии с этой нормой, становится ничтожным и прекращается. Участники такого договора освобождаются от любых обязательств выполнять в дальнейшем этот договор.

Вывод 11

Делимость договорных положений, противоречащих императивной норме общего международного права (jus cogens)

1. Договор, который в момент его заключения противоречит императивной норме общего международного права (jus cogens), является ничтожным в целом, и делимость положений такого договора не допускается.
2. Договор, который становится ничтожным вследствие возникновения новой императивной нормы общего международного права (jus cogens), прекращается в целом, за исключением случаев, когда:
 - a) положения, оказывающиеся в противоречии с императивной нормой общего международного права (jus cogens), отделимы от остальной части договора в том, что касается их применения;
 - b) из договора вытекает или иным образом установлено, что принятие этих положений не составляло существенно важную основу согласия любого участника на обязательность всего договора в целом; и
 - c) продолжение выполнения остальной части договора не было бы несправедливым.

Вывод 12

Последствия недействительности и прекращения договора, противоречащего императивной норме общего международного права (jus cogens)

1. Участники договора, который является ничтожным в результате того, что он противоречит императивной норме общего международного права (jus cogens) в момент заключения этого договора, несут юридическую обязанность:
 - a) устранить, насколько это возможно, последствия любого деяния, совершенного на основании положения договора, которое противоречит императивной норме общего международного права (jus cogens); и
 - b) привести свои взаимоотношения в соответствие с императивной нормой общего международного права (jus cogens).
2. Прекращение договора по причине возникновения новой императивной нормы общего международного права (jus cogens) не влияет на права и обязательства или юридическое положение, возникшие в результате исполнения договора до его прекращения, при условии, что такие права и обязательства или такое положение могут в дальнейшем сохраняться только в той мере, в какой их сохранение само по себе не противоречит новой императивной норме общего международного права (jus cogens).

Вывод 13**Отсутствие эффекта оговорок к договорам для императивных норм общего международного права (jus cogens)**

1. Оговорка к положению договора, которое отражает императивную норму общего международного права (jus cogens), не затрагивает обязательного характера этой нормы, которая продолжает применяться как таковая.
2. Оговорка не может исключать или изменять юридическое действие договора таким образом, который противоречит императивной норме общего международного права (jus cogens).

Вывод 14**Нормы обычного международного права, противоречащие императивной норме общего международного права (jus cogens)**

1. Норма обычного международного права не возникает, если она противоречила бы существующей императивной норме общего международного права (jus cogens). Норма обычного международного права не возникает, если она противоречит императивной норме общего международного права (jus cogens). Это не затрагивает возможность изменения императивной нормы общего международного права (jus cogens) посредством последующей нормы общего международного права, носящей такой же характер.
2. Норма обычного международного права, не носящая императивный характер, перестает существовать, если и в той мере, в какой она противоречит новой императивной норме общего международного права (jus cogens).
3. Правило о настойчивом возражении к императивным нормам общего международного права (jus cogens) не применяется.

Вывод 15**Обязательства, создаваемые односторонними актами государств, которые противоречат императивной норме общего международного права (jus cogens)**

1. Односторонний акт государства, выражающий его намерение быть связанным обязательством по международному праву, который противоречит императивной норме общего международного права (jus cogens), не создает такого обязательства.
2. Обязательство по международному праву, создаваемое односторонним актом государства, перестает существовать, если и в той мере, в какой оно противоречит новой императивной норме общего международного права (jus cogens).

Вывод 16**Обязательства, создаваемые резолюциями, решениями и другими актами международных организаций, которые противоречат императивной норме общего международного права (jus cogens)**

Резолюция, решение или иной акт международной организации, которые в противном случае имели бы обязательную силу, не создают обязательств по международному праву, если и в той мере, в какой они противоречат императивной норме общего международного права (jus cogens).

Вывод 17**Императивные нормы общего международного права (jus cogens) как обязательства перед международным сообществом в целом (обязательства erga omnes)**

1. Императивные нормы общего международного права (jus cogens) порождают обязательства перед международным сообществом в целом (обязательства erga omnes), в которых все государства имеют правовой интерес.

2. Любое государство имеет право призвать к ответственности другое государство за нарушение императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) в соответствии с нормами об ответственности государств за международно-противоправные деяния.

