



РОССИЙСКАЯ АКАДЕМИЯ НАУК  
ИНСТИТУТ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Р.А. КАЛАМКАРЯН

# ПОВЕДЕНИЕ ГОСУДАРСТВ В МЕЖДУНАРОДНОМ СУДЕ ООН

Международно-правовые проблемы  
судебно-арбитражного производства



МОСКВА «НАУКА» 1999



УДК 341, 49 -  
ББК ~~37.412~~  
К 17

448394  
Международные суды

*Издание осуществлено при финансовой поддержке  
Российского гуманитарного научного фонда (РГНФ)  
проект № 98-03-16016*

**Каламкарян Р.А.**

Поведение государств в Международном суде ООН: международно-правовые проблемы судебного-арбитражного производства. — М.: Наука, 1999. — 160 с.

ISBN 5-02-008276-7

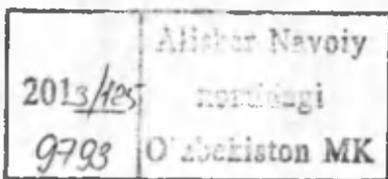
Монография посвящена исследованию юридических аспектов поведения государств на протяжении всего периода проведения судебного разбирательства: от акта принятия юрисдикции Международного суда до завершения процесса в суде. Показана роль Международного суда при построении миропорядка на основе верховенства права. Книга написана на основе анализа современной судебной-арбитражной практики и ставит своей целью осветить ряд теоретических проблем современного международного права, ранее практически не исследованных в отечественной науке.

Для юристов, сотрудников внешнеполитических ведомств Российской Федерации, преподавателей высших учебных заведений.

ТП 99-1-52

ISBN 5-02-008276-7

- © Р.А. Каламкарян, 1999
- © Б.М. Рябышев, художественное оформление, 1999
- © Издательство "Наука",  
Российская академия наук, 1999



VI  
347152

## ВВЕДЕНИЕ

Международный суд как главный судебный орган ООН играет все более заметную роль в деле установления господства права в международных отношениях. Будучи независимым коллективным органом ООН, Международный суд призван содействовать разрешению межгосударственных споров при обстоятельствах, когда все другие мирные средства урегулирования оказались неэффективными. Решения, выносимые Судом на основе международного права и справедливости, не только служат основой урегулирования того или иного спора, но содействуют прогрессивному развитию международного права и его институтов. Сам факт обращения в Международный суд не должен рассматриваться как недружественный акт.

Международный правопорядок, в котором межгосударственные споры урегулируются на основе решений независимого международного судебного органа, обретает большую стабильность, сводя на нет непредсказуемость в действиях государств. Уважение к праву помогает достижению доверительности во взаимоотношениях государств.

Все более расширяется круг субъектов права, заинтересованных в получении авторитетного мнения главного судебного органа ООН. В настоящее время, помимо государств (ст. 34 Статута Международного суда), возможность обращения в Международный суд предоставлена Генеральной Ассамблее и Совету Безопасности ООН (п. 1 ст. 96 Устава Международного суда), а также другим органам ООН и специализированным учреждениям системы ООН (п. 2 ст. 96 Устава). С момента своего первого заседания, состоявшегося 1 апреля 1946 г., до 31 июля 1996 г. суд рассмотрел в общей сложности 97 дел (75 из них – споры между государствами и 22 – консультативные заключения). В указанных делах суд вынес 61 решение (из которых 39 – по существу дела и 23 – консультативные заключения). Из 295 вынесенных судом постановлений 224 затрагивали исключительно вопросы продления сроков ведения судебного производства, в то время как 263 касались спорных дел и 32 консультативных дел. Например, важное значение с точки зрения теории и практики современного международного права имеют решение Международного суда от 30 июня 1995 г. о Восточном Тиморе; решение от 15 февраля 1995 г. и постановление от 30 октября 1996 г. по делу между Катаром и Бахрейном о делимитации морской границы и по территориальным вопросам; решение от 25 сентября 1997 г. по делу между Венгрией и Словакией относительно проекта Габчиково-На-

гимарос; постановление от 22 января 1998 г. по делу между Боснией–Герцеговиной и Югославией относительно применения Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него; постановление от 16 декабря 1996 г. по делу между Исламской Республикой Иран и Соединенными Штатами Америки о нефтяных платформах; постановление от 2 мая 1995 г. по делу между Испанией и Канадой о компетенции в области рыболовства; постановление от 27 февраля 1998 г. по делу между Ботсваной и Намибией относительно острова Касиким/Седуду. Серьезный научный интерес вызвала процедура рассмотрения в Международном суде вопроса о законности угрозы ядерным оружием или его применения<sup>1</sup>. Консультативное заключение от 8 июля 1996 г., которое вынес Международный суд по этому делу, стало конкретным вкладом высшего судебного органа ООН в дело поддержания международного мира и безопасности между государствами. Рост числа случаев разбирательства в Международном суде даже внешне незначительных вопросов без сомнения все более склоняет международное сообщество к судебной процедуре урегулирования споров.

Потенциальные возможности для повышения роли Международного суда, помимо расширения круга субъектов-сторон судебного разбирательства, заложены также в распространении его юрисдикции на вопросы, ранее не подлежащие рассмотрению в суде. Поскольку постановления Статута суда не допускают каких-либо оговорок при принятии обязательной юрисдикции Международного суда за исключением условия взаимности, то было бы целесообразно накладывать определенные ограничения на формулирование оговорок, исключавших ту или иную область из сферы подсудности Международного суда. Здесь возможно двоякое решение: во-первых, признание на основе специального постановления суда того, что данная оговорка не имеет юридической силы (т.е. государство, сделавшее оговорку при принятии обязательной юрисдикции, тем самым полностью связано постановлениями своей декларации согласно п. 2 ст. 36 Статута); во-вторых, признание суда, что соответствующая оговорка затрагивает объект и цель самой декларации и тем самым делает ее юридически недействительной.

Расширению юрисдикции Международного суда и соответственно повышению его роли как главного судебного органа ООН могло бы способствовать наличие специального списка тех вопросов, которые в перспективе могли или, наоборот, не могли бы становиться предметом его разбирательства. Решение этой задачи способно значительно упростить всю процедуру судебного урегулирования.

И наконец, активно использовать судебную процедуру для разрешения международных споров государства могут, обратившись к институту *forum prorogatum*, в одном случае дать согласие на расширение компетенции суда по уже рассматриваемому делу (при наличии признания обязательной юрисдикции суда всеми участниками спора), а в другом – (при отсутствии формального конвенционного обязательства и

---

<sup>1</sup> См.: Cour Internationale de Justice. Annuaire 1995–1996. La Haye, 1996. P. 161–224.

декларации о принятии обязательной юрисдикции суда) принять юрисдикцию суда по конкретному делу. В обоих случаях активное поведение государства служит средством упрощения формальных процедур, требуемых для дачи согласия государства на разных стадиях судебного разбирательства.

Признание обязательной юрисдикции суда на базе юридически значимого поведения государства является особым случаем выражения его согласия на это. Наиболее частым и, можно сказать, общим способом проявления намерения признать юрисдикцию суда является, конечно, выступление с декларацией согласно п. 2 ст. 36 Статута. К настоящему времени 59 государств мира представили свои декларации о признании обязательной юрисдикции Международного суда в соответствии с п. 2 ст. 36 Статута.

Придание этой практике характера универсальной нормы несомненно способствовало бы утверждению господства права в системе международных отношений. Поскольку природа связей, устанавливаемых в результате совокупного действия заявлений по ст. 36, носит конвенционный характер, логично предположить, что государство, как и в случае формального договора, призвано соблюдать все вытекающие из указанного постановления Статута обязанности исключительно на основе принципа добросовестности. Основным здесь является обязательство о признании обязательной юрисдикции суда и выраженное намерение обратиться к суду для разрешения спора. В том, что касается выполнения Международным судом и арбитражем своих обязанностей в процессе разбирательства по делу, то они регламентируются такими документами как Регламент суда 1978 г. и Образцовые правила арбитражного процесса, принятыми Комиссией международного права в 1958 г. Эти документы определяют характер и содержание деятельности международных судебных и арбитражных органов по отправлению правосудия. Статут и Регламент Международного суда совместно с Образцовыми правилами арбитражного процесса устанавливают такие правила поведения, которые при условии их добросовестного соблюдения всеми вовлеченными в процесс урегулирования спора сторонами — судом (арбитражем), заявителем и ответчиком — призваны содействовать завершению разбирательства по делу в максимально допустимые с точки зрения права и разумные в свете имеющихся процессуальных возможностей сроки. А ведь в этом и состоит основная задача международного права.

Исследование вопроса о поведении государств в Международном суде предполагает рассмотрение комплекса юридических проблем, связанных с поведением государств на стадии обращения в суд (арбитраж), на стадии непосредственно самого процесса разбирательства в суде (арбитраже) и, наконец, на стадии завершения международного судебного производства.

**ПОВЕДЕНИЕ ГОСУДАРСТВ В ПОРЯДКЕ ИСПОЛНЕНИЯ  
СВОИХ ОБЯЗАННОСТЕЙ ПО СУДЕБНОМУ  
И АРБИТРАЖНОМУ УРЕГУЛИРОВАНИЮ СПОРОВ**

Согласие государств передать спор на разрешение Международного суда (арбитража) предполагает определенную линию их поведения в ходе процедуры возбуждения дела в суде. Так, предусматривается, что на стадии заключения компромисса, образования суда, установления подсудности спора государства не будут создавать искусственных преград прохождению дела в нормальном порядке в соответствии с международным правом и принципом добросовестности. Естественный ход разбирательства согласно обычным, предусмотренным на этот счет, правилам и процедурам должен всецело соблюдаться. Более того, государства, руководствуясь принципом добросовестности, должны не только воздерживаться от определенных, затрудняющих нормальный ход разбирательства акций, но и всецело взаимодействовать с судом (арбитражем) в достижении в быстрейшем порядке справедливого и основанного на действующем международном праве разрешения спора.

В отличие от международного арбитража, Международный суд – это постоянно функционирующий орган, процедура образования суда здесь отсутствует. Основное значение при исполнении обязательства по урегулированию спора посредством обращения в Международный суд принцип добросовестности играет в отношении выполнения общих или специальных договоров, содержащих положение о признании обязательной юрисдикции суда. Поскольку признание обязательной юрисдикции суда помимо формального договора может быть облечено в виде деклараций согласно п. 2 ст. 36 Статута суда, интерес представляет вопрос о действительности деклараций, содержащих оговорку (помимо оговорки о взаимности) к ним, а также вопрос о денонсации деклараций.

Принцип добросовестности, все более утверждающийся в рамках нового политического мышления в системе международных отношений, играет важнейшую регулятивную роль и в процессе обращения в суд или арбитраж, и при обеспечении должного выполнения вынесенного судебного решения. В морально-политическом аспекте содержание данного принципа предусматривает необходимость обращения в суд с целью окончательного разрешения спора и недопущения неурегулированности спора, поскольку это может повлечь ухудшение международной ситуации и соответственно представлять угрозу международ-

ному миру. В том, что касается его позитивно-юридического содержания, принцип добросовестности обеспечивает на должном уровне такие процедуры как обращение в суд, проведение справедливого судебного процесса и исполнение вынесенного решения. В указанных трех направлениях принцип добросовестности начинает действовать с момента изъявления государствами согласия обратиться к судебному урегулированию спора. Формой выражения согласия государств могут служить договор об арбитраже, компромиссное положение в договоре (в отношении международного арбитража) или конвенционное постановление об обязательной юрисдикции и декларация о принятии обязательной юрисдикции (в отношении Международного суда ООН).

Таким образом, если принятие государствами обязательства обратиться в Международный суд или арбитраж предопределяет возможность окончательного урегулирования спора юридическими средствами, то принцип добросовестности обеспечивает выполнимость этого обязательства во всеобъемлющей мере на всех стадиях судебного разбирательства и справедливое решение.

Последующее исследование поведения государств при исполнении ими своих обязанностей по судебному и арбитражному урегулированию будет строиться исходя из последовательных логических стадий при возбуждении дела в суде. Так как проблема образования суда возникает в связи с деятельностью международного арбитража, то целесообразно сначала рассмотреть поведение государств при соблюдении обязательства по урегулированию спора через Международный арбитраж.

## **1. ПОВЕДЕНИЕ ГОСУДАРСТВ ПРИ ИСПОЛНЕНИИ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО УРЕГУЛИРОВАНИЮ МЕЖДУНАРОДНОГО СПОРА НА ОСНОВЕ ОБРАЩЕНИЯ В МЕЖДУНАРОДНЫЙ АРБИТРАЖ**

По достижению взаимосогласованного решения обоих государств – обратиться в Международный арбитраж с целью урегулирования возникшего между ними спора – принцип добросовестности возлагает на стороны ряд конкретных обязательств, суть которых сводится к обеспечению нормального хода арбитражного разбирательства и беспрепятственного отправления правосудия. Речь идет о следующем. Во-первых, первоочередной целью признается необходимость содействовать заключению компромисса в максимально допустимые сроки. При этом абсолютно не допустимыми представляются попытки создать искусственные препятствия на пути подписания этого соглашения. Во-вторых, ставится задача добиться тесного взаимодействия сторон в деле безотлагательного образования суда. Соответственно исключается намеренное затягивание процедуры назначения арбитров. В-третьих, представляется важным содействовать вынесению решения о подсудности спора арбитражному суду в разумные сроки. Как следствие этого, подтверждается недопустимость попыток затруднить или же вообще воспрепятствовать вынесению такого решения под тем или иным

предлогом. В-четвертых, в качестве условия, регулирующего поведение всех вовлеченных в процедуру разрешения спора сторон, ставится задача: содействовать соблюдению в полной мере (согласно букве и духу соответствующего международно-правового документа) объема арбитражного обязательства. Соответственно запрещаются попытки уклоняться от должного соблюдения принятого обязательства, например, под предлогом отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права. Договор об арбитраже или соответствующие положения конвенционного акта представляют собой документы, на основе которых стороны выразили свое согласие обратиться в арбитраж с целью окончательного урегулирования спора. Обязательство подобного рода обычно носит общий характер, а именно в нем конкретно не уточняются условия передачи спора в арбитраж. Функции такого рода обеспечивают заключение компромисса, который служит необходимым условием любого арбитражного обязательства.

Комиссия международного права ООН включила в Образцовые правила арбитражного процесса (1958 г.) список из 14 предложений, в которых содержатся условия минимального порядка и постановления желательного порядка, которые могут быть использованы для заключения компромисса. Называются три условия минимального порядка: это – арбитражное обязательство, согласно которому данный спор должен быть передан арбитрам; предмет спора и, по возможности, пункты, по которым между сторонами достигнуто или, напротив, еще не достигнуто согласие; порядок образования суда и число арбитров. Среди постановлений желательного порядка присутствуют нормы, касающиеся полномочий арбитражного суда и процедуры, которой следует придерживаться. Полномочия арбитражного суда определяются в зависимости от содержания норм и принципов, которые должен применять суд (речь идет о том, будет ли спор решаться на основе международного права или на основе справедливости), и от характера выносимого постановления (рекомендация или решение).

Правила производства устанавливаются или непосредственно судом, если такое право предоставляется суду, или самими сторонами. В последнем случае в компромиссе заранее оговаривается: каков должен быть кворум для слушания дела; большинство, необходимое для арбитражного решения; срок, в течение которого арбитражное решение должно быть вынесено; возможность формулирования особых и индивидуальных мнений; язык, используемый во время производства по делу; процедура обращения в Международный суд.

Определяя полномочия арбитражного суда и устанавливая правила производства, компромисс играет важнейшую роль в открытии и последующем проведении арбитражного разбирательства. Без него осуществление арбитражного производства практически невозможно. Компромисс в этом плане представляется логическим и естественным следствием наличия согласия государств, готовых содействовать урегулированию возникшего между ними спора на основе арбитражной процедуры, а соответственно обязательство заключить компромисс – ло-

гическим и естественным следствием обязательства государств обратиться в арбитраж с целью урегулировать спор. Отсюда возникает вопрос: насколько отказ одного из государств-участников спора заключить компромисс представляет собой несоблюдение принципа добросовестности и нормы *pacta sunt servanda*? Некоторые авторы (Ф. Шалаль, Н. Политис, Ш. де Вишер) вполне справедливо, на наш взгляд, утверждают, что выполнение обязательства обратиться в арбитраж в свете принципа добросовестности включает и обязательство спорящих сторон заключить компромисс<sup>1</sup>. Другие авторы (например, Э. Золлер) считают, что отказ того или иного государства заключить компромисс есть нарушение нормы *pacta sunt servanda*, что влечет за собой его (данного государства) международную ответственность. Принцип добросовестности, по мнению Э. Золлер, играет здесь дополняющую роль применительно к норме *pacta sunt servanda*, поскольку установить факт недобросовестного поведения в данном случае представляется затруднительным<sup>2</sup>.

Однако такой довод не представляется достаточно убедительным. Установить факт, где имело место несоблюдение нормы *pacta sunt servanda*, и где присутствует просто недобросовестное поведение субъекта права, практически возможно и даже необходимо в плане определения его международной ответственности. Так, с одной стороны, если государство уже после выражения согласия обратиться в арбитраж однозначно отказывается от заключения компромисса, то оно тем самым прямо нарушает норму *pacta sunt servanda*. Говорить о добросовестном или недобросовестном поведении здесь, естественно, уже не приходится. С другой стороны, если государство после принятия обязательства обратиться к арбитражному разбирательству спора вступает в переговоры с целью заключения компромисса, но при этом намеренно уклоняется (под разными предлогами) от доведения своего согласия до логического конца (компромисса), вводя в заблуждение противоположную сторону, то налицо несоблюдение принципа добросовестного поведения. В качестве примера может служить противоречивое поведение по вопросу подсудности дела арбитражному суду; ничем неоправданные задержки в формировании своей позиции по отдельным постановлениям компромисса; не обоснованное ни какими мотивами приостановление участия в переговорах по заключению компромисса; отсутствие какой-либо реакции на предложения противоположной стороны вступить в переговоры с целью выработки компромисса, уже после выражения намерения заключить его. В конечном итоге определяющим критерием соблюдения принципа добросовестности в процессе заключения компромисса может служить поведение любого третьего государства в аналогичной ситуации. Если поведение данного государства

---

<sup>1</sup> *Chapal Ph.* L'arbitrabilité des différends internationaux. P., 1967. P. 117; *Politis N.* La justice internationale. P., 1924. P. 212; *Visscher Ch.* Theories et Realités en Droit International Public. P., 1953. P. 411.

<sup>2</sup> *Zoller E.* La Bonne Foi en Droit International Public. P., 1977. P. 127–128.

характеризуется как неразумное по сравнению с тем, как могло бы себя повести любое третье государство в подобной ситуации, то вполне справедливо можно говорить о несоблюдении принципа добросовестности в его (данного государства) поведении. Отсюда вытекает следующий вывод о соотношении принципа добросовестности и нормы *pacis sunt servanda* в поведении государств при заключении компромисса. Норма *pacis sunt servanda* содействует выполнению постановлений договора об арбитраже, касающихся заключения компромисса, и тем самым предупреждает возможность отказа его заключить. Принцип добросовестности со своей стороны обеспечивает должный уровень поведения, необходимый для успешного завершения переговоров по заключению компромисса и тем самым исключает любые действия, затрудняющие нормальный, естественный ход переговоров. Соответственно несоблюдение нормы *pacis sunt servanda* будет прямым и однозначным отказом заключить компромисс, что вступает в противоречие с ясными и недвусмысленными постановлениями договора об арбитраже, в то время как нарушение принципа добросовестности означает любые действия, которые намеренно затрудняют достижение компромисса в нормальном порядке в ходе проведения переговоров по его заключению (уже после дачи формального согласия на вступление в переговоры). Таким образом, норма *pacis sunt servanda* и принцип добросовестности вместе содействуют тому, чтобы обязательство государства обратиться в арбитраж с целью урегулирования спора логично и естественным образом себя продолжило и проявило в добросовестном выполнении им обязательства заключить компромисс. Тем самым была бы создана международно-правовая основа для образования арбитражного суда и нормального хода всего арбитражного разбирательства.

Арбитраж, как известно, определяется как процесс разрешения международных споров арбитрами, выбранными и назначенными самими спорящими сторонами. Отсюда следует, что процедура образования арбитражного суда и назначения арбитров имеет решающее значение для всего арбитражного разбирательства. В силу этого обстоятельства она рождает порой некоторые трудности, обусловленные главным образом недобросовестным поведением одной из сторон-участниц спора.

Известно, что помимо выбираемого председателя суда, который выполняет роль нейтрального арбитра, в арбитражном суде заседают (по одному или по двое) арбитры, назначаемые каждой из спорящих сторон. Эти арбитры могут быть выбраны из граждан государств-участников. Их задача состоит в том, чтобы позволить спорящим сторонам высказать в ходе арбитражного процесса точку зрения, отражающую их национальную концепцию права. Правительства соответствующих государств-участников спора по вполне очевидным причинам весьма заинтересованы в назначении национальных арбитров. Такая заинтересованность понятна. Она служит логическим продолжением взаимосогласованного намерения спорящих сторон обеспечить в установленные сроки образование арбитражного суда и тем самым создать условия для нормального хода арбитражного разбирательства.

Образование суда осуществляется посредством компромисса, или специального соглашения. Текст соглашения обычно фиксирует образованный состав суда. Таков нормальный ход событий, когда спорящими сторонами движет желание содействовать достижению справедливого решения, а в основе их поведения лежит принцип добросовестности. Однако, когда поведение каких-либо из спорящих сторон может охарактеризовать как недобросовестное, в частности она, например, отказывается назначить арбитров в установленные сроки, нормальный ход арбитражного разбирательства может быть приостановлен. В обычном варианте недобросовестность в поведении государства на данной стадии судебного разбирательства проявляется себя в попытках уклониться от участия в образовании суда под тем или иным предлогом, например заявляя о неподсудности спора арбитражному суду. Действия подобного рода, разумеется, неправомерны. Они находятся в прямом противоречии с принципом добросовестного поведения, поскольку на фоне имеющегося, ясно выраженного, обязательства принять участие в образовании суда государство под надуманными предлогами предпринимает попытки уклониться от выполнения в должном объеме принятого международного обязательства. Доктрина международного права четко и однозначно высказывается в пользу признания недопустимости такого поведения государства<sup>3</sup>.

Международный суд в своем консультативном заключении от 30 марта 1950 г. прямо и однозначно высказался в пользу того, что государства, которых это касается, обязаны добросовестно выполнять договорные постановления, предусматривающие для них обязательство назначить своих представителей в арбитражный суд и тем самым принять участие в образовании суда<sup>4</sup>. Поскольку арбитражное обязательство (о котором идет речь в деле) было зафиксировано в договорной форме, то естественным представлялся вывод Международного суда в своем последующем консультативном заключении от 18 июля 1950 г.: невыполнение на добросовестной основе конвенционного обязательства по своей природе таково, что может повлечь за собой установление международной ответственности государства<sup>5</sup>.

Консультативные заключения Международного суда представляют значительный интерес для деятельности международных арбитражных органов как с научной, так и с практической точки зрения. В концентрированном виде суть заключений такова. Во-первых, государства должны выполнять на основе принципа добросовестности договорные постановления, которые предусматривают необходимость назначения своих представителей (арбитров) в арбитражный суд. Таким образом, государства обязаны принять участие в образовании арбитражного суда и обеспечить нормальный ход судебного разбирательства. Тем самым они не вправе уклоняться под разными предлога-

<sup>3</sup> См., например: *Guyomar G. Le refus de compromettre et ses remèdes en Droit International Public Positif // RGDIP. 1960. Vol. VI. P. 501.*

<sup>4</sup> C.I.J. Recueil. 1950. P. 65.

<sup>5</sup> Ibid. P. 221.

ми (например, под предлогом о неподсудности спора арбитражному суду) от выполнения признанных за ними функций процессуального характера. Второе положение прямо вытекает из факта несоблюдения принципа добросовестного поведения государства на стадии образования арбитражного суда. Отказ государства от обращения к арбитражу с целью урегулирования существующего спора, подсудность которого арбитражному суду уже признана, представляет собой нарушение договора об обязательном арбитраже и влечет за собой международную ответственность данного государства. Таким образом, при наличии конвенционных постановлений, предусматривающих обращение к арбитражу, спорящие стороны в соответствии с принципом добросовестного поведения обязаны в установленные договором сроки назначить своих арбитров, принять участие в образовании арбитражного суда и тем самым обеспечить в максимально допустимой форме нормальный ход арбитражного разбирательства. Любые попытки воспрепятствовать образованию арбитражного суда посредством отказа от назначения арбитров рассматриваются как неправомерные и влекущие международную ответственность данного государства, поскольку идут в разрез с конвенционными постановлениями договора об обязательном арбитраже.

Принцип добросовестности при исполнении обязательства по урегулированию межгосударственного спора на основе обращения в арбитраж предполагает, что стороны не будут под разными предлогами уклоняться от выполнения буквы и духа данного обязательства. Сюда входит не только недопустимость отказа заключить компромисс и принять участие в образовании арбитражного суда, но и неправомерность ссылок на неюридический характер спора (в случае, когда юрисдикции арбитражного суда формально подлежат споры только юридического характера) или на неподсудность данного спора арбитражному суду (в случае, когда юрисдикции арбитражного суда подлежат все потенциально возможные возникнуть споры).

Ссылка на то, что спор якобы не носит юридического характера означает в действительности попытку воспрепятствовать разрешению спора согласно принципам права. Для того чтобы показать недобросовестность поведения, включающего действия такого рода, представляется целесообразным раскрыть содержание понятия спора, который можно разрешить согласно праву. Это позволит определить понятие "юридический спор".

В доктрине международного права (в этом смысле высказывался, например, французский юрист А. Ролен) проводится различие между спорами юридического порядка и спорами, которые возможно урегулировать на основе судебного или арбитражного решения<sup>6</sup>. Первые характеризуются своей природой, а вторые подлежат исключительно судебному или арбитражному урегулированию. Соответственно встает очень чувствительный вопрос о природе международных споров. Дей-

<sup>6</sup> См.: AIDI. 1929. Bâle, 1929. Vol. 35. Part I. P. 479.

ствительно ли правомерно и логически оправданно деление споров на юридические и политические, или же все это – лишь попытка со стороны определенного государства в нарушение принципа добросовестности уклониться от взятого международного обязательства – способствовать урегулированию спора на основе обращения в арбитражный суд, зафиксированного в форме конвенционных постановлений или в специальном договоре об арбитраже.

Поставленный здесь вопрос весьма важен, поскольку арбитражный суд, как известно, основывает свою деятельность по разрешению споров именно на применении права. Отсюда логически следовало бы ограничить область применения арбитража разрешением споров юридического порядка. Значительная часть договорной практики государств в течение определенного временного периода действительно шла в этом направлении. Ряд видных представителей доктрины международного права прилагали значительные усилия с целью найти теоретическое определение этой категории споров.

В том, что касается договорной практики государств, можно выделить три основных направления в определении юридического характера спора. Первое направление определяло юридический спор как спор, где предметом разбирательства было толкование и применение международных конвенций (п. 1 ст. 38 Гаагской конвенции 1907 г. о мирном решении международных столкновений). Статут Лиги Наций в ст. 13 п. 2 определял юридические споры посредством простого перечисления<sup>7</sup>. В ст. 1 двусторонних конвенций об учреждении арбитража, представленных в качестве приложения к Локкарнским соглашениям от 16 октября 1925 г., в качестве критерия юридического спора рассматривался спор, включавший в себя разногласие по вопросу права, который не мог быть разрешен на мировой основе с помощью обычных дипломатических средств.

Доктрина международного права в концентрированном виде воплотила в себя основные направления договорной практики государств в вопросе определения юридического характера спора, подлежащего судебному или арбитражному разрешению. Основными критериями при установлении юридического характера спора были, во-первых, определение того, насколько данный спор подлежит разрешению на основе права и, во-вторых, наличие соответствующего намерения сторон. Так, например, Ш. Руссо определял юридический спор как “спор, в котором стороны выражают свое несогласие относительно применения или толкования действующего права”<sup>8</sup>. Дж. Вержил в своей попытке определить юридический характер спора связал эту задачу с ролью объективного международного права в установлении обоснованности

<sup>7</sup> Положения п. 2 ст. 13 Статута Лиги Наций были восприняты в полном виде в п. 2 ст. 36 Статута Постоянной палаты международного правосудия и Международного суда ООН. Вместе с тем надо учитывать то обстоятельство, что постановления Постоянной палаты международного правосудия и Международного суда не касались международного арбитража, а относились сугубо к деятельности международных судебных органов.

<sup>8</sup> *Rousseau Ch. Droit International Public. P., 1953. P. 477.*

субъективных прав сторон<sup>9</sup>. Высказанная Дж. Вержилом точка зрения, отражая мнение ученых своего времени об ограничении арбитражного разбирательства только спорами так называемого строго юридического характера, заслуживает пристального внимания. Признание роли объективного международного права при определении юридического характера спора, подтверждает тезис о том, что установление характера спора должно осуществляться исключительно на объективной основе, без элементов произвола, когда под предлогом его неюридического характера сторона в нарушение принципа добросовестности пытается уклониться от выполнения на должном уровне обязательства содействовать урегулированию спора на основе обращения в суд (арбитраж).

Анализ мнений ученых по вопросу об определении юридического характера спора показывает, что общим критерием здесь выступает ответ на вопрос: может ли данный спор быть разрешен на основе международного права? Вместе с тем указывается на роль самих государств как основного решающего фактора при ответе на вопрос о юридическом характере спора.

Тот факт, что практически все ученые сходятся на мысли о том, что государства сами правомочны решать, рассматривать ли данный спор как юридический и соответственно подлежащий урегулированию на основе судебного-арбитражной процедуры, весьма знаменателен. Он подтверждает точку зрения, согласно которой именно от намерения самих государств в конечном итоге зависит решение о юридическом характере спора. А это обстоятельство определяет, будет ли процесс арбитражного разбирательства идти нормально, без искусственно возводимых препятствий, выдвигаемых под предлогом неюридического характера спора. В конечном итоге добросовестное поведение государств на стадии решения о подсудности спора арбитражному суду служит залогом того, что международное обязательство, зафиксированное в соответствующих статьях общего договора или в специальном соглашении об арбитраже, будет реализовано в должном объеме.

Таким образом, при наличии добросовестного намерения сторон содействовать урегулированию спора на основе судебного-арбитражной процедуры вопрос о юридическом характере спора решается достаточно просто. Возможность разрешения спора на основе применения норм международного права определяет в общем порядке юридический характер спора. Если не брать во внимание фактор намерений государств, это правило можно рассматривать в качестве оптимального научного критерия установления юридического характера спора. Однако в том, что касается так называемых политических споров, изыскание оптимального научного критерия для их определения представляется достаточно сложным, поскольку общий критерий здесь просто отсутствует. Отсюда вполне обоснованно звучит критика ученых в отноше-

---

<sup>9</sup> Verzijl J. H. W. La classification des différends internationaux et la nature du litige anglo-turc relatif au Vilayet de Mossoul // Revue de Droit International et de législation comparée. La Haye: P., 1925. P. 732.

нии искусственного характера деления споров на юридические и политические. Очевидно, что довод в пользу политического характера спора может быть использован в качестве предлога для того, чтобы уклониться от выполнения на основе принципа добросовестности принятого международного обязательства – содействовать урегулированию межгосударственного спора на основе обращения в суд (арбитраж).

В историческом плане расхождения во взглядах среди ученых-международников относительно юридического или неюридического характера споров стали особенно заметны в период между двумя мировыми войнами, отразив в себе договорную практику того времени (Статут Постоянной палаты международного правосудия, Пакт Локарно 1925 г., Генеральный акт 1928 г. о мирном разрешении международных споров), которая проводила это различие. Хотя внешне эти расхождения и носили теоретический оттенок, тем не менее по существу они определяли собой основу самого понятия подсудности спора суду (или арбитражу). В зависимости от того как должна была решаться проблема юридического характера спора – согласно установившемуся научному критерию или же через объективный анализ свободного волеизъявления самих государств – определялась возможность урегулирования данного спора посредством обращения к суду (арбитражу). Хотя принятие единого строго научного критерия при определении характера спора (способность урегулирования спора на основе применения права) и вносило определенную упорядоченность в процедуру установления юридического или неюридического характера спора, тем не менее всесторонний учет взаимосогласованного намерения сторон, как он нашел свое отражение в соответствующих конвенционных постановлениях или в договоре об арбитраже, способен обеспечить справедливый исход вопроса о подсудности спора арбитражному суду (суду вообще) и создать условия для нормального прохождения всего судебного-арбитражного разбирательства.

В конечном итоге именно намерение сторон предопределяет окончательное решение вопроса о подсудности спора суду. Соответственно именно намерение содействовать в максимально допустимой степени арбитражному (судебному) урегулированию спора, зафиксированное в договорно-правовой форме, заранее предполагает согласие сторон рассматривать данный спор как юридический. Любые последующие действия какой-либо из сторон, направленные на то, чтобы под предлогом неюридического характера спора уклониться от выполнения принятого им обязательства – обеспечить судебное (арбитражное) урегулирование конкретного спора, – будут означать нарушение принципа добросовестности. Государство, допуская до сих пор действия подобного рода, согласно предписаниям современного международного права призвано их прекратить и содействовать нормальному ходу судебного (арбитражного) разбирательства.

