



Генеральная Ассамблея

Шестдесят восьмая сессия

Официальные отчеты

Distr.: General
8 November 2013
Russian
Original: English

Шестой комитет

Краткий отчет о 17-м заседании,

состоявшемся в Центральном учреждении, Нью-Йорк, в понедельник, 28 октября 2013 года, в 10 ч. 00 м.

Председатель: г-н Кохона (Шри-Ланка)

Содержание

Пункт 81 повестки дня. Доклад Комиссии международного права о работе ее шестидесяти третьей и шестидесяти четвертой сессий

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

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



Заседание открывается в 10 ч. 10 м.

Пункт 81 повестки дня. Доклад Комиссии международного права о работе ее шестьдесят третьей и шестьдесят четвертой сессий (A/66/10 и Add.1 и A/68/10)

1. **Председатель** напоминает, что в 2012 году рассмотрение главы IV (Оговорки к международным договорам) доклада Комиссии международному права о работе на ее шестьдесят третьей сессии (A/66/10 и A/66/Add.1) было перенесено на текущую сессию в связи с сокращением программы работы Комитета. Комитету предстоит также рассмотреть доклад Комиссии о работе на ее сессии 2013 года (A/68/10). Комиссия международного права по-прежнему играет важную роль в деле прогрессивного развития международного права и его кодификации. Эти два доклада свидетельствуют о применении научного подхода и современных стандартов, характеризующих качество ее работы. Рассмотрение в Шестом комитете докладов Комиссии было важным аспектом ее работы в течение многих лет.

2. Комитет рассмотрит доклад Комиссии в трех частях. Первая часть содержит главы I-III (вводные главы), главу XII (Другие решения и выводы Комиссии), главу IV (Последующие оглашения и последующая практика в связи с толкованием договоров) и главу V (Иммунитет должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции). Вторая часть будет посвящена исключительно рассмотрению главы об оговорках к международным договорам из доклада 2011 года. Третья часть будет включать анализ остальных глав доклада за 2013 год: глава VI. Защита людей в случае бедствий; глава VII. Формирование и доказательство существования норм международного обычного права; глава VIII. Временное применение договоров; глава IX. Охрана окружающей среды в связи с вооруженными конфликтами; глава X и приложение A. Обязанность выдавать или осуществлять судебное преследование (aut dedere aut judicare); и глава XI. Клаузула о наиболее благоприятствуемой нации.

3. **Г-н Нихаус** (Председатель Комиссии международного права), внося на рассмотрение первый блок глав доклада Комиссии, напоминает, что в 2012 году в связи с разрушениями, причиненными ураганом «Сэнди», Шестой комитет не смог рас-

смотреть главу IV (Оговорки к договорам) доклада Комиссии за 2011 год. Рассмотрение той главы, которая содержится в документе A/66/10 и Add.1, а также доклада за 2013 год (A/68/10) будет проведено на нынешней сессии. По сложившейся практике для облегчения дебатов и рассмотрения доклада в целом он намерен сделать три заявления. В его текущем заявлении он рассмотрит вводные главы I-III и главу XII (Другие решения и выводы Комиссии), а также первые две материальные главы доклада за 2013 год: глава IV (Последующие соглашения и последующая практика в связи с толкованием договоров) и глава V (Иммунитет должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции). Его второе заявление будет посвящено исключительно рассмотрению вопроса об оговорках к международным договорам из доклада за 2011 год. В третьем, последнем заявлении оратор вернется к докладу за 2013 год. Он рассмотрит его остальные главы VI-XI по темам: защита людей в случае бедствий; формирование и доказательство существования норм международного обычного права; временное применение договоров; охрана окружающей среды в связи с вооруженными конфликтами; обязанность выдавать или осуществлять судебное преследование (aut dedere aut judicare); и клаузула о наиболее благоприятствуемой нации.

4. Нынешняя сессия является второй за пятилетие. Комиссия последовательно продвигается вперед, опираясь на свою работу предыдущих лет. Она приступила к рассмотрению по существу темы о последующих соглашениях и последующей практике в связи с толкованием договоров, после того, как в 2012 году был назначен Специальный докладчик по этому вопросу, и приняла в предварительном порядке разработанные проекты выводов. Кроме того, она впервые приступила к утверждению в предварительном порядке проектов статей по теме иммунитета должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции. Комиссия заметно продвинулась в рассмотрении темы защиты людей в случае бедствий, приблизившись к завершению, в первом чтении, рассмотрения свода проектов статей по этому вопросу. Она провела также полезное обсуждение по теме формирования и доказательства существования норм международного обычного права. Название этой темы было изменено на «Выявление норм международного обычного права». Кроме того, был рассмотрен вопрос о временном применении договоров.

5. По линии своей Рабочей группы Комиссия продолжала рассматривать проблемы, связанные с вопросом об обязанности выдавать или осуществлять судебное преследование (*aut dedere aut iudicare*), с учетом решения Международного Суда в деле *Бельгия против Сенегала*; подробный доклад Рабочей группы содержится в приложении А к докладу. В рамках своей Исследовательской группы Комиссия продолжала продвигаться вперед в своей работе по рассмотрению клаузулы о наиболее благоприятствуемой нации и постановила включить в свою текущую программу работы две новые темы: «Охрана окружающей среды в связи с вооруженными конфликтами», назначив Специальным докладчиком по этому вопросу г-жу Мари Г. Якобссон и приступив к обмену мнениями по нему, и «Защита атмосферы», назначив Специальным докладчиком по этому вопросу г-на Синью Мурасэ, Последний из этих вопросов был включен при том понимании, что:

а) работа по этому вопросу будет вестись без вмешательства в ход соответствующих политических переговоров, в том числе по проблеме изменения климата, по проблеме истощения озонового слоя и по проблеме трансграничного загрязнения воздушного бассейна. Этот вопрос не будет касаться, а также не будет затрагивать другие вопросы, такие как ответственность государств и их граждан, принцип «платит тот, кто загрязняет», принцип предосторожности, общей, но дифференцированной ответственности и передача ресурсов и технологий развивающимся странам, включая права интеллектуальной собственности;

б) этот вопрос не будет также касаться отдельных веществ, таких как черный углерод, тропосферный озон и другие вещества двойного воздействия, которые являются предметом переговоров между государствами. Этот проект не предназначен для «заполнения» изъянов в договорных режимах;

с) этот вопрос не будет касаться вопросов, связанных с космическим пространством, включая делимитацию; и

д) итогом работы по этому вопросу будет разработка проекта руководящих принципов, которые не будут затрагивать действующие правовые нормы договорных режимов или правовые принципы, которые еще не содержатся в них.

В ходе работы Комиссии, направленной на выполнение ее программы работы, будет сохраняться и задача определения новых вопросов в рамках текущей деятельности Рабочей группы по долгосрочной программе работы. На нынешней сессии в свою долгосрочную программу работы, по предложению г-на Шона Д. Мерфи, Комиссия включила тему «Преступления против человечности». План работы содержится в приложении В ее доклада.

6. Как отмечалось ранее, Комиссия продолжала опираться в своей работе на информацию о практике государств, которая была представлена государствами. Такое взаимодействие придает усилиям Комиссии в области прогрессивного развития международного права и его кодификации уникальный характер. В главе III доклада внимание было сосредоточено на тех аспектах работы Комиссии, которые позволяют определить особенно полезную информацию о практике в ходе рассмотрения различных вопросов. При внесении на рассмотрение глав доклада он будет ссылаться на конкретные вопросы, которые Комиссия передала государствам. По сложившейся практике главы II и III доклада были разосланы представительствам государств еще в августе через несколько дней после завершения Комиссией своей работы. Заблаговременное представление информации, о которой говорится в главе III, желательно до установленных крайних сроков, было бы особенно полезным для специальных докладчиков и для Комиссии.

7. Отрадно отметить, что Комиссия продолжает поддерживать традиционные контакты с Международным Судом, а также осуществляет сотрудничество с Афро-азиатской консультативно-правовой организацией, Европейским комитетом по правовому сотрудничеству, Комитетом юрисконсультов Совета Европы по международному публичному праву, Межамериканским юридическим комитетом и, совсем недавно, с Комиссией Африканского союза по международному праву.

8. В течение последних 49 лет работа Комиссии велась, отчасти, параллельно с работой Семинара по международному праву. Полезность этого семинара отмечали некоторые члены Комиссии и судьи Международного Суда, которые когда-то сами были его участниками. Дальнейшая актуальность и востребованность этого семинара будет зависеть от его поддержки государствами, которые вносят добровольные взносы на его финансирование. Комиссия

выражает признательность за эти акты щедрости и призывает делать новые взносы. В 2014 году Семинар будет отмечать свою пятидесятилетнюю годовщину. В этой связи Комиссия, в сотрудничестве с Группой взаимодействия по правовым вопросам Отделения Организации Объединенных Наций в Женеве, решила организовать торжественное мероприятие, приурочив его к ежегодному приезду Председателя Международного Суда в штаб-квартиру Комиссии. Приглашения будут разосланы, как только будут известны сроки визита.

9. Как неоднократно указывала Комиссия раньше, работа ее Отдела кодификации, который выполняет функцию ее секретариата, является неотъемлемой частью методов работы Комиссии. Его участие в научно-исследовательских проектах по изучению вопросов, которые включаются в программу работы Комиссии, по-прежнему имеет неопределимое значение. На текущей сессии секретариат подготовил два меморандума по теме о временном применении договоров (A/CN.4/658) и по теме о формировании и доказательстве существования норм международного обычного права (A/CN.4/659), и за подготовку этих документов Комиссия выражает особую признательность.

10. Переходя к главам доклада, касающихся вопросов существа, начав с главы IV (Последующие соглашения и последующая практика в связи с толкованием договоров), оратор напоминает, что на сессии 2013 года на рассмотрение Комиссии был представлен первый доклад Специального докладчика, содержащий четыре проекта выводов. Этот доклад обсуждался на пленарном заседании Комиссии, и содержащиеся в нем четыре проекта выводов были переданы в Редакционный комитет. Этот комитет решил поменять формат проекта выводов, включив в него не четыре, а пять, которые затем были предварительно утверждены Комиссией. Эти пять проектов выводов носят общий характер, а другие аспекты этого вопроса будут рассмотрены на более позднем этапе работы.

11. Проект вывода 1 (Общее правило и средства толкования договоров) четко указывает на то, что этот вопрос должен рассматриваться в рамках норм толкования договоров, изложенных в статьях 31 и 32 Венской конвенции о праве международных договоров. В этом выводе напоминает, что статья 31 Венской конвенции является в целом «общим правилом» толкования договоров, и рассматривает

взаимосвязь между статьей 31 и статьей 32, которые вместе перечисляют ряд «средств толкования». Если в статье 31 устанавливается общее правило толкования договоров и указываются средства толкования, которые должны учитываться, включая определенные последующие соглашения и последующую практику, то статья 32 предусматривает «дополнительные средства толкования», к которым можно обращаться при толковании того или иного договора. В проекте вывода 1 указывается на то, что обе статьи 31 и 32 должны читаться вместе, поскольку процесс толкования договоров является «одной, объединенной операцией», при которой на различные средства толкования, предусмотренные в Венской конвенции, ставится «надлежащий акцент».

12. Проект вывода 2 (Последующие соглашения и последующая практика как аутентичные средства толкования) подтверждает, что последующие соглашения и последующая практика, по смыслу пункта 3(a) и (b) статьи 31 Венской конвенции, являются «аутентичными средствами толкования». Термин «аутентичный» указывает на разные формы объективного свидетельства или доказательства поведения участников договора, которое отражает «общее понимание сторонами» смысла договора. Таким образом, в проекте вывода 2 признается, что общая воля, выраженная в виде последующих соглашений и последующей практики, как они определены в статье 31, является особенно значимым фактором в определении смысла договора, даже после заключения договора. Тем не менее, признание последующих соглашений и последующей практики, указанных в пункте 3(a) и (b) статьи 31, в качестве «аутентичных средств толкования договоров» отнюдь не означает, что эти средства должны считаться неоспоримыми и юридически обязательными. Как установлено в пункте 3 статьи 31, последующие соглашения и последующая практика представляют собой лишь средства толкования, которые «учитываются» как часть «одной, объединенной операции» в толковании договоров.