Вывод 18

Императивные нормы общего международного права (*jus cogens*) и обстоятельства, исключающие противоправность

Никакие обстоятельства, исключающие противоправность согласно нормам об ответственности государств за международно-противоправные деяния, не могут применяться в отношении любого деяния государства, которое не соответствует обязательству, вытекающему из императивной нормы общего международного права (*jus cogens*).

Вывод 19

Особые последствия серьезных нарушений императивных норм общего международного права (*jus cogens*)

1. Государства сотрудничают с целью прекращения правомерными средствами любого серьезного нарушения государством обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права (*jus cogens*).
2. Ни одно государство не признает правомерным положение, которое сложилось в результате серьезного нарушения государством обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права (*jus cogens*), и не оказывает помощи или содействия в сохранении такого положения.
3. Нарушение обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права (*jus cogens*), является серьезным, если оно сопряжено с грубым или систематическим невыполнением этого обязательства ответственным государством.
4. Настоящий проект вывода не затрагивает других последствий, которые могут возникнуть по международному праву в результате серьезного нарушения государством обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права (*jus cogens*).

Вывод 20

Толкование и применение в соответствии с императивными нормами общего международного права (*jus cogens*)

В тех случаях, когда может возникнуть противоречие между императивной нормой общего международного права (*jus cogens*) и другой нормой международного права, последняя, насколько это возможно, подлежит толкованию и применению в соответствии с первой.

Часть четвертая

Общие положения

Вывод 21 [22]

Незатрагивание последствий, которые конкретные императивные нормы общего международного права (*jus cogens*) могут в противном случае повлечь за собой

Настоящие проекты выводов не затрагивают последствий, которые конкретные императивные нормы общего международного права (*jus cogens*) могут в противном случае повлечь за собой по международному праву.

Вывод 22 [21]**Процедурные требования Рекомендуемая процедура**

1. Рекомендуется, чтобы государство, которое ссылается на императивную норму общего международного права (*jus cogens*) в качестве основания для недействительности или прекращения действия нормы международного права, делало это путем уведомления других заинтересованных государств и других субъектов, в зависимости от обстоятельств, о своем требовании. Уведомление следует направлять в письменном виде, и в нем следует указать меры, которые предполагается принять в отношении соответствующей нормы международного права.
2. Если в течение срока, который, за исключением случаев особой срочности, должен составлять не менее трех месяцев, ни одно из других заинтересованных уведомленных государств или субъектов не высказывает возражений, то ссылающееся государство может осуществить предусмотренную им меру.
3. Если со стороны любого заинтересованного государства или другого субъекта, в зависимости от обстоятельств, последует возражение, то заинтересованным государствам следует добиваться урегулирования с помощью средств, указанных в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций.
4. Если в течение 12 месяцев не достигнуто никакого решения и возражающее государство или заинтересованные государства либо другой субъект предлагают передать этот вопрос на рассмотрение Международного Суда, то ссылающееся государство не может осуществить предусмотренную им меру до тех пор, пока спор не будет урегулирован.
5. Настоящий проект вывода не затрагивает процедурных требований, изложенных в Венской конвенции о праве международных договоров, соответствующих норм, касающихся юрисдикции Международного Суда, или других применимых положений об урегулировании споров, согласованных заинтересованными государствами.
6. Положения настоящего проекта вывода не затрагивают любой механизм урегулирования споров, применимый в отношениях между любыми сторонами в споре относительно императивных норм.

~~Часть четвертая~~**~~Общие положения~~****Вывод 23****Неисчерпывающий перечень**

Без ущерба для существования или последующего появления других императивных норм общего международного права (*jus cogens*) в приложении к настоящим проектам выводов приводится неисчерпывающий перечень норм, которые Комиссия международного права ранее упоминала в качестве имеющих такой статус.

Приложение

- a) запрещение агрессии;
- b) запрещение геноцида;
- c) запрещение преступлений против человечности;
- d) основные нормы международного гуманитарного права;
- e) запрещение расовой дискриминации и апартеида;
- f) запрещение рабства;
- g) запрещение пыток;
- h) право на самоопределение.