В настоящее время теоретические разногласия относительно юридического и неюридического характера споров, подлежащих судебному (арбитражному) разрешению на основе имеющегося международ-

ного обязательства, в большей своей степени сгладились и отошли на задний план. Понимание необходимости разрешения любых межгосударственных споров на безусловной основе при наличии соответствующего обязательства на этот счет отодвинуло вопрос о юридическом или неюридическом характере спора в область абстрактного теоретизирования. В ряде современных работ порой выдвигается утверждение о существовании юридических и неюридических (политических) споров, однако в конечном итоге оно сводится на нет признанием того неопровержимого факта, что один и тот же спор может включать юридические и политические аспекты<sup>10</sup>. А это признание по вполне понятным причинам ведет к положительному решению вопроса о потенциальной подсудности любого спора суду (арбитражу).

С международно-правовой точки зрения вся проблема проведения различия между юридическими и политическими спорами не имеет под собой серьезного обоснования и не привлекает особого интереса прежде всего по трем причинам: во-первых, в силу того, что по существу не существует различия между юридическими и политическими спорами; во-вторых, поскольку практически нет таких споров, которые не могли бы быть разрешены посредством обращения к праву и, в-третьих, ввиду того, что оценка спора зависит в основном от воли самих государств и в конечном итоге определяется присутствием намерения выполнять принятое в договоре об арбитраже международное обязательство на основе принципа добросовестности.

Объективный анализ любого межгосударственного спора свидетельствует об искусственности, (если не казать о предвзятости), утверждений о том, что какой-то определенный спор является исключительно политическим и поэтому неподсудным суду (арбитражу). Обычно за утверждениями такого рода стоит стремление государства уклониться от им же принятого международного обязательства содействовать урегулированию возникшего спора на основе судебной-арбитражной процедуры. Любые реальные действия государства в этом направлении неправомерны и представляют собой нарушение принципа добросовестности. Ссылки на то, что какой-то определенный межгосударственный спор в силу своего исключительно политического свойства выпадает из сферы договорного обязательства, несостоятельны.

Попытаемся показать насколько обоснованным представляется тезис об отсутствии различия между политическими и юридическими спорами.

В основе любого межгосударственного спора лежат противостоящие друг другу интересы отдельных субъектов международного права вне зависимости от того, какой вопрос является его предметом (даже если по внешним признакам характер спора представляется чисто юридическим). Возникший таким образом спор практически всегда затрагивает политические аспекты деятельности государств. В этом плане

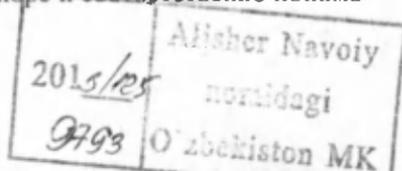
---

<sup>10</sup> См.: *Mabrouk M. Les Exceptions de procédure devant les juridictions internationales. P., 1966. P. 206–210; Nguyen Quoc Dinh. Droit International Public. P., 1975. P. 691–693.*

по всем внешним признакам юридический спор является также и политическим. Однако последнее обстоятельство отнюдь не может ни при каких-либо условиях служить предлогом для того, чтобы уклониться от выполнения уже принятого международного обязательства, зафиксированного в договоре об арбитраже. Наглядным примером сказанного может служить вопрос о подсудности спора арбитражному суду. Вне всякого сомнения представляется очевидным юридический характер вопроса о толковании арбитражного обязательства, который позволяет определить насколько данный спор входит в категорию споров, предусмотренных самими государствами в договоре об арбитраже. Однако противостояние интересов, которое вытекает из самого спора, несомненно содействует политизации всей проблемы и весьма часто затрудняет ее разрешение. Включение политических аспектов в номинально "чисто юридический" спор отнюдь не дает повода (основания) какой-либо из сторон в нарушение принципа добросовестности предпринимать действия, направленные на то, чтобы уклониться от принятого международного обязательства – содействовать урегулированию возникшего спора посредством арбитражного разбирательства – под предлогом преобладания политических элементов при обосновании спорного вопроса.

Возникший между государствами спор подлежит безусловному урегулированию через арбитраж, даже если политические аспекты спора соизмеримы с его юридическими аспектами. Существование международного обязательства, зафиксированного в соответствующей договорной форме, предопределяет необходимость выполнения содержащихся в нем постановлений согласно их букве и духу. В этом плане официально высказанная готовность государства формально содействовать арбитражному урегулированию возникшего спора представляется недостаточной. Важно, чтобы государство своими действиями не создавало искусственных преград на пути нормального хода арбитражного разбирательства, выдвигая надуманные предлоги о политическом характере спора с целью воспрепятствовать его проведению. Соответственно требуется не только формально выраженная готовность государства содействовать урегулированию спора на основе права, но и его реальные позитивные шаги в этом направлении, одним из проявлений чего является невыдвижение необоснованных заявлений о политическом характере возникшего спора. Таким образом, быстрейшее решение вопроса о подсудности спора представляет собой один из элементов добросовестного поведения государств на стадии образования арбитражного суда. Основу такого поведения образует установившееся в науке и судебно-арбитражной практике понимание взаимосвязанности юридических и политических аспектов практически в любом межгосударственном споре. Это понимание уже давно перестало быть предметом умозрительного восприятия какого-то одного или отдельно взятых ученых – оно стало общепризнанным.

Понимание взаимосвязанности юридических и политических элементов в любом межгосударственном споре и соответственно понима-



ние недопустимости деления споров на чисто юридические споры (которые могут быть решены в судебном порядке) и политические споры (которые не могут быть разрешены в судебном порядке) логичным и естественным образом вытекает из принципа законченности права.

Соединение юридических и политических элементов в споре, справедливо отмечают ученые, не должно служить воспрепятствием нормальному ходу арбитражного разбирательства. Международный арбитраж свидетельствует в пользу возможности урегулирования споров, где преобладают политические элементы. В этом случае арбитражный суд должен строить свое решение на основе справедливости (п. 2 ст. 38 Статута Международного суда; ст. 10 Образцовых правил арбитражного процесса). В качестве примера могут служить арбитражное решение от 18 апреля 1925 г. по делу о государственном долге Оттоманской империи, от 1 мая 1925 по делу о британском имуществе в Испанском Марокко, от 1 декабря 1933 г. по делу о свободных зонах<sup>11</sup>.

Подтверждая взаимозависимость правовых и политических аспектов практически в каждом межгосударственном споре, доктрина и судебно-арбитражная практика тем самым говорят о несостоятельности доводов в пользу невозможности разрешения спора под предлогом преобладания в нем политических элементов<sup>12</sup>.

Доводы такого рода, по нашему мнению, представляются не только несостоятельными, но и просто неверными, поскольку в действительности скрывают стремление уклониться – в нарушение принципа добросовестности – от зафиксированного в договоре об арбитраже международного обязательства. Практически любой межгосударственный спор имеет юридическое основание, поскольку затрагивает область взаимных прав и обязательств, регулируемых, как известно, исключительно на основе международного права. Тот факт, что политические элементы в нем преобладают, а сам предмет политизировался, не устраняет возможности его арбитражного урегулирования и нормального хода самого разбирательства, если нормой поведения является выполнение международного обязательства по договору об арбитраже в соответствии с принципом добросовестности. В этом плане наличие добросовестного намерения содействовать арбитражному урегулированию возникшего межгосударственного спора во многом предопределяет нормальный ход разбирательства в суде. При этом сам вопрос – является ли данный спор юридическим или политическим – отходит на второй план. На первый план, справедливо отмечает Ш. Руссо, выходит вопрос о том, насколько данный спор может быть разрешен посредством применения действующего международного права. Французский ученый в частности пишет: “Впрочем мож-

---

<sup>11</sup> *Merrills J.G. International Dispute Settlement. L., 1984. P. 81–82; Wetter J.G. The International Arbitral Process Public and Private. N.Y., 1979. Vol. 1. P. 596; Chapal Ph. Op. cit. P. 20–22.*

<sup>12</sup> *International Law. Being the Collected Papers of H. Lauterpacht. Cambridge, 1975. Vol. 2. Part I. P. 216–232.*

но поддержать точку зрения, согласно которой для Международного суда и самих судей (арбитров) все споры представляются юридическими. Единственный вопрос, который должен поставить перед собой суд или международный арбитраж состоит в том, насколько претензия государства-истца может быть удовлетворена посредством применения позитивного права<sup>13</sup>.

Поскольку юридический, подсудный характер спора формально определяется тем, насколько он (спор) может быть разрешен посредством применения норм действующего международного права, можно заключить, что спор не становится юридическим, подсудным, если арбитражный суд не в состоянии его разрешить на основе международного права. Отсюда выходит, что деление споров на "юридические" и "политические" определяется в зависимости от того, насколько в действительности возможно найти решение данного спора в судебном-арбитражном порядке, т.е. через международное право. При такой постановке вопроса признавать присмлемым деление споров на юридические и неюридические значит допускать возможность того, что международное право по своей сути несовершенно, не может служить основой для вынесения решения, содержит внутри себя пробелы и вообще не носит законченный характер.

Отражением такого строго позитивистского подхода к международному праву стала точка зрения некоторых ученых, согласно которой международный арбитраж должен вынести решение о *non-liquet* и тем самым отказаться высказаться по существу дела в случае отсутствия подлежащих применению для данного случая норм международного права. Изложенная здесь позиция, имевшая весьма небольшое число сторонников в прошлом<sup>14</sup>, постоянно подвергалась справедливой критике со стороны большинства ученых разных стран мира<sup>15</sup>.

Критика по адресу такой политики действительно была обоснована. И вот почему.

Допустить *non-liquet* означает на деле содействовать возникновению различия между "юридическими" и "неюридическими" (политическими) спорами. А это обстоятельство создавало для государства потенциальные возможности уклониться от добросовестного выполнения арбитражного обязательства под предлогом того, что данный спор не может быть разрешен в судебном порядке. Политические и юридические издержки признания *non-liquet* очевидны. В политическом плане – это неурегулированность спора, что чревато серьезными послед-

<sup>13</sup> *Rousseau Ch.* Op. cit. P. 477.

<sup>14</sup> *Politis N.* La justice internationale. P., 1924. P. 84; *Carlston K.S.* Process of International Arbitration. N.Y., 1946. P. 158; *Brown Ph.M.* *Politis N.* Rapport sur la classification des conflits comportant un règlement judiciaire. AIDI. 1922. Bâle, 1922. Vol. 29. P. 36.

<sup>15</sup> *Guggenheim P.* Traite de droit international public. Geneve, 1953. T. 1. P. 139; *Sereni A.P.* Diritto internazionale. Milano, 1956. Vol. 1. P. 98; *Jenks W.* Rapport sur la competence obligatoire des instances judiciaires et arbitrales internationales. AIDI. 1957. Bâle, 1957. Vol. 47. T. 1. P. 44; *International Law.* Being the Collected Papers of H. Lauterpacht. Cambridge, 1975. Vol. 2. Part 1. P. 213–237; *Chapal Ph.* Op. cit. P. 63–73; *Wittenberg J.C.* L'organisation judiciaire. La procedure et la sentence internationale. P., 1937. P. 312–315.

ствиями для международного мира и безопасности. В международно-правовом плане – это довод в пользу наличия существенных пробелов в международном праве, делающих невозможным разрешение спора в рамках судебной и арбитражной процедуры. Отсюда принцип законченности международного права ставится под сомнение. Между тем принцип законченности международного права – запрет *non-liquet* – есть важнейшая норма международного права, подтвержденная практикой Международного суда и арбитража.

Признанный характер нормы, запрещающий *non-liquet*, уже имеет свою историю. Так, еще в 1875 г., на втором году своего существования, Институт международного права в специальной резолюции заявил следующее: "...арбитражный суд не может отказать вынести решение под предлогом того, что он недостаточно осведомлен о фактах или юридических принципах, которые он должен применять"<sup>16</sup>. В равной степени Комиссия международного права ООН в Образцовых правилах арбитражного процесса, принятых в 1958 г. на ее десятой сессии, категорически осудила отказ суда высказаться по существу рассматриваемого дела. В ст. 11 правил сказано: "Суд не может отказать вынести решение за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы права"<sup>17</sup>. В английском и французском аутентичных текстах правил понятие *non-liquet* упомянуто непосредственно: "суд не может вынести решение о *non-liquet* на основании (*on the ground*), под предлогом (*sous prétexte*) отсутствия или неясности подлежащего применению права".

Практическая деятельность международных судебных и арбитражных органов последовательно отвергала понятие *non-liquet*. Наиболее известным примером служит арбитражное решение от 4 апреля 1928 г. по делу об острове Пальмас между США и Нидерландами. В нем сказано: "Очевидным намерением сторон является то, что арбитражное решение не должно закончиться вынесением заключения о *non-liquet*"<sup>18</sup>.

Подтверждение в практике международного арбитража запрета *non-liquet* логически исключало возможность каких-либо ссылок на существование пробелов в международном публичном праве как на основание с целью уклониться от добросовестного выполнения арбитражного обязательства. В этом плане интерес представляет арбитражное решение от 31 июля 1928 г. по спору между Португалией и Германией, в котором как раз и была подчеркнута со всей определенностью связь между запретом *non-liquet* и обязанностью суда (арбитража) самому восполнить право с учетом его эволюции в той мере, в какой это необходимо для достижения справедливого урегулирования. В арбитражном решении заявлено в частности: "...при отсутствии норм права, которые могут быть применены в отношении спорных фактов, арбитражи

<sup>16</sup> AIDI. Bâle, 1877. Vol. 1. P. 131.

<sup>17</sup> Работа Комиссии международного права. Нью-Йорк, 1973. С. 91.

<sup>18</sup> RSA. Leyden, 1949. Vol. 2. P. 869.

считают своей обязанностью восполнить пробел, полагаясь при вынесении решения на справедливость. При этом ставится задача строить свое заключение в духе действующего международного права, которое предполагается применять по аналогии и с учетом эволюционного развития”<sup>19</sup>.

Таким образом, фактическое отсутствие или неясность подлежащей применению нормы права не может служить формальным препятствием для международного арбитража вынести решение по существу дела, вне зависимости от его характера. Посредством ссылки на более широкие принципы действующего международного права или по аналогии с ними Международный арбитраж вполне в состоянии справиться с поставленной перед ним задачей – обеспечить окончательное урегулирование спора.

Одним из таких важнейших принципов является принцип добросовестности. В сочетании с принципом разумности Международный арбитраж при отсутствии или неясности подлежащей применению нормы права вправе предписать государству такую линию поведения (в порядке вынесенного решения), при котором оно при любых случаях должно строить свои отношения с контрагентом исключительно в свете требований, предъявляемых принципом добросовестности. А это, как известно, предполагает, что государство должно использовать свои права таким образом, чтобы это было совместимо со всем комплексом международных обязательств, вытекающих из международного договорного или обычного права. Регулирующим фактором здесь должен выступать принцип разумности. Разумное и добросовестное исполнение права предполагает такое исполнение, которое в действительности осуществляется с целью обеспечить интересы, охраняемые нормой права, и не направлено на то, чтобы причинить какой-либо ущерб законным интересам другого государства (вне зависимости охраняются ли эти права международным договором или обычным международным правом). Таким образом, за основу поведения здесь берутся принципы разумности и добросовестности.

Именно эти принципы (и прежде всего, естественно, принцип добросовестности) могут быть использованы Международным арбитражем для регулирования взаимоотношений контрагентов в случае предполагаемого отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права. В данном случае не ставится вопрос о каком-то пробеле в праве. Ситуация, возникшая между двумя контрагентами, вполне может быть урегулирована на основе принципов добросовестности и разумности. Они выполняют роль так называемой остаточной нормы права. Имеется в виду, что в международном праве существует норма, всегда находящаяся “в резерве” – на случай, если арбитражный суд оказался формально в ситуации отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права. Именно в такой ситуации международный арбитраж, руководствуясь принципами добросовестности и разумно-

---

<sup>19</sup> Ibid. P. 1016.

сти, может предписать, что определенное государство вправе строить свое поведение в конкретном случае по отношению к какому-то другому государству с высокой степенью осторожности, разумно и добросовестно. Соответственно свобода действий государства определяется именно этим обстоятельством. Так, например, факт отсутствия в международном публичном праве точно установленной нормы, которая возлагает на государство обязанность регулировать строго определенным образом некоторые вопросы международного частного права в зависимости от критерия национальности данного лица или его фактического местонахождения, отнюдь не свидетельствует о существовании пробела на этот счет в международном публичном праве. В подобной ситуации арбитраж не может отказаться вынести решение ввиду отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права, а сторона-участница спора не вправе ссылаться на "неюридический" характер спора (ввиду отсутствия подлежащей применению нормы права) с целью уклониться от добросовестного выполнения арбитражного обязательства. В своем заключении арбитражный суд может вполне обоснованно предписать, что данное государство обладает свободой решать по своему усмотрению некоторые вопросы частного-правового характера, но при этом должно руководствоваться в своем поведении требованиями добросовестности и разумности. Общеизвестный, общеправовой характер принципов добросовестности и разумности устанавливает здесь такие границы свободы действий государств в определенных вопросах международного частного права, которые не находят своего однозначного решения ввиду отсутствия твердо установившихся правил их регулирования.

В том, что касается той части международного права, котораяшла свое выражение в договорах, то здесь роль принципа, содействующему устранению "пробелов" в праве, и поэтому заранее исключаящему возможность ссылок одного из участников спора на отсутствие или неясность подлежащей применению нормы права, играет принцип *ut res magis valeat quam pereat*. Когда международный договор открыт для двух возможных толкований, одно из которых обеспечивает, а другое не способствует его эффективному применению, суд (арбитраж), руководствуясь принципами *ut res magis valeat quam pereat* и *bona fides* (и в свете объекта и цели договора), выносит решение в пользу первого варианта толкования. При условии его должного применения принцип "*ut res magis valeat quam pereat*" отнюдь не ведет к "расширительному" или "либеральному" толкованию международного договора, а содействует его наиболее эффективному применению и тем самым обеспечивает достижение адекватного и окончательного разрешения спора.

Потенциально важным источником права для арбитражного суда служат общие принципы права. Их признание в качестве возможного источника международного права, откуда арбитражный суд может черпать нормы права при вынесении своего решения в значительной степени способствовало устранению разделения споров на те, которые могут быть разрешены в судебно-арбитражном порядке (юридические

спору), и те, которые не могут быть урегулированы в арбитражном порядке (так называемые политические споры). Устранение этого разделения привело к отказу ученых от тезиса о материальной недостаточности международного права. Согласно этому тезису существуют классы споров, которые не могут стать предметом судебного или арбитражного разбирательства и поэтому должны быть исключены из области обязательного урегулирования. Косвенным образом ликвидация такого разделения оказала положительное воздействие на признание недопустимости ссылок одной из сторон арбитражного обязательства на якобы политический характер возникшего спора как способа уклониться от выполнения на основе принципа добросовестности обязательства по договору об арбитраже.

Обобщив сказанное, отметим, что деление споров на юридические и политические не только носит искусственный характер, но и в сущности антинаучно и ошибочно. Данное мнение достаточно широко распространено в науке международного права. Авторитетно в связи с этим звучит имя известного английского юриста профессора Х. Лаутерпахта<sup>20</sup>.

Разделение межгосударственных споров на юридические и политические, базирующееся на допустимости *non-liquet*, действительно является антинаучным, поскольку направлено против международного права как цельной и законченной системы права. Допущение возможности того, что некоторые категории споров не могут быть предметом арбитражного разбирательства, поскольку для них якобы нет возможности изыскать подлежащие применению нормы права, разделение всех споров соответственно на те, которые могут (*justiciable, legal*), и те, которые не могут (*non-justiciable, political*) быть разрешены в судебном порядке, создает потенциальные возможности для недобросовестного поведения на стадии решения вопроса о подсудности спора суду (арбитражу). И наоборот, признание несостоятельности тезиса о разделении споров на юридические и политические, основывающиеся на запрете *non-liquet*, подтверждает законченный характер международного права и одновременно предполагает признание противоправности поведения государства, которое в нарушение принципа добросовестности предпринимает действия с целью уклониться от выполнения арбитражного обязательства – содействовать урегулированию возникающих споров – под предлогом политического характера того или иного из них.

Предшествующий анализ явственно свидетельствует о тех потенциальных опасностях, которые несет в себе допустимость в той или иной степени *non-liquet* в международных отношениях. Эти опасности ясно проявляют себя в двух направлениях: в отношении, во-первых, самих государств и, во-вторых, ко всей системе международного права. В том, что касается государств допустимость *non-liquet* создает основу

---

<sup>20</sup> *International Law. Being the collected papers of H. Lauterpacht. Cambridge, 1970. Vol. 1. P. 243; International Law. Being the collected papers of H. Lauterpacht. Cambridge, 1975. Vol. 2. Part 1. P. 224–225.*

для разделения споров на юридические и политические. И это обстоятельство подрывает с международно-правовой точки зрения значимость самого первоначально принятого арбитражного обязательства – содействовать окончательному урегулированию возникающих споров, – поскольку создает возможность для его недобросовестного выполнения под надуманным предлогом неюридического, политического характера. Тем самым сам факт принятия государством международного обязательства, вытекающего из договора об арбитраже или соответствующих конвенционных постановлений более широкого договора общего плана, сводится к нулю, ибо оставляет место возможностям обойти договор.

Если в отношении отдельных государств допустимость *non-liquet* фактически оправдывает противоправное (в нарушение принципа добросовестности) поведение государств на стадии обращения в международный арбитраж и в связи с этим несет в себе элементы несоблюдения современного международного права “в частном порядке”, то применительно к международному праву как системе права принятие *non-liquet* ставит под вопрос цельность и законченный характер всего международного права, поскольку предполагает возможность исключения того или иного спора из сферы обязательного судебного или арбитражного урегулирования ввиду отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права. Однако разве заранее допускать, что какой-то определенный спор не может быть разрешен на основе права, не ставит под сомнение ценность современного международного права в качестве адекватного средства мирного урегулирования? Несомненно ставит. Отсюда утверждение о том, что арбитражный суд должен отказать от вынесения решения по причине отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права под какими бы то “оправдывающими” предложениями это не делалось, не только антинаучно и ошибочно, но и чревато серьезными международными последствиями ввиду отсутствия окончательного урегулирования того или иного спора.

Показав ошибочность и опасность в теоретическом плане точки зрения, допускающей *non-liquet* под предлогом того, что данный спор не может быть разрешен в судебном порядке, обратим внимание на исследование практики арбитражных органов и позиции самих государств по вопросу *non-liquet*, а также по проблеме деления споров на юридические и политические.

Как свидетельствует практика международных арбитражных и судебных органов, правило запрета *non-liquet* является установившейся и никогда не оспариваемой нормой их деятельности. Отсюда логически вытекает, что указанное правило стало в настоящее время частью признанных норм позитивного международного права. С единичными исключениями ни одна из сторон, участвующих в арбитражном и судебном разбирательстве, как в равной мере и сам арбитраж и суд никогда не заявляли об отсутствии нормы или принципа международного права, необходимых для вынесения решения по существу. Даже в ис-

ключительных случаях арбитраж и суд не рассматривали факт отсутствия нормы или неясности ее содержания в качестве причины для отказа в вынесении решения<sup>21</sup>.

Правило, запрещающее *non-liquet*, само по себе очевидно. Международный арбитраж и суд в соответствии с общей задачей, поставленной перед ними, призваны на основе действующего международного права вынести справедливое решение по конкретному делу. С этой целью они наделялись требуемой компетенцией. Объем юрисдикции позволял арбитражу или суду – с учетом имеющегося на этот счет соглашения сторон – обеспечить в окончательном варианте урегулирование возникшего спора. В таких условиях для суда отказаться вынести решение ввиду отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права означало бы поставить под вопрос международно-правовую значимость самой судебной-арбитражной процедуры как важнейшего средства по мирному урегулированию межгосударственных споров. Неудивительно поэтому, что международный арбитраж ни в одном из своих решений на протяжении более чем ста пятидесяти лет современного арбитражного производства однозначно не заявлял *non-liquet*, т.е. не отказывался вынести решение за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы права.

Осознание постоянства практики международных арбитражных и судебных органов по вопросу о *non-liquet* определило во многом позицию ученых-международников в этом вопросе. Так, подавляющее большинство юристов справедливо признают позитивный характер нормы (принципа) международного права, которая (который) запрещает *non-liquet*. Позиция ученых вполне понятна, она логически вписывается в общее русло оценки задачи, стоящей перед судебными и арбитражными органами, – выполнять на адекватном уровне возложенную на них миссию – содействовать окончательному урегулированию возникшего международного спора.

На этом фоне практического единодушия в оценке правила, запрещающего *non-liquet*, представляется нереалистичной позиция отдельных ученых, которые допускают *non-liquet* в деятельности международных судебных и арбитражных органов. К таким ученым относится английский юрист Дж. Стоун.

Какова в общем плане аргументация Дж. Стоуна при обосновании допустимости *non-liquet* в судебной-арбитражном производстве с учетом имеющейся долговременной и последовательной арбитражной практики обратного порядка?

Прежде всего отметим, что Дж. Стоун признает существование факта, согласно которому арбитраж до сего времени никогда не отказы-

---

<sup>21</sup> Примером одного из единичных спорных дел служит исторический прецедент из первой половины прошлого века – арбитражное решение, вынесенное королем Нидерландов в 1831 г. по спору между США и Великобританией о “Северо-Восточной границе”. Анализ решения см: International Law. Being the collected Papers of H. Lauterpacht. Vol. 2. Part. 1. P. 219–220.

вался вынести решение на основании *non-liquet*<sup>22</sup>. Более того, в своей работе, опубликованной в 1954 г., он отмечал, что “ни в одном из нескольких тысяч дел, рассмотренных за более чем 150-летний период функционирования международного арбитражного производства, суд ни разу прямо не высказывался в аспекте *non-liquet*”<sup>23</sup>.

Несмотря на признание этого знаменательного по всем показателям факта, Дж. Стоун тем не менее считает, что арбитражному суду впредь отнюдь не запрещается отказаться вынести решение в силу *non-liquet*. По его мнению, абсолютный запрет *non-liquet* способен принудить суд вынести решение, которое с учетом присущих международному праву недостатков общего порядка может оказаться не столь справедливым и разумным каким оно должно было быть в конечном итоге. Поэтому, чтобы освободить стороны от последующей необходимости пересмотра такого рода решения, целесообразнее, как считает Дж. Стоун, оставить за судом возможность отказаться вынести решение, которое строилось бы, исходя из недостаточного объема знания и опыта<sup>24</sup>.

Профессор Дж. Стоун не только намеренно игнорирует последовательную практику судебного и арбитражного производства на протяжении всего периода его существования, но и очевидно забывает, что конечной целью и первостепенной задачей суда является вынесение на основе действующего международного права и всех обстоятельств дела справедливого решения. Поэтому заранее предполагать, что решение суда (арбитража) может быть несправедливым и неразумным, значит принижать роль и значение суда как важнейшего средства урегулирования международных споров. А ведь признание на универсальной основе обязательной юрисдикции суда и обеспечение ее действительного соблюдения в полной мере и является главным атрибутом установления господства права в международных отношениях, что неоднократно подчеркивал сам Дж. Стоун<sup>25</sup>.

Практика международного судебно-арбитражного производства пошла, как известно, по пути запрета *non-liquet*. Это логически понятно и объяснимо с правовой точки зрения. Если бы развитие судебной и арбитражной практики пошло по другому пути, то предполагаемая допустимость *non-liquet* могла бы служить побудительным мотивом для того, чтобы избежать ответственности за недобросовестное выполнение арбитражного обязательства. Это проявляет себя в уклонении от признанной юрисдикции суда или в отказе принять участие в разбирательстве под предлогом новизны проблемы, отсутствия подлежащей применению нормы права и ввиду вытекающего отсюда политическо-

---

<sup>22</sup> Stone J. *Non-liquet and the function of law in the international community* // BYBIL. 1959. L., 1960. P. 139.

<sup>23</sup> Stone J. *Legal Control of International Conflict*. L., 1954. P. 162.

<sup>24</sup> Stone J. *Non-liquet and the function of Law in international community* // BYBIL. 1959. L., 1960. P. 132, 138, 160.

<sup>25</sup> Stone J. *Non-liquet and the function of law in international community* // BYBIL. 1959. L., 1960. P. 154, 161.

го, неюридического характера спора. Тем самым государство могло бы вести себя подобным образом каждый раз, когда решение представлялось политически неприемлемым для него. В равной мере поведение государства могло характеризовать себя таким образом, когда бы возможность ссылки на *non-liquet* позволяла ему добиваться желаемых изменений в действующем международном праве.

Таким образом, развитие международной судебно-арбитражной практики четко в направлении запрета *non-liquet* предопределило уровень должного поведения государств в соответствии с принципом добросовестности на стадии установления подсудности спора арбитражному суду. Так, признаются противоправными любые попытки государства уклониться от принятого им арбитражного обязательства под предлогом отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права, или ввиду того, что спор является политическим и поэтому не подлежит судебно-арбитражному разбирательству.

Поскольку вопрос о запрете *non-liquet* тесно взаимосвязан с недопустимостью разделения споров на юридические и политические, встает закономерный вопрос: каким путем шла судебно-арбитражная практика в этой области и каково отношение доктрины международного права к разделению споров на политические и юридические?

Как мы установили, принцип законченности международного права и соответственно запрет *non-liquet* суть одно из твердо установившихся правил позитивного международного права. Об этом свидетельствует продолжительная, без каких-либо прецедентов, говорящих об обратном, судебно-арбитражная практика. В подтверждение сказанного в науке международного права приводится и такой заслуживающий внимания факт<sup>26</sup>. Практически не было случаев, когда какая-либо из сторон-участниц разбирательства равно как сами судебные и арбитражные органы высказывались об отсутствии правовой нормы или принципа, имеющих существенное значение при вынесении решения. Даже в тех изолированных прецедентах, когда можно было бы говорить об отсутствии позитивной по своим внешним показателям и ясной по содержанию правовой нормы или принципа (подлежащих применению в данном деле), суд (арбитраж) не использовал это обстоятельство как основание для отказа вынести решение по существу. Основная функция суда (арбитража) – совершение правосудия и достижение решения – всегда последовательно исполнялась, несмотря на все возможные пробелы (с политической и моральной точек зрения) в действующем международном праве. Деятельность международных арбитражных и судебных органов направлена на вынесение объективного и в максимальной степени справедливого решения. В этом плане вопрос о том, насколько действующее международное право удовлетворительно с точки зрения политических или экономических критериев, выходит за рамки непосредственно судебной функции. Отсюда факт, что

---

<sup>26</sup> International Law. Being the Collected Papers of H. Lauterpacht. Vol. 2. Part 1. P. 216-217.

тот или иной правовой принцип или норма адекватно не отвечают политическим и экономическим требованиям сегодняшнего дня и в этом смысле с международно-правовой точки зрения представляют собой “пробел”, отнюдь не служил препятствием для международного арбитража (суда) на пути выполнения своей основной задачи: определить юридическую состоятельность иска и установить сторону – истец или ответчик, – в пользу которого должно быть вынесено решение. Таким образом, проблема *non-liquet* практически никогда не стояла перед арбитражем или судом. Соответственно суд и арбитраж не отказывались вынести решение за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы права.

Научная мысль, идя по пути устоявшейся практики судебных и арбитражных органов, высказывается категорически в пользу запрета *non-liquet*. Основанием для такого вполне логичного понимания проблемы служит осознание юристами-международниками разных стран мира тех потенциальных опасностей для нормального хода арбитражного разбирательства и в целом для выполнения основной задачи суда, которые привносит с собой допущение в какой-либо форме *non-liquet*. Напомним, каковы же эти опасности. Допустимость *non-liquet* создавала побудительный мотив для того, чтобы уклониться от добросовестного выполнения арбитражного обязательства (и тем самым избежать политически неблагоприятного решения) под предлогом новизны или отсутствия подлежащей применению нормы права, а также под предлогом политического характера спора. Опасность *non-liquet*, хотя и носит вполне реальный характер (поскольку гипотетически такие ситуации не исключены), тем не менее остается до последнего времени только в аспекте потенциально возможной, так как ни одна из сторон-участниц судебно-арбитражного разбирательства не высказывалась в пользу отсутствия подлежащей применению нормы права.

По тем же причинам, по которым в научной среде признавалась недопустимость *non-liquet*, в литературе по международному праву достаточно твердо и однозначно проводилась точка зрения о неприемлемости разделения международных споров на те, которые могут быть разрешены в судебно-арбитражном порядке (так называемые юридические споры), и на те, которые не подлежат судебно-арбитражному урегулированию (так называемые политические споры). Основным отправным моментом здесь выступало понимание законченности международного правопорядка, что естественно исключало возможность заключения суда об отсутствии юридических норм и принципов, имеющих существенное значение для вынесения решения. Признание законченности международного права и международного правопорядка автоматически делало неприемлемым и несостоятельным разделение споров на юридические и политические. Отсюда исключение так называемых политических споров из сферы возможного судебно-арбитражного разбирательства представлялось уже неправомерным, поскольку шло в разрез с добросовестным выполнением арбитражного обязательства, по которому “все споры, могущие возникнуть между сторо-

нами" (именно такая формулировка в большей части присутствовала в договоре об арбитраже или в договоре, по которому спор передавался в суд), подлежали разрешению в судебно-арбитражном порядке.