13. Проект вывода 3 (Толкование терминов договора как способных менять свое значение с течением времени) рассматривается роль, которую последующие соглашения и последующая практика могут играть в определении того, может ли со временем изменяться значение того или иного термина в договоре. Такая постановка вопроса не должна по-

ниматься как позиция, занимаемая в отношении правильности применения того или иного подхода, в целом более современного или более эволютивного, в толковании договоров. Это должно, скорее, пониматься как свидетельство необходимости проявления определенной осторожности в отношении признания эволютивного подхода. В проекте вывода 3 указывается на то, что последующие соглашения и последующая практика, аналогично другим средствам толкования договоров, могут обосновывать, в зависимости от случая, современное или эволютивное толкование конкретного договора. Иными словами, в обычном процессе толкования договора последующие соглашения и последующая практика могут служить для интерпретатора полезной подсказкой в оценке того, может ли значение того или иного термина изменяться со временем.

14. Проект вывода 4 (Определение последующего соглашения и последующей практики) определяет три разных вида «последующих» средств толкования договоров, а именно: «последующее соглашение» по смыслу статьи 31, пункт 3(a); «последующая практика» по смыслу статьи 31, пункт 3(b); и другая последующая практика по смыслу статьи 32. Во всех трех видах «средств толкования договоров», термин «последующий» означает акты, совершенные после заключения конкретного договора, которые зачастую имеют место до вступления договора в силу. В статье 31, пункт 3(a) «последующее соглашение» определяется как любое соглашение между участниками в отношении толкования договора или применения его положений. Такое соглашение может не иметь обязательной силы, и вопрос о том, когда последующее соглашение между участниками будет иметь обязательную силу или просто служить одним из нескольких средств толкования, будет рассмотрен на более позднем этапе работы Комиссии. Термин «последующая практика» по смыслу статьи 31(b) охватывает все другие соответствующие формы последующего поведения участников того или иного договора, которые способствуют выявлению существования соглашения или договоренности между сторонами в отношении толкования договора. Термин «последующая практика» по смыслу статьи 32 означает поведение одного участника или нескольких участников при применении договора, а именно любую практику применения договора, указывающую на то, как трактуется договор. По смыслу статьи 32 «последующая практика» не обязательно должна

«относиться к толкованию» договора или отражать соглашение между всеми участниками.

15. Проект вывода 5 (Присвоение последующей практики) рассматривает вопрос о выявлении возможных авторов последующей практики по смыслу статей 31 и 32. В выводе установлены, в утвердительной формулировке, случаи, когда поведение составляет последующую практику по смыслу названных статей, а именно любое поведение при применении договора, которое может быть присвоено той или иной стороне договора согласно международному праву. В выводе также определены, в отрицательной формулировке, случаи, когда «другое поведение», в том числе негосударственных субъектов, не составляет последующую практику по смыслу статей 31 и 32. Тем не менее, такое «другое поведение» может быть отнесено к оценке существования последующей практики сторон договора и/или его правовой значимости. Поэтому в выводе подчеркивается главнейшая роль государств-участников договора, которые являются творцами договора и которые, в конечном итоге, несут ответственность за его применение. Это не исключает того, что поведение негосударственных субъектов, если его можно присвоить государству-участнику, может представлять собой соответствующее применение договора.

16. Предполагается, что Специальный докладчик представит второй доклад на рассмотрение Комиссии на ее шестьдесят шестой сессии в 2014 году.

17. Переходя к главе V (Иммунитет должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции), оратор говорит, что на сессии 2013 года Комиссия имела в своем распоряжении второй доклад Специального докладчика (A/CN.4/661), в котором отражена дальнейшая разработка предложенных методологических подходов и общий план работы, содержащийся в предварительном докладе. Комиссия рассмотрела а) предметный охват темы и сферу применения проекта статей; б) понятия иммунитета и юрисдикции; в) разницу между иммунитетом *ratione personae* и иммунитетом *ratione materiae* и д) выявление нормативных элементов режима иммунитета *ratione personae*. По результатам анализа на рассмотрение Комиссии были представлены шесть проектов статей. Доклад, вынесенный на рассмотрение Комитета, содержит три проекта статей, которые были в предварительном порядке приняты Комиссией, вместе с комментариями.

18. Проект статьи 1 (Сфера применения проекта статей) отражает материально-правовое содержание проектов статей 1 и 2 в формулировке Специального докладчика. Проект имеет инклюзивные и эксклюзивные элементы сферы применения статей. Из пункта 1 явствует, что проекты статей применяются к иммунитету должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции. Понятно, что в этих статьях речь идет о должностных лицах государства и об их иммунитете только от уголовной юрисдикции в рамках действующих горизонтальных отношений между одним государством с другим. Проект статьи 1 направлен на то, чтобы с самого начала было ясно, что эти проекты статей относятся к должностным лицам государства, что иммунитет предоставляется только от уголовной юрисдикции и что такая юрисдикция является юрисдикцией другого государства. Пункт 2 проекта статьи 1 относится к режимам, которые не затрагиваются проектами статей в основном потому, что они уже регламентированы специальными нормами международного права, в том числе нормами, которые были разработаны Комиссией в прежние годы. Была сформулирована защитительная оговорка, сфера охвата которой определяется особыми нормами в отношении иммунитета, предусмотренными отдельно в каждом из действующих специальных режимов. Как далее отмечается в комментарии, употребление слов «в частности» в этом пункте предназначено для того, чтобы показать, что эта оговорка не является эксклюзивной. Ведь на практике можно найти другие сферы применения специальных норм, особенно в связи с созданием на территории государства иностранных учреждений и центров экономического, технического, научного и культурного сотрудничества на основании, как правило, заключения отдельных специальных соглашений о штаб-квартирах.

19. Проект статьи 2 посвящен вопросам употребления терминологии. Редакционный комитет Комиссии в своей работе исходит из того, что проект статьи с формулировками возможных определений еще находится на стадии разработки и подлежит дальнейшему рассмотрению в будущем. На данном этапе проект статьи 2 остается в Редакционном комитете пока рассматриваются и прорабатываются очередные формулировки текста.

20. Проект статьи 3 касается лиц, обладающих иммунитетом *ratione personae* в силу их статуса. Эта

статья ограничивается определением круга лиц, на которых распространяется данный вид иммунитета, а именно: главы государств, главы правительств и министры иностранных дел. В ней не рассматривается материально-правовое содержание такого иммунитета. Предоставление иммунитета *ratione personae* главам государств, главам правительств и министрам иностранных дел оправдано представительскими и должностными функциями. Наделение таких должностных лиц иммунитетом *ratione personae* вытекает из практики и юриспруденции государств. В своем решении от 11 апреля 2000 года по делу *Об ордере на арест (Демократическая Республика Конго против Бельгии)* Международный Суд прямо указал, что международное право четко устанавливает, что определенные лица, занимающие высшие государственные посты, такие как глава государства, глава правительства и министр иностранных дел, обладают иммунитетом от юрисдикции других государств, гражданской и уголовной. Суд вновь подтвердил свою позицию в своем заключении *О некоторых вопросах, касающихся правовой помощи по уголовным делам (Джибути против Франции)*. Комиссия знает, что решение по делу *Об ордере на арест* подвергалось критическим замечаниям в связи с предоставлением иммунитета *ratione personae* министру иностранных дел, поскольку оно было продиктовано дедуктивным умозаключением, а не результатами анализа практики государств. Тем не менее, Комиссия сочла, что на практике и в международном праве имеется достаточно оснований, позволяющий прийти к выводу о том, что глава государства, глава правительства и министр иностранных дел обладают иммунитетом *ratione personae* от иностранной уголовной юрисдикции.

21. После подробного обсуждения этого вопроса было решено, что для целей нынешних проектов статей «высокопоставленные должностные лица» не должны пользоваться иммунитетом *ratione personae*. Это решение не затрагивает нормы, относящиеся к иммунитету *ratione materiae*, которые будут предметом рассмотрения на более позднем этапе работы. Было также отмечено, что в случаях, когда такие должностные лица находятся с официальным визитом, они пользуются иммунитетом от иностранной уголовной юрисдикции на основании норм международного права, касающихся специальных миссий.

22. В отличие от проекта статьи 1, в проекте статьи 3 употреблено словосочетание «иммунитет от осуществления» иностранной уголовной юрисдикции, наглядно показывая различие между этой формулировкой определением «иммунитета от иностранной уголовной юрисдикцией» и подчеркивая сугубо процессуальный характер такого иммунитета. При этом следует напомнить о том, что в деле о *Юрисдикционных иммунитетах государства (Jurisdictional Immunities of the State case) (Germany v. Italy: Greece intervening)* Международный Суд подтвердил сугубо процессуальный характер права на иммунитет, указав, что это право регламентирует «осуществление юрисдикции в отношении конкретного поведения».

23. Проект статьи 4 (Сфера применения иммунитета *ratione personae*) объединяет материально-правовые нормы, которые во втором докладе Специального докладчика первоначально были отражены в проектах статей 5 и 6. Пункт 1 касается временного характера такого иммунитета, который предоставляется лицу на основании его статуса и сохраняется за этим лицом до тех пор, пока оно занимает данную должность. Согласно пункту 2, такой иммунитет распространяется на все действия, совершенные, будь-то в личном или служебном качестве, в течение и до начала срока полномочий. Следовательно, после того, как лицо прекращает находиться в этой должности, оно перестает пользоваться иммунитетом *ratione personae*. Так, если суд того или иного государства наделен в соответствии с международным правом надлежащей юрисдикцией, он может судить бывшего обладателя такой должности другого государства, который раньше мог пользоваться иммунитетом *ratione personae*, за действия, совершенные этим лицом до начала или после окончания срока полномочий. Эта норма распространяется также на действия, совершенные этим лицом в личном качестве в течение срока полномочий. Ее применение было подтверждено в деле *Об ордере на арест*. В пункте 3 этой статьи указывается, что прекращение действия иммунитета *ratione personae* не затрагивает применимость норм международного права в отношении иммунитета *ratione materiae*.

24. Согласно плану работы, предложенному Специальным докладчиком, рассмотрение Комиссией этой темы в 2014 году будет посвящено различным аспектам иммунитета *ratione personae*. В этой связи

Комиссия запросила представить информацию о практике государственных учреждений, в особенности о принятых судебных решениях, которые могли бы помочь прояснить смысл, заложенный в словосочетании «официальные действия» и «действия, совершенные в официальном качестве» в контексте иммунитета должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции. Было бы полезно, чтобы такая информация была предоставлена до 31 января 2014 года. На этом завершается представление главы V доклада, а также первого блока тематических вопросов.

25. Председатель говорит, что Комиссия продолжит рассмотрение первого блока глав, а именно глав I-V и XII.

26. **Г-жа Диегес Ла О** (Куба), выступая от имени Сообщества латиноамериканских и карибских государств (СЕЛАК), вновь обращается с призывом Сообщества проводить сессии Комиссии международного права хотя бы один раз в пять лет в Нью-Йорке. Меры жесткой экономии, введенные Организацией, должны все же учитывать эффективность работы. Необходимо также наладить более планомерное взаимодействие между Комиссией и Шестым комитетом. Это окажет позитивное воздействие на качество обмена письменной информацией и получение Комиссией замечаний со стороны государств-членов.

27. СЕЛАК с удовлетворением отмечает, что в докладе Комиссии содержится перечень конкретных тем, относящихся к четырем пунктам ее повестки дня, по которым полезно было получить замечания государств. В прошлом СЕЛАК предлагало, чтобы вопросник, подготовленный Специальным докладчиком, был сфокусирован на основных аспектах рассматриваемой темы. В этой связи следует отметить, что в своей резолюции 67/92 Генеральная Ассамблея просила, чтобы в запросах о предоставлении правительствами необходимых материалов указывались конкретные вопросы.

28. Необходимо должным образом учитывать трудности, с которыми сталкиваются многие государства и их правовые департаменты в предоставлении запрашиваемой информации. И это не потому, что отсутствует интерес, а потому, что международные юристы в составе групп представителей разных стран имеют не одинаковый доступ к ресурсам. Налаживание более частных встреч между

членами Комиссии и делегатами Комитета в Нью-Йорке позволило бы расширить возможности участия более широкого круга государств в проводимых обсуждениях, поскольку делегаты Шестого комитета являются естественным каналом связи между Комиссией и правовыми структурами в столицах государств.