V. Текст проектов выводов с внесенными в него поправками, предлагаемыми Специальным докладчиком

Часть первая Введение

Вывод 1

Сфера охвата

Настоящие проекты выводов касаются идентификации и правовых последствий императивных норм общего международного права (*jus cogens*).

Вывод 2

Определение императивной нормы общего международного права (*jus cogens*)

Императивная норма общего международного права (*jus cogens*) является нормой, которая принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер.

Вывод 3

Общий характер императивных норм общего международного права (*jus cogens*)

Императивные нормы общего международного права (*jus cogens*) отражают и защищают основополагающие ценности международного сообщества, стоят в иерархическом отношении выше других норм международного права и являются универсально применимыми.

Часть вторая

Идентификация императивных норм общего международного права (*jus cogens*)

Вывод 4

Критерии для идентификации императивной нормы общего международного права (*jus cogens*)

Для идентификации императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) необходимо установить, что рассматриваемая норма отвечает следующим критериям:

- а) она является нормой общего международного права; и
- б) она принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер.

Вывод 5

Источники для императивных норм общего международного права (*jus cogens*)

1. Наиболее распространенным источником для императивных норм общего международного права (*jus cogens*) является обычное международное право.
2. Источниками для императивных норм общего международного права (*jus cogens*) могут служить также положения договоров и общие принципы права.

Вывод 6**Принятие и признание**

1. Требование «принятия и признания» в качестве критерия для выявления императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) отличается от принятия и признания в качестве нормы общего международного права.
2. Для идентификации нормы как императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) должны существовать свидетельства того, что такая норма принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер.

Вывод 7**Международное сообщество государств в целом**

1. Для идентификации императивных норм общего международного права (*jus cogens*) значение имеет именно принятие и признание международным сообществом государств в целом.
2. Для идентификации нормы как императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) требуется ее принятие и признание очень широким и репрезентативным большинством государств; принятия и признания всеми государствами не требуется.
3. Хотя позиции других акторов могут иметь значение для определения контекста и для оценки принятия и признания международным сообществом государств в целом, эти позиции не могут сами по себе составлять часть такого принятия и признания.

Вывод 8**Свидетельства принятия и признания**

1. Свидетельства принятия и признания того, что норма общего международного права является императивной нормой (*jus cogens*), могут принимать самые разные формы.
2. Формы свидетельства включают в себя, не ограничиваясь только этим: публичные заявления, сделанные от имени государств; официальные публикации; правительственные юридические заключения; дипломатическую переписку; законодательные и административные акты; решения национальных судов; положения договоров; и резолюции, принятые международной организацией или на межправительственной конференции.

Вывод 9**Вспомогательные средства для определения императивного характера норм общего международного права**

1. Вспомогательным средством для определения императивного характера норм общего международного права являются решения международных судов и трибуналов, в частности Международного Суда.
2. Вспомогательным средством для определения императивного характера норм общего международного права могут также служить материалы экспертных органов, учрежденных государствами или международными организациями, и доктрины наиболее квалифицированных специалистов по публичному праву различных государств.

Часть третья

Правовые последствия императивных норм общего международного права (jus cogens)

Вывод 10

Договоры, противоречащие императивной норме общего международного права (jus cogens)

1. Договор является ничтожным, если в момент его заключения он противоречит императивной норме общего международного права (jus cogens). Положения такого договора не имеют никакой юридической силы.
2. Если возникает новая императивная норма общего международного права (jus cogens), то любой существующий договор, который оказывается в противоречии с этой нормой, становится ничтожным и прекращается. Участники такого договора освобождаются от любых обязательств выполнять в дальнейшем этот договор.

Вывод 11

Делимость договорных положений, противоречащих императивной норме общего международного права (jus cogens)

1. Договор, который в момент его заключения противоречит императивной норме общего международного права (jus cogens), является ничтожным в целом, и делимость положений такого договора не допускается.
2. Договор, который становится ничтожным вследствие возникновения новой императивной нормы общего международного права (jus cogens), прекращается в целом, за исключением случаев, когда:
 - a) положения, оказывающиеся в противоречии с императивной нормой общего международного права (jus cogens), отделимы от остальной части договора в том, что касается их применения;
 - b) из договора вытекает или иным образом установлено, что принятие этих положений не составляло существенно важную основу согласия любого участника на обязательность всего договора в целом; и
 - c) продолжение выполнения остальной части договора не было бы несправедливым.