Отдельные мнения, высказанные в международно-правовой литературе в пользу удаления так называемых политических споров из сферы арбитражного разбирательства, основывались на термине "правовой", употребленном в контексте ст. 36 Статута Международного суда, а также на встречающемся вплоть до настоящего времени в ряде договоров об арбитраже разделении споров на "правовые" и "политические". В качестве объяснения и обоснования такого разделения приводилось мнение, или скорее даже утверждение, о том, что существуют споры, которые ввиду возможного отсутствия подлежащих применению норм права не могут быть разрешены в юридическом порядке и поэтому находятся вне сферы обязательного судебно-арбитражного урегулирования. Между тем анализ судебной и арбитражной практики показывает, что такого рода "невозможность" урегулирования определенного типа споров в судебном порядке не имеет под собой почвы. Тезис о существовании так называемых политических споров, для которых не может быть найдено решение на основе права, несостоятелен.

Как уже отмечалось, *non-liquet*, в смысле допустимости для суда отказать вынести решение за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы права, было отвергнуто в недвусмысленной и категорической форме в двух последовательных резолюциях Института международного права еще в 1874 и 1875 г. и впоследствии в Образцовых правилах арбитражного процесса, выработанных Комиссией международного права ООН и принятых Генеральной Ассамблеей ООН в ее резолюции 1262 (XIII) от 14 ноября 1958 г. В своей резолюции Генеральная ассамблея ООН, отметив значимость выработанного документа, призвала государства использовать содержащиеся в нем правила в качестве основы при разработке договоров об арбитраже или компромиссов. Таким образом, понятие *non-liquet*, в соответствии с которым суд может отказать вынести решение ввиду отсутствия, неясности или неопределенности подлежащей применению нормы права, полностью незнакомо практике Международного суда и арбитража. Достаточно сказать, что государства не ссылались на изложенное здесь сопутствующее значение различия между правовыми и политическими спорами с целью оспорить обязательную юрисдикцию суда, которому они с общего согласия предоставили компетенцию в отношении правовых споров в соответствии со Статутом Международного суда. Так, ни одно из государств, принявших факультативную клаузулу согласно ст. 36 Статута (которая наделяла суд юрисдикцией в отношении определенных категорий правовых споров), ни разу не оспорило юрисдикцию суда на том основании, что спор, хотя и входящий в одну из этих категорий, не является правовым в силу недостаточности права (отсутствия подлежащей применению нормы права). Возражения в отношении компетенции суда действительно часто встречались в практике суда, однако, как видно из их содержания, они никогда не основывались

на политическом характере спора или на отсутствии в нем юридическо-го элемента. В решении Постоянной палаты международного правосудия от 5 декабря 1939 г. по делу Электрической компании Софии (которое приводится в ряде случаев в доктрине международного права ее отдельными представителями как свидетельство политического характера спора) предварительные возражения Болгарии на самом деле касались не политического характера самого спора, а специфики правовых отношений между государством и частной иностранной компанией, действующей на его территории. Предварительные возражения Болгарии основывались на таком факте: “Настоящий спор, по всей вероятности, не входит ни в одну из категорий споров согласно ст. 36 Статута суда – постановления общего порядка, перечисляющего правовые споры, в отношении которых суд обладает компетенцией”. Однако этот довод отнюдь не был направлен, как отмечалось выше, на обоснование политического характера спора, а ставил своей целью “засвидетельствовать отсутствие какого-либо международного элемента в правовых отношениях, установленных согласно решению смешанного арбитражного суда, между бельгийской компанией и болгарскими властями”<sup>27</sup>.

Приведенный пример достаточно красноречиво свидетельствует о том, насколько важно точно излагать и интерпретировать факты практики Международных судебных и арбитражных органов при аргументации своей позиции. Сказанное относится прежде всего к работе М. Мабрука “Процедурные возражения в деятельности международных судебных и арбитражных органов”, где на основе некоторых выборочных прецедентов из практики Постоянной палаты международного правосудия и Международного суда он утверждал, что споры, имеющие четко выраженный политический характер, не должны быть приняты судом или арбитражем к рассмотрению *ex officio*<sup>28</sup>. Однако здесь же М. Мабрук вынужден признать, что в жизни в одном и том же споре политические и юридические элементы дела могут быть смешаны, соединены. Это отражает реальное положение дел в практике международных судебных и арбитражных органов, однако не приводит автора к логическому выводу об искусственности разграничения споров (на правовые и политические) и необходимости нахождения окончательного решения любого возникающего спора через суд или арбитраж. М. Мабрук по-прежнему считает, что даже и в таком случае Международный суд или арбитраж должны заявить *ex officio* о неприятии дела к производству<sup>29</sup>.

Ущербность как с фактической, так и правовой стороны выдвинутых Мабруком предложений очевидна. Здесь прежде всего следует напомнить тезис о несостоятельности абсолютного разграничения споров на правовые и политические, поскольку всякие попытки дать а *pri-*

<sup>27</sup> CPJI. *Série A/B*. N. 77. P. 82–83.

<sup>28</sup> См.: *Mabrouk M.* Op. cit. P. 214.

<sup>29</sup> *Ibid.*

огі их (споров) четкое разграничение заранее обречены на провал. И вот почему. Государства, будучи суверенными субъектами международного права, могут сами определять с общего согласия, что все потенциально могущие возникнуть в будущем споры, которые нельзя урегулировать посредством прямых дипломатических переговоров, будут переданы в Международный суд (арбитраж). Доктрина международного права на этот счет вполне единодушна<sup>30</sup>. Международная судебная-арбитражная практика также свидетельствует в пользу того, что государства сами в договоре об обязательном арбитраже определяют характер спора – насколько он может быть разрешен в судебном порядке. Общим правилом здесь является передача в арбитраж (суд) практически всех межгосударственных споров. Изъявляя согласие передать на разрешение международного арбитража (суда) все споры, государства ясно показывают, что разграничение споров на правовые и политические не имеют под собой основания. Положения п. 1 ст. 36 Статута Международного суда дают веское основание в пользу такого вывода, поскольку в них говорится, что к ведению суда относятся все дела, которые переданы ему сторонами. Таким образом, международное право не устанавливает каких-либо ограничений для государств передавать практически любые споры с их общего согласия на рассмотрение суда. Более того, оно прямо предписывает, чтобы все межгосударственные споры, которые не нашли своего разрешения посредством прямых дипломатических переговоров, были переданы в Международный суд или арбитраж с целью их справедливого урегулирования.

В пользу тезиса о том, что все межгосударственные споры в принципе могут быть урегулированы в судебном-арбитражном порядке, говорят и решения, принятые Институтом международного права и Комиссией международного права ООН. Так, Институт международного права в резолюции, одобренной на его заседании еще 2 сентября 1922 г., высказался в пользу правового характера всех споров. В ст. 1 резолюции сказано: "Все споры, какого бы происхождения или характера они ни были, как общее правило... могут быть урегулированы через суд или разрешены посредством обращения в арбитраж"<sup>31</sup>. Комиссия международного права ООН при выработке Образцовых правил арбитражного процесса на своем 420-м заседании пришла в конечном итоге к заключению, что любой спор без исключения, включая "политические" споры, может быть передан на рассмотрение в арбитраж, если сами стороны выражают обоюдное согласие на этот счет<sup>32</sup>.

Ставя здесь цель показать несостоятельность тезиса о разграничении споров на политические и правовые, можно задать вопрос: насколько это соотносится с проблемой *non-liquet* и в какой мере изложенное здесь вписывается в общие рамки предпринятого исследова-

<sup>30</sup> *Politis H.* La justice internationale. Paris, 1924. P. 74; *Scelle G.* Manuel Élémentaire de Droit International Public. P., 1943, P. 525; *Visscher Ch.* Théories et Réalités en Droit International Public. P., 1953, P. 396.

<sup>31</sup> AIDI. 1922. Bâle, 1922. Vol. 29. P. 258.

<sup>32</sup> ACIDI. 1958. N.Y., 1959. Vol. 2. P. 4.

ния? Между тем признание возможности урегулирования всех потенциально могущих возникнуть споров в судебно-арбитражном порядке (признание правового характера за любыми спорами), подтверждение недопустимости отказа суда вынести решение за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы (запрет *non-liquet*) и проблема обеспечения добросовестного поведения государства в процессе судебного и арбитражного производства не только не разобщены, но и прямо взаимосвязаны. Обязательство обратиться к арбитражу (суду) для разрешения спора между государствами создает правовую обязанность, которая должна выполняться на основе принципа добросовестности. Таково первое правило арбитражного процесса. Применительно к рассматриваемой проблеме это предполагает, что государство, принявшее это обязательство, не вправе утверждать, что спор (хотя и подпадает в одну из категорий споров согласно ст. 36 Статута Международного суда) не является правовым вследствие недостаточности права (отсутствия подлежащей применению нормы права). Неприемлемость разграничения споров на политические и правовые, будучи одной из составляющих частей недопустимости *non-liquet*, создает правовую основу для добросовестного поведения государства на стадии обращения в суд, поскольку исключает возможность каких-либо ссылок на отсутствие подлежащей применению нормы правил с целью избежать выполнения (с учетом принципа добросовестности) принятого арбитражного обязательства.

Установив фактическую несостоятельность разграничения споров на политические и правовые, перейдем к рассмотрению вопроса о неприемлемости такого разграничения с международно-правовой точки зрения.

Выше отмечалось, что разграничение споров на политические и правовые создает предпосылки для недобросовестного поведения государства по выполнению принятого арбитражного обязательства. Однако оспаривание юрисдикции суда под предлогом неправового характера спора (ввиду отсутствия подлежащих применению правовых норм и принципов), помимо своего сугубо частного значения (поскольку оно касается поведения какого-то отдельного государства), затрагивает права не только непосредственно заинтересованных государств, но и государств мира в целом. Утверждение об отсутствии подлежащих применению норм и принципов права ставит под вопрос принцип законности международного права. Тем самым принижается значение и роль международного права при урегулировании межгосударственных споров. А это естественно порождает тезис о несовершенстве международного права.

Тезис этот не нов. Он присущ позитивистской школе права. Критика позитивистской концепции международного права в аспекте недопустимости *non-liquet* была достаточно основательно проведена выше. Поэтому здесь мы ограничимся констатирующим выводом общего порядка. Концепция в пользу абсолютного разграничения споров на политические и правовые, представляя собой в потенции побуди-

тельный мотив для несоблюдения должным образом международно-правовых норм на индивидуальном уровне, ставит под вопрос законченность всего международного правопорядка, служит основой для утверждений о несовершенстве современного международного права, его примитивизме.

Далее. Для завершения критического анализа тезиса М. Мабрука – о разграничении всех споров на правовые и политические – отметим следующее. Французский юрист считает, что международный арбитраж (суд) должен отказаться принять дело к производству *ex officio* и признать неприемлемым спор, являющийся якобы исключительно политическим по своему характеру. Говоря о том, что суд в своем качестве, *ex officio* должен отказать в принятии к рассмотрению спора, не являющегося по его мнению чисто правовым, М. Мабрук очевидно не принимает во внимание то, что в основе учреждения суда (арбитража) лежит согласованное волеизъявление государств. Отсюда вполне нормально, когда государства сами определяют, какие категории споров и вообще какие споры они соглашаются передать на рассмотрение в суд (арбитраж). После того, как они приняли на себя арбитражное обязательство, вне зависимости от формы, в которую оно облечено, они связаны его решением и не вправе предпринимать односторонние меры с целью его изменения. Договор об арбитраже заключают по меньшей мере два государства. Соответственно вопрос о том, является ли данный спор правовым или нет, решается на основе соглашения всех заинтересованных государств-участников договора об арбитраже. Только в случае, если такое соглашение не будет достигнуто, сам арбитраж может приступить к толкованию договора об арбитраже и решить вопрос о том, входит ли данный спор в его компетенцию, т.е. является ли он правовым. Однако, как показала последовательная практика международных судебных и арбитражных органов, практически не было случаев, чтобы суд или арбитраж отказались вынести решение ввиду отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права. Отказов принять дело к производству в суде или арбитраже только лишь потому, что данный спор якобы не является правовым, а поэтому не может быть урегулирован на основе международного права, также практически не было. В равной степени, ни одно из государств, которые приняли арбитражное обязательство или факультативную клаузулу согласно ст. 36 Статута, ни разу не оспорило юрисдикцию суда на том основании, что спор, хотя и входит в одну из категорий споров, подсудных в соответствии с положениями этой статьи, не является правовым ввиду отсутствия международно-правовых норм, имеющих существенное значение для его разрешения в нормальном порядке. Особую значимость этому факту придает то обстоятельство, что определение спора в качестве политического носит в общем плане субъективный характер.

Отсутствие предварительных возражений государств о возможности урегулирования спора на основе права служит дополнительным аргументом в пользу вывода о том, что практически все межгосударст-

венные споры могут рассматриваться как “правовые” согласно положениям п. 2 ст. 36 Статута Международного суда. В этом смысле термин “правовой” с учетом имеющейся практики государств и внутреннего содержания самих положений (п. 2 ст. 36 Статута), не составляя какой-либо дополнительный элемент по квалификации межгосударственных споров, выполняет описательную функцию. Тем самым под определение “правовой” попадают практически все могущие возникнуть споры. Поскольку в отношении всех межгосударственных споров может быть найдено решение на основе права, проблема non-liquet (отказа суда вынести решения за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы права) не имеет под собой сколько-нибудь логического обоснования. С точки зрения права важно, чтобы спор был как можно быстрее урегулирован и было найдено справедливое решение. Признать вообще (со стороны суда, самих государств, а также ученых, строящих свои заключения на основе судебной и межгосударственной практики), что какой-то спор не может быть урегулирован, поскольку для этого у суда нет достаточно возможностей (в том, что касается подлежащих применению норм права) означало бы намеренно создать условия для уклонения от добросовестного выполнения правовой обязанности, созданной на основе обязательства обратиться к арбитражу (или суду) для разрешения спора.

Позиция науки международного права вполне вписывается в общее русло разумного понимания так называемой проблемы разграничения споров на правовые и неправовые. Позиции отдельных ученых-юристов, допускавших возможность такого разграничения, в связи с этим эволюционировали – от строго позитивистских концепций в направлении полного неприятия деления межгосударственных споров на правовые и политические. Знаменательна в частности эволюция в позиции авторитетного французского юриста, профессора Ж. Сселя. Известно, что он был специальным докладчиком Комиссии международного права при обсуждении в Комиссии вопроса о правовом регулировании процедурных аспектов арбитражного разбирательства, и именно на основе его доклада были выработаны Образцовые правила арбитражного процесса. Так, если в “Элементарном курсе международного публичного права”, увидевшем свет в 1943 г., Ж. Ссель проводил четкую грань между правовыми и неправовыми спорами, то уже в своем первом докладе в 1950 г. в Комиссии международного права он заявил по поводу научной дискуссии по вопросу о разграничении споров на правовые и неправовые следующее: “Эта дискуссия представляется сегодня совершенно праздною”<sup>33</sup>.

Согласованное мнение Комиссии международного права ООН по вполне понятным причинам совпало с мнением своего специального докладчика. Как известно, в Образцовых правилах арбитражного процесса нет даже упоминания о разграничении споров на правовые и неправовые. Весьма важно в связи с этим и такое заявление Председате-

<sup>33</sup> ACDI. 1950. N.Y., 1957. Vol. 2. P. 135.

ля Комиссии международного права, объяснявшего в VI Комитете Генеральной Ассамблеи ООН эту позицию Комиссии: "... включение такого разграничения в проект затронуло бы в значительной степени практическую значимость конвенции без всякой на то необходимости и без какой-либо пользы"<sup>34</sup>.

Так, Комиссия международного права ООН однозначно поставила точку на всей проблеме разграничения споров на правовые и неправовые, сделав беспредметными утверждения тех ученых, которые выступали за такое разграничение. Признание бесполезности с практической точки зрения разграничения споров на правовые и неправовые ставит в естественном порядке вопрос о целесообразности рассмотрения этой проблемы вообще. Действительно, государства, принявшие на себя арбитражное обязательство (или обязательство согласно факультативной клаузулы по ст. 36 Статута Международного суда), ни разу не оспаривали юрисдикцию суда под предлогом того, что спор не является правовым. Однако, выступая в пользу рассмотрения проблемы разграничения споров, надо прежде всего учитывать два обстоятельства. Во-первых, отнюдь не следует принижать, а тем более низводить на нет политический элемент в позиции отдельного государства в процессе судебного-арбитражного разбирательства. Если политический элемент при оценке возможности урегулирования данного спора на основе права и устранен, в реальной позиции государств он присутствует, определяя в конечном итоге их поведение в процессе арбитражного разбирательства: будет ли это поведение соответствовать принципу добросовестности или нет. Во-вторых, в арбитражной процедуре стороны сами участвуют в образовании арбитража. Соответственно, если государство опасается нежелательного решения против себя, оно может попытаться уклониться от добросовестного выполнения принятого арбитражного обязательства, заблокировав процедуру образования суда. Помимо этого, государство может отозвать своего арбитра из состава суда и не назначать нового, отказаться от явки в суд или от дачи своих объяснений по делу. Так может негативно проявиться политический элемент в позиции того или иного государства. И если политический элемент до сих пор не обозначился в предварительных возражениях государств в отношении неправового характера спора, то это отнюдь не означает, что таких случаев вообще не будет (что, впрочем, желательно), а лишь свидетельствует о том, что возражения такого рода по всей вероятности не будут признаны арбитрами в качестве законных и действительных.

Невыдвижение предварительных возражений в отношении неправового характера спора может служить свидетельством в пользу возможности разрешения практически всех дел, которые поступали на рассмотрение в арбитраже. Однако, с другой стороны, мы вынуждены констатировать, что относительно небольшое количество дел находят

---

<sup>34</sup> Commentaire sur le projet de Convention sur la procédure arbitrale adopté par la Commission du Droit International à la 5<sup>e</sup> session, 1955. U.N. Document A/CN.4/92. N.Y., 1955.

в конечном итоге свое разрешение. Чем же объясняется такой факт, тем более, что предварительных возражений сторон в отношении неправового характера споров не поступает?

Объясняется все тем же политическим элементом в поведении государств, о котором мы говорили выше. Он влияет негативно, когда государство, опасаясь неблагоприятного для себя решения арбитража, выдвигает возражения против подсудности спора арбитражному суду. Оспаривая подсудный характер спора, государство тем самым пытается намеренно, с помощью одного из возможных для него средств неправомерного характера, уклониться от добросовестного выполнения принятого арбитражного обязательства.

Согласно общепринятым понятиям подсудность спора арбитражному суду определяется в зависимости от того, насколько спор соответствует арбитражным обязательствам. Комиссия международного права в Образцовых правилах арбитражного процесса, уточняя понятие подсудности, определила, что разногласия между сторонами – о подсудности спора – возникают в зависимости от того, “подпадает ли, полностью или частично, существующий спор под данное (арбитражное) обязательство обратиться к арбитражу” (ст. 1).

Проблема подсудности является следствием непоследовательности в поведении государств, проявляющим себя, с одной стороны, при подписании общего соглашения с включенными в него постановлениями об обязательной арбитражной процедуре или договора об арбитраже, и, с другой – непосредственно сразу же после возникновения спора. Принимая на себя международное обязательство на основе соответствующих конвенционных положений или специального договора об арбитраже, государство заявляет о своей приверженности праву, провозглашает намерение содействовать изысканию справедливых решений всех споров, декларирует свое уважение законных прав других государств. Однако сразу же после возникновения спора, оказываясь в положении ответчика и опасаясь неблагоприятного для себя исхода арбитражного разбирательства, государство в нарушение принципа добросовестности предпринимает действия с целью уклониться от соблюдения соглашений об обязательной арбитражной процедуре. Конкретно это проявляется тогда, когда государство, основываясь на согласии, которое оно дало при подписании договора об арбитраже, в своей аргументации против проведения арбитражного разбирательства начинает оспаривать подсудный характер спора. Тем самым, используя аргумент о несоответствии спора арбитражному обязательству, государство фактически блокирует всю процедуру арбитражного разбирательства. Налицо явное расхождение с добросовестным выполнением арбитражного обязательства, а именно: между тем, на что дано согласие в форме подписанного международно-правового акта, и тем, как фактически выполняется принятое международное обязательство. Вместо того чтобы своими действиями активно содействовать быстрейшему урегулированию возникшего спора, государство выдвигает аргументы о несоответствии спора арбитражному обяза-

тельству с тем, чтобы в конечном счете уклониться от должного соблюдения договора об арбитраже.

Поскольку понятие подсудности спора включает в себя два аспекта (1. Определение правового характера спора и возможности его урегулирования на основе права; 2. Установление соответствия спора постановлением договора об арбитраже)<sup>35</sup>, то оспаривание в принципе может идти по этим двум направлениям.

Выше достаточно основательно и подробно рассматривался вопрос о недопустимости разграничения споров на правовые и неправовые. Отмечалось, что ни сами стороны арбитражного разбирательства, ни по их настоянию арбитражный суд не проводили особого различия между спорами, поскольку в противном случае пришлось бы признать несостоятельность суда, вынудив его заявить об отказе вынести решение за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы права. Запрет *non-liquet* стал универсальной нормой позитивного международного права. Тем самым первый аспект проблемы подсудности спора гипотетически снимается с повестки дня. Что же касается второго аспекта проблемы подсудности – установления соответствия спора постановлением договора об арбитраже, то здесь не все обстоит благоприятно. Как результат развития процедуры обязательного арбитража и вследствие присутствующего порой у сторон намерения “строго следовать” (*stricto sensu*) постановлением договора об арбитраже, государства в своей повседневной практике арбитражного разбирательства достаточно часто оспаривают подсудный характер спора. Тем самым, естественно, создаются дополнительные трудности для нормального судопроизводства.

Из определения понятия подсудности вытекает, что в своем непосредственном значении эта проблема может возникнуть в отношении каждого отдельного спора. Вопрос об установлении соответствия спора постановлением договора об арбитраже может в связи с этим возникнуть в любом конкретном споре. В конечном итоге все зависит от поведения самих спорящих сторон. Или они на основе принципа добросовестности будут подходить к выполнению своих правовых обязанностей с должным уровнем согласованного понимания необходимости содействовать справедливому разрешению возникшего спора в нормальном и разумном порядке (насколько позволяют объективные возможности арбитражного процесса), или какая-либо из сторон будет намеренно чинить препятствия на пути естественного хода арбитражного процесса, последовательно выступая с надуманными утверждениями о неподсудности спора арбитражному суду и отказываясь урегулировать проблему подсудности спора в максимально допустимые сроки.

В каждом отдельном случае процедура оспаривания подсудности спора арбитражному суду принимает различные формы, тем не менее всегда можно подметить два четко прослеживающихся направления оспаривания подсудности спора: в зависимости от того, основывает ли

<sup>35</sup> Dictionnaire de la Terminologie du Droit International. P., 1960. P. 50.

государство свою аргументацию на постановлениях договора об арбитраже или на специфике самого спора. Разумеется, эти два направления не всегда совершенно отличны друг от друга. Скорее можно говорить о двух сторонах одной сложной проблемы.

Проблема действительно сложная, если принять во внимание непостоянный характер арбитражного суда и саму природу арбитражного разбирательства.

При отсутствии постоянно действующего арбитража проблема установления подсудности спора арбитражному суду передается в компетенцию самих государств. Тот факт, что государство, будучи стороной спора, становится судьей в вопросе о его природе и подсудном характере, создает потенциальные возможности (при наличии на этот счет соответствующего противоправного намерения) для недобросовестного поведения, например в форме постоянного отрицания подсудности спора. А это в конечном итоге может привести к блокированию всей процедуры арбитражного разбирательства.

Как свидетельствует практика деятельности арбитражных органов, в возникшем межгосударственном споре почти всегда есть такое государство, которое, опасаясь неблагоприятного для себя решения суда, может попытаться затруднить весь ход арбитражного разбирательства посредством выдвижения предварительных возражений относительно подсудности этого спора. От такого государства трудно ожидать решения о признании соответствия спора арбитражному обязательству, поскольку именно от него исходит неприятие обязанности добросовестного соблюдения принятого международного обязательства.

Возможность для произвольных акций на стадии установления подсудности спора арбитражному суду объясняет во многом весьма ограниченное количество споров, переданных в арбитраж на основании обязательства, существующего до возникновения спора. Как показывает опыт, несмотря на существование действующего в отношении него арбитражного обязательства, сторона-участница спора практически всегда обладает (естественно при наличии соответствующего противоправного намерения) рядом средств с целью построить преграду на пути нормального хода арбитражного процесса. Например, сторона-участница арбитражного разбирательства может уклоняться от назначения арбитра или какими-либо действиями воздерживаться от участия в образовании арбитражного суда, может отозвать своего арбитра непосредственно в ходе производства по делу и не назначить замену, наконец, может уклоняться от явки в суд или от дачи объяснений по делу. К перечисленным здесь возможным средствам уклониться от добросовестного выполнения арбитражного обязательства добавим следующие два: выдвижение на постоянной основе предварительных возражений против правового характера спора и его подсудности.

Поведение государства, включающее в себя действия, которые здесь перечислялись, признается противоправным. За исключением тех случаев, когда договор об арбитраже или компромисс это явно по-

зволюют, сторона, которая уклоняется от выполнения принятого им международного обязательства, своим поведением нарушает основополагающие принципы международного права и прежде всего принцип добросовестности. При этом даже в том случае, если совершенный акт прямо и непосредственно не противоречит самому договору об арбитраже.

Известные трудности, которые возникали на пути нормального хода арбитражного процесса, ставили в естественном порядке вопрос о необходимости придания арбитражным судам определенного постоянства. Постоянная палата третейского суда (1902 г.), хотя и не была постоянной в самом непосредственном смысле слова, своей инициативой по созданию списка потенциальных арбитров внесла значительный вклад в дело упорядочения всего арбитражного разбирательства. И наконец, с созданием Постоянной палаты международного суда и Международного суда ООН был завершен процесс формирования постоянно действующего судебного органа. Говоря о значимости создания Постоянной палаты международного правосудия и Международного суда ООН, нельзя вместе с тем забывать, что это все-таки судебные, а не арбитражные органы. Отсюда следует, что если в отношении судебного разбирательства усилили государств по созданию постоянно действующего органа завершились, то применительно к арбитражу проблема совершенствования его деятельности стоит на повестке дня. Каковы же возможные направления совершенствования арбитража с целью исключить возможность блокирования его работы в результате недобросовестного поведения какой-либо из сторон спора? Прежде всего речь идет о постепенном превращении арбитража в судебный орган, функционирующий с определенной долей постоянства. Это сразу же устранит препятствия, создаваемые в результате продолжающегося obstructионистского поведения государства, которое уклоняется от необходимости участия в заключении компромисса и в образовании арбитражного суда.

Необходимость эволюции арбитража в этом направлении вполне осознанно ощущается как учеными-юристами, так и самими государствами. Усиление роли Международного суда ООН и арбитража в мировом сообществе вписывается в общие задачи построения международного правопорядка на основе верховенства и господства права. Еще раз подчеркивая это обстоятельство, отметим, что совершенствование арбитража на началах придания ему функций постоянно действующего органа не должно осуществляться без должного учета намерений самих государств и за счет ликвидации присущих арбитражному процессу специфических черт. Известно, например, что именно возможность разрешения спора через суд, образованный с общего согласия и при участии самих сторон определяет во многом законный интерес государств ко всему арбитражному процессу. Соответственно процесс эволюционного развития арбитража параллельно с предполагаемыми мерами по приданию ему большей эффективности не должен привести к изменению самой природы арбитража.

Это замечание касается в полной мере вопроса о подсудности спора арбитражному суду. Процесс эволюционного развития арбитража в этой части совершенствования его деятельности идет в направлении передачи полномочий на решение вопроса о подсудности спора арбитражному суду какому-либо международному органу. Наилучшим вариантом здесь представляется передача права на решение вопроса о подсудности (как и в отношении назначения еще не назначенных арбитров в ходе процедуры образования арбитражного суда) Председателю Международного суда. Таким образом может быть обеспечена эффективность арбитражного процесса, поскольку заранее устраняется возможность недобросовестного поведения какой-либо из сторон по оспариванию подсудности спора арбитражному суду.

Имея свою специфику в части, касающейся образованию суда, арбитраж при любых возможных вариантах совершенствования своего функционирования не должен чрезмерно отходить от присущих ему черт, которые определяют его природу. Чтобы не лишить арбитраж специального интереса к нему со стороны государств, процесс эволюционного развития арбитражного разбирательства не должен затрагивать негативным образом возможности для свободного проявления государствами своей воли. Во всяком случае, любые изменения, внесенные в установленные правила арбитражного разбирательства, должны осуществляться с учетом согласия самих государств.

Перед нами известная "вечная" дилемма, обусловленная спецификой международного права как права, в создании и соблюдении которого заинтересованы сами государства. Признавая за государствами суверенное право принять на себя арбитражное обязательство, международное право предполагает, что стороны-участники спора будут добросовестно выполнять это обязательство. Предусматривается, что согласно требованиям принципа добросовестности стороны не будут чинить искусственных препятствий на пути нормального хода арбитражного процесса и поэтому не будут выступать с надуманными возражениями против подсудности спора арбитражному суду с единственной целью не допустить рассмотрения дела по существу.

Ограниченное число споров, представленных арбитражу на основании существовавшего до спора международного обязательства, свидетельствует о том, что государства не всегда подходят к решению вопроса подсудности на основе принципа добросовестности. Так, в ряде случаев государство оспаривало подсудность спора арбитражному суду, основываясь на одностороннем по содержанию и произвольном по характеру толковании международно-правового акта, устанавливающего арбитражное обязательство. Так, например, в известном деле Амбатиелоса Соединенное Королевство, основываясь на произвольном толковании договоров 1886 и 1926 гг. с Грецией (по которым любой спор по вопросу о толковании или исполнении этих договоров должен быть передан на рассмотрение арбитража), оспаривало подсудность спора арбитражному суду. Международный суд, рассмотревший это спорное дело, в своем решении от 19 мая 1953 г. пришел к заклю-

чению, что спор относится к разряду дел, которые Соединенное Королевство в соответствии с соглашениями 1886 и 1926 гг. обязано было передать на рассмотрение арбитража<sup>36</sup>.

Признав неправомерность оспаривания Соединенным Королевством подсудности спора арбитражному суду, Международный суд ООН тем самым подтвердил значимость соблюдения арбитражного обязательства исключительно на основе принципа добросовестности. Государства в максимально допустимой степени должны своим поведением содействовать нормальному ходу арбитражного разбирательства. Очевидность факта подсудного характера спора должна всецело уважаться. В этом плане оспаривание подсудности спора, факт соответствия которого арбитражному обязательству представляется очевидным и явным, составляет собой нарушение принципа добросовестности в том, что касается соблюдения буквы и духа арбитражного обязательства. Поведение, включающее в себя оспаривание подсудности заведомо очевидного и явного по своему содержанию спора, предполагает наличие намерения уклониться от должного соблюдения принятого арбитражного обязательства. Чем же объясняется столь категоричное суждение? Поведение государства на основе принципа добросовестности в случае спора, подсудность которого очевидна, заранее исключает возможность оспаривания его подсудности, поскольку это противоречит принципу разумности и является диссонансом с нормальным ходом арбитражного разбирательства. Критерием должного уровня поведения здесь служит поведение любого третьего государства, могущего столкнуться в аналогичной ситуации со спором такого рода. Если это третье государство, будучи заинтересовано в быстрейшем разрешении спора, не сочтет необходимым оспаривать его подсудность, значит поведение государства, непосредственно вовлеченного в процесс арбитражного разбирательства и оспаривающего со своей стороны подсудность данного спора арбитражному суду, будет характеризоваться как противоречащее принципу добросовестности. В основе такого поведения лежит не естественная заинтересованность содействовать быстрейшему урегулированию спора и нахождению справедливого решения (что в свою очередь свидетельствует о приверженности праву вообще и принятому арбитражному обязательству в частности), а глубоко противоправное намерение уклониться от должного выполнения договорного обязательства. В этом плане оспаривание спора, соответствие которого арбитражному обязательству представляется очевидным и явным, является одним из способов обойти жесткие требования, предъявляемые принципом добросовестности к процессу исполнения международных конвенционных актов (договора об арбитраже). Оптимальным средством предотвратить трудности на пути нормального хода арбитражного разбирательства, которые могут возникнуть как следствие оспаривания подсудности спора, является включение в договор об арбитраже специального положения, согласно которому любые разногласия

<sup>36</sup> C.I.J. Recueil 1953. P. 10.

относительно подсудности должны быть переданы с целью их разрешения в нейтральную международную инстанцию, пользующуюся в мире авторитетом. Создание уже в самом договоре об арбитраже конвенционного механизма по предотвращению споров о подсудности обеспечит нормальный ход арбитражного разбирательства. При этом будет проявлено уважение к воле самих сторон и сохранена специфическая природа арбитража.

Договор об арбитраже как основной правовой инструмент для урегулирования споров в обязательном порядке должен быть составлен таким образом, чтобы в максимальной степени содействовать быстрейшему и окончательному разрешению всего комплекса вопросов, возникающих в процессе разбирательства. Текст договора не должен содержать двусмысленных формулировок, поскольку это может создать дополнительные трудности как для сторон, так и для самого состава суда. Вместе с тем важно, чтобы и сами стороны, и все участвующие в разбирательстве арбитры соотносили свое поведение с правом. При этом, естественно, предполагается, что такое поведение будет не просто отвечать формальным критериям законности, но и соответствовать критериям правомерности, установленным принципом добросовестности. Известно, что при наличии соответствующего намерения государство, формально не нарушая договор об арбитраже, может определенными действиями препятствовать образованию суда и впоследствии его нормальному функционированию. О некоторых из таких действий уже подробно говорилось выше, а о других пока еще сказано недостаточно. А поскольку далее речь пойдет о юрисдикции арбитражного суда как основе действий самого суда, интерес представляет ответ на вопрос о том, как же вписывается поведение самих сторон-участников спора в процессе соблюдения ими юрисдикции суда, инициаторами создания которого они сами являлись, подписав соответствующий договор.