29. СЕЛАК призывает государства вносить новые взносы в Целевой фонд Семинара по международному праву с тем, чтобы в работе Комиссии могли участвовать советники по правовым вопросам из всех регионов мира. Хорошей практикой стало участие членов Комиссии и представителей Семинара в работе конференции, посвященной памяти Жильберту Амаду, которая состоялась в июле этого года в Университете Сан-Паулу в Бразилии.

30. СЕЛАК отмечает успехи, достигнутые в последние годы, однако предстоит еще проделать большую работу по налаживанию более плодотворного сотрудничества и эффективного диалога между Комиссией и государствами-членами. Например, вызывает сожаление то, что бюджетные ограничения не позволяют всем специальным докладчикам по вопросам, рассматриваемым в Шестом комитете, принимать участие в обсуждениях. Такие обсуждения должны всегда планироваться на сроки близкие к созыву совещания советников по правовым вопросам и не должны пересекаться с работой других органов Генеральной Ассамблеи, не давая им возможности принять участие. Короткий список тем должен объявляться заблаговременно, чтобы государства могли надлежащим образом подготовиться к дискуссиям.

31. Продуктивность работы Комиссии должна подкрепляться обеспечением финансирования в достаточном объеме с тем, чтобы документы, относящиеся к прогрессивному развитию международного права и его кодификации, могли получать необходимую рекламу. Совершенно неприемлемо, чтобы периодические издания Отдела кодификации могли подвергаться опасности свертывания по финансовым причинам. СЕЛАК выступает за продолжение выпуска изданий, указанных в пункте 185 последнего доклада Комиссии. Сообщество приветствует работу по распространению документов, которая проводится Отделом кодификации и Отделом конференционного управления. Необходимо также активизировать работу по привлечению добровольных взносов в Целевой фонд с тем, чтобы устра-

нить отставание в выпуске Ежегодника. В этой связи оратор призывает государства вносить дополнительные взносы.

32. **Фифе** (Норвегия), выступая от имени стран Северной Европы (Дании, Исландии, Норвегии, Финляндии и Швеции), приветствует разработку представленных проектов выводов по теме: Последующие соглашения и последующая практика в связи с толкованием договоров. Страны Северной Европы неоднократно подчеркивали важность применения единообразного и согласованного толкования договоров, и они с удовлетворением отмечают, что в проекте вывода 4 предусматривается разработка определения понятия «последующая практика».

33. Страны Северной Европы приветствуют работу по подготовке шести проектов статей и предварительное принятие трех четких и взаимоувязанных статей по теме: Иммунитет должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции. Необходимо обеспечить последовательное разграничение между уголовной и гражданской юрисдикцией, между иммунитетом *ratione personae* и иммунитетом *ratione materiae*, а также между разными обстоятельствами, которые могут вызвать необходимость применения особых норм предоставления иммунитета от уголовной юрисдикции, таких как нормы, регламентирующие статус специальных миссий. Это будет способствовать более глубокому пониманию различных аспектов иммунитета, позволяя установить тесную связь между этими вопросами и перспективами дальнейшей работы и осознать важность недопущения фрагментации в окончательном итоге работы Комиссии.

34. Страны Северной Европы согласны с замечанием Специального докладчика в пункте 48 ее второго доклада (A/C.4/661) о том, что иммунитет *ratione personae* и иммунитет *ratione materiae* имеют много общих элементов, в частности общее основание и предназначение. Тем не менее, в докладе указывается на то, что при их рассмотрении необходимо учитывать их специфические особенности. В докладе отмечается, что правовым основанием для возникновения иммунитета обоих видов следует считать суверенное равенство государств; оно также тесно связано с необходимостью предотвращения вмешательства в их внутренние дела и поддержания стабильных международных отношений. Страны Северной Европы отмечают, что редкость

или отсутствие судебных решений, выносимых национальными судами в этом конкретном контексте, может привести фактически к отрицанию существования сложившейся государственной практики, признанной законом, а не только к появлению проблемы в выявлении прецедентов в международном обычном праве. Кроме того, логическим следствием такого обоснования является необходимость разграничения между государством и определенными лицами, действующими от его имени, или между государством и определенными действиями, совершаемыми от его имени. Это предполагает, что, даже если иммунитет *ratione personae* будет распространяться только на «тройку» – главу государства, главу правительства и министра иностранных дел, определенные доводы в пользу предоставления такого иммунитета могут иметь особую значимость при определении субъектного охвата и материального охвата иммунитета *ratione materiae*.

35. Было указано, что Специальный докладчик и Комиссия заявили о том, что обсуждение вопроса об изъятиях из сферы действия иммунитета запланировано провести на более позднем этапе (пункт (4) комментария к проекту статьи 4 в докладе Комиссии). В этой связи страны Северной Европы хотели бы обратить внимание на ряд ключевых аспектов этой темы, которые, по их мнению, должны быть обсуждены в качестве основных элементов уже на стартовом этапе. Для того чтобы не допустить распространения иммунитета на лиц, виновных в совершении наиболее серьезных преступлений, вызывающих озабоченность международного сообщества, следует установить, что никакие должностные лица государства не должны быть ограждены от ответственности нормами иммунитета, иначе эти нормы превратятся в инструменты защиты безнаказанности. Страны Северной Европы выражают надежду на то, что в этой связи будут изучены прецеденты для выявления возможного существования норм международного обычного права, опираясь в первую очередь на важнейшие международные договоры и международную судебную практику в этой области, начиная хотя бы с решений Нюрнбергского и Токийского трибуналов. Они высоко оценивают готовность Специального докладчика принимать во внимание элементы толкования, связанные с международной уголовной юрисдикцией или вытекающие из нее (пункт 29 второго доклада). Вполне можно предположить, что такие преступления, как преступление геноцида, престу-

пления против человечности и серьезные военные преступления, не должны включаться ни в одно определение актов, которые автоматически могут подпадать под иммунитет. Тем не менее, страны Северной Европы готовы обсудить эти вопросы на более позднем этапе работы по пункту «изъятия из сферы действия иммунитета», включенному Специальным докладчиком в план работы.

36. Страны Северной Европы поддерживают решение Комиссии добавить в долгосрочную программу работы тему о преступлениях против человечности. Принятие такого решения стало еще одним важным шагом в деле искоренения безнаказанности за совершение серьезных международных преступлений. При правильном построении, оно явно отвечает стандартам выбора тем, которые были установлены Комиссией. Эта тема уже достаточно проработана с учетом наличие действующих договорных норм, по сравнению с другими международными преступлениями, включая вопрос об обязанности предотвращать акты геноцида и военные преступления. Она отвечает также актуальному требованию международной общественности положить конец преступлениям против человечности и добиваться неотвратимого наказания за их совершение.

37. В сфере привлечения к персональной уголовной ответственности лиц, виновных в совершении преступлений против человечности, в международном обычном праве уже существуют твердые правовые основания, которые отражены, в частности, в резолюции 95 (I) Генеральной Ассамблеи о подтверждении принципов международного права, признанных Статутом Международного военного трибунала в Нюрнберге и в решении Трибунала. В этом решении указывалось на то, что смысл принятия этого статута в Лондоне заключался в том, чтобы установить, что люди имеют международные обязательства, которые превалируют над национальной обязанностью повиновения, налагаемой тем или иных отдельным государством. Именно на этом основании в статуты международных уголовных трибуналов по бывшей Югославии и по Руанде были включены определения понятия преступлений против человечности, которые отражают нормы международного обычного права. Римский статут Международного уголовного суда содержит общепризнанное и всеобъемлющее определение преступлений против человечности. Это определение, как

широкого признается, удовлетворяет всем критериям принципа *nullum crimen sine lege* и регламентирует ряд аспектов, касающихся судебного преследования лиц, виновных в совершении таких преступлений, однако в нем не закреплена обязанность государств предотвращать подобные деяния, а также не предусмотрен общий механизм межгосударственного сотрудничества в этой области.

38. Страны Северной Европы поддерживают работу Комиссии по этой теме, однако в дальнейшей работе необходимо будет рассмотреть ряд аспектов. Во-первых, согласованные формулировки Римского статута не должны подлежать пересмотру; должно быть сохранено определение преступлений против человечности, как оно сформулировано в статье 7, которое должно служить материально-правовым основанием для любой дальнейшей работы по этой теме. Во-вторых, должен быть предусмотрен действенный механизм межгосударственного сотрудничества для проведения расследований, судебного преследования и наказания виновных за совершение подобных преступлений, равно как должна быть установлена обязанность преследовать и выдавать предполагаемых правонарушителей, независимо от их гражданства. Отсюда вытекает необходимость того, чтобы Комиссия проводила правовой анализ выполнения обязанности выдавать и преследовать виновных лиц и на предмет установления четких принципов в этой области. Для обеспечения максимального эффекта и соблюдения действующих норм следует дополнительно уточнить сферу применения такой обязанности.

39. В-третьих, международные усилия по искоренению таких преступлений могут быть успешными только тогда, если будет уделяться достаточно внимания мерам по их предотвращению. Страны Северной Европы призывают Комиссию изучить и сформулировать соответствующие обязанности в этой области и рассмотреть новаторские меры и механизмы обеспечения такого предотвращения. И последнее, признание обязанности предотвращать такие преступления и обязанности осуществлять межгосударственное сотрудничество в этой области не должно пониматься как ограничение аналогичных существующих обязанностей в отношении других преступлений или действующих юридических обязательств в этой области. Страны Северной Европы выражают надежду на то, что Комиссия будет проводить обсуждения по этой теме, опираясь на

широкий круг международно-правовых норм, касающихся преступлений против человечности, в том числе в отношении защиты меньшинств, подвергающихся гонениям.

40. Как многие другие делегации, страны Северной Европы неоднократно выражали свой скептицизм по поводу темы высылки иностранцев, и в 2012 году ими было сделано заявление по этому вопросу. На нынешнем этапе невозможно и нежелательно пытаться разработать проект статей с закреплением в них юридически обязательных норм. Вместо разработки таких статей, конечным итогом работы по этой теме должно быть принятие руководящих указаний или принципов.

41. **Г-жа Маклеод** (Соединенные Штаты Америки), выступая сначала по теме последующих соглашений и последующей практики в связи с токованием договоров, говорит, что ее делегация высоко оценивает эффективность работы Комиссии, которой удалось столь быстро рассмотреть проект выводов, представленный ее Редакционным комитетом. Соединенные Штаты по-прежнему считают, что в этой области предстоит еще проделать огромную работу, и с удовлетворением отмечают, что рассмотрение этой темы приобретает все более конкретную направленность.

42. Ее делегация приветствует, в частности, акцент, который делается в докладе Специального докладчика и в проекте выводов, где указывается на важность сохранения и применения установленных методов толкования договоров на основе статьи 31 Венской конвенции и на целесообразность помещения темы последующих соглашений и последующей практики в эти рамки. Делегация также с удовлетворением отмечает растущее признание в проекте выводов и в комментарии к нему пределов значимости последующих соглашений и последующей практики как инструментов толкования договоров, исходя из разумных границ сферы применения договорных норм, подлежащих толкованию. Например, последующие соглашения и последующая практика не должны заменять внесение поправок в соглашение, где это необходимо.

43. Оратор несколько обеспокоена ссылкой на «предполагаемое намерение», которая содержится в проекте вывода 3. Распознавание намерения сторон является важной задачей толкования договора, эта задача решается с помощью применения конкрет-

ных средств толкования договора, которые установлены в статьях 31 и 32 договора, а не путем проведения независимого расследования намерения, и уж тем более предполагаемого намерения. В тексте проекта вывода 3, похоже, не удалось уловить эту важную разницу.

44. Переходя к сложной теме об иммунитете должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции, она говорит, что одной из проблем в связи с иммунитетом *ratione personae* является малое количество уголовных дел, заводимых против иностранных должностных лиц, и в особенности против глав государств, глав правительств и министров иностранных дел. Федеральное правительство Соединенных Штатов никогда не заводило уголовное дело против действующего главы государства, главы правительства или министра иностранных дел другой страны. Она не припоминает также случая, чтобы такое дело заводилось правительством какого-либо штата в составе Соединенных Штатов Америки.