Вывод 12

Последствия недействительности и прекращения договора, противоречащего императивной норме общего международного права (jus cogens)

1. Участники договора, который является ничтожным в результате того, что он противоречит императивной норме общего международного права (jus cogens) в момент заключения этого договора, несут юридическую обязанность:
 - a) устранить, насколько это возможно, последствия любого деяния, совершенного на основании положения договора, которое противоречит императивной норме общего международного права (jus cogens); и
 - b) привести свои взаимоотношения в соответствие с императивной нормой общего международного права (jus cogens).
2. Прекращение договора по причине возникновения новой императивной нормы общего международного права (jus cogens) не влияет на права и обязательства или юридическое положение, возникшие в результате исполнения договора до его прекращения, при условии, что такие права и обязательства или такое положение могут в дальнейшем сохраняться только в той мере, в какой их сохранение само по себе не противоречит новой императивной норме общего международного права (jus cogens).

Вывод 13**Отсутствие эффекта оговорок к договорам для императивных норм общего международного права (jus cogens)**

1. Оговорка к положению договора, которое отражает императивную норму общего международного права (jus cogens), не затрагивает обязательного характера этой нормы, которая продолжает применяться как таковая.
2. Оговорка не может исключать или изменять юридическое действие договора таким образом, что это противоречит императивной норме общего международного права.

Вывод 14**Нормы обычного международного права, противоречащие императивной норме общего международного права (jus cogens)**

1. Норма обычного международного права не возникает, если она противоречила бы существующей императивной норме общего международного права (jus cogens). Это не затрагивает возможность изменения императивной нормы общего международного права (jus cogens) посредством последующей нормы общего международного права, носящей такой же характер.
2. Норма обычного международного права, не носящая императивный характер, перестает существовать, если и в той мере, в какой она противоречит новой императивной норме общего международного права (jus cogens).
3. Правило о настойчивом возражении к императивным нормам общего международного права (jus cogens) не применяется.

Вывод 15**Обязательства, создаваемые односторонними актами государств, которые противоречат императивной норме общего международного права (jus cogens)**

1. Односторонний акт государства, выражающий его намерение быть связанным обязательством по международному праву, который противоречит императивной норме общего международного права (jus cogens), не создает такого обязательства.
2. Обязательство по международному праву, создаваемое односторонним актом государства, перестает существовать, если и в той мере, в какой оно противоречит новой императивной норме общего международного права (jus cogens).

Вывод 16**Обязательства, создаваемые резолюциями, решениями и другими актами международных организаций, которые противоречат императивной норме общего международного права (jus cogens)**

Резолюция, решение или иной акт международной организации, которые в противном случае имели бы обязательную силу, не создают обязательств по международному праву, если и в той мере, в какой они противоречат императивной норме общего международного права (jus cogens).

Вывод 17**Императивные нормы общего международного права (jus cogens) как обязательства перед международным сообществом в целом (обязательства erga omnes)**

1. Императивные нормы общего международного права (jus cogens) порождают обязательства перед международным сообществом в целом (обязательства erga omnes), в которых все государства имеют правовой интерес.

2. Любое государство имеет право призвать к ответственности другое государство за нарушение императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) в соответствии с нормами об ответственности государств за международно-противоправные деяния.

Вывод 18

Императивные нормы общего международного права (*jus cogens*) и обстоятельства, исключающие противоправность

Никакие обстоятельства, исключающие противоправность согласно нормам об ответственности государств за международно-противоправные деяния, не могут применяться в отношении любого деяния государства, которое не соответствует обязательству, вытекающему из императивной нормы общего международного права (*jus cogens*).

Вывод 19

Особые последствия серьезных нарушений императивных норм общего международного права (*jus cogens*)

1. Государства сотрудничают с целью прекращения правомерными средствами любого серьезного нарушения государством обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права (*jus cogens*).
2. Ни одно государство не признает правомерным положение, которое сложилось в результате серьезного нарушения государством обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права (*jus cogens*), и не оказывает помощи или содействия в сохранении такого положения.
3. Нарушение обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права (*jus cogens*), является серьезным, если оно сопряжено с грубым или систематическим невыполнением этого обязательства ответственным государством.
4. Настоящий проект вывода не затрагивает других последствий, которые могут возникнуть по международному праву в результате серьезного нарушения государством обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права (*jus cogens*).