После того, как стороны по обоюдному согласию на основе письменного акта выразили свое намерение образовать арбитражный суд и наделить его соответствующей юрисдикцией с целью разрешения спора между ними юридически обязательным методом, они не вправе совершать какие-либо произвольные действия, которые могли бы быть расценены как уклонение от принятого арбитражного обязательства. Наиболее опасные последствия для понимания целостности и завершенности международного права могли бы иметь утверждения о неправовом характере спора в том смысле, что правовые нормы, на основе которых данный спор может быть разрешен, якобы отсутствуют.

Признание действительным тезиса о существовании неправовых споров допускает точку зрения, что в отношении некоторой категории споров суд должен отказаться вынести решение по причине отсутствия подлежащей применению нормы права. Перед нами налицо проблема *non-liquet*; или мы признаем недопустимость *non-liquet* и вместе с этим заявим о том, что суд не может отказаться вынести решение за отсутствием подлежащей применению нормы права, или мы признаем допу-

стимость *non-liquet* и тем самым пойдем по пути признания допустимости отказа суда вынести решение по причине отсутствия подлежащей применению нормы права. Судебно-арбитражная практика, как отмечалось выше, пошла по пути абсолютного запрета *non-liquet*. И это логически верно, если исходить из того, что суд должен выполнять свою главную задачу – содействовать нахождению справедливого решения спора в соответствии с действующим международным правом и в этом плане помогать окончательному урегулированию спора, а не заявлять о своей некомпетентности и несостоятельности. В конце концов имело ли смысл образовывать арбитражный суд, наделять его соответствующей юрисдикцией, чтобы впоследствии услышать от него заключения о своей неспособности вынести решение ввиду отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права. Говоря о недопустимости признания возможности отказа суда вынести решение за отсутствием подлежащей применению нормы права возникают два естественных вопроса. Первый из них таков. Может ли суд вообще воздержаться от принятия дела к производству и если может, то в отношении каких случаев и при каких обстоятельствах? И второй вопрос. С учетом несомненной значимости судебно-арбитражной процедуры при разрешении споров между государствами, может ли суд (арбитраж) на этом фоне служить наиболее адекватным средством для урегулирования всех потенциально могущих возникнуть споров?

Отвечая на первый вопрос, отметим следующее. Вообще арбитраж может воздержаться от принятия дела к производству в суде по причине отсутствия у него соответствующей юрисдикции. Случаи подобного рода достаточно часто встречаются в практике суда. Объяснение этому достаточно простое. Принятие юрисдикции арбитражного суда и надделение его соответствующей компетенцией (необходимой для разрешения спора) является добровольным актом, осуществляемым с общего согласия заинтересованных сторон. Если такого согласия не достигнуто, то по понятным причинам суд будет лишен требуемой юрисдикции. Соответственно он будет вынужден воздержаться от принятия дела к производству. Однако изложенный здесь случай принципиально отличается от отказа суда вынести решение за отсутствием подлежащей применению нормы права. Проблема *non-liquet* связана с имеющимися в распоряжении у суда источниками права, которые он может применять при вынесении решения, в то время как аргументированное постановление суда о невозможности принятия дела к производству обусловлено отсутствием в первоначальном варианте требуемой юрисдикции.

Международный арбитраж может воздержаться от принятия дела к производству и отклонить иски по причине отсутствия у заявителя правового титула *locus standi*. В качестве обоснования может служить постановление суда о том, что данное государство не может рассматриваться в качестве стороны, обладающей законным правом или имеющей какой-либо правовой интерес по существу своих требований.

И наконец, в третьем случае суд может воздержаться принять дело к производству, заявив, что предполагаемый для передачи в суд вопрос является прерогативой другого суда.

Во всех приведенных случаях проблема *non-liquet* никак не возникает. Она может гипотетически возникнуть только тогда, когда суд, уже эффективно обладая юрисдикцией, заявит о своем отказе вынести решение за отсутствием подлежащей применению нормы права. Однако, как мы знаем, таких гипотетических ситуаций вплоть до настоящего времени пока, к нашему большому удовлетворению, не существовало. Интересы самих государств-потенциальных участников судебного и арбитражного процесса, равно как и интересы всего мирового сообщества по достижению окончательного урегулирования спора требуют, чтобы такое положение сохранялось и в будущем.

Возвратимся теперь к вопросу, может ли факт недопустимости отказа суда вынести решение ввиду отсутствия подлежащей применению нормы права свидетельствовать в пользу того, что все межгосударственные споры могут быть разрешены через суд или арбитраж? Отвечая на этот вопрос, отметим следующее. Международному праву известно целый ряд мирных средств, с помощью которых может быть найдено решение практически любого межгосударственного спора. Это переговоры, обследование, посредничество, примирение и, наконец, арбитражное и судебное разбирательство. Обращение к любым из названных средств добровольно. По сравнению с другими средствами мирного урегулирования споров суд и арбитраж имеют явное преимущество, поскольку решение, вынесенное в результате обращения к этим двум мирным средствам урегулирования споров, является юридически обязательным для сторон. Разумеется, обращение к судебной и арбитражной процедуре может быть осуществлено только на основе свободного согласия самих спорящих сторон. Обычно в суд или арбитраж обращаются тогда, когда все другие средства мирного урегулирования споров не привели к положительным результатам. Рассматривая роль суда и отмечая очевидные преимущества этого средства мирного урегулирования межгосударственных споров, следует указать на такое обстоятельство, которое несомненно внесет свой вклад в разъяснение поставленного выше вопроса. Однозначный запрет *non-liquet* с учетом несомненной важности судебного-арбитражной процедуры не означает на практике, что суд – это то место, где может быть найдено решение и удовлетворение всех сторон абсолютно всех споров. Вопрос так отнюдь не ставится. Суть проблемы заключается в том, что суд должен в полной мере выполнять возложенную на него миссию. На основе международного права и при условии абсолютно беспристрастного отношения к любой из спорящих сторон он призван дать свое заключение о том, насколько искковое заявление обоснованно с юридической точки зрения и отсюда в пользу кого – истца или ответчика – должно быть вынесено решение. В свете недопустимости *non-liquet* и с учетом роли и значения суда (арбитража) при урегулировании межгосударственных споров можно сделать следующее резюме. Международный суд или ар-

битраж, обладая определенными преимуществами перед другими средствами мирного урегулирования споров, служит лишь одним из таких средств. Однако, если стороны с обоюдного согласия обратились в суд или арбитраж за разрешением спора, суд не может отказаться вынести решение ввиду отсутствия или неясности подлежащей применению нормы права. Суд призван содействовать окончательному урегулированию спора и устранению возникших разногласий, поскольку это отвечает субъективным интересам самих непосредственно вовлеченных в конфликт государств и соответствует заинтересованности мирового сообщества во всемерном укреплении международного правопорядка.

Решение арбитражного суда для того, чтобы оно было признано законченным и в этом плане действительно содействовало упрочению международного правопорядка, должно строиться строго на основе той юрисдикции, которой суд был первоначально наделен согласно договору об арбитраже. Арбитражный суд должен быть эффективным обладателем юрисдикции. Не обладая таковой, арбитражный суд не компетентен заслушивать дела и тем более выносить решение по существу. Юрисдикция составляет собой компетенцию арбитражного суда вынести заключение по делу в соответствии с правом, учреждающим суд, или правом, устанавливающим его юрисдикцию. Границы юрисдикции определяются согласно тому международно-правовому акту, на основе которого был образован арбитражный суд. Таким международно-правовым актом обычно служит компромисс, или специальное соглашение. Выход суда за рамки признанной за ним компетенции рассматривается как превышение им своих полномочий и представляет возможность любой стороне оспаривать действительность арбитражного решения.

Это положение общего порядка следует уточнить с учетом проведенного анализа арбитражной практики. Превышение судом своих полномочий может состоять не только в том, что суд попытается разрешить вопрос, который не представлен на рассмотрение арбитров, но и в том, что не будут приняты во внимание обязующие положения соглашения, касающиеся конкретных способов достижения решения суда. В частности речь идет о конкретных нормах права и конкретных правовых принципах, которые должен применять суд.

Таким образом, не только неправомочные решения (в силу отсутствия юрисдикции), но и решения, достигнутые без учета процедуры образования и деятельности суда в том, что касается правил производства или правовых принципов, которые должен применять суд (превышение полномочий), признаются с точки зрения современного международного права недействительными. Таким образом, принцип соблюдения компетенции арбитражного суда устанавливает требование общего порядка, в соответствии с которым арбитражный суд должен решать переданные на его рассмотрение дела строго в соответствии с нормами права, образующими эту компетенцию. Любые возможные сомнения в отношении объема юрисдикции должны в связи с этим толковаться согласно хорошо известному принципу, по которому постано-

вления, устанавливающие юрисдикцию арбитражного суда, должны толковаться ограничительным способом. Последнее свое подтверждение этот принцип получил в ряде решений международного арбитража, созданного на основе договора 1981 г. по урегулированию спорных вопросов между США и Ираном<sup>37</sup>.

Этот принцип имеет значение в аспекте добросовестного соблюдения постановлений арбитражного соглашения, наделяющего арбитражный суд юрисдикцией. Предполагается, что ни одна из сторон соглашения не вправе, не нарушив тем самым принцип добросовестности, попытаться включить в круг вопросов, подлежащих юрисдикции арбитражного суда, такие вопросы, которые выходят за рамки соответствующих постановлений соглашения. В этом смысле способ расширительного толкования постановлений арбитражного соглашения, наделяющего суд юрисдикцией (к которому прибегает одна из сторон), представляется неприемлемым, поскольку противоречит текстуальному методу толкования, закрепленному в Венской конвенции 1969 г. о праве международных договоров. Добросовестное выполнение всех постановлений договора об арбитраже и компромисса, в том числе и касающихся юрисдикции суда, служит неперемным условием нормального хода арбитражного разбирательства.

## **2. ПОВЕДЕНИЕ ГОСУДАРСТВ ПРИ ИСПОЛНЕНИИ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО УРЕГУЛИРОВАНИЮ СПОРА НА ОСНОВЕ ОБРАЩЕНИЯ В МЕЖДУНАРОДНЫЙ СУД**

Международное обязательство обратиться к суду для разрешения спора между государствами полностью соразмерно по своей значимости с обязательством обратиться к арбитражу для разрешения межгосударственного спора. Так же, как и при урегулировании спора через арбитраж, поведение государств при обращении в Международный суд ООН должно соответствовать критериям, установленным принципом добросовестности в отношении любых действий в процессе межгосударственного общения. Речь идет о необходимости соблюдения буквы и духа Статута Международного суда. Главное здесь состоит в том, чтобы признание обязательной юрисдикции суда не носило формальный характер, когда государство в результате собственного поведения лишает принятое им международное обязательство его существа. А поскольку случаи подобного поведения уже становились предметом активного судебного разбирательства, представляется актуальным – как с практической, так и теоретической точек зрения – сделать некоторые обобщения на основе имеющейся практики. Выявление основных аспектов добросовестного поведения государств при выполнении ими обязательства по урегулированию спора на основе обращения в Международный суд может внести специфический вклад в дело определе-

---

<sup>37</sup> *Crook J.R. Applicable Law in International Arbitration: The Iran-US Claims Tribunal Experience // AJIL. 1989. Vol. 83. N. 2. P. 306.*

ния того, каким образом должны строиться межгосударственные отношения в условиях господства права.

Процедура обращения в Международный суд ООН для разрешения спора между государствами, как известно, может быть осуществлена на двоякой основе. Во-первых, в силу специальных конвенционных постановлений, содержащихся в договоре, который предусматривает обязательную юрисдикцию Международного суда. И, во-вторых, на основании договора о признании обязательной юрисдикции согласно клаузуле о факультативном характере обращения спорящих сторон к суду (п. 2 ст. 36 Статута).

Когда обращение в Международный суд осуществляется в соответствии со специально на то предусмотренными постановлениями договора, то здесь, как и в случае с договором об арбитраже, возникают сходные проблемы: необходимость подписания компромисса и решение о подсудности спора. Поскольку роль принципа добросовестности при заключении компромисса и при решении вопроса о подсудности уже достаточно подробно рассматривалась в процессе исследования деятельности международного арбитража, представляется целесообразным более не останавливаться на этом и перейти уже непосредственно к анализу правомерности поведения государств при принятии обязательной юрисдикции на основании декларации согласно п. 2 ст. 36 Статута суда.

Главным при признании правомерности поведения является то обстоятельство, что государство должно использовать свои права, признанные за ним международным правом, исключительно на основе принципа добросовестности. Соответственно запрещается такое использование прав, которое является произвольным по характеру и поэтому представляет собой злоупотребление правом. Использование прав в этом смысле должно осуществляться государством таким образом, чтобы это соответствовало всему кругу международных обязательств, возложенных на него международным договором и международным обычным правом. Такова общая установка в отношении добросовестного поведения государств вообще. Конкретное содержание принципа добросовестности в аспекте принятия обязательной юрисдикции Международного суда согласно п. 2 ст. 36 состоит здесь в том, что государство не вправе лишать с помощью произвольного использования прав, вытекающих для него из оговорок к декларации (о признании обязательной юрисдикции суда), существа принятого по ней международного обязательства. Другими словами, правомочия в рамках сделанной оговорки (разумеется, если она признана действительной) к декларации о принятии обязательной юрисдикции суда должны использоваться государством с учетом необходимости добросовестного выполнения самого обязательства, ради которого оно (государство) и выступило с указанной декларацией. Запрещается распространять действие оговорок на ту область, которая явно выходит за ее рамки. В качестве общего предварительного заключения сделаем такой вывод. Принцип добросовестности при принятии обязательной юрисдикции

согласно п. 2 ст. 36 предполагает, что государство, делая соответствующую декларацию, не вправе лишать ее конкретного содержания посредством выдвигания таких оговорок, которые сделали бы этот документ чисто формальным актом.

Государство, будучи суверенным субъектом международного права, в принципе само вправе определять, принимать ли ему обязательную юрисдикцию Международного суда. Разумеется, в условиях построения международного правопорядка на основе господства права принятие обязательной юрисдикции суда по всем спорным вопросам просто необходимо, поскольку поможет обеспечить юридическую безопасность всех участников международных отношений, устранив возможность выхода того или иного спора за рамки регулятивного воздействия международного права. Международное право здесь не только служит источником норм для вынесения справедливого решения, но и создает в лице Совета Безопасности ООН надежные гарантии того, что обязательства, возложенные решением суда на участвующие в деле стороны, будут выполнены. Совет Безопасности уполномочен принимать любые меры, которые он сочтет необходимыми, для приведения решения в исполнение (ст. 94 Устава ООН).

Согласие государства принять на основе декларации обязательную юрисдикцию Международного суда незамедлительно ставит вопрос о том, что она по своему содержанию должна полностью соответствовать букве и духу п. 2 ст. 36 Статута суда. Декларация, которая не входит в правовые рамки, установленные Статутом, не может рассматриваться в качестве правомерной декларации о принятии юрисдикции суда по смыслу Статута и соответственно не будет вызывать юридические последствия, первоначально предусмотренные субъектом декларации. В этом плане декларация, неся в себе определенное обязующее начало, не должна сопровождаться такими условиями ее конкретного применения, которые бы допускали для данного государства в нужный для него момент возможность уклониться от должного выполнения принятого обязательства.

Постановления п. 2 ст. 36 Статута, составляющие основу для выступления с декларацией о принятии обязательной юрисдикции суда, тем самым содействуют возникновению нового договорного сообщества государств, круг участников которого отличен от круга участников Статута.

Естественный ход развития человечества в направлении установления господства права в международных отношениях в конечном итоге приведет к устранению каких-либо количественных различий в составе участников Статута суда и этого нового сообщества государств. Специфической чертой принадлежности к сообществу государств, признавших на основе декларации обязательную юрисдикцию суда, является то обстоятельство, что фактически существующие между ними договорные связи становятся операбельными в момент возбуждения иска в суде. Тем самым основная особенность созданного в результате совместного действия всех деклараций многостороннего соглашения

состоит в том, что, если с фактической точки зрения оно (это соглашение) существует в отношении всех его потенциальных участников, свое конкретное действие оно начинает тогда, когда одно государство на основе одностороннего заявления возбуждает иск в соответствии с международным правом в отношении какого-либо другого государства. Таким образом, многостороннее соглашение, о котором здесь идет речь, вступает в действие не на всеобщей основе, а строго применительно к конкретному участнику спора.

Отношения в рамках сообщества государств, признавших на основе декларации обязательную юрисдикцию Международного суда, носят, как мы видим, явно выраженный договорный характер. Тезис достаточно бесспорен. Отсюда и полное единодушие ученых во взглядах на этот вопрос. Назовем лишь такие имена как Х. Лаутерпахт, П. Гуггенхайм, Дж. Фицморис, Х. Уолдок, Ш. Розенн, Б. Маус, Ш. Руссо. Э. Сой<sup>38</sup>.

Правовые связи внутри сообщества государств устанавливаются в силу постановлений п. 2 ст. 36 Статута, когда государство на основании постановлений клаузулы о факультативном обращении в суд выступает с односторонней декларацией. Источник таких связей очевиден. Это положения п. 2 ст. 36 Статута, дополненные односторонними по форме декларациями отдельных государств. Анализ правовых связей, установленных в результате выступления с декларацией о принятии обязательной юрисдикции суда согласно п. 2 ст. 36 позволяет говорить о том, что они носят однозначно институционный и договорный характер. Институционный в том смысле, что они образуют собой основание международного сообщества государств в рамках ООН, объявивших о своей приверженности обязательной юрисдикции Международного суда. Тем более известно, что согласно ст. 92 Устава ООН Статут, в соответствии с которым действует Международный суд, "образует неотъемлемую часть настоящего Устава". Договорный потому, что эти связи носят конвенционный характер.

Регулятивное воздействие принципа добросовестности проявляет себя здесь в обязанности государств соблюдать букву и дух такого многостороннего договора как Статут Международного суда ООН. В конечном итоге сама направленность декларации в отношении одновременно Международного суда как одного из главных органов ООН и "любого иного государства, принявшего такое же обязательство" определяет реституционно-договорный характер этого акта. Образующиеся в результате взаимодействия деклараций серии двусторонних со-

<sup>38</sup> *Lauterpacht H.* The development of international law by the International Court. L., 1958. P. 345; *Guggenheim P.* Traité de droit international public. Genève. 1954-1959. Vol. 1. P. 75-76. Vol. 2. P. 120; *Fitzmaurice G.* The Law and Procedure of the ICJ // BYBIL. 1957. L., 1958. Vol. XXXIII. P. 230-231; *Waldock H.* Decline of the Optional Clause // BYBIL. 1956. L., 1957. Vol. XXXII. P. 250-254; *Rosenne Sh.* The International Court of Justice. Leiden, 1957. P. 315-318; *Maus B.* Les Réserves dans les déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire de la CIJ. Genève; P., 1959. P. 59-62; *Rousseau Ch.* Droit international public approfondi. P., 1958. P. 46; *Suy E.* Les actes juridiques unilatéraux en droit international public. P., 1962. P. 142-147.

глашений между потенциальными участниками спора образуют собой юрисдикцию суда, определяют его компетенцию выносить решение по существу. По своему юридическому значению правовые связи, устанавливаемые декларациями потенциальных участников спора о принятии обязательной юрисдикции суда, сопоставимы с правовыми связями, которые образует подписанный между одноименными сторонами договор об арбитраже. Постоянная палата международного правосудия, придя к такому выводу в своем решении от 5 апреля 1939 г., прямо и однозначно заявила, что она не рассматривает юридическую связь, установленную в силу действия клаузулы о факультативном характере обращения спорящих сторон в суд, как отличную от той, которая создается международным договором как таковым. Суд, в частности, определил, что юридическая связь, установленная декларациями Бельгии и Болгарии согласно факультативной клаузуле, имела то же самое значение, что и юридическая связь, созданная в соответствии с договором о примирении, арбитраже и судебном урегулировании споров, который был заключен Бельгией и Болгарией 23 июня 1931 г.<sup>39</sup> Договорный характер юридических связей, установленных на основе деклараций согласно факультативным положениям Статута суда, был подтвержден в развернутой форме и в ряде решений Международного суда ООН, например, в решении от 6 июля 1957 г. о некоторых французских займах<sup>40</sup> и решении от 26 ноября 1957 г. о праве прохода через территорию Индии<sup>41</sup>.

Признанный практикой Международного суда договорный характер связей, образованных в результате согласованного действия деклараций о принятии обязательной юрисдикции суда в соответствии с факультативной клаузулой, ставит естественный вопрос о том, с какого же момента начинает свое действие эта связь?

Отыскание правильного ответа на поставленный здесь вопрос имеет существенное значение для нормального хода процедуры судебного разбирательства. В частности, будет снят вопрос о том, имели ли место в поведении той или другой стороны злоупотребления процессуального порядка при возбуждении иска в суде по прошествии относительно короткого промежутка времени после выступления с декларацией о принятии обязательной юрисдикции. Так, например, такой вопрос возник при рассмотрении в Международном суде дела о праве прохода через территорию Индии. В этом деле Португалия, будучи государством, по чьей инициативе было начато судебное разбирательство, выступила с заявлением о признании обязательной юрисдикции суда 19 декабря 1955 г. Исковое же заявление о возбуждении дела в Международном суде против Индии было датировано всего несколькими днями позже — 22 декабря 1955 г. Международный суд отказался расценить такое поведение как содержащее в себе злоупотребления процедурного поряд-

<sup>39</sup> C.F.J. 1939. Serie A/B. N. 77. P. 75.

<sup>40</sup> C.I.J. Recueil 1957. P. 27.

<sup>41</sup> Ibid. P. 146.

ка. Основываясь на строго текстуальном толковании постановлений ст. 36 своего Статута, суд посчитал, что согласительная связь, которая образует основу факультативного постановления (ст. 36 Статута), может возникнуть между заинтересованными государствами в тот же день, когда декларирующее государство сдает свое заявление на хранение Генеральному секретарю ООН. Международный суд в своем решении от 26 ноября 1957 г. следующим образом охарактеризовал содержание взаимоотношений, складывающихся между государствами в результате выступления с заявлением о признании обязательной юрисдикции: «...посредством передачи на хранение Генеральному секретарю ООН своего заявления декларирующее государство становится участником системы в силу факультативного постановления по отношению ко всем декларирующим государствам со всеми правами и обязательствами, вытекающими из ст. 36. Договорные отношения между сторонами и обязательная юрисдикция суда, которая отсюда вытекает, устанавливаются “без особого о том соглашения, ipso facto (de plein droit et sans convention speciale)”, фактически на основании сдачи на хранение декларации»<sup>42</sup>.

Как видно из приведенного решения главного судебного органа ООН, момент возникновения договорных взаимоотношений между государствами, изъявившими согласие признать обязательную юрисдикцию суда, может определяться уже с того дня, когда соответствующая декларация депонирована, т.е. передана на хранение Генеральному секретарю ООН для препровождения ее копий участникам настоящего Статута и Секретарю суда. Такая регистрация не влияет на действительность акта, однако позволяет государствам ссылаться на него в Международном суде – одном из главных органов ООН. Заключение суда юридически оправдано и практически важно. Логичность такого вывода с точки зрения права объясняется необходимостью придания сделанному заявлению публичного характера. Декларация о признании обязательной юрисдикции суда является по форме односторонним актом. А мы знаем, что одним из неотъемлемых условий признания действительности одностороннего акта является придание ему публичности. В этом плане депонирование заявления о признании обязательной юрисдикции суда представляется как выполнение одного из важнейших требований, предъявляемых международным правом к поведению государства при наличии у него твердого намерения принять на себя в одностороннем порядке международное обязательство. Практическая значимость выводов суда заключается в том, что уже со дня сдачи на хранение Генеральному секретарю ООН заявления государство, сделавшее его, вправе потребовать от государств, уже выступивших ранее с соответствующими заявлениями, добросовестного выполнения своих обязательств – как согласно п. 2 ст. 36 Статута (соблюдения в полном объеме признанной обязательной юрисдикции суда), так и согласно п. 1 ст. 94 Устава ООН (об исполнении вынесенного судом решения по то-

<sup>42</sup> Ibid. P. 145–146.

му делу, в котором данное государство выступает стороной). В данном случае правомочность государства выступить с такими требованиями во многом схожа по своему характеру с правоспособностью государства, присоединившегося к многостороннему договору, требовать от других участников договора добросовестного его выполнения. В уже упоминавшемся решении суда от 26 ноября 1957 г. характер юридических последствий, наступающих после акта депонирования нового заявления о признании обязательной юрисдикции, описывается следующим образом: "В результате этого любое государство, выступающее с заявлением о признании, как представляется, должно учитывать тот факт, что в силу Статута оно может оказаться в любой момент в такой ситуации, когда оно будет призвано выполнять обязательства, вытекающие из факультативного постановления по отношению к новому участнику Статута после сдачи последним на хранение своего собственного заявления о признании"<sup>43</sup>.

Международный суд в своей практике, как мы видим, достаточно четко и однозначно высказался в пользу того, что договорные отношения в силу действия клаузулы о факультативном признании обязательной юрисдикции суда начинают свое действие среди заинтересованных государств со дня сдачи государством на хранение Генеральному секретарю ООН нового заявления о признании. Юридическая и практическая значимость вывода уже отмечалась выше. Она очевидна. Соответственно понятна и логически объяснима позиция, занятая большинством ученых-юристов<sup>44</sup>. Диссонансом звучит точка зрения американского юриста М. Хадсона, который считает, что депонирование заявления о признании обязательной юрисдикции – это всего лишь формальность<sup>45</sup>, в то время как именно подписание содействует вступлению в силу декларации. Американский ученый не учитывает специфическую сущность заявления о признании обязательной юрисдикции суда. Во-первых, это прежде всего не соглашение, а односторонний по форме акт, и уже по таким обстоятельствам он не может вступить в силу просто с момента подписания. Во-вторых, декларация – это акт одного государства, и в силу этого обстоятельства он требует создания условий для ознакомления с его содержанием и принятия его к сведению любыми заинтересованными государствами, уже выступившими ранее со своими декларациями о признании обязательной юрисдикции суда. Если в отношении актов с участием нескольких государств (соглашение) выражение согласия на обязательность акта может действительно проявить себя через его подписание, то применительно к акту одного государства способом изъявления согласия на его обязательность выступает, как известно, ряд действий государств по приданию ему публичного характера. Добросовестное поведение государств на стадии выступле-

<sup>43</sup> Ibid. P. 146.

<sup>44</sup> *Maus B.* Op. cit. P. 59–64; *Zoller E.* Op. cit. P. 144; *Hambro E.* Some observations on the compulsory jurisdiction of the ICJ // *BYBIL.* 1948. L., 1948. Vol. 25. P. 140–141; *Suy F.* Op. cit. P. 144.

<sup>45</sup> *Hudson M.* Twenty-fourth year of the World Court // *AJIL.* 1946. Vol. 40. P. 34.

ния с заявлением о признании обязательной юрисдикции суда предполагает выполнение ряда процессуальных правил, записанных в тексте Статута суда.

Процедура, которой должны следовать государства при выступлении с заявлениями о признании обязательной юрисдикции, зафиксирована в п. 4 ст. 36 Статута: "Такие заявления сдаются на хранение Генеральному секретарю ООН, который препровождает копии таковых участникам настоящего Статута и Секретарю Суда", – записано в этой статье. Заявления о признании обязательной юрисдикции суда являются по своей форме односторонними актами отдельных государств. Для того чтобы они могли вызывать желаемые международно-правовые последствия, им следует придать публичный характер. В этом плане выполнение требования о депонировании заявлений представляется достаточным для целей придания им действительного характера. Депонирование здесь выступает как существенная часть добросовестного поведения государств, изъявивших намерение посредством одностороннего заявления признать обязательную юрисдикцию суда. Положение ст. 102 Устава ООН о необходимости регистрации всякого договора или всякого международного соглашения в Секретариате ООН подтверждают, как нам представляется, такую точку зрения. Таким образом, депонирование декларации придает публичность акту и тем самым выступает неотъемлемым условием признания его действительности. Декларация в силу одностороннего по форме характера волеизъявления остается прежде всего внутренним актом, и именно сдача ее на хранение Генеральному секретарю ООН гарантирует ей публичность и обеспечивает ей прямые юридические последствия в отношении тех государств – участников Статута, которые уже выступили с декларацией согласно факультативной клаузуле. Отныне они вправе на взаимной основе потребовать выполнения, и при этом исключительно на основе принципа добросовестности, всех постановлений декларации в отношении как добросовестного соблюдения в полной мере объема признанной обязательной юрисдикции суда согласно п. 2 ст. 36 Статута, так и вынесенного судом решения по тому делу, в котором данное государство выступает стороной (п. 1 ст. 94 Устава ООН).

Декларация о признании обязательной юрисдикции суда по своим внешним показателям и вызываемым юридическим последствиям представляет собой разновидность акта присоединения к многостороннему договорному режиму, созданному в результате совместного действия всех деклараций, сделанных во исполнение п. 2 ст. 36 Статута. Это в общем-то очевидный факт, который вряд ли кем-либо может быть оспорен и вообще никогда не ставился под сомнение. Интерес с точки зрения предмета исследования представляет рассмотрение скорее не самого вопроса о юридической природе акта признания обязательной юрисдикции суда (мы уже определили, что это односторонний по форме, но договорный по своему характеру акт), а именно вопроса о характере юридических последствий, наступающих в результате депонирования у Генерального секретаря ООН заявлений о признании

обязательной юрисдикции суда. Выше отмечалось, что выступления с декларациями о признании обязательной юрисдикции суда образуют в своей совокупности новую конвенцию (отличную от самого Статута), объединяющую в себе столько участников, сколько было декларирующих государств. Между тем особенностью этой новой конвенции является то обстоятельство, что она действует не сразу в отношении всех, а исключительно в отношении каких-то двух из ее участников. Она вступает в действие и становится оперательной с момента, когда одна из сторон на основе одностороннего искового заявления возбуждает в суде дело против другой стороны. Именно с этого момента между участниками спора образуются конвенционные отношения, и именно с этого момента практически эффективным становится право участников спора требовать на взаимной основе добросовестного соблюдения обязательства согласно п. 2 ст. 36 Статута.

Требования по выполнению постановлений п. 2 ст. 36 на основе принципа добросовестности прежде всего предполагают, что государство не будет использовать произвольным образом свои права в рамках сделанной оговорки к декларации о признании обязательной юрисдикции суда с целью лишить декларацию ее существа. Имеется в виду запрет распространять действие оговорки на те области, которые в очевидном порядке не покрываются ее постановлениями. В частности, это касается неравномерности распространять действие так называемой автоматической оговорки на те области, которые, находясь явно вне сферы внутренней компетенции, подпадают под регулирующее воздействие международного публичного права. Вообще согласно требованиям принципа добросовестности запрещается делать любые оговорки, которые, хотя бы в какой-то мере, создавали возможности для уклонения от должного соблюдения принятого международного обязательства – признать обязательную юрисдикцию суда. Логически здесь все ясно. Если государство заявляет на основе односторонней декларации, что принимает на себя обязательство признать обязательную юрисдикцию суда, то вправе ли оно уже в процессе ее последующего претворения в жизнь своим поведением лишать с помощью оговорок самого существа им же принятого обязательства? Разумеется, нет. Теперь попытаемся выяснить, какие же оговорки считаются допустимыми с точки зрения права и соответственно принципа добросовестности.

Ввиду договорного характера связей, установленных в результате выступления с декларацией о признании обязательной юрисдикции суда, международно-правовой режим оговорок к декларациям такого рода сопоставим с общим правовым режимом в отношении формулирования оговорок согласно Венской конвенции 1969 г. о праве международных договоров. Известно, что государство может формулировать оговорку, если договор предусматривает такую возможность или в случаях, когда оговорка совместима с объектом и целями договора (ст. 19). Вопросу об оговорках в Статуте Международного суда посвящен п. 3 ст. 36. В нем говорится: “Вышеуказанные заявления могут быть безусловными или на условиях взаимности со стороны тех или

иных государств, или же на определенное время". Из текста статьи прямо вытекает, что Статут Международного суда допускает право государства делать оговорки к заявлению о признании им обязательной юрисдикции под условием взаимности "ratione personae" или же на определенное время. Таким образом, согласно п. 3 ст. 36 Статута допускаются только два типа оговорок: первый может включать в себя условие взаимности, второй тип предусматривает возможность установления определенного срока действия заявления. Два названных типа оговорок являются, как мы только что отмечали, единственно допустимыми с точки зрения п. 3 ст. 36. Вместе с тем в свете постановлений ст. 19 Венской конвенции 1969 г. в принципе допускаются такие оговорки, которые не противоречат объекту и цели Статута Международного суда. В качестве объекта такого многостороннего договора как Статут выступает задача обеспечения нормального хода судебного разбирательства во имя достижения справедливого решения спора. Целью постановлений п. 2 ст. 36 представляется задача обеспечения обязательной юрисдикции Международного суда. Возможность делать оговорки на условиях взаимности объясняется действием принципа суверенного равенства. Общая же правомерность оговорок и их соответствие принципу добросовестности обусловлены тем, насколько они совместимы с буквой и духом постановлений Статута Международного суда, предусматривающих признание обязательной юрисдикции на основе односторонних заявлений.