45. Касательно иммунитета иностранных должностных лиц, практика Соединенных Штатов в основном связана с гражданскими исками. Пожалуй, самой существенной разницей между гражданской и уголовной юрисдикцией в Соединенных Штатах является то, что гражданские иски, как правило, возбуждаются частными субъектами, без вмешательства исполнительной власти, а уголовные дела всегда возбуждаются органами исполнительной власти. Ее делегация осознает, что в других странах могут применяться другие процедуры, в том числе процедуры, когда уголовные расследования проводятся судебными органами и/или возбуждаются на основании заявлений частных субъектов. Разумеется, принцип взаимности существует только в отношениях между суверенными государствами и не распространяется на частных лиц, возбуждающих гражданские иски. В условиях же, когда вопрос об иммунитете возникает в уголовном контексте и когда решение относительно уголовного преследования принимается органами исполнительной власти, применение нормы иммунитета или аналогичной нормативно-правовой процедуры в отношении преследования действующего главы государства может остаться незамеченным общественностью. Это происходит в силу того, что такие вопросы рассматриваются и разрешаются внутри исполнительной власти, в рамках принятия первоначального

решения. Таким образом, отсрочка судебного преследования действующего главы государства может не стать предметом широкой огласки, и это обстоятельство затрудняет получение информации о том, какие руководящие нормы применялись в этом случае.

46. Ее делегация считает, что сфера предметного охвата этой темы и применения иммунитета *ratione personae* является для начала крайне сложной и что проект статей и комментариев к нему могут способствовать появлению сдвигов в рассмотрении еще более спорных вопросов, таких как иммунитет *ratione materiae* и изъятия из сферы действия иммунитета.

47. В отношении сферы применения, поскольку нормы, регламентирующие сферу применения иммунитета в гражданских делах, отличаются от норм регулирования в уголовных делах, комментарий должен содержать пояснение, что этот проект статей не имеет никакого отношения к иммунитету, который может быть предусмотрен в гражданской юрисдикции.

48. Точное определение понятия «осуществление уголовной юрисдикции» было оставлено до разработки дополнительного комментария. В пункте 5 комментария к проекту статьи I говорится, что под осуществлением уголовной юрисдикции следует понимать «совокупность актов судебной власти, направленных на установление уголовной ответственности лица, включая принудительные меры, которые могут быть применены к лицам, обладающим иммунитетом, в этом контексте». Здесь не понятно, почему осуществление уголовной юрисдикции должно ограничиваться актами судебной власти. В Соединенных Штатах предусмотрены отдельные случаи, когда органы исполнительной власти могут применять полицейские меры без предварительного вмешательства органов судебной власти, как, например, при аресте или задержании, которые осуществляются на законных основаниях органами полиции в отношении преступлений, которые совершаются в их присутствии или при необходимости защиты общественной безопасности. В комментарии к проекту статьи I должно быть четко прописано, что такое применение полицейских мер представляет собой осуществление уголовной юрисдикции. Любой иммунитет от осуществления уголовной юрисдикции не должен зависеть от того, какая ветвь власти применяет меры принуждения, или от

стадии процесса, когда применяется такое принуждение. Как указано в заключении Международного Суда по делу *О некоторых вопросах касающихся правовой помощи по уголовным делам*, «определяющим фактором в оценке того, было ли совершено посягательство на иммунитет главы государства, является подверженность последнего действиям по ограничению его полномочий». Отсюда следует, что принудительный характер осуществления уголовной юрисдикции проявляется тогда, когда глава государства или другой член «тройки» не может пользоваться иммунитетом, независимо от того, какая ветвь власти применяет такое принуждение.

49. Еще один вопрос, касающийся иммунитета *ratione personae*, который требует уточнения в проекте статьи 4, связан с тем, можно ли принуждать членов «тройки» давать показания в уголовных делах, в которых они не являются обвиняемыми. Ссылка на дело *Джибути против Франции*, которая содержится в пункте 3 комментария к проекту статьи 3, предполагает, что они не могут принуждаться к такой процедуре. Как известно, Международный Суд в своем решении по этому делу постановил, что, поскольку Франция направила президенту Джибути лишь просьбу явиться в суд для дачи показаний, она не нарушила его иммунитет. Такое решение предполагает, что, если бы главе государства было направлено предписание, принуждающее его дать показания, то это было бы посягательством на его иммунитет. Комментарий должен содержать четкое пояснение, что иммунитет «тройки» от принуждения давать показания возникает не только в случаях, когда один из ее членов является обвиняемым или объектом расследования.

50. Она выражает разочарование по поводу того, что в нынешнюю повестку дня Комиссии была включена тема защиты атмосферы. Ее делегация уже выражала свои озабоченности по этому поводу в 2012 году. Несмотря на договоренности об ограничении предметного охвата этой темы, которые были достигнуты Комиссией, Соединенные Штаты все равно продолжают считать, что эта тема не столь актуальна для рассмотрения Комиссией, поскольку в распоряжении государств уже давно имеется широкий набор различных инструментов, которые служат достаточными ориентирами, позволяющими разрабатывать, конкретизировать и осуществлять договорные режимы. Ее делегация не видит никакого смысла в том, чтобы этот вопрос

прорабатывался Комиссией, и будет внимательно следить за ходом развития событий вокруг этой темы.

51. Соединенные Штаты приветствуют решение Комиссии включить в свою долгосрочную программу работы тему о преступлениях против человечности. Важность этой темы подтверждается трудностью решения отдельных правовых вопросов, которые она влечет за собой, и ее делегация ожидает, что эти вопросы будут предметом тщательного обсуждения и внимательного рассмотрения с учетом мнений государств, которые будут высказываться в ходе продвижения этого процесса.

52. **Г-н Зильбершмидт** (Швейцария), отметив, что более подробная версия его заявления размещена на портале PaperSmart, указывает на неизменную важность темы об иммунитете должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции. Его делегация отмечает сферу применения проекта статей в формулировке проекта статьи 1, и указывает на то, что термин «должностные лица» придется пересмотреть с целью определения правильных терминов, которые будут употребляться в тексте, и с целью установления круга лиц, на которых распространяется иммунитет.

53. Швейцария согласна с тем, что необходимо простое определение. В то же время она поддерживает решение Комиссии о том, что под уголовной юрисдикцией следует понимать совокупность актов судебной власти, направленных на установление уголовной ответственности лица, включая принудительные меры, которые могут быть применены к лицам, обладающим иммунитетом, в этом контексте. Какой смысл наделять лицо иммунитетом, если это лицо может быть подвергнуто мерам принуждения, в частности аресту. Это противоречило бы одной из целей предоставления иммунитета, который предназначен для того, чтобы лицо, обладающее иммунитетом, могло беспрепятственно выполнять свои должностные функции.

54. Перечень, содержащийся в пункте 2 проекта статьи 1, является неполным и должен прямо включать «постоянные представительства при международных организациях». Делегации, принимающие участие в международных конференциях, тоже должны быть прямо включены в этот список, с учетом того, что такие конференции не обязательно проводятся под эгидой международной организа-

ции. В комментарии отмечается, что эти две категории охвачены понятием лиц, связанных с международными организациями, однако на практике дело обстоит не так, или же, по крайней мере, такая формулировка недостаточно ясна, чтобы избежать практических трудностей, если будут сохранены нынешние термины, используемые в пункте 2 статьи 1. Кроме того, следует уточнить, является ли перечень исчерпывающим, ибо словосочетание «в частности» может толковаться по-разному.

55. По поводу того, что в перечень, содержащийся в пункте 2 статьи 1, не включены постоянные представительства при международных организациях, он отмечает, что в соответствии с докладом Комиссии существует группа лиц, относящихся к международным организациям, которые выполняют «различные представительские и другие функции, связанные с деятельностью международных организаций». На эту группу лиц распространяются специальные нормы, «применимые к лицам, относящимся к представительствам при международной организации или к делегациям в органах международных организаций или на международных конференциях». По мнению его делегации, лицами, относящимися к международным организациям, являются в основном сотрудники этих организаций или лица, откомандированные государствами для работы в административных органах этих организаций. Можно было бы расширить это понятие, включив делегации в органах международных организаций. Вместе с тем, существует общее согласие в том, что нельзя однозначно исходить из того, что лица, направленные на работу в постоянных представительствах при международных организациях, должны попадать в этот список.

56. Аналогичным образом, многие международные конференции проводятся под эгидой международной организации. С ней, как правило, принимающее государство заключило соглашение о штаб-квартире, однако многие подобные конференции не имеют никакого отношения к данной международной организации, и принимающее государство зачастую должно предоставлять привилегии и иммунитеты, распространяющиеся на конференцию и ее участников, в одностороннем порядке на основе национального законодательства. Привилегии и иммунитеты, предоставляемые принимающим государством созываемой конференции и участвующим делегатам, основаны на нормах международ-

ного права, даже если они формализованы в одностороннем решении принимающего государства. Более того, вряд ли можно представить, что государство будет организовывать международную конференцию и приглашать официальные делегации без обеспечения условий для их свободного участия и беспрепятственного проведения дискуссий. Именно поэтому Швейцария предоставляет привилегированный статус таким конференциям и распространяет нормы Конвенции о специальных миссиях на участвующие официальные делегации. Она применяет также эту конвенцию к двусторонним встречам, в которых Швейцария является участником, и к встречам между третьими странами, проводимым в Швейцарии с разрешения швейцарских властей, в соответствии со статьей 18 Конвенции, которая представляет собой кодификацию норм международного обычного права.

57. Проект статьи 1 в пункте 2 содержит ограничительную оговорку о не нанесении ущерба специальным нормам, вытекающим из международного права. В частности, в нем исключаются иммунитеты, которые государство может предоставлять в одностороннем порядке — через применение национального законодательства — например, в отношении конкретного вида представительства государства или в отношении представителей государства, участвующих в международной конференции, которая проводится принимающим государством или группой государств. Помимо случаев, когда государство в одностороннем порядке предоставляет иммунитеты на основе норм международного права — например, в отношении международных конференций, его делегация хотела бы узнать, какие последствия несет это положение в отношении иммунитетов, предоставляемых иностранным должностным лицам на основании собственного национального законодательства государства. Комиссии было бы полезно предоставить более точную информацию о компетенции государства предоставлять более широкие иммунитеты, чем те, которые предусмотрены в проекте статей, и о последствиях таких иммунитетов для других международных договоров, таких как договоры об экстрадиции.

58. В 2012 году его делегация уже указывала на важность соблюдения баланса, при рассмотрении темы об иммунитете должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции, между мерами борьбы с безнаказанностью и необходимостью

сохранения гармоничных отношений между государствами. Именно в этом свете Комитет должен подходить к рассмотрению проекта статьи 3. Его делегация отмечает, что Комиссия решила ограничить действие иммунитета *ratione personae* исключительно главами государств, главами правительств и министрами иностранных дел. В этой связи в комментарии содержится ссылка на решение Федерального уголовного суда по делу Nezzar. Комиссии сочла эти прецеденты недостаточными для установления наличия обычной нормы в международном праве, которая распространяла бы преимущества иммунитета *ratione personae* на других лиц. Большинство членов Комиссии затруднились установить, кто может пользоваться преимуществами иммунитета *ratione personae*, кроме глав государств, глав правительств и министров иностранных дел.

59. Его делегация спрашивает, можно ли достичь необходимого баланса путем ограничения такого иммунитета лишь названной «тройкой» должностных лиц. Ввиду ограниченного круга лиц, которые будут пользоваться преимуществами иммунитета *ratione personae*, на следующем этапе Комитет должен рассмотреть вопрос о персональном и материально-правовом охвате иммунитета *ratione materiae*, с учетом особого положения в устройстве государства, которое могут занимать высшие должностные лица. Для сегодняшнего мира характерны частые международные контакты, которые связаны с решением широкого круга глобальных проблем и с участием большого числа должностных лиц, помимо глав государств, глав правительств и министров иностранных дел. Поэтому крайне важно, особенно при определении персонального и материального охвата иммунитета *ratione materiae*, применять такой подход, который был бы менее статичен и привязан к одной функции и более увязан с решением задач международных контактов. В международных дискуссиях по вопросам мирового экономического развития важную роль играют министры экономики и министры финансов. В зависимости от контекста, одинаково важную роль могут играть министры по охране окружающей среды, министры обороны, а также другие представители государства. Комиссия должна принимать во внимание такую динамику в ходе своей работы.