Вывод 20

Толкование и применение в соответствии с императивными нормами общего международного права (*jus cogens*)

В тех случаях, когда может возникнуть противоречие между императивной нормой общего международного права (*jus cogens*) и другой нормой международного права, последняя, насколько это возможно, подлежит толкованию и применению в соответствии с первой.

Часть четвертая Общие положения

Вывод 21

Незатрагивание последствий, которые конкретные императивные нормы общего международного права (*jus cogens*) могут в противном случае повлечь за собой

Настоящие проекты выводов не затрагивают последствий, которые конкретные императивные нормы общего международного права (*jus cogens*) могут в противном случае повлечь за собой по международному праву.

Вывод 22**Рекомендуемая процедура**

1. Рекомендуется, чтобы государство, которое ссылается на императивную норму общего международного права (*jus cogens*) в качестве основания для недействительности или прекращения действия нормы международного права, делало это путем уведомления других заинтересованных государств и других субъектов, в зависимости от обстоятельств, о своем требовании. Уведомление следует направлять в письменном виде, и в нем следует указать меры, которые предполагается принять в отношении соответствующей нормы международного права.
2. Если в течение срока, который, за исключением случаев особой срочности, должен составлять не менее трех месяцев, ни одно из других уведомленных государств или субъектов не высказывает возражений, то ссылающееся государство может осуществить предусмотренную им меру.
3. Если со стороны любого заинтересованного государства или другого субъекта, в зависимости от обстоятельств, последует возражение, то заинтересованным государствам следует добиваться урегулирования с помощью средств, указанных в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций.
4. Если в течение 12 месяцев не достигнуто никакого решения и возражающее государство или заинтересованные государства либо другой субъект предлагают передать этот вопрос на рассмотрение Международного Суда, то ссылающееся государство не может осуществить предусмотренную им меру до тех пор, пока спор не будет урегулирован.
5. Настоящий проект вывода не затрагивает процедурных требований, изложенных в Венской конвенции о праве международных договоров, соответствующих норм, касающихся юрисдикции Международного Суда, или других применимых положений об урегулировании споров, согласованных заинтересованными государствами.
6. Положения настоящего проекта вывода не затрагивают любой механизм урегулирования споров, применимый в отношениях между любыми сторонами в споре относительно императивных норм.

Вывод 23**Неисчерпывающий перечень**

Без ущерба для существования или последующего появления других императивных норм общего международного права (*jus cogens*) в приложении к настоящим проектам выводов приводится неисчерпывающий перечень норм, которые Комиссия международного права ранее упоминала в качестве имеющих такой статус.

Приложение

- a) запрещение агрессии;
- b) запрещение геноцида;
- c) запрещение преступлений против человечности;
- d) основные нормы международного гуманитарного права;
- e) запрещение расовой дискриминации и апартеида;
- f) запрещение рабства;
- g) запрещение пыток;
- h) право на самоопределение.

VI. Окончательный формат

226. В соответствии с недавней практикой Комиссии по темам, направленным на разъяснение норм международного права по конкретным аспектам, в частности, касающимся источников, Специальный докладчик предлагает назвать окончательный формат текста по данной теме «выводами». Термин «выводы» означает, что, хотя сам текст не имеет обязательной силы, он призван описать состояние права и предложить рекомендации по его надлежащему применению. Специальный докладчик рассмотрел другие форматы, такие как «руководящие положения» или «принципы», но решил, что именно «выводы» являются подходящим обозначением для текста такого типа. Это тем более актуально, что аналогичные тексты по предыдущим темам, а именно определение обычного международного права и последующие соглашения и последующая практика в отношении толкования договоров, обозначались таким же образом.

227. Специальный докладчик предлагает Комиссии рекомендовать Генеральной Ассамблее:

а) *принять к сведению* проекты выводов Комиссии международного права по вопросу об идентификации императивных норм общего международного права (*jus cogens*);

б) *обратить* на проекты выводов вместе с комментариями к ним внимание государств и всех тех, кому может быть поручено заниматься идентификацией императивных норм общего международного права (*jus cogens*) и применять их последствия.