Формулирование оговорок на основе принципа взаимности и на определенное время предусматривается в Статуте Международного суда и в этом плане рассматривается как допустимое с точки зрения права. Допуская возможность выступления с оговорками этих двух типов, международное право вместе с тем предписывает необходимость соблюдения требований, устанавливаемых принципом добросовестности. Регулятивное воздействие принципа добросовестности направлено здесь на недопущение злоупотребления правом при конкретном применении деклараций о признании обязательной юрисдикции с содержащимися в них оговорками. Содержание принятого обязательства согласно декларации не должно сводиться на нет в результате недобросовестного поведения государства.

Анализ содержания деклараций о признании обязательной юрисдикции суда свидетельствует о том, что практически все государства воспользовались правомочием делать оговорки и приняли на себя отличающиеся друг от друга обязательства. Для образования юридической связи, которая могла бы соединять государства в силу действия факультативной клаузулы, необходимо сопоставить все декларации. Тем самым может быть установлена основа для образования компетенции суда. Компетенция суда существует в тех пределах, в которых имеются области, общие для обеих деклараций. Государства связаны друг с другом постановлениями деклараций в той мере, в какой каждый из двух участников спора принял "такое же обязательство". Таков смысл п. 2 ст. 36 Статута. В этом заключается содержание принципа взаимно-

сти, одинаково признанного в праве международных договоров и в праве, регулирующем деятельность международных судебных и арбитражных органов. Суть его состоит в следующем. Если одно государство исключило из сферы признаваемой им обязательной юрисдикции споры характера *А, Б, В*, а другое государство – споры характера *Г, Д, Е*, то в результате такой процедуры арбитражно обязательство (или обязательство обратиться к суду для разрешения спора), которое существовало бы в этом случае, покрывало бы собой все споры, предусматриваемые постановлениями факультативной клаузулы, за исключением споров *А, Б, В, Г, Д, Е*. Постоянная палата международного правосудия в своем решении от 14 июня 1938 г. раскрыла содержание принципа взаимности следующим образом: если в декларации одной из сторон спора содержится оговорка, "от является признанным, что в результате воздействия условия взаимности, записанного в п. 2 ст. 36 Статута Суда, это ограничение образует основу правоотношений между сторонами"<sup>46</sup>.

Правило взаимности подтверждено в целом ряде решений, например в решении Постоянной палаты международного правосудия от 5 декабря 1939 г. и в решении Международного суда от 26 ноября 1957 г.<sup>47</sup> В силу этого принципа государство может противопоставить компетенции суда не только сформулированные им самим исключения из сферы признания обязательной юрисдикции суда, но также исключения, сформулированные в декларации другого государства.

Какое же воздействие оказывает принцип добросовестности на процесс практического применения участниками судебного разбирательства правомочия в рамках действия принципа взаимности?

Прежде всего речь идет о том, что государство, намеревающееся сделать соответствующую оговорку к своей декларации о признании обязательной юрисдикции суда, призвано своими действиями не лишать существа принимаемого им обязательства согласно факультативной клаузуле п. 2 ст. 36. Таково, как известно, общее правило. И если государство все-таки сочло целесообразным сделать соответствующую оговорку, то оно не вправе, предпринимать какие-либо меры с целью воспрепятствовать другому участнику процесса сформулировать на этот счет свои собственные оговорки. Вопрос стоит еще более жестко, когда государство, сделав оговорку, которая допускает возможность для произвольного, расширительного толкования постановлений декларации, предпринимает действия с целью противопоставить ее противоположной стороне – участнице судебного разбирательства. Государство должно использовать свои правомочия в рамках признанного за ним права делать оговорки согласно п. 3 ст. 36 Статута Суда исключительно на основе принципа добросовестности.

Добросовестность при использовании полномочий, присущих праву, предполагает готовность субъекта права использовать вытекаю-

<sup>46</sup> CPJI (1938). Série. A/B. N. 74. P. 22.

<sup>47</sup> CPJI (1939). Série. A/B. N. 77. P. 81; CIJ. Recueil, 1957. P. 144.

щее из этого права полномочие на честной и разумной основе в полном соответствии как с духом и целью, так и с буквой нормы права. В конкретной обстановке судебного разбирательства полномочие делать оговорку, вытекающее из права, предусмотренного постановлением п. 3 ст. 36, должно осуществляться в соответствии с общим духом и целью факультативной клаузулы – обеспечить обязательную юрисдикцию суда. Любые оговорки, которые допускают какие-либо изъятия на произвольной основе из обязательной юрисдикции суда, неправомерны и объявляются судом недействительными. Отсюда следует, что действия государства, которое предпринимает попытки противопоставить собственную декларацию с содержащейся в ней недействительной оговоркой другой стороне, не могут рассматриваться как состоятельные в свете международного права. Соответствующая ситуация сложилась в деле о праве прохода через территорию Индии. Здесь Португалия в своей декларации от 19 декабря 1955 г. о признании обязательной юрисдикции суда сделала оговорку, согласно которой она оставляла за собой право исключать по своему усмотрению из сферы применения указанной декларации – в любой момент на период ее действительности – одну или многие определенные категории споров. Сделанная Португалией оговорка ставила ее декларацию в разряд тех деклараций, о которых говорилось выше как о несовместимых с положениями Статута Суда, поскольку фактически сводила на нет саму декларацию о признании обязательной юрисдикции суда. Соответственной была реакция Международного суда, который посчитал, что Португалия не вправе получать незаконные преимущества, противопоставляя Индии свою декларацию. Сделанная Португалией оговорка автоматически сводила юридическую связь между обеими сторонами судебного разбирательства в отношении объема признаваемой компетенции суда на уровень равенства. В решении суда на этот счет сказано: “Очевидно, что любая оговорка, сделанная Португалией в порядке применения ее третьего условия (условия, которое позволяет Португалии исключать из сферы применения своей декларации в любой момент на период ее действительности одну или многие определенные категории споров. – Р.К.), становится автоматически применимой против нее в отношениях с другими участниками факультативной клаузулы”<sup>48</sup>.

Декларация, с которой выступила Португалия, – результат противоправного и недобросовестного поведения с точки зрения выполнения на должном уровне принятых обязательств по ст. 36 Статута. На основе судебной и арбитражной практики выработан известный принцип, который полностью применим в отношении данной ситуации. Никто не вправе получать преимущества как следствие собственных противоправных действий. Став инициатором ничтожного с точки зрения права юридического акта, государство не вправе при этом пытаться получать незаконные преимущества в результате его применения в отношении другой стороны. Принцип взаимности, действующий в отношении

<sup>48</sup> СП. Recueil 1957. P. 144.

всех оговорок, которые делаются к декларациям о признании обязательной юрисдикции суда, выступает здесь в качестве основного регулятивного принципа, приводя юридические отношения между участниками судебного процесса на уровень равенства.

Постановлениями п. 3 ст. 36 Статута, помимо оговорок на основе взаимности, предусматриваются также оговорки на определенное время (*delai déterminé; for a certain time*), т.е. на строго установленное время. Как же здесь действует принцип *bona fides*?

По смыслу оговорки на определенное время противостоит оговорка на неопределенное время, т.е. такая оговорка, срок которой точно не установлен. Таково обычное значение термина. В данном случае нет никаких причин уходить от общепринятых понятий. И наоборот, если толковать п. 3 ст. 36 как позволяющий государствам выступать с заявлениями на неопределенный, точно не установленный срок (т.е. включающий положение о денонсации), то такое толкование было бы противоположно объекту и цели клаузулы, а также находилось бы в противоречии с принципом равенства государств. (Под объектом здесь понимается создание условий для нормального хода судебного разбирательства в полном соответствии с принципами международного права, а непосредственной целью факультативной клаузулы является обеспечение обязательной юрисдикции суда.) Чем же обусловлено столь категоричное заключение?

Дело обстоит следующим образом. Если допустить, что принятое обязательство может быть отменено в любой момент без предварительного предупреждения, то тогда была бы создана возможность для недобросовестных действий со стороны того или иного участника судебного процесса. А это бы, естественно, создало препятствие для нормального хода судебного разбирательства и поставило под сомнение саму идею обязательной юрисдикции суда. Так, государства могли бы пытаться использовать возможность для отмены декларации по собственному усмотрению как способ уклониться от выполнения принятого обязательства, например, именно в тот момент, когда сам международный спор возник, или перед тем, как противоположная сторона получит время или возможность представить спор на рассмотрение суда. Поскольку юридически значимой датой при возбуждении дела является дата представления иска в суд, то для истца сразу же возникает проблема представить как можно раньше исковое заявление на рассмотрение суда, а для ответчика главное – в ответ на это денонсировать декларацию до того, как спор будет передан в суд. Положение в декларации, позволяющее государству отказаться без предварительного срока уведомления от принятой им обязательной юрисдикции, таким образом, предстает как потенциальный, хотя и гипотетический (поскольку речь идет в аспекте одного из возможных вариантов толкования п. 3 ст. 36 Статута) источник для уклонения от принятого обязательства. Это – с одной стороны. С другой стороны, государство, приняв обязательную юрисдикцию суда на определенный, точно установленный срок, не имело бы такой возможности уклониться от юрисдикции суда.

Именно по указанным выше обстоятельствам представляется очевидным, что практика принимать юрисдикцию суда на неопределенный срок находится в противоречии с положениями Статута, его объемом и целью. Такой вывод тем более справедлив в отношении деклараций, которые могут быть отменены без предварительного срока уведомления. В конечном итоге в случае, если какой-либо предварительный срок уведомления в отношении денонсации предусмотрен, то можно допустить, что в той мере, в какой цель постановления о факультативной клаузуле не нарушена, срок принятия обязательной юрисдикции, даже если он точно не установлен, по крайней мере можно определить.

Оценивая возможности выступления с декларациями о признании обязательной юрисдикции суда в свете постановлений п. 3 ст. 36, следует указать, что допустимы *ratione temporis* только декларации на строго определенное время или без какого-либо его ограничения. Соответственно запрещаются декларации на неопределенное время, тем более если содержащиеся в них постановления о денонсации не обусловлены предварительным сроком уведомления. Логичность такого вывода, подтвержденного практикой Международного суда, очевидна. Юридическая безопасность сторон судебного процесса требует, чтобы стороны были взаимно уверены в отношении срока действия декларации. Принцип добросовестного поведения государств предполагает, что государства будут выполнять на должном уровне принятое обязательство на протяжении всего строго определенного периода времени. Сама возможность признания обязательной юрисдикции суда на неопределенное время, без точно указанного срока действия, в совокупности с положением о допустимости ее денонсации без предварительного срока уведомления не только не способствует обеспечению юридической безопасности сторон судебного разбирательства, но и прямо не согласуется с намерением выполнить на основе принципа добросовестности принятое обязательство, вытекающее из факта признания обязательной юрисдикции суда.

Говоря о том, что принцип добросовестного поведения государств предполагает выполнение на должном уровне международного обязательства, вытекающего из факта признания обязательной юрисдикции суда, необходимо поставить естественный вопрос: какие же споры в свете фактора времени покрываются этим обязательством? Прежде всего отметим, что декларация о признании обязательной юрисдикции суда покрывает собой все споры, которые представляются в суд на всем протяжении признания действительности декларации, даже если они (споры) возникли раньше самой декларации. В этом плане можно говорить, что декларация о признании обязательной юрисдикции Международного суда имеет ретроактивный характер<sup>49</sup>. Соответственно обязательство содействовать на основе принципа добросовестности быстрейшему урегулированию спора через Международный суд рас-

<sup>49</sup> См.: CPJI. Série A. N 2. P. 35.

пространяется и на споры, которые возникли до того, как было сделано заявление о признании обязательной юрисдикции суда. Можно ли отсюда утверждать, что обязательство, вытекающее из декларации, противоречит общему принципу неретроспективности и в связи с этим находится в противоречии с нормальной сущностью международного порядка, который сам по себе исключает обратную силу норм поведения государств? Ведь норма, которая не находится в силе в момент, когда поведение государств реализуется, и наличие которой в такой момент даже не предполагается государством, не в состоянии установить правила поведения для государства, обязанного сообразовывать его (свое поведение) с международным правом.

Норма, о которой здесь идет речь, касается обязательства, предписывающего необходимость представить спор на рассмотрение суда в целях изыскания юридически обязательного решения. Обязательство в отношении обязательной юрисдикции суда начинает свое действие, как известно, со дня передачи новым государством-декларантом на хранение Генеральному секретарю ООН своей декларации о признании обязательной юрисдикции суда. Именно с этого дня данному государству предписывается в полной мере и на должном уровне добросовестно выполнять зафиксированное в декларации обязательство.

Суд компетентен рассматривать все дела, которые будут переданы ему сторонами. Это положение п. 1 ст. 36 распространяется даже на споры, которые возникли до выступления с заявлением о признании обязательной юрисдикции суда. Здесь не идет речь об обязательстве с ретроактивным действием. Споры могут быть текущего, переходящего и длительного порядка. В связи с этим главным здесь представляется намерение государств содействовать их окончательному урегулированию через суд. Именно это намерение определяет собой содержание обязательства, которое подлежит выполнению на основе принципа добросовестности с момента выступления государства с декларацией о признании обязательной юрисдикции суда. Направленная в будущее, декларация покрывает собой все споры независимо от конкретного времени их возникновения. Истечение срока действия декларации в процессе рассмотрения дела не является препятствием на пути завершения судебного разбирательства по данному конкретному делу и поэтому не может служить поводом для выхода из дела стороны, чья декларация прекращается. Международный суд в своем решении от 6 апреля 1955 г. по делу Ноттебома уточнил эту мысль в следующих выражениях: "Такой внешний факт, как последующая недействительность декларации в силу прекращения срока ее действия или вследствие денонсации, не мог бы лишить суд в установленном порядке признанной компетенции"<sup>50</sup>. Изложенное правило предполагает, что суд остается компетентным в отношении решения спора по существу, если он признан уже единожды компетентным в тот день, когда дело на основе письменного заявления было возбуждено в суде (ст. 40 Статута).

---

<sup>50</sup> CII, Recueil 1953. P. 123.

Компетенция суда распространяется на вопрос допустимости и действительности оговорок и декларации о признании его обязательной юрисдикции. Международный суд вправе сам устанавливать совместимость сделанной оговорки с положением о факультативной клаузуле. Это решение является определяющим для всех сторон – участниц судебного процесса. Таким образом, в принципе суд уполномочен сам решать вопрос, насколько согласуется сделанная государством оговорка с принятым согласно декларации обязательством. Тем самым на основании решения суда можно судить о степени добросовестности в поведении государства при выполнении им положений факультативной клаузулы Статута Международного суда.

Режим в отношении оговорок о внутренней компетенции должен подчиняться общепризнанному принципу, согласно которому государство не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения обязательств по отношению к другому государству, которые возложены на него в силу международного права или действующих международных договоров. Любое произвольное использование правомочий, которые предоставляет государству международное обычное право или международная конвенция, недопустимо и справедливо рассматривается наукой международного права как злоупотребление правом. Так, применительно к международному судебному процессу рассматривается как неправомерное такое поведение, когда вопросы, ставшие по взаимной договоренности между сторонами предметом разбирательства в Международном суде, произвольно делились одной из сторон на те, которые подлежат свободному рассмотрению в суде (хотя и относятся, по мнению этой стороны, сугубо к ее внутренней компетенции – *domaine réservé*), и те, которые исключаются из юрисдикции суда в силу применения так называемой автоматической оговорки. Под автоматической оговоркой здесь понимается такая оговорка, согласно которой государство оставляет за собой право исключать юрисдикцию суда в отношении споров, относящихся исключительно к их внутренней компетенции, как она определяется данным государством. Такое постановление носит название автоматической оговорки, поскольку оно прежде всего исключает право суда решать вопрос о своей собственной компетенции в данном конкретном случае через применение п. 6 ст. 36 Статута. В этом плане изложенное здесь постановление противоречит п. 6 ст. 36. Вместе с тем автоматическая оговорка не согласуется с обязательством государств, принимаемым ими на основе односторонней декларации, представить спор на юрисдикцию суда (п. 2 ст. 36). Даже если абстрагироваться от вопроса о действительности автоматической оговорки, ее применение в области государственной деятельности, которая вне всякого сомнения связана с международным правом и не является "сферой, относящейся исключительно к внутренней деятельности", будет представлять собой злоупотребление правом. Тем самым существуют достаточные основания для того, чтобы признать автоматическую оговорку, равно как саму декларацию, содержащую такую оговорку, недействительной

с юридической точки зрения. Если право уклониться от компетенции суда признано государством без всяких ограничений, элемент принимаемого юридического обязательства считается отсутствующим. Декларация, включающая в себя признание обязательной юрисдикции суда, в таком случае, по всей вероятности, уже не составляла бы источник обязательной юрисдикции, если автоматическая оговорка в том виде, в каком она зафиксирована в декларациях ряда государств, была бы действительной. Сам факт выступления с декларацией, содержащей автоматическую оговорку, не может, как нам представляется, рассматриваться как добросовестное выполнение государством принятых им международных обязательств согласно п. 2 ст. 36 Статута.

Среди государств, чьи декларации о признании обязательной юрисдикции суда содержат автоматическую оговорку, присутствуют США и Франция. Поскольку декларации США и Франция были предметом интенсивного разбирательства в Международном суде по делу "Интерхандель" и по делу о некоторых норвежских займах, представляет значительный научный интерес обратить особое внимание на анализ этих документов.

Декларация США от 26 августа 1946 г. содержала оговорку, согласно которой обязательная юрисдикция суда не распространяется на споры, которые относятся к вопросам, входящим по существу во внутреннюю компетенцию США, как она определяется самими Соединенными Штатами Америки. Это – классический пример автоматической оговорки, которая фактически сводила на нет признание обязательной юрисдикции суда согласно ст. 36 его Статута. Автоматический характер оговорки проявляет себя в том смысле, что США зарезервировали себе право исключить из юрисдикции суда споры, которые затрагивали вопросы, относящиеся по существу к их внутренней компетенции, как она определяется ими самими. Это положение из декларации США носит все признаки автоматической оговорки, поскольку она исключает, как представляется, право самого суда рассматривать вопрос о своей собственной компетенции, в данном случае через применение п. 6 ст. 36 Статута.

В ходе судебного разбирательства по делу "Интерхандель" Швейцарией было заявлено о недействительности не только самой автоматической оговорки, но и всей декларации США. Тем самым косвенным образом ставился под сомнение добросовестный характер выполнения принятого международного обязательства согласно факультативной клаузуле ст. 36. Насколько же обоснованы были утверждения о недействительности оговорки США и самой декларации?

Принцип обязательной юрисдикции в силу своего содержания и направленности несовместим с существованием автоматических оговорок такого рода. Допустить их значило бы представить международно-правовую основу в виде специального постановления для уклонения от принимаемого обязательства подчиниться юрисдикции суда.

Оговорка США в отношении внутренней компетенции может быть сравнима с известной оговоркой о "жизненных интересах, защите чes-

ти и интересов третьих стран”, которая была в обиходе перед началом первой мировой войны и позволяла государству-ответчику противостоять любой судебной процедуре, неприемлемой для него по тем или иным причинам.

Современное международное право устанавливает категорический запрет на любые произвольные действия государства в нарушение буквы и духа принятых международных обязательств и тем самым подтверждает недопустимость каких-либо попыток уклониться от должного выполнения обязательств под тем предлогом, что вопрос, по мнению данного государства, входит в его внутреннюю компетенцию. В конкретных рамках судебного разбирательства по делу “Интерхандель” предметом спора был вопрос об обязательстве США о возвращении различных секвестированных авиаров указанному международному обществу. Этот вопрос, регулируемый ст. 4 договора 1946 г. между США и Швейцарией, был без всякого сомнения вопросом международного права, а не внутренним вопросом законодательства США. Отсюда утверждения США, что предмет спора входит в их внутреннюю компетенцию и покрывается положениями автоматической оговорки декларации, следовало рассматривать как попытку уклониться от выполнения на основе принципа добросовестности принятого обязательства о признании обязательной юрисдикции Международного суда ООН. Как следствие такого заключения существовали достаточно серьезные основания для того, чтобы поставить под сомнение законность осуществленного США разделения вопросов, которые составляли предмет спора: в то время как одна часть вопросов передавалась на свободное рассмотрение суда, хотя и относилась, по мнению США, к их внутренней компетенции, другая часть вопросов исключалась из юрисдикции суда через применение автоматической оговорки. Поскольку предмет спора входил без всякого сомнения в область международного права, постольку попытка США применить автоматическую оговорку в отношении предмета судебного разбирательства представляла собой не что иное, как произвольное использование полномочий, предоставленных государству согласно норме международного права. В действительности ссылка на оговорку была осуществлена произвольным образом, а именно в целях, противоположных тем, ради которых она была сформулирована (предполагалось, что США никогда не воспользуются оговоркой к декларации с целью уклониться от обязательной юрисдикции суда под предлогом того, что спор является внутренним делом государства, а не вопросом международного права).

Добросовестное применение односторонней декларации предполагает соблюдение на должном уровне принятого международного обязательства в полном соответствии с теми целями, на достижение которых в первоначальном варианте было направлено волеизъявление данного государства. Отсюда становится очевидным вывод о недопустимости произвольной ссылки на так называемую автоматическую оговорку. Подобного рода оговорка должна толковаться на основе принципа добросовестности. Соответственно то государство, которое попытается

укрыться за ней с единственной целью – отрицать юрисдикцию суда в том случае, когда речь явно не идет “о делах, относящихся по существу к национальной компетенции”, совершит тем самым злоупотребление правом.

Вопрос о произвольном характере ссылки на автоматическую оговорку в рамках судебного процесса является, по сути, частью более широкой проблемы. В действительности, когда государство использует предоставленные ему согласно норме международного права дискреционные полномочия произвольным образом и с явными признаками злоупотребления с его стороны, такое использование принимает характер противоправного деяния. С точки зрения права акты и действия государства в этом случае признаются недействительными, они не могут быть противопоставлены другому государству. Общее правило здесь таково: границы допустимого и нормального применения автоматической оговорки (если не ставить вообще вопрос о ее недействительности) считаются превзойденными, если государство ссылается на нее в области, которая совсем не связана со сферой национальной компетенции. Утверждая, что так называемая автоматическая оговорка США не может быть противопоставлена Швейцарии (в деле “Интерхандель”), мы остаемся в рамках доктринального положения, которое выступает против произвольного применения дискреционных правомочий, предоставляемых государству международным договором.

Международный договор, о котором здесь идет речь, – это, несомненно, Статут Международного суда. Если раньше вся проблема, поставленная автоматической оговоркой в декларации о признании обязательной юрисдикции, рассматривалась в аспекте недопустимости распространения ее действия на область, явно и по всем признакам выходящую за рамки внутренней компетенции государства (считалось, что оговорка не была полностью лишена действительности), то теперь, в процессе дальнейшего исследования, обратим наше внимание на то, насколько оговорку и саму декларацию следует считать действительными с точки зрения современного международного права. Вопрос имеет большое практическое значение, поскольку помогает определить, насколько добросовестно государство (в своем последующем после декларации поведении) выполняет принятое обязательство о признании обязательной юрисдикции суда.

Автоматическая оговорка в том виде, в каком она зафиксирована в декларациях некоторых государств (например, США и Франции), по нашему твердому убеждению, несовместима не только с самим принципом обязательной судебной или арбитражной процедуры (п. 2 ст. 36 Статута Суда), но и с положениями п. 6 ст. 36, которые предоставляют суду компетенцию определять свою собственную компетенцию.

Ст. 36 Статута Суда, хотя и допускает некоторые оговорки (о взаимности и на определенное время), предполагает необходимость соблюдения на должном уровне обязательства о признании обязательной юрисдикции суда. Это обязательство сохраняет свою действительность в той мере, в какой сам суд, а не какое-либо государство, формально

признавшее его обязательную юрисдикцию, определяет границу своей компетенции. Если же право отклонить компетенцию суда было бы признано без ограничений (как это предполагалось в случае с автоматической оговоркой), то основополагающий элемент, который составлял обязательство о признании обязательной юрисдикции, просто бы отсутствовал. Отсюда следует, что автоматическая оговорка по характеру своего действия затрагивает саму суть данного обязательства и в этом плане делает одностороннюю декларацию лишённой юридического смысла и значения. Декларация, касающаяся признания обязательной юрисдикции, уже не могла бы составлять источник обязательной юрисдикции, если бы автоматическая оговорка того типа, который нашёл свое выражение в декларации США о признании обязательной юрисдикции, была признана действительной.

Столь категорическое заключение в пользу того, что автоматическая оговорка лишает одностороннюю декларацию юридического смысла и значения, обусловлено следующими обстоятельствами. Ст. 36 Статута истолковывалась государствами, сделавшими автоматическую оговорку к своим декларациям о признании обязательной юрисдикции, как допускавшая такого рода оговорку. Тем самым косвенным образом оправдывалось нарушение принципа добросовестности при соблюдении обязательства о признании обязательной юрисдикции суда и тем самым оправдывалось несоблюдение духа и норм самого Статута. Между тем известно, что ни сами составители Статута, ни соответственно материализованный продукт их творчества – текст Статута не предполагали, что оговорки к декларациям о присоединении к факультативной клаузуле могли бы в какой-либо степени позволить государству уклониться от обязательства, которое влечет за собой принятие декларации (предусмотренной положениями п. 2 ст. 36 Статута), либо в одностороннем порядке воспользоваться правами, которыми согласно Статуту наделен только сам суд (согласно п. 6 ст. 36). Вполне справедливо и уместно заявить еще раз о недействительности создания такого международно-правового режима, при котором государство оговаривало бы возможность само решать, что есть право. Логичный вывод из сказанного таков: автоматическая оговорка к декларациям о признании обязательной юрисдикции суда недействительна с самого начала и соответственно не могла порождать те юридические последствия, на которые первоначально была направлена воля субъекта этой оговорки. Соответственно участники Статута, как и третьи государства, могли рассматривать автоматические оговорки как не действовавшие вообще. Лишать принимаемое международное обязательство его существенного элемента, составляющего его суть, значит в действительности не принимать международное обязательство вообще.

Международный суд ООН, как и любой другой международный судебный или арбитражный орган, вправе сам определять свою собственную компетенцию. Пункт 6 ст. 36 Статута наделяет Международный суд такими прерогативами. Какие бы ни были по своему конкретному содержанию оговорки к декларациям о признании обязательной юрис-

дикции суда нельзя допускать ни в коем случае, чтобы они могли лишать суд признанного за ним права выносить решение о своей собственной компетенции. Практика Постоянной палаты международного правосудия и Международного суда ООН развивается в таком направлении. Можно привести следующие примеры: консультативное заключение Постоянной палаты международного правосудия от 28 августа 1928 г. по делу о толковании греко-турецкого соглашения от 1 декабря 1926 г.<sup>51</sup>, решение Международного суда от 18 ноября 1953 г. по делу Ноттебома<sup>52</sup>, где сказано: "Со времени дела об Алабама согласно всем предыдущим прецедентам признано, что, за исключением явных положений в договоре о противоположном, Международный суд является судьей своей собственной компетенции и обладает полномочиями толковать на этот счет акты, которые регулируют эту компетенцию. Данный принцип записан в четкой и ясной форме в ст. 48 и ст. 73 Гаагских конвенций от 29 июля 1899 г. и 18 сентября 1907 г. о мирном решении международных споров". В консультативном заключении от 30 марта 1950 г. Международный Суд заявил, что в целях разрешения определенных проблем юридического порядка недопустимо такое положение, при котором ему будут противопоставлены положения Устава, т.е. п. 7 ст. 2, которые определяют область внутренней компетенции в терминах, аналогичных американской оговорке к декларации о признании обязательной юрисдикции<sup>53</sup>.

Поскольку оговорка США лишала суд его неотъемлемых полномочий самому определять собственную компетенцию, логично сделать заключение о недействительности самой декларации о признании обязательной юрисдикции суда. Аргументация в пользу такого вывода достаточно проста, логична и вполне вписывается в общий дух Статута как основополагающего документа, регулирующего деятельность главного судебного органа ООН.

Известное положение, что "в случае спора о подсудности дела Суду вопрос разрешается определением Суда", прямо запрещает какие-либо проявления произвольного установления компетенции суда. Буква и дух п. 6 ст. 36 прямо и однозначно запрещают случаи, когда государство в одностороннем порядке и исключительно по собственному усмотрению устанавливает границы и объем компетенции Суда, лишая его прав, которые Статут предоставляет только Суду. Соответственно если декларация о признании обязательной юрисдикции суда содержит оговорку, которая лишает суд присущих ему полномочий именно в силу Статута Международного суда, то отсюда вполне закономерно должно следовать заключение о недействительности самого акта-декларации. А поскольку оговорка такого рода затрагивает объект и цель декларации и в этом плане неразрывно связана с ней самой, то вторым логическим выводом станет утверждение о недействительности самого

<sup>51</sup> CPJ (1928). Série B.N. 16. P. 20.

<sup>52</sup> CIJ. Recueil 1953. P. 119.

<sup>53</sup> CIJ. Recueil 1950. P. 70.

акта признания обязательной юрисдикции суда. Акт-обязательство (каким является декларация), допускающий возможность произвольных действий государства в отношении мер по конкретному его выполнению на основе принципа добросовестности, лишается своего юридического содержания и объявляется несостоятельным в плане создания тех международно-правовых последствий, ради которых он был декларирован. Дополнительным мотивом в пользу такого вывода служит следующий аргумент. Принцип обязательной юрисдикции суда является цельным принципом. Поэтому любые произвольные изъятия из него недопустимы. Логично ли вообще признавая, с одной стороны, обязательную юрисдикцию суда, исключать – с другой стороны, по своему собственному усмотрению какую-то, пусть даже незначительную, часть вопросов, которая составляет объект спора? Последовательным с точки зрения международного права представляется такое умозаключение. При наличии признания обязательной юрисдикции в отношении большей части спора суд согласно п. 6 ст. 36 сохраняет за собой право заявить о своей компетенции в отношении всего спора.

Логическим следствием полномочий Международного суда согласно его Статуту является признание возможности определять совместимость оговорки с факультативной клаузулой ст. 36. И это понятно, поскольку не существует какой-либо другой процедуры, которой следует придерживаться в том, что касается декларации о присоединении к положениям п. 2 ст. 36, помимо той, которая предусмотрена п. 4 этой же статьи. А ведь известно, что процедура, предусмотренная положениями п. 4 ст. 36, не позволяет устанавливать действительность деклараций в момент, когда они провозглашены. Заявления просто передаются на хранение Генеральному секретарю, который препровождает копии таковых участникам настоящего Статута и Секретарю Суда. Отсюда суд представляется единственно приемлемой инстанцией, где может быть решен вопрос о действительности оговорки. Практически все современные ученые, исследовавшие проблему действительности оговорки к декларациям о признании обязательной юрисдикции суда, единодушны в своих мнениях<sup>54</sup>. Спорят лишь о том, должен ли Суд решать вопрос о действительности оговорки "ex officio" или только в случае, когда действительность оговорки оспаривается сторонами. В пользу первого варианта высказывались в деле о некоторых норвежских займах судья Герреро в своем особом мнении<sup>55</sup> и судья Лаутерпахт в своем индивидуальном мнении<sup>56</sup>.

Швейцарский юрист Б. Маус, ссылаясь на решение Международного суда по делу о некоторых норвежских займах, считает, что такое мнение противоречит практике суда последнего времени. Вместе с тем он справедливо отмечает неудобства такой практики<sup>57</sup>. И действитель-

<sup>54</sup> См., например: *Hambro E. Op. cit. P. 152; Schwarzenberger G. International Law. L., 1976; Vol. III. P. 38–39; Rosenne Sh. Op. cit. P. 152; Maus B. Op. cit. P. 88.*

<sup>55</sup> *CJ. Recueil 1957. P. 70.*

<sup>56</sup> *Ibid. P. 60.*

<sup>57</sup> *Maus B. Op. cit. P. 89. 93.*

но, государство с точки зрения международного права не может ссылаться на недействительность своей собственной декларации с целью уклониться от выполнения обязательства о признании обязательной юрисдикции суда. Это государство, если оно является ответчиком по суду, не вправе воспользоваться преимуществами, вытекающими из факта недействительности его собственной декларации. В данном случае действует общий принцип права, согласно которому никакое государство не может пользоваться преимуществами, которые следуют из его собственного неправомерного поведения. Ссылки на сделанные государством оговорки с целью обойти принятое им самим же международное обязательство и составляют содержание того неправомерного поведения, о котором мы упоминали. Возвращаясь к предмету исследования, отметим, что суд со своей стороны может впоследствии заявить о недействительности декларации и тем самым признать себя некомпетентным рассматривать дело по существу ввиду явного отсутствия юрисдикции.