60. Отметив, что Комиссия еще не рассматривала возможные изъятия из сферы применения иммунитета *ratione personae* глав государств, глав прави-

тельств и министров иностранных дел, его делегация указывает на то, что, независимо от исхода будущих обсуждений этого вопроса в Комиссии, иммунитет *ratione personae* вытекает из особого статуса этих лиц в устройстве государства. Поэтому, чтобы не лишать смысла главного предназначения такого иммунитета путем внесения необоснованных изъятий из сферы его применения, важно обеспечить надлежащий баланс между необходимостью борьбы с безнаказанностью и необходимостью сохранения гармоничных отношений между государствами, а также с учетом принципа равенства государств. Важно также четко прописать все изъятия с тем, чтобы избежать возможного неправильного толкования и трудностей в их применении. Поэтому Комиссия должна отчетливо осознавать возможное влияние этих изъятий на специальные нормы международного права, о которых идет речь в пункте 2 проекта статьи 1, и на специальные нормы, которые государство может принять в одностороннем порядке на основании своего национального законодательства.

61. **Г-н Шустершитц** (Австрия) говорит, что высокое качество докладов, представленных Специальными докладчиками и Комиссией, можно было повысить путем более четкого отражения мнений государств, в том числе в виде представленных письменных материалов и в виде устных обсуждений в Шестом комитете.

62. Австрия приветствует переориентацию и новую направленность в постановке вопросов, которые первоначально рассматривались по пункту «Договоры сквозь призму времени» в рамках общей темы «Последующие соглашения и последующая практика в отношении толкования договоров». Обсуждения в Комиссии позволили уточнить ряд аспектов статьи 31 Венской конвенции о праве международных договоров. Судебная практика уже доказала необходимость такого уточнения, чтобы избежать противоречивых толкований норм договоров, которые чреватны опасностью подрыва стабильности договорных отношений.

63. По мнению Австрии, в пункте 1 проекта вывода 4 можно было бы указать, что «последующее соглашение» не обязательно должно быть договором по смыслу Венской конвенции. Другими примерами являются неофициальные соглашения и договоренности, не имеющие обязательной юридической силы, а также толковательные заявления дого-

ворных органов, касающиеся толкования тех или иных договоров. Так, Арбитражный трибунал Североамериканского соглашения о свободной торговле (НАФТА) в деле *Корпорация «Метанес» против Соединенных Штатов Америки (Methanes Corporation v. United States of America)* квалифицировал толкование Комиссией свободной торговли НАФТА положений НАФТА как «последующее соглашение». Руководящие указания Комиссии по оговоркам тоже подпадают под «толковательные заявления»; возможно, есть необходимость в гармонизации результатов работы Комиссии по эти двум темам.

64. В отношении роли последующей практики в толковании договоров (проект вывода 4, пункт 3) его делегация указывает на то, что последующая практика лишь одного, но не всех участников договора может служить лишь дополнительным средством толкования по смыслу ограничительных условий статьи 12 Венской конвенции.

65. Особый интерес для его делегации представляет тема об иммунитете должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции. Значимость это вопроса подтверждается богатой судебной практикой национальных и международных судов и трибуналов.

66. В отношении проекта статьи 1 (Сфера применения проекта статей) его делегация отмечает, что термин «должностные лица» будет определен на более поздней стадии. Термин «уголовная юрисдикция» тоже нуждается в дополнительном уточнении. Обычно его применение ограничивается юрисдикцией национальных уголовных судов или трибуналов. Комиссия в комментарии к статье 29 Венской конвенции о дипломатических сношениях уже придала расширенное значение этому термину, включив в него также уголовную юрисдикцию, осуществляемую административными органами. Такое же уточнение требуется в отношении проекта статей, находящихся на рассмотрении в данный момент.

67. Еще одним вопросом, связанным с осуществлением «уголовной юрисдикции», является вопрос о том, могут ли предприниматься предварительные шаги по проведению расследования, независимо от возможного существования иммунитета. По его мнению, меры по выяснению обстоятельств дела не исключаются в силу существования иммунитета.

Иммунитет как процессуальный заслон вступает в действие лишь тогда, когда против лица выдвигается официальное обвинение.

68. Должен быть также рассмотрен вопрос о том, насколько так называемые «гибридные» суды подпадают под действие этого проекта статей. В силу амбициозного характера таких институтов, необходимо уточнить, можно ли в них сослаться на иммунитет. Такая проблема возникает, в частности, в делах, в которых замешаны граждане третьих государств. Еще одним вопросом является то, можно ли сослаться на иммунитет в национальных судебных органах в случаях, когда они действуют на основании ордера на арест, выданного международным уголовным трибуналом. Эта проблема недавно возникла в связи с выдачей ордеров на арест Международным уголовным судом. Хотя решения Суда по Чаду и Малави от 12 и 13 декабря 2011 года были в этом отношении весьма показательными, четкие методические указания со стороны Комиссии были бы крайне полезными. Необходимо найти такое решение, которое отвечало бы интересам борьбы с безнаказанностью и соблюдало бы принцип верховенства права.

69. Его делегация считает, что перечень специальных норм (*leges speciales*), влекущих за собой появление иммунитета, который содержится в пункте 2 статьи 1, не является исчерпывающим. Необходимо уточнить, превалируют ли эти специальные нормы над нормами этого проекта статей только в том случае, если затронутое лицо пользуется более широким иммунитетом по этим специальным нормам или же и тогда, когда специальные нормы предоставляют более низкую степень иммунитета, чем нынешний проект статей.

70. Еще один вопрос заключается в том, предусматривает ли нынешний проект статей предоставление иммунитета только тогда, когда лица находятся на территории государства проведения форума или также во время их отсутствия. Проект статей или хотя бы комментарий должны быть совершенно ясными на этом счет. Его делегация понимает это так, что такой иммунитет распространяется также на случай, когда лицо не находится на территории страны проведения форума.

71. Австрия поддерживает ограничение иммунитета *ratione personae* тремя категориями лиц, названных в проекте статьи 3. Хотя такие функции

могут выполнять и другие лица, они пользуются иммунитетом только как члены специальных миссий. Как таковые, они подпадают под действие исключений, предусмотренных в пункте 2 проекта статьи 1. Пока Комиссия не рассматривала вопрос, могут ли пользоваться преимуществами иммунитета члены семьи, сопровождающие названных лиц. Здесь опять, Комиссия должна придерживаться подхода, который применим к иммунитету специальных миссий.

72. Что касается пункта 1 проекта статьи 4, то здесь совершенно очевидно, что иммунитет *ratione personae* действует только в течение срока полномочий. Иммунитет как процессуальное средство защиты ограждает лицо от любого официального разбирательства в течение всего этого времени даже в отношении деяний, совершенных до вступления в должность.

73. Его делегация с интересом отмечает, что тема защиты атмосферы была включена в повестку дня Комиссии, и надеется на подготовку первого доклада. В силу узкого предметного охвата этой темы, можно будет, видимо, рассмотреть лишь ограниченное число вопросов, однако некоторые вопросы, которые в данный момент не включены в мандат, должны быть тоже рассмотрены в этом контексте, в частности вопрос от ответственности и принцип предосторожности.

74. Австрия приветствует включение в долгосрочную программу работы Комиссии тему о преступлениях против человечности. Римский статут Международного уголовного суда не может быть последним шагом в усилиях, направленных на судебное преследование лиц, виновных в совершении таких преступлений, и в борьбе с безнаказанностью. Суд в состоянии заниматься лишь несколькими громкими делами, однако это не освобождает государства от главной ответственности за преследование лиц, виновных в совершении преступлений против человечности. Хотя преамбула Римского статута требует, чтобы государства приняли необходимое законодательство в целях преследования лиц, виновных в совершении преступлений, подпадающих под юрисдикцию Международного уголовного суда, включая преступления против человечности, такое законодательство во многих странах еще не принято, что мешает налаживать международное сотрудничество в этой области. Его делегация поддерживает усилия, предпринимаемые рядом

государств по расширению такого сотрудничества на основе разработки нового правового документа по борьбе с преступлениями против человечности. В этой связи в апреле 2013 года в Вене была выдвинута инициатива, которая рассматривалась на ежегодной сессии Комиссии по предупреждению преступности и уголовному правосудию, но, к сожалению, для дальнейшего продвижения этой темы принять резолюцию не удалось. Комиссия международного права и подвижники этой инициативы должны работать вместе с тем, чтобы закрыть изъяны в сфере такого сотрудничества.

75. **Г-жа Ли** (Сингапур) говорит, что ее делегация проявляет глубокий интерес к работе Комиссии по теме об иммунитете должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции и в этой связи хотела бы сделать три первоначальных замечания. Во-первых, по статье 1 (Сфера применения нынешнего проекта статей) Сингапур согласен с тем, что иммунитет от иностранной уголовной юрисдикции является процессуальным по своей природе и служит лишь процессуальной защитой от уголовного преследования. Материально-правовая же часть изначальной уголовной ответственности по-прежнему остается. По сути, иммунитет от иностранной уголовной юрисдикции не должен рассматриваться как лазейка в борьбе против безнаказанности. Иммунитет должностных лиц от иностранной уголовной юрисдикции должен соблюдаться при том понимании, что он носит лишь процессуальный характер.

76. Во-вторых, Сингапур отмечает, что проект статей не наносит ущерба любому иммунитету, вытекающему из специальных норм предоставления иммунитета, в частности дипломатическому иммунитету. В комментарии указывается, что в случае правовой коллизии между проектом статей и любым специальным режимом будет превалировать специальный режим. Комиссия также считает, что лица, на которых распространяются такие специальные нормы, «автоматически исключаются» из сферы действия этого проекта статей. Было бы полезно, чтобы Комиссия уточнила, действует ли норма автоматического исключения только в обстоятельствах, когда должностное лицо обладает иммунитетом в силу специальных норм. Иными словами, если должностное лицо не обладает иммунитетом, будет ли это лицо вправе применять проект статей для установления того, обладает ли

оно иммунитетом на этом основании? Например, если, согласно Венской конвенции о дипломатических сношениях, дипломатический агент не обладает иммунитетом в какой-то конкретной ситуации, будет ли он или она вправе применять данный проект статей для этой цели? Это особенно важно для военнослужащих вооруженных сил в связи с существованием случаев, когда соглашения о статусе сил предусматривают иерархию применимой юрисдикции, а не предоставление иммунитета как такового.

77. В-третьих, Сингапур отмечает, что Комиссия решила ограничить применение иммунитета *ratione personae* «тройкой». Ее делегации раньше предлагала Комиссии рассмотреть, в рамках прогрессивного развития права, вопрос о расширении сферы применения иммунитета *ratione personae*, распространив его, помимо «тройки», на других высокопоставленных должностных лиц государства с учетом реальности современного мира, когда внешняя политика зачастую проводится высокими должностными лицами, а не министром иностранных дел. Она отмечает, что одной из выдвигаемых причин не расширять круг таких лиц является трудность в определении таких должностных лиц и оснований для предоставления им иммунитета *ratione personae*. По ее мнению, такими основаниями могли бы быть те же доводы, что и для «тройки», а именно: представительские и должностные функции. Трудности, связанные с определением других высокопоставленных лиц, вполне преодолимы. С учетом такого обоснования, наделение иммунитетом *ratione personae* будет осуществляться в зависимости от конкретных функций, выполняемых соответствующим высокопоставленным лицом. Поэтому ее делегация предлагает Комиссии вернуться к этому вопросу после завершения работы по иммунитету *ratione materiae*.

78. Ее делегация принимает к сведению включение Комиссией в ее программу работы двух новых тем («Охрана окружающей среды в связи с вооруженными конфликтами» и «Защита атмосферы»). Она согласна с Комиссией в том, что работа по теме защиты атмосферы должна проводиться, не мешая политическим переговорам на других форумах, с учетом того, что предполагаемым итогом работы Комиссии по этой теме будет разработка проекта руководящих принципов.

79. **Г-н Ханами** (Япония) говорит, что его делегация с глубокой скорбью отмечает кончину посла

Тусэя Ямады, бывшего члена Комиссии, который ушел из жизни в марте этого года. В течение 17 лет службы он занимал различные должности в Комиссии, включая должность председателя в ходе пятидесят второй сессии в 2000 году. В 2002 году г-н Ямада был назначен Специальным докладчиком по вопросу использования общих природных ресурсов. По итогам обсуждения этой темы Комиссия разработала проект статей по праву использования трансграничных водоемов. В качестве координатора работы по этому пункту повестки дня делегация Японии выражает признательность всем делегациям, которые участвовали в конструктивном обсуждении проекта резолюции, и надеется на то, что эта резолюция будет принята консенсусом.