Вопрос о декларации достаточно ясен и понятен. Декларация с оговоркой о внутренней компетенции с произвольным толкованием ее объема может быть признана недействительной уже в ходе разбирательства непосредственно Судом. В самом деле, можно ли сколько-нибудь серьезно говорить о том, что декларация, которая допускает право отклонить компетенцию суда без всяких ограничений, служит источником обязательной судебной процедуры? Основной элемент юридического обязательства действовать на основе принципа добросовестности здесь полностью отсутствует, поскольку государство уже не может ожидать на вполне законной основе, что другое государство будет уважать на должном уровне и в том же объеме, в каком это делает данное государство, основополагающий принцип и цель факультативной клаузулы. Законное доверие в отношении соблюдения обязательной юрисдикции среди всех государств, выступивших с декларациями, существует только номинально, когда сторона, которая обязуется, заранее ясно декларирует, что она свободна определять существование и значение своего обязательства. Номинальный характер законного доверия в отношении действий противоположной стороны ставит в естественном порядке под вопрос добросовестность государства при выступлении с односторонней декларацией. Декларация, лишенная своего основополагающего конститутивного элемента (обязательства признавать обязательную юрисдикцию суда без исключений) и не являющаяся источником обязательной судебной (арбитражной) процедуры, превращается в простую декларацию принципов и намерений политического характера.

Принципы внешней политики и намерения государства следует облекать в форму конкретных юридических обязательств без произвольных изъятий из них, если государство действительно стремится, как оно утверждает, соблюдать на основе принципа добросовестности положения Статута Международного суда. Сделанный здесь вывод относится в равной степени и к декларации США, и к декларации Франции,

и ко всем декларациям такого рода. Никаких особых теоретических разногласий такое заключение не вызывает<sup>58</sup>. Теоретические споры может вызвать рассмотрение вопроса о характере недействительности самой оговорки, а именно ее недействительность абсолютна или относительна? В науке международного права существует мнение, согласно которому так называемая автоматическая оговорка о внутренней компетенции недействительна с самого начала "ab initio". В подтверждение такого мнения приводится ссылка на решение Международного суда о некоторых норвежских займах<sup>59</sup>. Мы склонны разделить такую точку зрения. И вот почему. Во-первых, Статут Международного суда вообще не допускает никаких оговорок, за исключением тех, которые сделаны на условиях взаимности. Мнение английского ученого Л. Протта достаточно четко отражает суть вопроса<sup>60</sup>. Во-вторых, даже если бы Статут и допускал оговорку о национальной компетенции, то произвольный характер определения ее объема (как это понимается тем или иным государством по его собственному усмотрению) сразу же свел бы на нет сам принцип обязательной судебной процедуры (обязательство передать спор на юрисдикцию суда), как и признанный принцип права, согласно которому суд сам определяет собственную компетенцию по данному делу.

В силу того что так называемая автоматическая оговорка недействительна с самого начала ее провозглашения, момент ее оспаривания уже не играет существенной роли. Это может быть момент непосредственно сразу же после заявления оговорки или уже в ходе самого судебного разбирательства. Одним из следствий такого характера оговорки является то обстоятельство, что она не может быть противопоставлена какому-либо государству – участнику Статута. Здесь сказывается необходимость обеспечить в полной мере юридическую безопасность всех государств, принявших обязательную юрисдикцию суда. Дело в том, что допустить возможность противопоставления, по сути дела, незаконной оговорки государству, не сделавшему никаких оговорок к своей декларации о признании обязательной юрисдикции, значило бы поставить стороны – участницы судебного процесса в неравное положение. Государство, выступившее с такого рода оговоркой, будет иметь право делать произвольные изъятия из сферы обязательной юрисдикции суда и соответственно получать тем самым незаконные преимущества, нанося ущерб субъективным правам и юридической безопасности другого государства.

В рамках обеспечения равноправия и юридической безопасности сторон – участниц судебного процесса представляется важным соблю-

<sup>58</sup> См., например: *Alibert C. Du droit de se faire justice dans la société internationale depuis 1945*. P., 1983. P. 502; *Levi D. Affaire relatif à certains emprunts norvégiens*. – AFDI. 1957. P., 1958. Vol. 3. P. 162–163; *Maus B. Op. cit.* P. 149–160.

<sup>59</sup> Об этом см.: *Guggenheim P. Traité de droit international public*. Genève, 1953–1954. Vol. 1. P. 89–90; CIJ. Recueil 1957. P. 9, 60–61; CIJ mémoires. 1959. P. 409, 579.

<sup>60</sup> *Protte L. The Future of the International Court of Justice // The Year Book of World Affairs*. 1979. L., 1980. P. 289.

дение в полной мере всех требований, установленных принципом добросовестности в отношении процесса денонсации деклараций о признании обязательной юрисдикции суда.

Конвенционный характер связей, установленных в результате взаимодействия переданных на хранение Генеральному секретарю ООН заявлений о признании обязательной юрисдикции суда, предполагает, что процедура денонсации заявления во многом близка процедуре денонсации международного договора. Соответственно схож международно-правовой режим, регулирующий процедуру денонсации в том и другом случае. Это обстоятельство накладывает свой отпечаток и на характер воздействия принципа добросовестности на процедуру денонсации декларации.

Напомним, каким образом принцип добросовестности оказывает свое регулятивное влияние на процедуру денонсации международного договора. В то время как государство с учетом постановлений ст. 56 Венской конвенции о праве международных договоров обладает практически полным правом денонсации договоров, оно не должно предпринимать какие-либо действия в этом направлении, узнав о намерении противоположной стороны сослаться на договор. В противном случае договор в нарушение истинного намерения его участников будет лишен своего практического значения. Однако, если это право не существует, за исключением определенных, строго установленных интервалов периодического характера, сторона может денонсировать договор в конце соответствующего периода, даже если она нотифицирована о том, что другая сторона желает сослаться на договор.

Это общеизвестное доктринальное положение достаточно четко отражает суть проблемы. Даже в том случае, когда денонсация допускается, принцип добросовестности запрещает использовать это право с единственной целью – уклониться от выполнения договорного обязательства именно в тот момент, когда данная сторона была официально нотифицирована о намерении противоположной стороны сослаться на постановления договора. В то же время наличие в договоре явно установленного срока, по истечении которого возможен акт денонсации, делает допустимой денонсацию договора даже при наличии официальной нотификации о возможности ссылки на него. В этом случае денонсация с точки зрения принципа добросовестности допустима, поскольку на этот счет в договоре существует согласованное между сторонами и в явной форме зафиксированное постановление.

Проецируя это изложенное выше положение из права международных договоров на декларацию о признании обязательной юрисдикции суда, сделаем следующие выводы. Согласно букве и духу п. 3 ст. 36 допускаются только такие заявления о признании обязательной юрисдикции суда, которые имеют строго определенный временной период своего действия. Это, в общем-то неоспоримое, правило снимает, как и в случае с договором с установленным периодическим сроком его денонсации, вопрос о возможном регулятивном воздействии принципа добросовестности на процедуру денонсации. По окончании четко уста-

новленного срока государство может предпринять шаги в направлении денонсации декларации и тем самым прекратить в нормальном порядке ее действие. Проблема регулятивного воздействия принципа добросовестности возникает тогда, когда государство, выступив с декларацией о признании обязательной юрисдикции без четко установленного определенного срока ее действия, допускает возможность денонсации декларации (согласно формально имеющемуся в ней постановлению) практически в любое время. Именно в такой ситуации у государства могут возникнуть побудительные мотивы для произвольных действий в нарушение принципа добросовестности и в противовес законным интересам другой стороны.

Так, если бы принятое обязательство о признании обязательной юрисдикции могло быть прекращено без предварительного срока уведомления (практически в любое время), государства тем самым получили бы фактическую возможность использовать это постановление как способ денонсировать декларацию в момент непосредственного возникновения международного спора, раньше, чем противоположная сторона получила бы время или возможность представить спор на рассмотрение суда. Ввиду того что критической датой в отношении возбуждения дела в суде является дата представления письменного заявления на имя Секретаря Суда, может создаться следующая, чреватая нарушением нормального хода судебного разбирательства, ситуация: в то время как государство-ответчик старается посредством денонсации декларации уклониться от выполнения на основе принципа добросовестности обязательства о признании обязательной юрисдикции суда, государство-истец заинтересовано в быстрейшей передаче в суд письменного заявления о возбуждении дела. Регулятивная функция принципа добросовестности здесь, как и при денонсации международного договора, состоит в том, чтобы содействовать исключению случаев, когда одно государство внезапно и произвольно (без предварительного уведомления) заявляет о денонсации декларации именно в момент непосредственного возникновения спора, тем самым лишая противоположную сторону возможности на основе ссылки на уже имеющуюся декларацию данного государства передать спор на рассмотрение суда. Государство, обладая в принципе свободой денонсировать декларацию с неопределенным сроком действия ввиду имеющегося в ней соответствующего постановления, должно в силу требований, устанавливаемых принципом добросовестности, воздерживаться от денонсации именно в тот момент, когда после возникновения международного спора другое государство намеревается, сославшись на декларацию, возбудить дело в суде в целях урегулирования спора. Однако принцип добросовестности не нарушается, когда государство по окончании установленного срока денонсирует декларацию с определенным сроком ее действия, и притом именно тогда, когда противоположная сторона намеревалась сослаться на эту декларацию с целью возбудить дело в суде. Вместе с тем сам факт истечения срока действия международного обязательства, содержащегося в декларации, не может служить поводом для про-

извольного отказа от суда и соответственно не является препятствием для завершения в нормальном порядке судебного разбирательства.

Компетенция суда в отношении конкретного дела сохраняется даже по завершении срока действия содержащегося в декларации обязательства. Эта мысль со всей четкостью и определенностью была подтверждена в решении Международного суда по делу Ноттебома от 6 апреля 1955 г.<sup>61</sup> Тем самым, будучи раз в нормальном порядке установленной, компетенция суда продолжает свое действие вплоть до вынесения решения. Соответственно государство, срок декларации которого истекает в момент разбирательства в суде, или государство, предполагающее совершить акт денонсации декларации с неопределенным сроком действия, не вправе ссылаться на эти обстоятельства в целях игнорирования продолжающейся компетенции суда вынести свое окончательное решение.

В силу Статута дело в суде, как известно, возбуждается на основе письменного заявления на имя Секретаря (ст. 40). Дата представления заявления является определяющей при установлении компетенции, которая продолжает свое действие в отношении конкретного дела вплоть до даты вынесения по нему соответствующего решения. Принцип добросовестности, будучи важнейшим регулятивным принципом в момент признания компетенции суда, устанавливает должный уровень поведения государств на всем протяжении фактического действия компетенции суда по данному делу. По существу, принцип добросовестности выступает в качестве определяющего и, можно с полным основанием говорить, доминирующего фактора в отношении всего судебного и арбитражного разбирательства.

---

<sup>61</sup> C.I.J. Recueil 1953. P. 123.

## Глава вторая

# ПОВЕДЕНИЕ ГОСУДАРСТВ В ПРОЦЕССЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВА В МЕЖДУНАРОДНОМ СУДЕ И МЕЖДУНАРОДНОМ АРБИТРАЖЕ

Признание принципа добросовестности в качестве важнейшего регулятивного элемента международного судебного и арбитражного процесса очевидно. Вряд ли сколько-нибудь серьезный, озабоченный судьбами международного правопорядка научный аналитик возьмет на себя труд опровергать изложенный здесь тезис. Без соблюдения составляющих этот принцип слагаемых, таких как недопустимость злоупотребления правом, честность, лояльность, последовательность поведения государств, разумность, невозможно обеспечить нормальный процесс судебного и арбитражного разбирательства, в ходе которого будет достигнуто справедливое урегулирование спора. Приняв на себя в той или иной форме обязательство обратиться к суду (арбитражу) для разрешения возникшего спора, стороны, руководствуясь принципом добросовестности, должны активно взаимодействовать друг с другом в целях поиска справедливого урегулирования. Ни с одной, ни с другой стороны не должны предприниматься никакие деструктивные действия, могущие создать искусственные преграды на пути нормального (в соответствии с нормами международного права) хода судебно-арбитражного разбирательства с единственным намерением – обойти принятое обязательство о признании юрисдикции суда (арбитража). О необходимости соблюдения в полной мере всех юридических составляющих компонентов принципа добросовестности в процессе судебно-арбитражного разбирательства приходится говорить как о реальной задаче, поскольку, к сожалению, вплоть до настоящего времени встречаются случаи, когда поведение того или иного государства не отвечает всем требованиям должного. Исключение из практики судебно-арбитражного разбирательства всех случаев недобросовестного поведения и одновременно с этим, но уже в позитивном смысле, последовательное выполнение всех требований, установленных принципом добросовестности, не только будут содействовать обеспечению нормального хода процесса в Международном суде или арбитраже с выходом на справедливое решение спора, но и послужат залогом всестороннего (в соответствии с буквой и духом) выполнения всех предписаний вынесенного постановления.

Таким образом, добросовестное поведение на стадии претворения в жизнь постановления Международного суда или арбитража прямо вытекает из факта добросовестного поведения непосредственно в ходе

судебного (арбитражного) разбирательства. И наоборот, такие факты как злоупотребление правом при обращении в суд; выдвижение предварительных возражений против компетенции суда с единственной целью – не допустить разбирательства по существу дела при обстоятельствах, когда подсудность спора очевидна или прямо вытекает из его существа; попытки склониться под разными предлогами от необходимости взаимодействия сторон по изысканию справедливого разрешения спора и, наконец, непоследовательность в международно-правовой позиции государства в ходе письменного или устного судопроизводства, представляют собой в явном порядке нарушение принципа добросовестности. Они не только чинят искусственные препятствия на пути нормального хода разбирательства в Международном суде или арбитраже, но и разрушают основу добросовестного исполнения с большим трудом достигнутого решения спора. Выявление возможных проявлений недобросовестного поведения на стадии судебного производства с последующим их окончательным исключением из практики деятельности Международного суда и Международного арбитража обеспечит нормальный (согласно букве и духу Статута Суда) ход разбирательства в суде и вместе с тем повысит роль Международного суда в условиях построения международного правопорядка на началах примата права в политике.

## **1. ПОВЕДЕНИЕ ГОСУДАРСТВ НА СТАДИИ ОТКРЫТИЯ И ВЕДЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО СУДЕБНОГО ПРОИЗВОДСТВА**

Разбирательство в Международном суде достаточно длительная процедура. Порой она требует месяцев и даже лет. Поэтому важно, чтобы на протяжении всего этого времени обоюдное понимание значимости перспективы достижения справедливого решения не только не утрачивалось, но и неизменно поддерживалось сторонами на должном уровне, чтобы было возможно провести обе (как письменную, так и устную) части судопроизводства в полном соответствии с правом. Общим критерием поведения сторон здесь, безусловно, должны выступать принцип добросовестности, разумность и последовательность в международно-правовой позиции государства. Движимым мотивом должна быть взаимная заинтересованность в обеспечении нормального хода судебного разбирательства. Представляется, что такая заинтересованность в конкретных условиях расследования в Международном суде и арбитраже будет непосредственно проявляться во взаимодействии сторон в достижении окончательного урегулирования спора на началах права и справедливости. Поскольку в отличие от положения суда во внутреннем правопорядке международные судебные и арбитражные органы создаются и функционируют на основе взаимосогласованного намерения сторон, вполне логично считать, что уже сам факт принятия государством на себя обязательства о признании юрисдикции суда создает международно-правовую основу для его последующего добросовестного поведения на стадии открытия (начала) судебного заседа-

ния, на протяжении всего временного периода проведения обеих частей судопроизводства, а также по завершении процесса, а именно при выполнении всех предписаний вынесенного судом решения.

Выдвинутый тезис представляется достаточно обоснованным, если рассматривать декларацию о признании юрисдикции суда в качестве свободно выраженного намерения принять в одностороннем порядке строго определенное международное обязательство. Определенность такого обязательства состоит как раз в том, что принявшее его государство обязано выполнять его – как и любое другое одностороннее по форме обязательство – исключительно на основе принципа добросовестности. А это и включает в себя весь комплекс позитивных действий, которые делают возможным нормальный исход предпринятого судебного разбирательства. Каковы же эти действия? С одной стороны, речь идет о действиях, которые направлены на недопущение злоупотребления правом со стороны истца при обращении в суд (или арбитраж), а с другой – о невыдвижении со стороны ответчика предварительных возражений против юрисдикции суда (при обстоятельствах, когда компетенция суда очевидна), а также об исключении случаев неяви в суд с единственной целью – создать искусственные преграды на пути нормального хода судебного процесса.

Цель международного судебного и арбитражного производства состоит, как известно, в содействии урегулирования международных споров. В рамках этой основной цели ставится задача всемерно обеспечить законные права государств, прекратить противоправные и вообще любые действия, наносящие в той или иной мере ущерб субъективным правам отдельного государства. В глобальном масштабе задача, поставленная перед Международным судом и арбитражем, определяется необходимостью добросовестного соблюдения международных обязательств, но уже не по отношению к какому-либо конкретному государству, а на универсальной основе. Последнее обстоятельство рассматривается как гарантия верховенства права в международных отношениях.

Устав ООН и Статут Международного суда ООН, устанавливая цели международного судопроизводства, предусматривают, что при обращении в суд государства будут исходить именно из них и руководствоваться исключительно ими. Соответственно любое обращение в суд с другой целью, нежели та, которая определена Статутом Международного суда, должно рассматриваться как злоупотребление правом и поэтому считаться нарушением принципа добросовестности. Цели, ради которых государство в случае злоупотребления правом обращается в суд, представляются мнимыми: они не обеспечены нормой международного права. Международный суд со своей стороны в качестве санкции за неправомерное использование права на обращение в суд может признать данный иск недействительным с юридической точки зрения и отказать в принятии его к производству.

При исследовании международно-правовых аспектов злоупотребления правом при обращении в Международный суд следует отметить,

что этот вопрос, к сожалению, практически весьма мало разработан в науке международного права. Вообще процедурным вопросам международного судебного производства в международно-правовой литературе традиционно уделяется меньше внимания по сравнению с анализом существа вынесенного решения. Повышенный интерес ученых к всестороннему рассмотрению содержания решений международных судебных органов в общем-то понятен. Каждое решение Международного суда – это своеобразный вклад в теорию международного права. Это никто не оспаривает. Вместе с тем соразмерное с рассмотрением содержания решения суда исследование международно-правовых аспектов процедурного порядка позволяет выявить причины прекращения судопроизводства и закрытия дел, хотя государства – участники спора формально признали обязательную юрисдикцию суда. В конечном итоге анализ процедурных аспектов международного судопроизводства позволяет ответить на следующие вопросы. Почему государство, признавшее в той или иной форме обязательную юрисдикцию суда, не явилось в суд или не представило своих доводов? Почему государство, опять-таки признавшее обязательную юрисдикцию суда, выдвинуло заведомо необоснованные предварительные возражения против компетенции суда на предмет неподсудности спора, хотя подсудность спора суду очевидна или прямо вытекает из предмета спора? Вопросы эти отнюдь не риторические. Они несут в себе значительную смысловую нагрузку и достаточно рельефно отражают суть рассматриваемых проблем. Действительно, почему государство, принявшее обязательство о признании обязательной юрисдикции суда, вместо того чтобы своим добросовестным поведением содействовать суду в отправлении правосудия и изыскании справедливого решения, создает искусственные препятствия на пути нормального хода судопроизводства, сводя его в конечном итоге на нет?

В процессе последующего анализа попытаемся определить, каким же нам видится в свете принципа добросовестности поведение государств в процессе судопроизводства и какие действия государств (как истца, так и ответчика) следует рассматривать как неправомерные, вступающие в противоречие с данным принципом.

Первое, что обычно приходит на ум при исследовании вопроса о том, какое поведение представляется недопустимым с точки зрения принципа добросовестности, это запрещение злоупотребления правом при обращении в суд. Специальных работ, непосредственно посвященных данному предмету, практически нет. И это неудивительно, поскольку обычно внимание ученых заостряется на проблемах, возникающих из факта неявки в суд и выдвижения предварительных возражений против компетенции суда. Концентрируя свои усилия на изучении влияния факта неявки в суд государства-ответчика, равно как и факта выдвижения им предварительных возражений против компетенции суда, ученые в большинстве случаев упускают из виду сам феномен поведения государства. А именно насколько это поведение соответствует или, наоборот, не соответствует выполнению на основе принципа доб-

росовестности принятого обязательства о признании обязательной юрисдикции суда. Между тем, если вдуматься и соразмерно оценить факт намеренной неявки в суд или факт выдвижения предварительных возражений против компетенции суда на предмет подсудности очевидного подсудного суду спора, все быстро становится понятным и объяснимым. Государство, свободно принявшее обязательство о признании обязательной юрисдикции суда, своими конкретными действиями отнюдь не способствовало его добросовестному выполнению. По сути дела, обструкционистские действия государства создают искусственные препятствия на пути нормального хода судопроизводства. Тем самым предпринимаются попытки обойти принятое международное обязательство, формально его не отвергая и даже заявляя о своей приверженности ему.

Исследование темы о злоупотреблении правом при обращении в суд, а также в ходе проведения самого судебного разбирательства, помимо того, что оно имеет несомненную теоретическую важность в связи с ее недостаточной научной разработанностью, будет иметь и непосредственное практическое значение, поскольку поможет выявить в поведении государств конкретные проявления нарушения принципа добросовестности на стадии международного судопроизводства.

Вопрос о злоупотреблении правом при обращении в Международный суд стоит достаточно остро. Имеющиеся прецеденты из судебной практики придают этому вопросу актуальность. Между тем в порядке констатации следует сказать, что соответствующие примеры такого противоправного поведения государств, к сожалению, до настоящего времени пока еще не стали предметом пристального внимания юристов-международников. В работе французского ученого Ф. Монконды "Злоупотребление правом при индивидуальном обращении в Европейскую комиссию прав человека"<sup>1</sup> обсуждаются международно-правовые аспекты регулирования права обращения отдельного лица в Европейскую комиссию прав человека в соответствии с п. 2 ст. 27 Европейской конвенции по правам человека. Непосредственно не затрагивая отношения между государствами, она тем не менее может служить ориентиром при рассмотрении вопроса о злоупотреблении правом со стороны государства при обращении в Международный суд. Исследуемому вопросу посвящен также небольшой раздел в книге Э. Золлер "Добросовестность в международном публичном праве"<sup>2</sup>, в котором автор высказывает весьма спорные взгляды по проблеме соотношения принципа добросовестности и злоупотребления правом при обращении в международные судебные органы.

Любое исследование о злоупотреблении правом непременно включает в себя определение наличия намерения данного государства использовать признанное за ним право с единственной целью – нанести

<sup>1</sup> *Monconduit F. L'Abus du droit de recours individuel devant la Commission Européenne des droits de l'homme // AFDI. 1971. P. 1972. P. 347–365.*

<sup>2</sup> *Zoller E. Op. cit. P. 142–147.*

ущерб другой стороне, обманным путем скрыть совершенный незаконный акт или уклониться от прежнего обязательства. Во всех указанных случаях государство намеренно использует признанные за ним субъективные права в целях прямо противоположным тем, ради которых эти права и были первоначально признаны за государством как суверенной единицей.

Намерение использовать свои права не по назначению, с целью нанести ущерб противоположной стороне или уклониться от принятого международного обязательства, может присутствовать и при обращении в Международный суд. Злоупотребление правом на стадии открытия судопроизводства, как и любые другие намеренные действия государства (в данном случае безусловно носящие противоправный характер), может проявлять себя в форме конкретных актов или оказаться следствием юридически значимого поведения государства. Соответственно злоупотребление правом при обращении в Международный суд может вытекать или из самого иска, или из поведения государства.

В том, что касается констатации злоупотребления правом при обращении в Международный суд как результата специфического содержания искового заявления, вопрос стоит в двух плоскостях. Первый, и наиболее часто встречающийся, случай злоупотребления правом имеет место тогда, когда истец использует право на обращение в суд с другой целью, нежели та, которая определена самим международным правом, текстами Устава ООН и Статута Международного суда. Здесь, в свою очередь, возможны две альтернативы. Истец использует право на обращение в суд в политических и пропагандистских целях. Вместо того чтобы с учетом принципа добросовестности использовать право (полученное в результате признания обязательной юрисдикции) на обращение в суд исключительно в целях поддержания международной законности и достижения справедливого урегулирования спора, государство пытается воспользоваться возможностью обращения в суд в политических и пропагандистских целях. Это – первая альтернатива. Вторая альтернатива – попытка государства использовать право на обращение в суд с просьбой о пересмотре дела без достаточных на то юридических оснований, исключительно с целью уклониться от добросовестного выполнения обязующих постановлений суда, который вынес соответствующие решения. Другими словами, имеет место юридически несостоятельная попытка избежать международно-правовых последствий своих противоправных действий посредством явно недопустимого с юридической точки зрения иска с просьбой о пересмотре решения. Поскольку затрагивается вопрос о производстве по пересмотру дела и выдвигается довод о юридической несостоятельности при определенных обстоятельствах иска о пересмотре дела, закономерно спросить: какие же требования международного права необходимо выполнить для признания обоснованности просьбы о пересмотре? Таких требований, как это записано в ст. 61 Статута Международного права, два. Первое – качественного порядка, а второе – это элемент незнания произошедших изменений в международной обстановке ни судом, ни самой стороной,

выступающей с иском о пересмотре. Так, просьба о пересмотре решения "может быть заявлена лишь на основании вновь открывшихся обстоятельств, которые по своему характеру могут оказать решающее влияние на исход дела". Однако эти вновь открывшиеся обстоятельства должны обладать тем свойством, что они не были известны ни Суду, ни стороне, просящей о пересмотре. Вместе с тем вполне понятно, что такая неосведомленность не должна быть следствием небрежности, и это выступает здесь неизменным условием.

Требования, предъявляемые международным правом к производству по пересмотру дела, как мы видим, достаточно серьезны. Они призваны не допустить случаи недобросовестного поведения государства, когда под видом обращения в суд с иском о пересмотре дела предпринимается попытка уклониться от должного выполнения обязующих постановлений вынесенного решения. Суд обладает комплексом полномочий, позволяющих ему с высокой степенью беспристрастности – с целью установления наличия нового обстоятельства – как оценить его характер (насколько это обстоятельство может оказать решающее влияние на исход дела), так и констатировать факт его незнания (действительно ли обстоятельство, о котором идет речь, не было известно ни Суду, ни стороне, просящей о пересмотре).

После того как Суд определенно устанавливает наличие нового обстоятельства с признанием за последним характера, дающего основание к пересмотру дела, он на основе собственного определения объявляет о принятии просьбы о пересмотре. Возможность обращения в суд с просьбой о пересмотре дела оговорена жесткими временными рамками. Так, просьба о пересмотре должна быть заявлена до истечения шестимесячного срока после открытия новых обстоятельств (п. 4 ст. 61). Вместе с тем устанавливается строгий верхний предел (во времени) представления иска о пересмотре. Никакие просьбы о пересмотре не могут быть заявлены по истечении десяти лет с момента вынесения решения (п. 5 ст. 61). Временные рамки в совокупности с требованиями по существу иска о пересмотре дела призваны в конечном итоге свести к минимуму, а если возможно, то и вообще исключить всякую попытку государства использовать присущее ему право добиваться законности через суд в корыстных, не имеющих ничего общего с международной законностью целях, а именно уклониться от добросовестного выполнения обязующих постановлений вынесенного (в отношении него) решения.

Намеренный характер такого поведения, противоправного по своей сущности, очевиден. Определяющим критерием правомерности и допустимости с точки зрения международного права действий государства, направляющего искомое заявление в суд, выступает принцип добросовестности. Попытка достижения справедливости и законности через суд напрямую связана с принципом добросовестности и с добросовестным поведением государства вообще. Если государство действительно намеревается добиваться справедливости и законности через обращение в суд, то и мотивы, и намерения, и, наконец, само поведение должны определяться принципом добросовестности. В противном слу-

чае все будет как раз наоборот. Если мотивы, намерения, поведение государства строятся не на основе принципа добросовестности (например, на стремлении под видом просьбы о пересмотре дела уклониться от выполнения обязующих в отношении него постановлений решения), то, естественно, ни о каких целях достижения справедливости и законности (через суд) здесь говорить не приходится. Все достаточно просто: только добросовестное поведение государства определяет добросовестный характер его намерений и законность преследуемых им целей при обращении в суд с иском.

Такой в общем-то однозначный с точки зрения юридической логики вывод, как это ни странно, расходится с мнением Э. Золлер. Постараемся кратко показать ход мыслей французского юриста, который привел ее к весьма спорным заключениям. Э. Золлер первоначально совершенно верно выбрала отправную точку для своих рассуждений. Она пишет, что если государство выступает в защиту права вообще и в защиту международного права, то тем самым оно подтверждает свою приверженность принципу добросовестности. Тезис бесспорен и вряд ли требует дополнительных комментариев. Однако далее Э. Золлер делает вывод, который далеко не так однозначен, как это ей самой представляется. Добросовестность государства-истца не проверяется, пишет она, и в этом нет необходимости не только потому, что она всегда подразумевается *juris tantum*, а потому, что она неизбежна. Поскольку цель сама по себе справедлива (добиться судебного разрешения международного спора), мотивы, которые ее вдохновляют, также в обязательном порядке являются таковыми<sup>3</sup>.

Выдвинутое Золлер заключение не так однозначно, как это может показаться на первый взгляд. Да, действительно, предполагается, что государство, которое обращается в суд с определенным иском против другого государства, должно быть заинтересовано в установлении справедливости и поддержании законности в международных отношениях. Однако вовсе не исключаются случаи, когда государство, обращаясь с иском в суд, руководствуется на самом деле совсем другими мотивами. В политико-пропагандистских целях, заявляя о своей приверженности праву, оно в действительности намеревается уклониться от выполнения обязующих (в отношении него) постановлений уже вынесенного судом решения. Предполагать заранее во всех случаях и так однозначно добросовестность государства, обращающегося с иском в суд, не только не уместно, но, скажем, даже слишком скоропалительно. Так должно быть *ex hypothesi*. Суд правомочен перед тем, как принять дело к производству, тщательно удостовериться в том, имеет ли данное притязание достаточное фактическое или правовое обоснование. Если суд убедится, что иск мотивирован недобросовестными намерениями заявителя и направлен на то, чтобы ввести суд в заблуждение, то, естественно, он будет отклонен и государству будет отказано в открытии судопроизводства.

<sup>3</sup> Zoller E. Op. cit. P. 147.

Линия поведения суда в данном случае вполне логична и единственно правильна. Суд руководствуется в своих действиях задачами обеспечения своего нормального функционирования и ставит цель поддержания законности в международных отношениях. В рамках достижения указанных задач и целей юридически и морально вполне оправданна позиция суда, когда он при оценке того, насколько данное притязание имеет достаточное фактическое и правовое обоснование, проявляет определенную жесткость при анализе мотивов и в целом поведения заявителя. Добросовестный характер мотивов и поведения заявителя вписывается в общие рамки задач и целей международного судопроизводства и совпадает с заинтересованностью суда в обеспечении безопасности процесса функционирования судебного процесса. Все в международном правопорядке достаточно взаимосвязано. Соблюдение принципа добросовестности в мотивах и в поведении заявителя – в отношении как непосредственно самого суда, так и контрагентов по исковому заявлению – соответствует общим задачам и целям международного судопроизводства. Поэтому представляется абсолютно недопустимым отделять (как это делает Э. Золлер) цели и задачи суда от необходимости обеспечения соблюдения принципа добросовестности в поведении заявителя.

Квинтэссенция мыслей французского юриста сводится к следующему: “Убедить государство в том, что оно сможет всегда бороться за свое право, представляется фактически более важным, чем обеспечить защиту противоположной стороны от нарушения принципа добросовестности”<sup>4</sup>. В качестве доводов в пользу ненужности анализа мотивов и поведения заявителя Э. Золлер ссылается на трудности и даже невозможность установления в международном праве фактов злоупотребления правом при обращении в суд. Эти ссылки юридически несостоятельны. Суд обладает всеми нужными полномочиями, чтобы в рамках процедуры установления того, имеет ли данное притязание достаточное фактическое и юридическое обоснование, тщательно и беспристрастно оценить мотивы и поведение заявителя. Если мотивы истца носят явный признак недобросовестности, а само поведение заявителя в конечном итоге направлено на сокрытие факта нарушения принципа добросовестности в отношении другой стороны (например, государство под видом просьбы о пересмотре дела уклоняется от добросовестного выполнения обязующих постановлений вынесенного решения по делу с данной стороной), то суд в естественном порядке отклонит иск заявителя и откажет в открытии производства по пересмотру дела. Суд уже в силу необходимости выполнять свою основополагающую задачу – поддерживать законность и справедливость в международных отношениях – крайне заинтересован в обеспечении собственной юридической безопасности и в проведении на должном уровне, а также в нормальном, обычном с точки зрения международного права, порядке любого начатого им производства. Поэтому всякие попытки посягатель-

<sup>4</sup> Ibid. P. 146.

ства и ущемления в какой-либо форме признанных согласно Статуту прав и прерогатив суда (например, намерение заявителя использовать процедуру обращения в суд в неправомερных целях) признаются судом недопустимыми и отвергаются без всяких колебаний. Такова логика судебного производства.

Использование права обращения в суд с другой целью, нежели та, которая определена Статутом Международного суда, становится лишь одним из проявлений злоупотребления правом, вытекающим из существования самого искового заявления. Было бы крайне удивительно, если бы здравая логика судебного производства, исключая одни проявления злоупотребления правом, например те, о которых столь подробно и основательно говорилось выше, не запрещала другие. Логика судебного производства в этом плане абсолютна. Даже маломальские злоупотребления правом, вытекающие из существования искового заявления, могут подорвать доверие государств к Международному суду как хранителю законности в условиях мира, построенного на верховенстве и господстве права. Отсюда понятна позиция суда.