80. Его делегация глубоко заинтересована в расширении полномочий Комиссии с тем, чтобы она могла заниматься более широким кругом вопросов. В этой связи ключевое значение имеет выбор тем. Япония предлагает Комиссии рассмотреть возможность подбора и обобщения идей и мнений государств-членов с целью определения того, какие темы следует включить в программу работы. Это позволит Комиссии иметь более полное представление об ожиданиях международного сообщества. Важной задачей по-прежнему остается укрепление взаимодействия между Комиссией и Шестым комитетом, и изменение порядка выбора тем было бы весьма хорошим началом.

81. Япония признает важность решения Комиссии о включении в ее программу работы темы защиты атмосферы и назначении специальным докладчиком г-на Синью Мураэ. Его делегация отмечает, что эта тема была включена на основе ряда договоренностей. Как она подчеркивала в 2012 году, защита атмосферной среды требует принятия международным сообществом скоординированных мер. При должном учете существующих усилий в вопросах охраны окружающей среды, его делегация рассчитывает на плодотворный итог работы по этой теме.

82. Переходя к конкретным темам программы работы Комиссии на ее шестьдесят пятой сессии, оратор, прежде всего, отмечает, что Комиссии решила на своей предыдущей сессии изменить формат работы по теме о последующих соглашениях и последующей практике в связи с толкованием договоров. Для Комиссии было новым менять формат темы, который был установлен в рамках «Исследовательской группы», и теперь эта тема будет оказывать

более эффективное воздействие на развитие международного права, как это мыслилось изначально.

83. Касаясь пяти проектов выводов, которые были приняты Комиссией в предварительном порядке, он указывает на то, что необходимо четко разъяснить суть проекта «выводов». С учетом того, что обсуждения проводятся, главным образом, на основе Венской конвенции о праве международных договоров, в частности статей 31-33, задача этого проекта, как он понимает, состоит в получении полезных материалов, необходимых для более глубокого понимания смыслового содержания этих статей, а не в разработке новых. Между тем остается не ясным, какие проекты выводов будут способствовать достижению этой цели. Чем отличаются проекты выводов от комментариев? Какова их правовая природа? Являются ли они обязывающим инструментом в толковании договоров? Комиссия должна рассматривать эту тему более углубленно в целях укрепления договорного режима Венской конвенции.

84. Тема об иммунитете должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции ставит фундаментальный вопрос, касающийся применения двух основополагающих принципов международного права — защита государственного суверенитета и борьба с безнаказанностью. Правовые нормы охраны иммунитета разрабатывались на основе понятия суверенных прав. Эта норма широко применяется в целом ряде областей международного права, таких как нормы дипломатических сношений и нормы государственного иммунитета, которые тоже были результатами работы Комиссии. Иммунитет должностных лиц государства широко признается международным сообществом.

85. Тем не менее, в течение нескольких последних десятилетий новые веяния в международном праве формируют тенденцию к ограничению иммунитета в интересах международного правосудия, когда после окончания Второй мировой войны появилось «международное уголовное право», и с 1990-х годов эта тенденция стала набирать обороты и крепнуть. Создание Международного уголовного суда явилось одним из символических событий, свидетельствующих о том, что понятие «борьба с безнаказанностью» стало частью основного направления в развитии международных отношений. При обсуждении этой темы Комиссия должна найти баланс между понятиями «борьба с безнаказанностью» и «защита государственного суверенитета». Его деле-

гация пристально следит за ходом обсуждения этой темы.

86. **Г-жа Фаден** (Португалия) говорит, что Комиссия продолжает искать новые темы для включения в свою программу работы. Это свидетельствует о том, что в международном праве еще существует много направлений, требующих пристального изучения. Ее делегация приветствует включение в программу работы Комиссии двух новых тем — тема охраны окружающей среды в связи с вооруженными конфликтами, в обсуждении которой наметилась перспектива, и тема защиты атмосферы.

87. В анализе источников международного права по-прежнему имеется много неизведанных путей, на которые Комиссия могла бы обратить свое внимание. Одним из таких вопросов является изучение связи между кодификацией и прогрессивным развитием международного права. В отдельных случаях бывает трудно сделать различие между существующими нормами и новыми нормами, для иллюстрации которых хорошими примерами являются дела *North Sea Continental Shelf*, которые были вынесены на рассмотрение Международного Суда. Тем не менее, то, что предполагалось считать дополнительными категориями, на практике зачастую рассматривается как два разных вида формирования норм международного права. Работа Комиссии носит не только описательный характер (кодификация), она должна быть также новаторской (развитие). Слишком часто Комиссия и государства не хотят заниматься прогрессивным развитием права, даже когда необходимо заполнить правовые изъяны. В этой связи было бы также полезно проанализировать воздействие разных подходов к кодификации гражданского права и общего права.

88. Еще одной важной темой изучения источников международного права является концепция *jus cogens*, содержание и связь которой с нормами и принципами международного права продолжают вызывать споры и остаются неясными. Ее делегация хотела бы отметить работу Секретариата по оказанию содействия продвижению процесса кодификации и прогрессивного развития международного права.

89. Переходя к теме о последующих соглашениях и последующей практике в связи с толкованием договоров, оратор высоко оценивает усилия Комиссии, направленные на сохранение нормативно-

правового содержания и процессуальной гибкости, которые заложены в рассматриваемые понятия. Ее делегация указывает на необходимость разъяснения важности последующей практики для цели толкования договоров, которую довольно часто игнорируют. Она выражает признательность Специальному докладчику за подготовку доклада и проекта выводов в нем. Особое значение имеет проект вывода 5, предусматривающий выявление возможных авторов и приписывание практики конкретному государству. Португалия ценит усилия Комиссии, направленные на тщательное изучение последующей практики множества различных международных судебных и квазисудебных органов.

90. Вместе с тем, последующую практику можно обнаружить и в практике международных организаций, которые сами являются участниками договоров. Хорошими примерами является практика Организации Объединенных Наций и практика Европейского союза. Этот вопрос можно было бы дополнительно отразить в комментариях к проекту вывода 5. Кроме того, ее делегация указывает на существование социальной практики, будь то национальной или международной. Она как раз и служит контекстом, в котором развивается государственная практика, и ей государственная практика может не противоречить.

91. Проекты пяти выводов отражают нормы международного обычного права и служат полезными ориентирами в толковании договоров. Работа по этой теме должна отвечать целому ряду сложных требований. Комиссия не должна поддаваться соблазну разработки норм международного права, выходящих за рамки Венской конвенции о праве международных договоров. Ее усилия должны следовать по осторожному пути, направленному, прежде всего и главным образом, на уточнение и разъяснение среди государств, международных организаций, судов и трибуналов, а также частных лиц содержания договоров, участниками которых они являются.

92. Касаясь сложной и трудной темы иммунитета должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции, с которой ее делегация связывает большие надежды, оратор говорит, что основой для рассмотрения должен быть четкий, ограничительный и нравственно-ценностный подход. Право не бывает нейтральным, оно несет в себе определенную идеологию в том смысле, что оно призвано

отражать нравственные ценности данного общества. Классический государственный центризм и новый правовой гуманизм – это не две стороны одной и той же монеты, ибо последний несет в себе более ценную нравственную сущность. Построение анализа с исходных позиций применения «общей нормы иммунитета» могло бы привести к искаженному выводу. Комиссия должна занять онтологический подход к правам граждан. Учитывать интересы международного сообщества означает добиться баланса между охраной государственного суверенитета, защитой прав личности и недопущением безнаказанности.

93. Руководствуясь такой позицией, Португалия не разделяет точку зрения, что иммунитет *ratione personae* должен быть абсолютным и не допускать изъятий. Равно как она не придерживается мнения, что достаточно лишь предусмотреть защитительную оговорку, которая должны быть заложена в моральное обязательство государств отказываться от иммунитета их должностных лиц, как это, похоже, отражено в подходе, занятом Институтом международного права (*Institute de Droit Internationale*) в его резолюции по этому вопросу. Тенденция в международном праве и в международных отношениях направлена на признание существования изъятий, или даже, пожалуй, если говорить точнее, на отрицание существования иммунитета в определенных случаях.

94. Предусмотрены два случая, когда должностные лица государства не обладают иммунитетом *ratione personae*: при совершении определенных неофициальных актов и при совершении актов, представляющих собой наиболее серьезные преступления, вызывающие озабоченность международного сообщества. В первом случае, к числу определенных неофициальных актов, исключающих действие иммунитета *ratione personae*, могут быть отнесены следующие причины: первое, поскольку личный иммунитет вытекает непосредственно из государственного иммунитета, наблюдается тенденция ограничивать иммунитеты, когда затронуты принципы *acta jure gestionis*. Международный Суд, пусть даже и в несколько консервативном подходе, признал эту тенденцию в своем решении по делу о Юрисдикционных иммунитетах государства (*Jurisdictional Immunities of State*). По мнению ее делегации, нет оснований для установления иммунитета должностных лиц государства в рамках параметров,

отличающихся от критериев, используемых для ограничения иммунитета, которым обладают государства.

95. Во втором случае, иммунитеты неизбежно являются должностными, что вытекает, например, из Венской конвенции о дипломатических сношениях, Венской конвенции о консульских сношениях и Конвенции о специальных миссиях. Любой акт, совершаемый ради личной выгоды, выходит за рамки применения иммунитетов. Как отмечено Секретариатом в его меморандуме 2008 года, это относится не только к иммунитету *ratione materiae*, но и к иммунитету *ratione personae*.

96. В-третьих, хотя обоснованием для предоставления иммунитета должностным лицам государства является обеспечение эффективного выполнения ими своих функций от имени своего государства, это не означает, что любой акт, государственный или частный, который совершается главой государства, главой правительства или министром иностранных дел, должен иметь одинаковую защиту. Необходимо добиться тонкого баланса между официальной функцией представительства и частной сферой, когда, хотя бы в последней сфере, должны преобладать соображения защиты общественного порядка и прав личности.

97. С другой стороны, иммунитет не распространяется *ab initio* на акты, представляющие собой серьезные преступления, вызывающие озабоченность международного сообщества, даже тогда, когда они совершались «как официальные действия». В проекте кодекса преступлений против мира и безопасности человечества уже предусмотрено, что официальная должность правонарушителя не налагает иммунитет на этой лицо.

98. Таким образом, ограничение иммунитета на (вертикальном) уровне международной системы уголовной юстиции должно быть подкреплено (горизонтальной) гармонизацией на уровне отношений между государствами и отдельными гражданами в рамках их юрисдикции. Будучи частью одной системы, эти два измерения, вертикальное и горизонтальное, должны быть гармонизированы с целью ограничения иммунитета и безнаказанности.

99. Именно по этим причинам Португалия не согласна с утверждением в пункте 2 проекта статьи 4 о том, что иммунитет охватывает все акты, совершаемые будь то в частном или официальном каче-

стве. Различие между иммунитетом *ratione personae* и иммунитетом *ratione materiae* носит сугубо методологический характер и, по сути, оно необходимо только для того, чтобы можно было признавать должностное лицо государства лишь по его или ее должностному статусу. В обоих случаях, иммунитет, будучи сам по себе исключением, должен распространяться только на официальные акты.

100. Кроме того, существует определенный уровень несоблюдения установленных правовых норм, который ни при каких обстоятельствах не должен превышать, и когда критерий оценки эффективности выполнения функций государственными должностными лицами не имеет никакого значения, независимо от статуса должностного лица. Это особенно применимо к случаю *jus cogens*. В проекте статей должно быть с самого начала четко прописано, что наиболее серьезные преступления, вызывающие озабоченность международного сообщества, такие как геноцид, преступления против человечности и военные преступления, а также другие международные преступления, например, международная организованная преступность и терроризм, не подпадают в сферу действия иммунитета. Комиссия не должна бояться встать на путь содействия прогрессивному развитию международного права.

101. Ее делегация согласна с Комиссией в том, что главы государств, главы правительств и министры иностранных дел признаются должностными лицами государства только в силу занимаемой ими должности, а также с тем, что иммунитет носит временный характер, как это предусматривается в ее выводах. Вместе с тем, необходимо либо включить все различные аспекты сферы применения иммунитета в одну статью проекта, либо предусмотреть отдельную статью для каждого аспекта, как это предлагает Специальный докладчик. Иммунитет вообще не должен существовать как привилегированное исключение, превалирующее над правами личности и интересами общественного порядка.

102. Г-жа Бильяр (Франция) говорит, что Франция обеспокоена огромной рабочей нагрузкой, которую взяла на себя Комиссия, и призывает проявлять осторожность, чтобы долгосрочная программа работы резко не возростала ради достижения малозначимых целей.