В плане запрещения любых проявлений злоупотребления правом не допускается его произвольное использование на обращение в суд. Что здесь конкретно имеется в виду? Возможны два варианта противоправного поведения. Первый вариант включает в себя два случая. Вполне реальной представляется ситуация, когда по аналогии с индивидуом в рамках внутреннего правопорядка то или иное суверенное государство, подтверждая навязчивую приверженность судебному разбирательству, время от времени обращается с одним и тем же иском, которое до этого уже неоднократно отвергалось судом, как не имеющее достаточного фактического и правового обоснования. Злоупотребление правом в такой форме может проявить себя тогда, когда государство в своем исковом заявлении жалуется на нарушение его права на справедливое отправление правосудия, в то время как на самом деле предмет иска был уже до этого – и причем неоднократно – объектом международного судебного разбирательства.

Второй вариант произвольного использования права на обращение в суд имеет место тогда, когда заявитель в своем иске ссылается на аргументы, которые подтверждают его незнание или якобы незнание реальной функции права (согласно Статуту) на обращение в Международный суд.

Четкое понимание судом своей миссии в международном правопорядке предопределяет строго отрицательное отношение к любым формам злоупотребления правом при обращении в суд – как к тем его проявлениям, которые вытекают из существования самого иска, так и к тем, которые являются следствием поведения государства<sup>5</sup>.

Международный суд для обеспечения нормального хода своего производства нуждается в содействии со стороны заявителя, обязанно-

---

<sup>5</sup> Об этом см.: *Morelli G. Fonction et objet de l'intervention dans le proces international // Essays in International Law in honour of Judge Manfred Lachs. The Hague, 1984. P. 403–409.*

го представить всю требуемую информацию обо всех аспектах спора. Поскольку речь идет о защите субъективных прав государства, считается, что информация, которая требуется для открытия судебного производства, должна быть в полном объеме представлена заявителем, ибо никто, кроме него, в такой степени не ознакомлен со всеми конкретными фактами нарушения этих прав.

Предполагается, что прежде всего именно истец (а потом уже сам Суд как главный судебный орган ООН) заинтересован в восстановлении субъективных прав государства и обеспечении общей законности. Поэтому – как на момент подачи заявления, так и на всех последующих этапах судебного производства – истец должен активно взаимодействовать с судом в деле представления любой затребованной им информации, касающейся конкретного дела. Статут Международного суда (ст. 40) и Регламент Международного суда (ст. 38) ориентируют государство-заявитель именно на это. Суд со своей стороны, во-первых, следит за тем, чтобы вся требуемая по иску информация представлялась точно в срок, отвечала критериям честности и точности, не была урезана по форме или по содержанию, а еще хуже – не содержала бы фальшивую информацию в целях обмана суда. Во-вторых, суд вправе устанавливать санкции в форме прекращения (закрытия) дела или признания иска недействительным за отказ в представлении всей необходимой информации, касающейся заявления, а также за представление заведомо неточной и фальшивой информации. Установлению таких санкций обычно предшествует заключение суда о том, что он не в состоянии высказываться по существу дела вследствие поведения заявителя, явно злоупотребляющего своими правами.

В каких же формах проявляет себя здесь противоправное поведение заявителя? Два случая представляются наиболее адекватно отражающими суть явления: или заявитель не соблюдает установленные правила процедуры суда и не уточняет мотивы своего иска, или же он представляет суду урезанную, фальшивую информацию с целью намеренно ввести суд в заблуждение.

Касаясь первого случая, отметим следующее. Международный суд как главный судебный орган ООН образуется и действует в соответствии с постановлениями своего Статута (ст. 1 Статута). Для непосредственного выполнения своих функций Суд составляет Регламент, в котором он устанавливает правила судопроизводства (ст. 30 Статута). Положения Статута и постановления Регламента Международного суда определяют совокупность правил, которые должен соблюдать на всех стадиях судебного процесса прежде всего сам заявитель, поскольку именно от него исходило обращение в суд и именно по его инициативе было открыто судебное производство. Важнейшим фактором соблюдения Статута и Регламента Суда заявителем выступает, естественно, принцип добросовестности. Разумеется, если заявитель действительно заинтересован в обеспечении нормального функционирования судебного производства, если он действительно руководствуется целью нахождения справедливого разрешения собственного дела и, наконец, ес-

ли он действительно привержен основополагающей идее – поддержать международную законность, которую и призван обеспечивать с помощью юридических средств Международный суд ООН.

Логичным с точки зрения здравого смысла поведение истца можно назвать тогда, когда он, используя право на обращение в суд и являясь непосредственным инициатором возбуждения дела, использует это право сугубо и исключительно в рамках требований, которые устанавливаются Статутом и Регламентом Международного суда. И соответственно противоречащим логике и здравому смыслу будет такое поведение, когда, использовав право на обращение в суд, заявитель своим последующим поведением препятствует нормальному ходу судопроизводства. В частности, не представляет суду в установленный срок документы или объяснения обязательного характера или дополнительно к ним любые другие, которые могут быть затребованы судом, как необходимые для успешного завершения судебного процесса. Последовательное уклонение заявителя от добросовестного выполнения своих процессуальных обязанностей согласно Статуту и Регламенту Международного суда вполне справедливо может быть расценено Судом как злоупотребление правом на обращение в Суд.

Проявляя твердость в отношении соблюдения тех процессуальных обязанностей, которые имеют существенное значение для нормального хода разбирательства дела, Суд вместе с тем проявляет достаточную гибкость применительно к элементам формального порядка. Этим фактом Суд стремится показать свою принципиальную позицию по отношению к добросовестному исполнению заявителем (инициатором возбуждения дела) своих процессуальных обязанностей. Несоблюдение заявителем на должном уровне процедур, имеющих существенное значение для прохождения в нормальном порядке разбирательства, будет расцениваться не иначе, как нарушение принципа добросовестности и соответственно как злоупотребление правом на обращение в суд.

Вместе с тем Суд нельзя назвать органом, которому присущ крайний формализм в установлении требований, подлежащих выполнению заявителем. Суд достаточно либерален в обеспечении соблюдения принципов своей деятельности. Знаменателен такой прецедент. В деле о праве прохода через территорию Индии дебатировался в интенсивном объеме вопрос, может ли относительно небольшой период времени (три дня) между представлением Генеральному секретарю ООН декларации о признании обязательной юрисдикции и направлением на имя Секретаря Суда письменного заявления о возбуждении дела рассматриваться как злоупотребление правом (на обращение в Суд) со стороны истца. Известно, что письменное заявление Португалии о возбуждении дела было представлено в суд даже ранее истечения небольшого промежутка времени (всего по истечении трех дней), которое предположительно должно было позволить Генеральному секретарю ООН препроводить копии декларации Португалии о признании обязательной юрисдикции суда всем участникам Статута и Секретарю Суда (п. 4 ст. 36). Суд не усмотрел в этом факте какого-либо правонаруше-

ния. Суд отказался рассматривать такое поведение заявителя как некое злоупотребление правилами процедуры. Суд посчитал, что договорная (согласительная) связь, которая составляет основу действия факультативного постановления (Статута Суда), может устанавливаться между заинтересованными государствами именно в тот день, когда государство сдает свою декларацию Генеральному секретарю ООН для последующей передачи им копий таковых участникам Статута и Секретарю Суда<sup>6</sup>.

На фоне столь гибкого и в целом либерального отношения суда к соблюдению заявителем принципов своей деятельности особо ответственно звучит жесткое требование Суда к необходимости исполнения истцом тех постановлений Статута и Регламента Международного суда, которые имеют действительно существенное значение для нормального прохождения дела. Именно оценивая добросовестность выполнения этих постановлений истцом, Суд делает выводы о том, имело ли место злоупотребление правом на обращение в Суд с его стороны или нет.

В чем же, собственно, состоят требования суда в отношении добросовестного выполнения заявителем своих процессуальных обязанностей на стадии возбуждения дела и на стадии письменного производства? Какие статьи Статута и Регламента Международного суда конкретное оформляет эти требования в предписания юридически обязательно характера?

Прежде всего должны быть выполнены условия общего порядка. Исковое заявление адресуется на имя Секретаря Суда. Регламент Суда в ст. 38 конкретизирует требования суда к подаваемому заявителем исковому обращению. В заявлении должна быть указана сторона, против которой возбуждается дело, а также предмет спора (п. 1 ст. 40 Статута). В представленном заявлении также по возможности должны содержаться: ссылка на то правовое постановление, которым заявитель имеет в виду обосновать юрисдикцию Суда; точное указание предмета спора; краткое изложение фактов и доводов, на которых основывается данное заявление, при условии дальнейших добавлений в меморандуме и тех доказательств, которые будут приложены к нему. Поскольку исковое заявление с просьбой о возбуждении дела является официальным документом данного государства, то, как и любой его юридический акт, оно должно быть подтверждено подписями официальных лиц соответствующего уровня. Подлинник заявления подписывается либо соответствующим официальным представителем стороны, его подающей, либо дипломатическим представителем этой стороны в месте пребывания суда, либо, наконец, лицом должным образом уполномоченным. Если документ подписан не дипломатическим представителем стороны в месте пребывания суда, а другим лицом, эта подпись должна быть легализована этим дипломатическим представителем или компетентным органом *надлежащего* правительства.

<sup>6</sup> C.I.J. Recueil. 1957. P. 146.

Требование, выдвигаемое международным правом в отношении присутствия в исковом заявлении точного указания предмета просьбы, краткого изложения фактов и доводов, которыми просьба подтверждается, представляется настолько обоснованным и существенным, что без его наличия суд вообще может признать такую просьбу недействительной и расценить ее как злоупотребление правом на обращение в суд. В случае такого заключения суд отказывает заявителю в открытии производства по делу.

Противоправное поведение заявителя, проявляющееся в нарушении принципа добросовестности при исполнении процессуальных обязанностей, может выявить себя не только и не столько на стадии возбуждения дела, сколько уже непосредственно в процессе письменного производства.

Для нормального прохождения дела важно взаимодействие сторон с судом при проведении двух частей судопроизводства. В ходе первой части производства – письменной – заявитель и ответчик должны в соответствии со ст. 43 Статута и ст. 45 Регламента Международного суда сообщить суду и сторонам меморандумы, контрмеморандумы, ответы и реплики на ответы. Эти сообщения в указанном выше порядке производятся через Секретаря в порядке и в сроки, установленные Судом. Всякий документ, предъявляемый одной из сторон, должен быть сообщен другой в засвидетельствованной копии.

Изложенные требования носят четкий и однозначный характер. Они продиктованы прямой заинтересованностью суда в создании условий для прохождения дела в нормальном порядке и в оптимальные сроки. Если намерения заявителя совпадают с общей заинтересованностью суда, то естественно было бы предположить, что он приложит максимум усилий в этом направлении и, конечно, точно в установленном судом порядке и в точно установленные сроки добросовестно выполнит свои процессуальные обязанности. В частности, это касается сообщения суду ответа после получения контрмеморандума противоположной стороны (ст. 43 Статута) или предъявления любого документа или объяснения, затребованного судом до начала слушания дела (ст. 49 Статута). В том случае, когда заявитель систематически не сообщает суду своего ответа, а также не предъявляет суду срочно понадобившихся документов или объяснений, суду не остается ничего иного, как констатировать факт уклонения заявителя от добросовестного выполнения своих процессуальных обязанностей и, как следствие этого, вынести заключение о злоупотреблении заявителем своим правом на обращение в суд. В ситуации, подобной изложенной здесь, суд правомочен пойти двумя путями: или признать заявление недействительным и соответственно прекратить всякое последующее производство по иску, или просто вычеркнуть данное дело из списка дел, подлежащих рассмотрению. В том случае, когда суд решит признать исковое заявление недействительным, его недействительность будет иметь относительный характер, т.е. будет признана начиная с какого-то этапа письменного производства, а не с момента представления иска в суд. Вместе с тем

суд может пойти и на такой исключительный шаг, как признать иск действительным с самого начала. То есть исковое заявление становится абсолютно недействительным юридическим актом.

Каковы же основания для столь серьезного шага суда? Логичной причиной для такого шага служит представление в суд иска или же последующих процессуальных бумаг и документов, которые содержат заведомо фальшивую информацию и ставят своей целью ввести суд в заблуждение, фальсифицировать весь процесс судебного производства. Признание судом иска недействительным с самого начала здесь представляется шагом верным не только логически, но и с точки зрения международного права. Юридический акт государства (в данном случае иск заявителя), совершенный с обманным намерением субъекта ввести противоположную сторону (суд) в заблуждение относительно мотивов своего поведения и конкретных обстоятельств дела, должен быть признан недействительным с самого начала. Следует ожидать такой же реакции суда и в случае, когда иск или какой-либо последующий документ, поданный в порядке процессуальных действий заявителя, содержит оскорбительные выпады в адрес какого-либо из членов суда или официальных лиц государства-ответчика, равно как его представителей, поверенных и адвокатов.

Принцип добросовестности, будучи важнейшим регулятивным принципом международного судопроизводства, в равной степени должен определять поведение как государства-заявителя, так и государства-ответчика. И это понятно. Без добросовестного выполнения обеими сторонами своих процессуальных обязанностей невозможно обеспечить нормальный ход судопроизводства и его успешное и справедливое завершение. Представляется, что государства, принявшие в той или иной форме обязательную юрисдикцию суда, сами должны быть искренне заинтересованы в проведении на высоком правовом уровне судебного разбирательства. Потенциальная готовность государств своим добросовестным поведением максимально содействовать беспрепятственному прохождению судопроизводства выступает как логическое производное из факта их согласия передавать все возникающие споры на рассмотрение в беспристрастный судебный орган. На этом фоне случаи несоблюдения принципа добросовестности в поведении государств, например создание искусственных преград для нормального хода судопроизводства, следует рассматривать не просто как отдельные правонарушения, а как невыполнение основного фигурирующего здесь международного обязательства – признания обязательной юрисдикции суда. Случаи противоположного поведения ответчика, как показывает практика Международного суда, бывают двух типов. Во-первых, государство выдвигает заведомо необоснованные предварительные возражения против компетенции суда – общей или по данному конкретному делу. И во-вторых, государство, не явившееся в суд или не представившее своих доводов, оспаривает действительность всего судебного разбирательства и соответственно решения суда в целом под тем предлогом, что его аргументы по данному делу не были заслушаны. Вопросу о предварительных возражениях посвящена ст. 79 Регламента. Суть

этого широко известного в практике Постоянной палаты международного правосудия и Международного суда процессуального института состоит в том, что он предваряет рассмотрение дела по существу. Любое предварительное возражение должно быть заявлено не позднее истечения срока, установленного для предъявления первого документа письменного судопроизводства, который должен быть представлен стороной, заявившей возражение. После получения Секретарем заявления о возражении рассмотрение дела по существу приостанавливается. Суд выносит постановление по возражению или присоединяет это возражение к производству по существу. Если суд отвергает возражение или присоединяет возражение к производству по существу, он вновь определяет сроки для продолжения судебного разбирательства. В противном случае признание судом обоснованности предварительных возражений в естественном порядке влечет за собой оставление дела без рассмотрения по существу.

Проблема допустимости предварительных возражений стала предметом интенсивных споров в науке международного права. Разногласия между учеными касались, в частности, того, возможно ли вообще выдвигание предварительных возражений в случае, когда дело начато путем нотификации специального соглашения. Вопрос о допустимости предварительных возражений в случаях, когда дело возбуждено путем заявления, уже был решен положительно в п. 1 ст. 38 Регламента Постоянной палаты международного правосудия. В ходе предпринятой реформы Регламента в 1934–1936 гг. Координационной комиссией было выдвинуто предложение внести редакционные изменения в п. 1 ст. 38 таким образом, чтобы представление любых предварительных возражений стало допустимым с точки зрения правил процедуры. Предложение сделать допустимым заявление предварительных возражений в случае, когда дело начато путем нотификации Специального соглашения (компромисса), вызвало критические замечания значительного числа ученых (Д. Анцилотти, Фромажо, Ван Айсинга, М. Шерни)<sup>7</sup>. Критика достаточно обоснованна. Сама допустимость выдвигания предварительных возражений против компетенции суда (в случае наличия согласованного между сторонами компромисса, который наделял суд соответствующей компетенцией) представляется несовместимой с самим фактом существования компромисса. Эта мысль удачно выражена М. Шерни в его курсе международного права, прочитанном в Гагской академии международного права: «Именно само процедурное последствие – приостановление рассмотрения дела по существу – как результат заявления возражения представляется нам малосовместимым с существованием специального соглашения, по которому стороны намеревались передать спор в суд для разрешения дела по существу, и одновременно с этим – с фактом отсутствия различия сторон в отношении их позиции в судебном процессе»<sup>8</sup>. Это последнее обстоятельство

<sup>7</sup> См.: *Mabrouk M.* Op. cit. P. 179–180.

<sup>8</sup> *Scerni M.* La Procedure de la C.P.J.I. // RCADI. 1938. P., 1938. T. 65. P. 642.

ство и было отмечено Постоянной палатой международного правосудия в решении от 15 августа 1929 г. о компетенции Европейской Комиссии по Одру: "... в деле, возбужденном в суде путем компромисса... не существует ни истца, ни ответчика"<sup>9</sup>. Так, известно, что, если дело возбуждается на основе специального соглашения, каждая из сторон представляет в один и тот же срок меморандум и контрмеморандум, а по необходимости ответы и реплики на ответы (ст. 46 Регламента). И наоборот, когда дело возбуждается на основе заявления, документы представляются в суд в особом порядке: меморандум заявителя, контрмеморандум ответчика и соответственно, если суд сочтет необходимым, ответ заявителя и реплика на ответ ответчика (ст. 45 Регламента).

Исследование вопроса о допустимости предварительных возражений в случае, когда дело возбуждается на основе специального соглашения (компромисса), имеет – наряду с общетеоретической значимостью – непосредственное отношение к рассматриваемому нами предмету, поскольку затрагивает поведенческий аспект деятельности сторон на стадии письменного судопроизводства. Не нарушает ли государство своим поведением принцип добросовестности, когда после возбуждения дела на основе согласованного текста компромисса оно выдвигает предварительные возражения против компетенции суда? На наш взгляд, здесь налицо недобросовестное отношение государства к выполнению обязательства обратиться к суду для разрешения межгосударственного спора. А это обязательство, как известно, составляет суть компромисса – именно того специального соглашения, посредством которого возбуждается дело в суде.

Все сказанное нами в отношении недопустимости с точки зрения принципа добросовестности заявления предварительных возражений в случае, когда дело возбуждается на основе компромисса, является естественным продолжением позиции той значительной и авторитетной части представителей науки международного права, которые в самых категорических выражениях указывали на неприемлемость в свете логики судебного производства выдвигания предварительных возражений против компетенции суда в делах, возникших путем нотификации специального соглашения. Так, известный итальянский юрист судья Постоянной палаты международного правосудия Д. Анцилотти с большим возмущением говорил о позиции государства, которое после возбуждения дела в суде на основе имеющегося текста соглашения предприняло бы шаги по выдвиганию возражения против компетенции суда. Его коллега судья Постоянной палаты Фромажо со своей стороны задавал такой вопрос: как можно предоставлять заявителю право ссылаться на некомпетентность суда, который компромисс наделил всей надлежащей компетенцией и к которому этот заявитель только что обратился? В таком же духе высказался и судья Ван Айсинга<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> CPJI. Serie A. N 23. P. 45. Об этом см. *Rosenne Sh. Procedure in the International Court. A Commentary on the 1978 Rules of the International Court of Justice. The Hague, 1983. P. 104–107.*

<sup>10</sup> См.: *Mahrouk M. Op. cit. P. 180.*

Ученых, высказавшихся столь категорически однозначно против допустимости предварительных возражений в делах, начатых путем нотификации специального соглашения (компромисса), можно понять и в целом принять их понимание проблемы. Государства своими последующими действиями и поведением не вправе лишать самого существа соглашения, на основе которого ими было возбуждено дело в суде. Вместе с тем здесь не учитывается следующее обстоятельство. Допустим, два государства на основе специального соглашения (компромисса) после того, как они точно определили объект спора, обратились в суд в целях его урегулирования. Однако в ходе процедуры судебного разбирательства одно из государств в нарушение буквы и духа компромисса пошло на произвольное изменение объекта спора. Разве может в этом случае противоположная сторона перед лицом недобросовестного поведения другого государства быть лишена права выдвижения предварительных возражений против компетенции суда? Отсюда представляется логически верным допустить возможность представления предварительных возражений против компетенции суда, когда одна из сторон своим недобросовестным поведением нарушает букву и дух компромисса, внося произвольные изменения в объект спора. В конечном итоге категоричность в позиции и суждениях противников допустимости предварительных возражений в случаях, когда дело возбуждено путем компромисса, сменилась на дух разумного восприятия проблемы. Фромажо – один из тех, чьи взгляды на этот счет были весьма категоричны, – в итоге состоявшихся дискуссий не отрицал возможность случая, когда возражение против компетенции суда допустимо (даже тогда, когда дело возбуждено путем нотификации компромисса): выполнение компромисса могло быть подчинено соблюдению определенного условия. Соответственно не соблюдение этого условия делает оправданным выдвигание предварительных возражений<sup>11</sup>. К уже сказанному добавим, что ситуация в случае нарушения буквы и духа компромисса, когда одна сторона произвольно изменяет объект спора, вполне вписывается в рамки права международных договоров. Недобросовестное отношение одной из сторон специального соглашения, каким является компромисс, дает право другой стороне – участнику двустороннего юридического акта – предпринять меры охранительного порядка (приостановить действие в целом или в части этого специального соглашения). Применительно к процедуре судопроизводства меры охранительного порядка принимают форму возражений против компетенции суда. Компромисс, как известно, ставит своей целью наделить суд соответствующей компетенцией. Возражение стороны в этом плане приостанавливает действие компромисса и, как следствие, устанавливает препятствие на пути наделения суда предусматриваемой (согласно компромиссу) юрисдикцией.

Итогом реформы Регламента Суда (1934–1936 гг.) явилась выработка ст. 62 Регламента, главный смысл которой (и соответственно

---

<sup>11</sup> Цит. по: Ibid. P. 181.

ст. 67 Регламента 1972 г. и ст. 79 Регламента 1978 г.) состоит в том, что отныне вместо формулировки, допускавшей предварительные возражения только в делах, начатых на основе заявления, было зафиксировано положение, которое, помимо этого, позволяло представлять любые предварительные возражения также и в делах, которые возбуждаются на основе нотификации специального соглашения.

Все сказанное выше по вопросу о предварительных возражениях в аспекте добросовестного поведения государств на стадии письменного производства позволяет сделать некоторые выводы, имеющие непосредственное отношение к последующему анализу. Допустимость предварительных возражений не зависит от способа, посредством которого дело возбуждено в суде. Это может быть специальное соглашение (компромисс) или одностороннее заявление. В принципе могут быть заявлены любые предварительные возражения. Важным здесь представляется то обстоятельство, что предварительные возражения не должны носить характер необоснованного с точки зрения права и факта заявления, не содержащего каких-либо подтверждаемых доказательств и направленного с исключительной целью – создать искусственные преграды на пути нормального хода судебного разбирательства. Выдвижение подобного рода возражений против компетенции суда, по сути дела, есть не что иное, как способ уклониться от добросовестного соблюдения международного обязательства о признании обязательной юрисдикции. Так, например, недопустимыми представляются предварительные возражения против компетенции суда, выдвинутые под предлогом неюридического характера спора. Равным образом неприемлемы с точки зрения принципа добросовестности такие заявления ответчика, в которых отрицается юрисдикция суда ввиду того, что специальное соглашение, наделавшее суд соответствующей компетенцией, якобы прекратило свое существование, хотя на самом деле соглашение остается действующим международно-правовым документом. Характерной и вполне логичной реакцией суда на необоснованное с точки зрения факта и права возражение было постановление, в котором суд отвергал это возражение и переходил к рассмотрению дела по существу. На решение вопроса о том, отвергнуть или присоединить возражение к производству по существу, суд имеет все полномочия в силу ст. 79 Регламента.

В практике Международного суда последнего времени можно насчитывать достаточное количество случаев, когда суд отвергал возражение того или иного государства-ответчика как необоснованное с точки зрения права и факта и соответственно переходил к разбирательству по существу.

В аспекте исследуемого вопроса интерес представляют три дела. Это – дело о дипломатическом и консульском персонале США в Тегеране, дело о континентальном шельфе Эгейского моря и дело о юрисдикции в области рыболовства.

В первых двух делах суд однозначно и в категорической форме отверг предварительные возражения ответчиков (Ирана и Турции), в ко-

торых они оспаривали подсудность спора на том основании, что возникший спор якобы не являлся юридическим, а имел исключительно политический характер<sup>12</sup>. Неприемлемость с точки зрения чистой судебной логики и недопустимость с точки зрения современного международного права заявлений о неюридическом характере спора очевидны. Принятие судом возражения подобного рода в качестве сколь-нибудь юридически состоятельного тезиса противоречило бы принципу запрета *non-liquet* и подрывало бы устои общепризнанного понимания законченности международного права. Суд, как известно, не может отказаться вынести решение за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы права. Вся прежняя практика суда и международного арбитража вряд ли могла создать почву для иллюзий тех государств, которые пытались под предлогом неюридического (политического) характера спора уклониться от добросовестного выполнения принятого обязательства о признании обязательной юрисдикции суда (соответственно арбитражного обязательства). Так в общем-то и произошло, хотя в споре между Грецией и Турцией о континентальном шельфе Эгейского моря суд по другим причинам констатировал свою несправомочность рассматривать данное дело ни по одному из оснований, на которые ссылается Греция. Вопрос о допустимости возражений со стороны государств в отношении неюридического характера спора – и именно по делу о дипломатическом и консульском персонале США в Тегеране и по делу о континентальном шельфе Эгейского моря – не могли обойти вниманием юристы-международники. Здравомыслие в объективной оценке практики суда и заинтересованность в обеспечении понимания цельности международного права практически никогда не покидали ученых. Так было и в отношении указанных двух дел. Позиция ученых, вписываясь в общее русло вынесенных решений, принципиально отрицательна по отношению к заявлению возражений на предмет якобы неюридического характера спора<sup>13</sup>.

Международный суд как главный судебный орган ООН может решать и уже решает любые споры, переданные ему на разрешение сторонами. Даже весьма политизированные споры становятся предметом разбирательства. Суд никогда в своей практике не отвергал какой-либо спор только по причине присущих ему явно выраженных политических аспектов. И это понятно. Пойдя на такой шаг, суд не только поставил бы под сомнение цельность международного правопорядка и подорвал бы общепризнанный характер принципа запрета *non-liquet*, но и сделал бы невозможным установление верховенства и господства права в международных отношениях. Эффективность мирового порядка в условиях господства права обусловлена возмож-

<sup>12</sup> CIJ. Recueil 1979. P. 15; CIJ. Recueil 1980. P. 20; CIJ. Recueil 1978. P. 13–14.

<sup>13</sup> *Elias T.O.* The International Court and some contemporary problems: Essays on international law. The Hague, 1983. P. 56–57, 66; *Sinclair J.* Some procedural aspects of recent international litigation. – ICLQ. L., 1981. Vol. 130. Part 2. P/ 352; *Amir Rafat.* The Justiciability of politicized disputes // *Revue de Droit International de Sciences Diplomatiques et Politiques.* Geneve, 1983. N 1. P. 5–6.

ностью урегулирования любых споров, поскольку известно, что отдельно чисто юридических и чисто политических споров просто не бывает. Споры, затрагивающие вопросы международного права, всегда, как правило, сопряжены с политическими интересами того или иного государства. На пустом месте, фигурально говоря, они не возникают. И просто так, без вмешательства международных судебных органов, позволяющих найти справедливое и юридически обязательное решение, они не уходят.

Это обстоятельство Международный суд еще раз подтвердил в своем решении о дипломатическом и консульском персонале США в Тегеране. Напомним некоторые факты. Обязательная юрисдикция суда по данному делу самым однозначным образом вытекала сразу из двух документов – факультативных протоколов к Венским конвенциям 1961 и 1963 гг. о дипломатических и консульских сношениях. Согласно постановлениям ст. 1 обоих протоколов споры по толкованию и применению конвенций могли передаваться в суд по заявлению любой страны, являющейся участником настоящих протоколов. После того как суд убедился, что оба государства, Иран и США, подписали протокол, он единогласно подтвердил свою юрисдикцию принятое дело к производству на основе одностороннего заявления США<sup>14</sup>. Будучи участниками обоих факультативных протоколов, США и Иран обладали равными правами в отношении возбуждения дела в суде и соответственно несли равные обязательства в отношении добросовестного выполнения всех требуемых от них процессуальных обязанностей. Последнее обстоятельство предполагало содействие обеих сторон в достижении справедливого урегулирования спора в оптимально допустимые сроки. Между тем – на фоне совершенно очевидного наличия у суда компетенции рассмотреть дело по существу – позиция Ирана характеризовалась обструкционистскими действиями, направленными на создание искусственных преград на пути нормального прохождения данного дела. Иран нарушил принцип добросовестности при выполнении обязательства о признании обязательной юрисдикции, представив предварительные возражения против юрисдикции Международного суда. И это на фоне бесспорного наличия таковой у суда. Более того, выдвинутый Ираном тезис о неюридическом характере спора и невозможности его разрешения через суд был не более чем попыткой уклониться от четких и недвусмысленных постановлений факультативных протоколов к Венским конвенциям 1961 и 1963 г., наделяющих суд требуемой компетенцией для разрешения дела.

Выдвижение предварительных возражений, подобных тем, которые были заявлены Ираном, влечет за собой всегда, когда это, к сожалению, имеет место, негативные последствия для всей деятельности Международного суда, поскольку подрывает авторитет суда и его дееспособность разрешать любые споры.

<sup>14</sup> CIJ. Recueil 1979. P. 13–14.

Международный суд, как и следовало ожидать, отверг возражения Ирана о неюридическом характере спора как несостоятельные. Судом в качестве антитезиса были выдвинуты два аргумента. В постановлении от 15 декабря 1979 г. (в котором суд указал временные охранительные меры) суд единогласно отметил, что захват посольства и его пользующегося международной защитой персонала «не может... рассматриваться как нечто "второстепенное" или "выходящее за пределы значимого" с учетом той важности, которую представляют собой затронутые в деле юридические принципы»<sup>15</sup>. К уже сказанному суд в своем решении по существу дела, вынесенном 24 мая 1980 г., добавил следующее: "...никогда ранее перед судом не выдвигалась точка зрения, предполагавшая, что, поскольку юридический спор, переданный на рассмотрение в суд, являлся только одним аспектом политического спора, суд должен отказать сторонам в разрешении стоящих между ними юридических вопросов. В равной степени не представляется возможным найти какое-либо подтверждение указанной точки зрения в положениях ни Устава ООН, ни Статута Суда"<sup>16</sup>.

Из двух представленных судом аргументов второй, несомненно, имеет особое и непреходящее значение в аспекте подтверждения общей позиции суда. А она на этот счет весьма однозначна: подсудность даже весьма политизированных споров. Правовые иски, заключил суд в своем решении, являются подсудными и могут быть урегулированы с помощью обязательных юридических средств даже в том случае, когда они составляют "только один аспект политического спора". После того как суд удостоверился в подсудности ему дела согласно ст. 36 и 37 Статута и в том, что притязание истца имеет достаточное фактическое и правовое обоснование, он в полном соответствии с положениями ст. 53 Статута (Иран не явился в суд и не представил своих доводов) вынес решение, в котором подтвердил основополагающее значение принципов международного права, применимых к дипломатическим и консульским отношениям.

Другим делом, решение по которому было вынесено 19 декабря 1978 г. на основании ст. 53 ввиду неявки в суд ответчика, был спор между Грецией и Турцией о континентальном шельфе Эгейского моря. Значимость этого решения определяется не столько фактором действительности Международного суда, вынесшего решение при отсутствии ответчика (Турции) и его нежелании совершать все требуемые процессуальные действия, сколько принципиальной позицией суда по вопросу о несостоятельности возражений против его компетенции в силу неправого (политического) характера спора. Довод о некомпетентности суда только в силу того, что спор не является юридическим и поэтому не может быть разрешен судом, снова ставит под вопрос цельность международного права и косвенно допускает использование правила *popliquet*. А это абсолютно неприемлемое и даже опасное для понимания

<sup>15</sup> Ibid. P. 15.

<sup>16</sup> Ibid. 1980. P. 20.

эффективности международного права утверждение полностью противоречит практике международных судебных и арбитражных органов, которые постоянно подтверждали запрет *non-liquet*.

Суд в своем решении отверг аргумент Турции, что ее спор с Грецией имеет "глубоко политическую природу", по двум пунктам. Прежде всего постольку, поскольку, по мнению суда, спор двух государств о делимитации их континентального шельфа вряд ли может вообще не иметь какой-то политический элемент. Вторым доводом суда явилось заключение, что сам по себе спор был именно тем спором, "в котором главное составлял конфликт в отношении их взаимных прав". Греция как государство-заявитель настаивала на том, чтобы суд высказался по всем представленным ею документам "в соответствии с принципами и нормами международного права"<sup>17</sup>. Соответственно суд нашел, что между Грецией и Турцией существует юридический спор в отношении разграничения континентального шельфа в Эгейском море, и перешел к стадии рассмотрения своей юрисдикции применительно к этому спору.