103. По теме применения клаузулы о наиболее благоприятствуемой нации, ее делегация выражает озабоченность по поводу опасности чрезмерного регламентирования и придания итоговому документу предписывающего характера. При всей полезности кропотливого поиска и анализа примеров применения такой клаузулы нет уверенности в целесообразности подготовки чрезмерно императивного документа или документа, предлагающего типовые клаузулы.

104. По вопросу об обязанности выдавать или осуществлять судебное преследование (*aut dedere aut judicare*), ее делегация подчеркивает, что концепция применения упреждающей нормы должна рассматриваться с особой осторожностью. Обязанность выдавать или преследовать отличается от обязанности применять всеобщую юрисдикцию, в последнем случае подобная процедура широко обсуждается и оспаривается среди государств. Кроме того, особого внимания заслуживает анализ связи между такой обязанностью и механизмами, установленными международными юрисдикциями.

105. По теме охраны окружающей среды в связи с вооруженными конфликтами, ее делегация вновь выражает сомнения, которые уже высказывались ранее по поводу целесообразности работы по такому вопросу, когда не понятна сама цель его постановки. Вызывает сомнения не только целесообразность, но и возможность разработки руководящих принципов или подготовки выводов по этой теме на данном этапе.

106. Франция ставит под сомнение целесообразность включения в повестку дня Комиссии темы преступлений против человечности и вновь выражает свою озабоченность по поводу перегрузки ее программы работы новыми проектами. Неясно, были ли соблюдены все критерии Комиссии в отношении выбора тем для ее рассмотрения. Ее делегация задается вопросом, неужели по этой теме действительно нужна отдельная конвенция. Пока что представляется предпочтительным сосредоточить внимание на обеспечении повсеместного применения положений Римского статута и на повышении эффективности действующих норм, и необходимости в разработке новых узких норм здесь нет. Кроме того, призыв к формированию всеобщей юрисдикции для судебного преследования лиц, виновных в совершении преступлений против человечности, отнюдь не разделяется большинством государств и

требует дальнейшего рассмотрения. И наконец, может возникнуть вопрос о совместимости обязанности, которая будет вытекать из такой конвенции, с обязанностями, налагаемыми действующими конвенциями, что собственно и ставит под сомнение поспешность работы по этой теме. Что касается новой темы защиты атмосферы, то напряженный характер работы Комиссии по тематическому охвату, которая уже занимается проблемой изменения климата и вопросом делимитации космического пространства, мог бы послужить тревожным сигналом для проявления разумной предосторожности.

107. Переходя к теме выявления норм международного обычного права, оратор поддерживает решение Комиссии об изменении названия темы, которое теперь стало более точным. Она согласна с оговорками Специального докладчика касательно места, которое следует отвести изучению концепции *jus cogens*: это понятие трудно поддается определению, и на нынешнем этапе, похоже, вряд ли есть необходимость рассматривать связь этого императивного принципа с нормой обычного права. Франция разделяет также выводы Специального докладчика относительно целесообразности применения сугубо практического подхода к этой теме, подкрепляемого порой теоретическими изысканиями, и необходимости разработки последовательной терминологии.

108. В выявлении случаев применения таких норм на практике решающий вклад должны вносить государства, и ее делегация будет стремиться предоставлять такую информацию. В этом вопросе важно также опираться на прецедентное право в практике национальных судов, а также учитывать разный вес, который придается судьями конституционным требованиям в сравнении с применением обычных норм в иерархии правовых норм, используемых отечественными судами. Кроме того, следует проявлять осторожность при рассмотрении практики международных организаций и неправительственных организаций. Их действия или исследования являются богатым источником полезной информации. Тем не менее, непреложным остается факт, что главная роль отводится действиям государств, которые могут подтвердить существование обычной нормы, обязательной для них, когда рассматриваемый вопрос остается сугубо в рамках обычного права государств.

109. Порой прослеживается тенденция критиковать «конструктивный» взгляд на то, как формируются

нормы обычного права. Следует признать эволютивный характер правовых понятий, обеспечивающий возможность их адаптации к потребностям общества, однако это возможно только после того, как перестанут существовать условия, которые оправдывали появление таких норм. В частности, она имеет в виду признание (разделяемое многими юристами и по сей день) необходимости слияния двух компонентов обычной нормы, т.е. практики и *opinto juris*. Такое слияние этих обоих компонентов должно поддерживаться потому, что *opinto juris* как правовой инструмент государства придает практике юридическую силу и наоборот. Государство может действовать по-разному, но при этом оно должно всегда четко показывать, что его поведение обусловлено не какой-то нормой, а вызвано исключительно его волей в силу сложившихся обстоятельств. Важно, чтобы эти элементы не упускались из вида. Она хотела бы предостеречь Комитет в необходимости проявлять крайнюю осторожность при рассмотрении так называемых «новых теорий» и допустимой сферы применения «мягкого» права.

110. При рассмотрении связи между обычными и другими источниками права полезно было бы сфокусировать внимание на общих принципах права, с учетом сохраняющейся неопределенности этого источника. А вот связь между обычными и договорными источниками следует, видимо, установить более четко.

111. Ее делегация должным образом принимает к сведению проект статей, который был принят Комиссией в предварительном порядке по теме защиты людей в случае бедствий. Она поддерживает внесение редакционных поправок, которые делают текст более понятным и позволяют обеспечить согласованность формулировок версий на разных языках. Хорошим примером является замена во французском тексте слова “*touche*” словом “*affecte*”, обозначающего государство, на которое обрушилось бедствие. Можно было бы улучшить формулировки проектов статей 7 и 10, а также сделать различие между международными организациями и неправительственными организациями, заменив в последнем случае английское слово “*relevant*” на слово “*appropriate*”.

112. Касаясь сферы применения нормы *ratione temporis*, оратор указывает на то, что вопрос о предотвращении бедствий не должен заслонять внимание Комиссии от главного вопроса, которым является

оказание помощи в ликвидации последствий. Принимая во внимание полезность определения основных мер, которые могут способствовать обеспечению защиты людей, в том числе на основе создания надлежащей отечественной нормативно-правовой базы, она приветствует подготовку проекта статей по этой теме, полагая при этом, что продвигаться дальше будет довольно трудно. Существует целый ряд двусторонних и многосторонних конвенций, однако зачастую они являются результатом стараний отдельных государств в их усилиях отразить ту или иную опасность или стали итогом расширения сотрудничества и как таковые они не могут служить основой для установления обязанностей, которые могут вообще не признаваться государствами.

113. По этому пункту, название проекта статьи 16 не соответствует подлинному состоянию нынешнего права. Довольно трудно согласиться с утверждением, что существует общая «обязанность» добиваться снижения опасности бедствий, как можно подумать исходя из формулировки названия этой статьи. Несмотря на то, что, как отмечено Специальным докладчиком, в некоторых нормах прецедентного права содержится намек на то, что государство несет позитивную обязанность в этой области, такая обязанность применима к средствам, а не к результатам, оставаясь тесно привязанной к обстоятельствам каждого конкретного случая. Следовательно, если формулировки проектов статей 5-тер и пунктов 1 и 2 статьи 16 представляются приемлемыми, то название проекта статьи 16 следует изменить на «Предотвращение бедствий», чтобы избежать слишком широких обобщений касательно соблюдения действующих норм и принципа суверенности государств.

114. Наконец, она подтверждает позицию, которую занимала ее делегация при рассмотрении статей в предыдущие годы, в частности в отношении уважения суверенитета пострадавшего государства и государства, оказывающего помощь, а также в отношении оговорок Франции, касающихся сферы распространения обязательств государств. Следует надеяться, что это будет принято во внимание в ходе второго полного чтения этого проекта статей.

115. По теме иммунитета должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции, ее делегация приветствует принятие Комиссией в предварительном порядке трех проектов статей, касающихся предметного охвата, круга лиц, обла-

дающих иммунитетом *ratione personae*, и сферы применения такого иммунитета. Тем не менее, может возникнуть вопрос в отношении предлагаемого, довольно ограничительного определения таких должностных лиц, помимо «тройки», которые могут быть наделены иммунитетом *ratione personae*. С конкретной ссылкой на решения Международного Суда по делу Об ордере на арест и по делу О некоторых вопросах, касающихся правовой помощи по уголовным делам, толкование, содержащееся в докладе, представляется зауженным и не учитывает в полной мере недавнюю практику и мнения, выраженные многими делегациями в 2012 году.

116. Не вызывает сомнений то, что члены «тройки» обладают иммунитетом *ratione personae* и что в силу выполняемых ими функций они могут полноправно представлять свое государство без необходимости предъявлять свои полномочия, как это установлено в Венской конвенции о праве договоров. Однако это не должно служить предлогом для отказа от более детального рассмотрения других критериев, предусмотренных Международным Судом. То обстоятельство, что «определенные высокопоставленные должностные лица» пользуются преимуществами норм иммунитета *ratione materiae* или специальных соглашений, в частности норм, предусмотренных для специальных миссий, когда они находятся с официальным визитом в третьем государстве, не исчерпывает существа вопроса. Напротив, ее делегация согласна с мнением, что иммунитет *ratione personae* должен распространяться только на небольшой круг «высокопоставленных должностных лиц».

117. Переходя к теме последующих соглашений и последующей практики в связи с толкованием договоров, оратор напоминает, что, при всей ценности практики в вопросе определения того, как государство трактует или применяет положения того или иного договора, необходимо помнить, что возможность определения намерения участников договора предоставляет в первую очередь сам текст договора. Вся сложность исследования этой темы состоит в том, что в международном праве государство является одновременно и автором, и объектом применения норм. Казалось бы, это самоочевидно, однако особый статус государства в международных делах придает анализу поведения государства еще более высокую значимость, и такое исследование, разуме-

ется, должно быть сфокусировано на практике государств-участников, как это подчеркивается в докладе.

118. Касаясь проекта выводов, который был принят Комиссией в предварительном порядке, она говорит, что проект вывода 1 указывает на то, что нормы, установленные в статьях 31 и 32 Венской конвенции, относятся к сфере обычного права, хотя такое утверждение является, пожалуй, не столь очевидным, тем более в отношении пункта 3 статьи 31. Кроме того, формулировка пункта 4 проекта вывода 1 отличается от формулировки статьи 32 Венской конвенции, в которой нет прямой ссылки на последующую практику.

119. По проекту вывода 2, она не думает, что последующие соглашения и последующую практику можно считать «объективным доказательством» понимания сторонами смысла договора. Такой термин не нужен и бесполезен. Толкование государствами того или иного договора может меняться и варьироваться в зависимости от потребности и обстоятельств. Было бы предпочтительно не характеризовать доказательство словом «объективное», хотя это не умаляет важность учета последующих соглашений и последующей практики в толковании договоров. С другой стороны, в будущей работе было бы полезно проводить среди последующих соглашений различие между соглашениями, которые имеют обязательную юридическую силу, и соглашениями, которые таковыми не признаются. Последствия толкования договора могут быть неодинаковыми.

120. В проект вывода 3 следует внести, по сути, смысловую поправку, поскольку идея определить «предполагаемое намерение» участников договора не отражена в комментариях, хотя такую цель ее делегация разделяет, а именно ставить вопрос о выборе между применением современного подхода или эволютивного подхода в толковании договоров.

121. Можно было бы также внести небольшое исправление в проект вывода 4. Против формулировки «последующие соглашения» возражений никаких нет, а вот словосочетание «последующая практика» вряд ли можно охарактеризовать как поведение. Ведь «поведение» государства отнюдь не обязательно будет последовательным и постоянным: оно может быть изменчивым и противоречивым. Государство может применять положения договора

по-разному, не полагаясь на один единственный возможный вариант. Поэтому существующую формулировку следует заменить, чтобы было ясно, что толкованием сторонами договора можно считать только сообразное и последовательное поведение. Такая идея содержится в комментариях, особенно в комментариях к проекту статьи 5 и проекту статьи 4. Это должно быть отражено в тексте сразу вслед за определением термина «последующая практика».

122. По проекту вывода 5, она напоминает, что полезную роль в определении практики могут играть негосударственные субъекты, однако было бы неправильно делать из этого поспешные выводы, поскольку их представление будет, во многом, зависеть от подхода организации или учреждения, которые будут заниматься их подготовкой. Это обстоятельство было подчеркнуто в докладе, особенно в отношении международного гуманитарного права. Государства довольно часто указывали, что именно они несут главную ответственность за разработку таких правовых норм. В заключении она выражает поддержку Францией уже наметившегося хода мысли, в частности по такому вопросу, как анализ частоты прецедентов применения или неприменения в последующей практике обычных норм для характеристики поведения, которое служит доказательством толкования договора.

123. По вопросу временного применения договоров, ее делегация считает, что исследование правового режима должно быть сфокусировано на изучении формы данного соглашения на временное применение договора; к гипотезе имплицитного определения намерения следует подходить осторожно. Главной целью работы должно быть изучение правовых последствий временного применения договоров с учетом того, насколько этот вопрос остается еще неясным. Ее делегация согласна с тем, что анализ вопроса ответственности государств вряд ли поможет продвинуться намного вперед, а вот вопрос о правовых последствиях, возникающих в результате невыполнения государством положений договора, который оно согласилось применять временно, заслуживает дополнительного рассмотрения. Иная ситуация возникает в случае невыполнения действующей обязанности. Вопрос, который возникает, заключается в том, влечет ли за собой такое согласие только обязанности или же и права. Другой вопрос касается временного создания органов,

учреждаемых договором. Эту тему можно было бы с пользой расширить, включив в нее вопрос о временном присоединении.

124. Нельзя, видимо, исключать и рассмотрение обязанностей по внутреннему праву, которые носят главным образом конституционный характер. Установленные требования не позволяют государству уклоняться от его международных обязанностей, однако ситуация бывает отнюдь не простой, когда речь идет о сфере распространения его временных обязанностей, в частности о случае, когда выполнение обязанностей оказывается невозможным в силу норм внутреннего законодательства. И последнее, оратор подчеркивает, что эффективность работы по этой теме будет неизбежно зависеть от материалов, которые предоставляют государства в описании их практики в этой области.

125. Франция представит Комиссии свои замечания по теме высылки иностранцев в установленные сроки и постарается подготовить замечания, которые просила представить Комиссия по вопросам, касающимся выявления норм международного обычного права. В конце недели предметом отдельного рассмотрения будет Пособие по практике применения оговорок к договорам.

126. Г-н Диенер Сала (Мексика), касаясь, во-первых, темы применения последующих соглашений и последующей практики в связи с толкованием договоров, говорит, что пункты 2 и 3 проекта вывода 1 можно считать повторением положений Венской конвенции. Тем не менее, их включение помещает последующие соглашения и последующую практику в контекст общего правила и других средств толкования, установленных в Венской конвенции и признаваемых в международном обычном праве. Его делегация приветствует включение пункта 4, который имеет особую важность. По проекту вывода 2, Мексика согласна с тем, что понятия, содержащиеся в пунктах 3(a) и (b) статьи 31 являются аутентичными, но не обязывающими средствами толкования потому, что, хотя они и представляют собой общую и неизменную волю участников договора, придание им обязательной силы поставит по угрозу общее правило толкования. Аутентичное толкование касается и последующего соглашения (пункт 3(a) статьи 31), и последующей практики, устанавливающей соглашение (пункт 3(b) статьи 31).

127. Его делегация с удовлетворением отмечает, что Комиссия не стала занимать какую-либо позицию в отношении предпочтительности современного или эволютивного подхода. Предполагаемое намерение сторон должно устанавливаться сначала путем применения статьи 31; затем можно обратиться к статье 32, подпункты (а) и (b), лишь для подтверждения смысла, установленного после применения статьи 31, с целью обеспечить последовательность в толковании договоров и, прежде всего, удостовериться в подлинном намерении участников договора.

128. По проекту вывода 4, употребление слова “understanding” в английском тексте пункта (11) комментария является иллюстративным и ключевым для раскрытия смысла пункта 3(b) статьи 31, и поэтому в испанском тексте необходимо употребить слово “entendimiento”.

129. Его делегация приветствует уточнение о том, что толкование и применение должны относиться к положениям договора. Важно также внести ясность, что практика в применении договора должна включать толкование, и средства толкования, представленные для применения определенных положений договора, должны предусматривать четкие критерии для понимания смысла и сферы действия таких положений.

130. То обстоятельство, что текст пункта 3(b) статьи 31 не содержит прямого требования, чтобы последующая практика участников договора не вызвала проблем, не должно вести к чрезмерно либеральному толкованию договора, ибо такая практика лишит всякого смысла нормы, содержащейся в комментарии. В отношении пункта 3, Мексика согласна с Комиссией в том, что в тех случаях, когда последующая практика не позволяет установить, какое соглашение было между сторонами, необходимо обращаться к средствам толкования, предусмотренным в статье 32.

131. По проекту вывода 5, его делегация указывает на важную роль судебных органов в приписывании последующей практики той или иной стороне договора. Комиссия должна рассматривать эту роль как доказательство существования и формирования последующей практики государств.

132. Переходя к теме иммунитета должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции, оратор с удовлетворением отмечает, что в

проекте статей четко обозначен круг должностных лиц, на которых распространяется иммунитет, а именно на «тройку» в составе главы государства, главы правительства и министра иностранных дел. Мексика также отмечает, что, как разъясняется в комментарии, если участники договора пожелают установить обязывающее толкование путем заключения последующего соглашения, то это можно сделать лишь без ущерба для смысла и сферы применения пункта 3(a) статьи 31.

133. Г-н Матин Перес де Нанкларес (Испания) приветствует решение Комитета включить в свою повестку дня тему «Охрана окружающей среды в связи с вооруженными конфликтами» и тему «Защита атмосферы». Комиссия должна также рассмотреть вопрос о включении в свою долгосрочную программу работы темы «Преступления против человечности». В отличие от двух других категорий международных преступлений (военные преступления и геноцид), преступления против человечности не охватываются каким-либо отдельным международным договором, обязывающим государства предотвращать такие деяния и наказывать за их совершение виновных лиц, а также сотрудничать в этой области. Предлагаемая тема отвечает критериям отбора, установленным Комитетом. Ее разработка потребует проведения тщательного анализа отдельных элементов определения этого понятия, которое будет включено в конвенцию, а также изучения конкретной связи с Римским статутом и решениями Международного уголовного суда, не переступая через их положения.

134. По теме последующих соглашений и последующей практики в связи с толкованием договоров, его делегация считает, что проект выводов не отвечает ожиданиям доклада, страдая порой общими формулировками. Необходимо применять более точные формулировки, с достаточным нормативным содержанием. С методологической точки зрения, было бы более целесообразно сделать более четкое различие между двусторонними и многосторонними договорами.

135. По проекту вывода 1, оратор говорит, что статьи 31 и 32 Венской конвенции, по сути, отражают нормы обычного права, однако интересно было бы уточнить, не означает ли невключение ссылки на статью 33 того, что ее положения не отражают нормы обычного права, а с таким толкованием Испания не согласна. В этой связи было бы полезно подоб-

рать конкретные примеры средств толкования и, при необходимости, классифицировать их в комментарии для получения общей картины, пусть даже неполной, о таких средствах толкования.

136. Его делегация одобряет проект вывода 2, поскольку иерархическое построение различных средств толкования могло бы стать искажающим элементом в понимании намерения сторон при толковании конкретного договора, особенно если толкование считается одной, объединенной операцией, в которой не существует иерархического распределения средств толкования, предусмотренных в статье 31.

137. По проекту вывода 3, его делегация придает исключительное значение этому деликатному вопросу международного права. Она разделяет мнение о том, что большинство международных судов, не признавая эволютивного толкования договоров как отдельную форму толкования, всегда приходили к такому выводу при рассмотрении конкретных дел в результате применения статей 31 и 32 Венской конвенции. Комиссия не должна экстраполировать отдельные решения Европейского суда по правам человека, которые были приняты в двух случаях, поскольку они были крайне специфическими по фактической истории вопроса и крайне сложными по анализу норм международного права. Поэтому необходимо проявлять крайнюю осторожность перед тем, как применять эволютивный подход к рассмотрению любого конкретного дела.

138. Определения понятий последующее соглашение и последующая практика, содержащиеся в проекте вывода 4, требуют рассмотрения роли, которую играет поведение государств в их отношениях друг с другом, в отношениях между государствами и международными организациями и между международными органами в деле толкования договоров. Это должно относиться, например, к молчаливому согласию. Поэтому, полезно было бы продвигаться вперед в изучении поведения участников в применении договора, создающего соглашение сторон по его толкованию, о чем говорится в пункте 2. Тем не менее, его делегация не убеждена в фактической сфере применения, которую можно было бы отнести к последующей практике в случаях, которые, например, могут возникнуть в результате модификации первоначального соглашения, являющегося объектом толкования.

139. Кроме того, его делегация придает огромное значение точному определению роли, которую могут играть решения более низких или местных инстанций в качестве последующей практики при применении договоров, при условии, что такая практика будет последовательной и признаваемой более высокими властями.

140. По теме иммунитета должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции, его делегация поддерживает намерение Специального докладчика проводить различие между “*les lata*” и “*lex ferenda*”. Представленные три проекта статей и комментариев к ним представляют собой значительный прогресс по сравнению с шестью статьями, которые были представлены первоначально.

141. Тем не менее, продолжаются дебаты по поводу необходимости установления баланса между необходимостью защиты суверенитета и неприкосновенности должностных лиц государства, с одной стороны, и необходимостью наказания лиц, виновных в совершении международных преступлений, с другой. Возникает, например, сомнение относительно целесообразности применения изъятий из сферы действия иммунитета *ratione personae*. Сердцевина вопроса заключается в специфическом характере преступлений, охватываемых этим проектом статей. Отсюда вытекает необходимость уточнения, распространяется ли такой иммунитет также и на наиболее серьезные преступления (геноцид, военные преступления и преступления против человечности). Практика государств и решения судов, а также теоретические доктрины тоже требуют к себе пристального внимания.

142. По проекту статьи 1, термин «должностные лица» вызывает серьезные вопросы. В испанском тексте такое словосочетание совершенно не подходит. Во-вторых, на данном этапе вряд ли можно будет избежать спорного вопроса об обязанности сотрудничать с международными уголовными судами. В-третьих, Испания приветствует решение включить в пункт 2 ссылку на вооруженные силы. И наконец, возникает ряд вопросов в связи с такими фундаментальными аспектами, как понятие государства в международном праве, причем не только для цели определения должностных лиц, находящихся на службе государству, но и для цели осуществления уголовной юрисдикции и использования ссылки на иммунитет. Например, какое воздействие окажет проект статей на «государство», которое

признается лишь небольшим числом членов международного сообщества? Возникает также вопрос, как должны поступать непризнающие государства с осуществлением уголовной юрисдикции в тех случаях, когда должностные лица непризнанного государства ссылаются на иммунитет. Комиссия должна рассмотреть этот вопрос либо на нынешней стадии, когда она будет устанавливать сферу применения иммунитета, либо на более позднем этапе, при этом она должна также учитывать случаи, когда речь идет о самоуправляющихся территориях, которые в международных отношениях зависят от другого государства. И последнее, в пункте 2 необходимо сделать ссылку на случай, когда государство в одностороннем порядке предоставляет иностранному должностному лицу иммунитет от иностранной уголовной юрисдикции.

143. По проектам статей 3 и 4, оратор говорит, что включение «тройки» в составе главы государства, главы правительства и министра иностранных дел в качестве бенефициаров иммунитета *ratione personae* является надлежащим отражением нынешнего состояния международного права и потому нет оснований для исключения из этого круга лиц министров иностранных дел. С другой стороны, должны быть отражены, хотя бы в комментарии, смежные вопросы, представляющие интерес, такие как статус наследников монархов и статус глав государств, которые были избраны, но еще не вступили в должность. Необходимо также рассмотреть возможность распространения иммунитета на представителей государства в случае совершения ими преступлений в период нахождения в должности, но покинувших свою должность, или даже на лицо, которому было предъявлено обвинение до вступления в должность президента или министра.

144. Его делегация согласна с решением Комиссии пока не включать статью по определениям в силу ее преждевременности и из-за незавершенности работы, а также потому, что понятие уголовная юрисдикция и понятие иммунитет от уголовной юрисдикции вызывают разночтения. Вовсе не случайно, что ни Венская конвенция о дипломатических сношениях, ни Венская конвенция о консульских сношениях, ни Конвенция о специальных миссиях не содержат определения «уголовной юрисдикции», хотя это вопрос в то время поднимался Комиссией.

Заседание закрывается в 13 ч. 05 м.