Свои полномочия согласно ст. 53 Статута по разрешению дела в случае неявки ответчика суд применил и в споре между Соединенным Королевством и Исландией о юрисдикции в области рыболовства. Здесь, как и в двух предыдущих примерах, суд вынес свое решение при полном отсутствии ответчика в ходе производства. Однако между приведенными примерами существуют некоторые различия, в частности по вопросу о юрисдикции суда. Так, если сравнивать это дело с делом о дипломатическом и консульском персонале США в Тегеране, то наличие у суда юрисдикции рассматривать спор по существу почти не подвергалось сомнению. Однако любое сравнение (в том числе, что касается компетенции суда) дела о юрисдикции в области рыболовства с делом о континентальном шельфе Эгейского моря сразу же вскроет те трудности, с которыми столкнулся истец (Греция) последнего при возбуждении дела в суде. Ведь известно, что в деле о континентальном шельфе Эгейского моря источник юрисдикции, на который ссылается заявитель, находился или мог находиться под вопросом по целому ряду причин. Известным представляется и тот факт, что сама допустимость заявления истца с точки зрения ее правового обоснования была открыта или могла быть открытой для оспаривания.

На фоне тех трудностей, с которыми столкнулся суд в деле о континентальном шельфе Эгейского моря при установлении факта его подсудности (согласно ст. 36 и 37 Статута), особых сложностей и вообще каких-либо сомнений в отношении факта существования компетенции суда для разрешения спора между Соединенным Королевством и Исландией практически не существовало. Соглашение в форме обмена нотами от 11 марта 1961 г. прямо предписывало любой из сторон в случае возникновения спора о расширении юрисдикции в области рыболовства вокруг Исландии право передавать его для разрешения в Меж-

<sup>17</sup> Ibid. 1978. P. 13.

дународный суд ООН. Единственным затруднением, с которым столкнулся суд, было не подтверждение факта наличия юрисдикции для разрешения дела (это было сделано в решении от 2 февраля 1973 г. в результате убедительного голосования в пользу существования такого факта – четырнадцать против одного), а неявка в суд ответчика и полное нежелание с его стороны взаимодействовать с судом по всем процессуальным действиям. Так, будучи информировано судом в надлежащем порядке о своем решении от 2 февраля 1973 г., правительство Исландии отреагировало письмом министра иностранных дел от 11 января 1974 г., в котором было заявлено, что Исландия отказывается представлять контрмеморандум в установленные сроки.

Неконструктивная позиция Исландии хотя и создавала определенные сложности для нормального хода судебного процесса, но в конечном итоге не помешала суду вынести решение. Положения ст. 53 Статута, позволившие суду выполнить свою миссию, предполагали возможность осуществления судом присущих ему функций в случае неявки одной из сторон или не представления ею своих доводов. Однако до удовлетворения ходатайства заявителя о разрешении дела в его пользу суд, естественно, должен удостовериться в подсудности ему дела согласно ст. 36 и 37, а также в том, имеет ли это притязание достаточное фактическое и правовое обоснование. Осознавая те сложности, с которыми могло столкнуться производство по делу при неявке одной из сторон и ее нежелании представить свои возражения в строгом соответствии с п. 2 ст. 79 Регламента, суд подошел к анализу обоих условий конкретного применения ст. 53 Статута с присущей ему мерой ответственности. Вопрос о наличии собственной юрисдикции по делу и вопрос о том, насколько притязание Соединенного Королевства имело достаточное фактическое и правовое обоснование, были рассмотрены с должной тщательностью и скрупулезностью. В решении от 2 февраля 1973 г. сказано следующее: “Следует выразить сожаление о том, что правительство Исландии не смогло явиться для того, чтобы заявить свои возражения против юрисдикции суда, которые оно, как представляется, имело. Тем не менее суд в строгом соответствии со Статутом и его практикой должен исследовать *proprio motu* (по собственному почину) вопрос о своей собственной юрисдикции, для того чтобы иметь возможность рассмотреть заявление Соединенного Королевства. Более того, в настоящем деле обязанность суда провести это расследование по своей собственной инициативе подтверждается положениями ст. 53 Статута Суда... Суд при рассмотрении своей собственной юрисдикции примет во внимание те возражения, которые, по его мнению, могут быть выдвинуты против его юрисдикции”<sup>18</sup>.

Во исполнение сказанного суд впоследствии перешел к непосредственному анализу всех возможных возражений против его юрисдикции, которые были уже заявлены (в письме министра иностранных дел Исландии от 29 мая 1972 г. на имя Секретаря Суда) или могли быть заяв-

<sup>18</sup> Ibid. 1973. P. 7–8.

лены Исландией. Хотя у суда не было никаких сомнений в том, что спор точно подпадал под условия компромиссных постановлений, сохранившихся в обмене нотами от 11 марта 1961 г., он тем не менее провел тщательное расследование всего хода переговоров, приведших к заключению соглашения в форме обмена нотами. Суд, в свою очередь, рассмотрел, но затем полностью отверг выдвинутый Исландией тезис, что соглашение в форме обмена нотами было совершено под влиянием применения силы. По мнению суда, история дипломатических переговоров, которая привела в 1961 г. к обмену нотами, показала, что соответствующее соглашение было выработано заинтересованными сторонами добровольно, на основе равенства и свободы принятия решения. Далее суд отверг возможный аргумент со стороны Исландии, согласно которому объект и цель компромиссных положений заключенного соглашения были достигнуты, и поэтому само соглашение соответственно прекратило свое существование. И наконец, суд в своем решении отвел значительное место обоснованной критике возможного аргумента Исландии, согласно которому соглашение 1961 г. прекращено ввиду коренного изменения обстоятельств. Суд со своей стороны отметил, что одним из основополагающих требований ст. 62 Венской конвенции 1969 г. о праве международных договоров является то, что изменение обстоятельств составляло существенное основание согласия участников на обязательность для них договора<sup>19</sup>. Однако, заключил суд, именно такого существенного изменения обстоятельств как раз и не было в данном случае. Соответственно обмен нотами 1961 г. был признан судом в качестве действующего и действительного с точки зрения международно-правового документа, который своими положениями прямо наделял суд соответствующей юрисдикцией для принятия дела к производству и вынесения решения даже при неявке в суд ответчика.

Анализ решений, вынесенных при неявке ответчика в суд, свидетельствует о том, что сам факт неявки и/или непредставления своих доводов в форме контрмеморандума вызывает только лишь незначительные первоначальные юридические последствия. Суд в соответствии с положениями ст. 53, перед тем как удовлетворить просьбу заявителя о разрешении дела в свою пользу, призван и обычно выполняет с достаточной степенью скрупулезности возложенные на него обязанности. А это, как известно, включает установление факта подсудности ему дела согласно ст. 36 и 37 Статута и определение того, насколько притязание истца имеет достаточное фактическое и правовое обоснование.

Не претерпевая особых юридических последствий негативного плана вследствие своей неявки и непредставления своих доводов (поскольку суд практически сам выполняет всю задачу по установлению подсудности и определению обоснованности иска заявителя), ответчик не вправе в результате своего недобросовестного поведения дополнительно усложнять работу суда и получать незаконные преимущества

<sup>19</sup> Ibid. P. 3, 18.

процедурного характера. Со своей стороны суд в такой ситуации должен проявлять максимум осторожности, чтобы косвенным путем не нанести ущерб правам того государства, которое добросовестно выполняло обязанности заявителя, в то время как государство, не явившееся в суд, будет свободно от их соблюдения, используя другие средства для придания публичности своим взглядам. Что здесь имеется в виду?

Прежде всего речь идет о недопустимости злоупотребления процессуальными правилами. Практика разбирательства в Международном суде свидетельствует о наличии случаев, когда государство, получая практически все преимущества от статуса участника процесса, вместе с тем сохраняет за собой право не принимать в нем никакого участия. Так, отказываясь от явки в суд и заявляя о своей незаинтересованности в настоящем разбирательстве, это государство в действительности развивает свою аргументацию с помощью серии обращений (которые суд не может отклонить или не рассмотреть), как если бы оно само присутствовало и принимало участие в судебном процессе. Между тем при строгом анализе эти послания, представленные неявившейся стороной, должны расцениваться как противоречащие существующим процессуальным правилам и соответственно недопустимые.

Конкретно недобросовестное отношение неявившейся стороны к выполнению процессуальных обязанностей может проявиться в попытках затягивать процесс на стадии вынесения временных охранительных мер, на стадии рассмотрения дела по существу, а также в попытках оспаривать решения суда под предлогом лишения возможности высказаться по существу, хотя в действительности государство не воспользовалось предоставленной ему возможностью представить свою точку зрения по рассматриваемому делу в ходе письменной или устной части производства. Наиболее рельефно подобного рода действия неявившейся стороны выглядят как недопустимые и противоречащие самому пониманию нормального судебного процесса на фоне принципа равенства сторон и принципа *audi alteram partem* (каждая сторона имеет равное право высказаться в суде по всем вопросам права и факта). Принцип *audi alteram partem*, будучи производным от принципа равенства сторон, предполагает, что обе стороны имеют право изложить собственную точку зрения не только по какому-либо вопросу, находящемуся на рассмотрении суда, но и по каждому письменному или устному заявлению противоположной стороны. Соответственно в случае появления новых документов, изменения в юридическом основании искового заявления или дополнения к первоначальному иску другая сторона всегда обеспечена возможностью дать свой ответ или сделать соответствующий комментарий.

В целях упорядочения расследования процесс судопроизводства делится на две части – письменную и устную. Суд устанавливает определенные временные рамки для каждого процессуального действия. Все это подчинено задаче создать сторонам максимум возможностей для высказывания своей позиции по каждому вопросу, находящемуся в данный момент на рассмотрении суда. Со своей стороны оба участника судебного процесса – истец и ответчик, – осознавая значимость предоста-

вленных прав и в полной мере пользуясь ими, должны добросовестно выполнять все свои процессуальные обязанности, в частности представлять в суд все надлежащие документы (меморандум, контрмеморандум, ответ, возражения) в должной форме и в точно установленные сроки. По тому, насколько добросовестно та или другая сторона выполняет свои процессуальные обязанности, можно судить об общей позиции того или иного государства. Поскольку неявка в суд уже сама по себе является существенным недостатком всякого производства, попытки искусственно затянуть процесс посредством чередующихся в разное время посланий суду с намерением не дать заявителю возможности с достаточной степенью тщательности подготовить свой ответ и, наконец, несоблюдение сроков представления документов – все это характеризует неявившуюся сторону с крайне отрицательной стороны. Юридически оценить такое поведение иначе, чем нарушение принципа добросовестности, трудно. Ведь, даже не явившись в суд, сторона вполне может, не создавая суду дополнительных сложностей, содействовать выполнению возложенной на него миссии по достижению справедливого урегулирования возникшего спора. В практике Международного суда хотя и не избыточны, но тем не менее, к сожалению, еще имеют место случаи, когда поведение неявившейся стороны невозможно охарактеризовать как содействующее решению судом своей задачи в нормальном порядке и позволяющее завершить производство как можно скорее, на ранней стадии. А ведь в этом и состоит основное предназначение суда в мировом сообществе – обеспечить в допустимо кратчайшие сроки разрешение спора и тем самым снять потенциальную напряженность между государствами (*interest reipublicae ut sit finis litium*)<sup>20</sup>.

Примером недопустимого с точки зрения процессуальных правил поведения государства служит поведение Индии, которая в деле о процессе над пакистанскими военнопленными пыталась произвольными (с учетом времени их подачи в суд) и многочисленными (в плане возможного прояснения своей позиции) посланиями в суд намеренно затянуть дебаты, с тем чтобы отсрочить, если не затруднить вообще, назначение судом временных охранительных мер. Известно, что согласно ст. 73 Регламента Суд, перед тем как вынести решение о применении охранительных мер, предоставляет сторонам возможность высказать свои замечания по данному вопросу. Право изложить свою точку зрения и представить свои комментарии по любому вопросу права или факта должно использоваться таким образом, чтобы тем самым не создавать суду дополнительных сложностей совершенно искусственного характера при вынесении решения. Тем более недопустимо какое-либо злоупотребление процессуальными правилами на стадии назначения временных охранительных мер для неявившейся стороны. Она должна выполнять все свои процессуальные обязанности и пользоваться предоставленными процессуальными правами исключительно на основе принципа добросовестности. В част-

---

<sup>20</sup> См.: *Cheng B. General Principles of Law as applied by international courts and tribunals.* L., 1953. P. 295.

ности, недопустимо намеренное затягивание процесса путем провоцирования ненужной дискуссии по вопросам, составляющим существо дела. Обычные утверждения неявившейся стороны, что суд не вправе "назначать временные охранительные меры без тщательного анализа и оценки всех вопросов" (которые на самом деле относятся к существу дела), несостоятельны. В упомянутом деле все в общем-то так и произошло. Будучи неявившейся стороной, Индия в своих письмах от 23 и 28 мая и 4 июня 1973 г. на имя Секретаря Суда утверждала, что суд не вправе назначать временные охранительные меры до того, как он подтвердит свою юрисдикцию в данном деле. Все эти письма по сути составляли меморандум, но не об охранительных мерах, а по существу дела. Перечисленные послания Индии побуждали противоположную сторону каждый раз отвечать на них. А это, естественно, затягивало процесс, что отнюдь не содействовало правосудию. Французский юрист П.-М. Эйзманн, оценивая поведение Индии в данном деле, верно констатировал, что для суда дискуссия на стадии назначения охранительных мер с ее намеренной пролонгацией со стороны одного из участников спора представлялась совершенно бесполезной и даже ненужной<sup>21</sup>. Суд, предоставив сторонам возможность высказать свои замечания по поводу постановления о применении охранительных мер, не заинтересован в искусственном затягивании процесса. Просьба о применении охранительных мер, как отмечается в ст. 74 Регламента, пользуется приоритетом перед всеми другими делами. По ней решение выносится безотлагательно.

Как явствует из положений Регламента, суд действительно готов предпринимать самые активные шаги по удовлетворению в случае необходимости просьбы о назначении охранительных мер и соответственно указать государству на недопустимость его поведения, если оно своими действиями попытается любыми путями воспрепятствовать вынесению соответствующего постановления.

Доктрина международного права и практика Международного суда однозначно свидетельствуют о том, что суд, обладая так называемой предварительной, т.е. присущей ему, компетенцией, вполне правомочен назначать временные охранительные меры задолго до того, как он перейдет к рассмотрению наличия у него основной юрисдикции, необходимой для вынесения решения по существу дела. При этом оспаривание юрисдикции суда и неявка ответчика не мешают суду вынести постановление о назначении охранительных мер. Заключение такого рода прямо вытекает из наличия у суда предварительной компетенции, которая присуща ему как международному органу обязательной юриспруденции. Авторитетные мнения ученых на этот раз полностью совпадают и в концентрированном виде изложены в работах П.-М. Эйзманна, английских юристов Я. Синклера и Б. Ченга, бывшего председателя Международного суда нигерийского юриста Т. Элайеса<sup>22</sup>.

<sup>21</sup> *Eisemann P.M.* Les effets de la non comparution devant la CIJ // AFDI. 1973. P. 1974. P. 364-365.

<sup>22</sup> *Ibid.* P. 359, 362; *Sinclair I.* Op. cit. P. 341; *Cheng B.* Op. cit. P. 267-274; *Elias T.U.* Op. cit. P. 63, 76.

Вопрос о соотношении юрисдикции на стадии назначения временных охранительных мер и на стадии рассмотрения по существу дела привлекает внимание ученых. И это понятно. Данный вопрос имеет не только чисто прикладное, сугубо теоретическое значение, но и непосредственную практическую важность. Случаи неявки в суд параллельно с оспариванием юрисдикции суда даже тогда, когда она представляется совершенно очевидной (для любого непредвзятого мнения), с одной стороны, и необходимость назначения временных охранительных мер по ст. 41 Статута, равно как удовлетворение просьбы заявителя о разрешении дела в его пользу по ст. 53 Статута (если на то есть основания), – с другой, встречаются в практике главного судебного органа ООН достаточно часто.

С целью внести окончательную ясность в вопрос о соотношении юрисдикции на стадии охранительных мер и на стадии разбирательства по существу представляется целесообразным обратиться к анализу практики Международного суда. Именно здесь можно найти такое авторитетное понимание вопроса, которое способно дать исчерпывающий ответ на интересующие нас вопросы. В связи с этим наше внимание привлекло отдельное мнение судьи Дж. Фицмориса (дело о Северном Камеруне), который с присущей ему четкостью раскрыл различие между юрисдикцией суда на стадии назначения временных охранительных мер и его юрисдикцией по существу. Он заявил следующее: «... в судебной области различается и присутствует существенная и основная юрисдикция суда (для того, чтобы заслушать и решать дело по существу) и соответственно существует возможность заявления (предварительных) возражений против осуществления такой юрисдикции. Вместе с тем присутствует предварительная, или “присущая”, юрисдикция суда (для назначения временных охранительных мер, принятия встречных требований или вынесения решений по просьбе о вступлении в дело), которую он может осуществлять даже в преддверии любой процедуры установления факта наличия у него основной юрисдикции в отношении решения по существу. Более того, даже тогда, когда она оспаривается, или тогда, когда в конце концов становится ясным, что суд не обладает юрисдикцией для решения дела по существу... эта присущая суду юрисдикция... является по сути неотъемлемой юрисдикцией. Правомочие осуществить ее является необходимым условием деятельности Международного суда – или любого органа правосудия, – его способности функционировать вообще»<sup>23</sup>.

Суд должен действительно обладать такой юрисдикцией, чтобы быть в состоянии в любой нужный момент, когда (ввиду возникшего спора) состояние отношений между государствами чревато дальнейшим их ухудшением, указать временные охранительные меры с целью приостановить этот процесс и восстановить – насколько возможно – положение, которое существовало до спора. Если, в том что касается конечной цели временных охранительных мер, в доктрине междуна-

<sup>23</sup> СИ. Recueil. 1963. P. 103.

родного права и не существовало другого мнения, то в оценках возможного объема юрисдикции на стадии вынесения охранительных мер можно выявить некоторые расхождения.

В чем же они состоят? Теоретические расхождения между учеными касаются того, насколько суд на стадии рассмотрения вопроса о назначении охранительных мер должен быть уверен в возможности наличия у него юрисдикции вынести решение по существу. При этом такая возможность одними учеными рассматривается в позитивном аспекте ее очевидного присутствия в будущем, а другими – в негативном плане определения того, что возможность юрисдикции для вынесения решения по существу не может быть исключена. Различие точек зрения по вопросу о том, должна ли юрисдикция для решения дела по существу присутствовать у суда на стадии охранительных мер в аспекте вероятного или возможного (другими словами, как очевидная реальность ее наличия или явная нереальность ее отсутствия), в конечном итоге не имеет столь существенного значения для непосредственного функционирования Международного суда. Мнения ученых могут варьировать, но они едины в главном. А главное как раз состоит в том, что суду нет необходимости быть убежденным в возможности существования у него юрисдикции по существу дела, равно как быть разумно уверенным в невозможности ее отсутствия. Основная причина, по которой суд может использовать свои полномочия даже тогда, когда вопрос о наличии у него юрисдикции по существу еще окончательно не решен, состоит в том, что основная цель охранительных мер – поддержание *status quo ante* в отношениях между государствами и тем самым недопущение ухудшения ситуации<sup>24</sup> – существует как обязанность государств независимо от какого-либо вмешательства суда. Назначение временных охранительных мер тем самым выступает в качестве “судебного предложения”<sup>25</sup>.

Что здесь имеется в виду? Так же как в праве международных договоров существует обязанность государств в соответствии с принципом добросовестности воздерживаться от действий, которые лишили бы договор его объекта и цели до его вступления в силу, так и в праве, регулирующем деятельность международных судебных органов, присутствует обязанность (также вытекающая из принципа добросовестности), которая прямо предписывает недопустимость совершения той или иной стороной каких-либо действий, могущих привести к расширению или усугублению спора. После того как стороны, передав спор на разрешение суда, согласились ожидать решения по нему, они обязаны в силу принципа добросовестности поддерживать (насколько это возможно) существующую ситуацию и соответственно во временной промежуток до момента принятия решения (на основе *status quo*) воздерживаться от каких-либо односторонних действий, которые могли бы

<sup>24</sup> См.: Постановление суда от 22 июня 1973 г. о назначении временных охранительных мер в деле о испытаниях ядерного оружия (CJ. Recueil. 1973. P. 99).

<sup>25</sup> Об этом см.: *Cheng B. Op. cit.* P. 140–143.

лишить вынесенное судом постановление его существа (его объекта и цели). Обязанности сторон в уже начатом производстве впредь до принятия окончательного решения по делу имеют под собой солидную базу из практики Постоянной палаты международного правосудия и Международного суда. Об их реальности и необходимости добросовестно соблюдения свидетельствует постановление Постоянной палаты международного правосудия от 5 декабря 1939 г. о назначении временных охранительных мер в деле об Электрической компании Софии в Болгарии; решение Постоянной палаты международного правосудия от 3 августа 1932 г. по делу о Восточной Гренландии; постановление о временных охранительных мерах, вынесенное в 1951 г. Международным судом по делу об англо-иранской нефтяной компании<sup>26</sup>.

Суд своим постановлением о временных охранительных мерах дополнял уже действующие обязанности сторон в начатом судопроизводстве силой главного судебного органа ООН. Тем самым придавал им большую императивную силу. Вынося постановление на основе ст. 41, суд указывает на временные меры, которые должны быть приняты для обеспечения прав каждой из сторон. Постановление о временных охранительных мерах, как правило, прямо предписывает, какие меры должны быть приняты, чтобы обеспечить законные права всех сторон в соответствии с современным международным правом. Оно обладает такой же юридической силой, как и решение суда, которое "обязательно лишь для участвующих в деле сторон и лишь по данному делу" (ст. 59 Статута). В начатом судопроизводстве постановление о временных охранительных мерах предстает в качестве временного, промежуточного решения. В ряде случаев постановление о временных охранительных мерах может стать и окончательным решением по какому-то определенному вопросу.

Мнение о равно обязывающей силе постановления о временных охранительных мерах и решения по существу, высказанное бывшим председателем Международного суда судьей Т. Элайесом в его последней книге<sup>27</sup>, заслуживает самого серьезного внимания. Оно не является чисто субъективным мнением известного юриста, а отражает в себе практику Международного суда и Постоянной палаты международного правосудия. Так, в подтверждение своей точки зрения бывший председатель Международного суда ссылается на постановление о временных охранительных мерах, вынесенное председателем Постоянной палаты международного правосудия М. Хадсоном 8 января 1927 г. по делу о денонсации договора от 2 ноября 1867 г. между Китаем и Бельгией<sup>28</sup>. Пример из практики Постоянной палаты международного правосудия действительно стоит того, чтобы на него ссылаться. Уже ставший историческим достоянием документ содержит важные теоретические по-

<sup>26</sup> CPJ (1939). *Série A/B*. N. 79. P. 199; CPJ (1932). *Série A/B*. N. 48. P. 287; CII. Recueil. 1951. P. 89.

<sup>27</sup> *Elias T.O.* Op. cit. P. 79.

<sup>28</sup> CPJ. *Série A*. N. 8. P. 7.

ложения, касающиеся компетенции суда назначать временные охранительные меры, а также раскрывает содержание обязанностей государств в отношении вынесенного постановления. И то и другое по достоинству оценено учеными разных стран. Об этом говорит хотя бы факт обильного цитирования документа<sup>29</sup>.

Чтобы избежать возможных нареканий в отношении громоздких цитат, затрудняющих процесс ознакомления с работой, воздержимся от подобной практики и сделаем ряд выводов общего порядка именно по предмету нашего исследования. Нас прежде всего интересует вопрос о соотношении юрисдикции суда на стадии охранительных мер и на стадии разбирательства по существу, а также, естественно, вопрос о поведении государств на стадии открытого производства после вынесения судом постановления о временных охранительных мерах.

Вопрос о юрисдикции на стадии охранительных мер был решен судом достаточно однозначно. Уже сам факт вынесения такого постановления свидетельствует об уверенности (убежденности) суда в своей компетенции указать такие меры даже до окончательного решения вопроса о юрисдикции по существу. Достаточно было того, чтобы спор по всей очевидности входил или по крайней мере не выходил явно из-под юрисдикции суда. Все, что требуется в такой ситуации, это – суд явным и очевидным образом не должен быть лишен юрисдикции вообще. Заявление суда о том, что он может высказаться об отсутствии у него юрисдикции или вынести решение по существу, служит наглядным свидетельством присутствия у суда убеждения в наличии у него требуемой для охранительных мер юрисдикции.

В пользу существования у суда юрисдикции для вынесения постановления о временных охранительных мерах (даже до того, как будет вынесено окончательное решение о юрисдикции по существу) говорит и позиция суда об обязательствах государств в отношении и постановления об охранительных мерах, и самого решения. Суд проводит различие между добросовестным выполнением обязательств государств на стадии охранительных мер и на стадии по существу. Обязательство в отношении постановления об охранительных мерах, как вполне резонно отметил суд, существует вне зависимости от и до определения его юрисдикции по разрешению данного дела по существу. Однако оно прекращает свое действие в тот момент, когда суд установит (определит), что он не обладает такой юрисдикцией. До наступления указанного момента обязательство государств по отношению к постановлению о назначении охранительных мер действует и должно ими добросовестно выполняться. Чем же суд обосновывает существование такого обязательства? Вопрос имеет самое непосредственное отношение к предмету исследования, поскольку затрагивает поведенческий аспект в международно-правовой позиции государства в открытом производстве. Доводы суда как по вопросу о своей юрисдикции на стадии временных охранительных мер, так и в отношении обязательств сторон выпол-

---

<sup>29</sup> См., например: *Cheng B. Op. cit.* P. 272, 296.

нять на основе принципа добросовестности вынесенное постановление о назначении охранительных мер резонны. С ними можно полностью согласиться. И действительно, если государство приняло общие услуги суда, если оно совместно с другими государствами выразило намерение содействовать его благотворной деятельности и, наконец, если оно является участником договора, который обеспечивает беспрепятственное осуществление судом своих функций, то тем самым оно признало все полномочия суда, которые включены в процесс судебного производства. Отсюда следует, что такое государство обязано выполнять на основе принципа добросовестности весь комплекс временных охранительных мер, записанных в постановлении суда.

Подтверждение на основе практики Постоянной палаты международного правосудия и Международного суда ООН полномочий суда на вынесение постановления о временных охранительных мерах (до того, как вопрос о юрисдикции по существу дела решен окончательно), равно как и обязательств сторон по добросовестному выполнению соответствующего постановления, значительно повлияло на стабилизацию доктринального рассмотрения вопроса. Множественность подходов была в значительной степени устранена, выявилась общность в понимании необходимости наличия у суда требуемых полномочий по назначению временных охранительных мер. Вместе с тем выявилась уже не столько несостоятельность (об этом говорилось выше), сколько ущербность для современного международного правопорядка появляющихся время от времени заявлений о том, что временные охранительные меры не должны назначаться до тех пор, пока суд не удостоверится в наличии у него юрисдикции принять дело к производству и вынести по нему решение по существу. Разве не будет наносить ущерб международному миру допущение такой возможности, когда сторона, заявляющая возражение против юрисдикции суда, заблокирует и фактически наложит вето на весь ход производства по делу (вне зависимости от его достоинств и недостатков), помешав тем самым принятию постановления об охранительных мерах? Разумеется, будет. Поэтому говорить о том, что суд не вправе вынести постановление о временных охранительных мерах до тех пор, пока он не убедится окончательно в наличии у него юрисдикции по существу дела, значит косвенно поощрять недобросовестное, а порой просто безответственное поведение тех государств, которые с помощью института предварительных возражений пытаются воспрепятствовать вынесению судом охранительных мер.

О том, что наши опасения по поводу такого рода поведения государств отнюдь не беспочвенны, свидетельствуют два дела, прошедшие совсем недавно в Международном суде. Это уже упоминавшиеся дела — о дипломатическом и консульском персонале США в Тегеране и о юрисдикции в области рыболовства (Великобритания и Исландия). Оба этих два дела близки и явно выделяются среди других последних дел по трем обстоятельствам: во-первых, это очевидность факта наличия юрисдикции по существу; второе — характер и содержание предварительных возражений со стороны обоих неявившихся ответчиков (со-

ответственно Ирана и Исландии) как против юрисдикции суда вообще, так и против вынесения судом постановления о временных охранительных мерах; третье – быстрая и однозначная реакция суда на заявления о возражении со стороны неявившихся ответчиков. Факт наличия факультативных протоколов к конвенциям о дипломатических и консульских сношениях 1961 и 1963 гг. и соответственно соглашения об обмене письмами от 1961 г. (в которых прямо предписывалось право стран обратиться в суд за разрешением возникшего спора на основе одностороннего заявления) практически сразу же снимал любые сомнения в наличии у суда права принять дело в производство и вынести решение по существу. На фоне очевидности наличия у суда в полной мере всей требуемой юрисдикции по делу не иначе как юридически несостоятельными и политически опасными для международного мира были резкие возражения неявившихся в суд ответчиков против назначения временных охранительных мер. Общие по содержанию доводы Ирана и Исландии против постановления об охранительных мерах (напомним, что до тех пор, пока вопрос о наличии юрисдикции по существу дела не будет разрешен, суд не вправе принять постановление о назначении временных охранительных мер) суд по вполне понятным причинам отвел как неприемлемые, и притом в самые короткие сроки. В деле о дипломатическом и консульском персонале в Тегеране заявление США о возбуждении дела было датировано 29 ноября 1979 г., а постановление о назначении временных охранительных мер с целью обеспечить незамедлительное возвращение Соединенным Штатам помещений посольства и освобождение заложников было принято судом меньше чем через месяц – 15 декабря 1979 г. В деле о юрисдикции в области рыболовства заявление Соединенного Королевства с просьбой о возбуждении дела датировалось 14 апреля 1972 г., а уже 17 августа 1972 г. суд принимает свое постановление о временных охранительных мерах, в соответствии с которыми Исландия должна была воздержаться от применения к своим морским судам новых положений о расширении зоны рыболовства, а годовой улов рыбы ее судами в спорном районе был сведен к определенному судом максимуму.

Готовность суда в каждом конкретном случае в незамедлительном порядке разрешить вопрос по просьбе о применении охранительных мер продиктована не только чисто частными интересами государств – участников (обеспечить насколько возможно законные права каждой из сторон), но и заинтересованностью общего плана (обеспечить соблюдение принципов последовательности и добросовестности в поведении государств). Ведь от того, насколько последовательно и добросовестно государство выполняет свое обязательство о признании обязательной юрисдикции суда, зависит не только нормальной ход уже открытого производства, но и весь процесс расследования по делу. Если государство не будет выдвигать юридически необоснованные возражения против юрисдикции суда (например, просьба о применении временных охранительных мер связана с существом спора; суд перед тем, как удовлетворить просьбу о назначении охранительных мер, должен

окончательно удостовериться в наличии у него юрисдикции принять дело к производству), весь процесс разбирательства пройдет без искусственно чинимых преград и завершится в максимально допустимые сроки. Отсюда становится очевидным, насколько важным представляется соблюдение принципов добросовестности и последовательности на стадии открытого судопроизводства.

Нет необходимости говорить, что принципы последовательности и добросовестности как элементы должного в поведении государств должны соблюдаться не только на стадии уже открытого производства, равно как и убеждать в существовании тесной взаимозависимости этих двух принципов. Применительно к судебному производству эти принципы обретают новые специфические черты, сохраняя вместе с тем присущее им императивное начало.

Все противоречащие сказанному утверждения не только юридически несостоятельны, потенциально опасны, но и, наконец, просто вредны, поскольку создают предпосылки для всякого рода нарушений нормального функционирования главного судебного органа ООН. Замечания оппонентов о несоразмерно эмоциональной оценке противоположных взглядов вряд ли приемлемы на фоне серьезности проблемы. В условиях, когда миропорядок строится на основе верховенства права, роль и значение международного права повышаются, общепризнанные моральные и политические постулаты должного поведения переходят в разряд императивов. Юридически обязательные способы урегулирования взаимных споров через Международный суд осознанно воспринимаются как универсальные. Утверждать обратное – значит “размывать” международное право, “смягчать” уже устоявшиеся императивы добросовестного поведения государств. По сути это регресс, не желание содействовать совершенствованию международного права и его институтов, а намеренное, хотя, может быть, не вполне осознаваемое, принижение роли международного права в современном миропорядке.

Четкое и беспрепятственное функционирование Международного суда не приемлет того, чтобы требования должного в поведении государств в процессе производства заменялись понятиями возможного. Принципы последовательности и добросовестности для того и подтверждаются практикой суда, чтобы обеспечить ему максимально благоприятные условия для решения поставленной перед ним задачи. Ведь если государство, приняв обязательство о признании обязательной юрисдикции, будет своим поведением добросовестно и последовательно его исполнять на всех стадиях прохождения дела, суд может быть уверенным в том, что он сможет выполнить возложенную на него миссию в кратчайший срок и без излишних осложнений. Отсюда и прямая заинтересованность суда подтверждать в своих решениях (там, где это необходимо) свое мнение об императивном начале принципов последовательности и добросовестности. Логически предполагается, что государство, которое следует элементам должного поведения, заложенным в принципах последовательности и добросовестности, не будет злоупотреблять правом при обращении в суд, пытаться затруднить процесс

расследования своей неявкой в суд, заявлять заведомо необоснованные возражения против компетенции суда с единственной целью – воспрепятствовать законно открытому судебному производству вести дело в нормальном порядке. Все эти реальные результаты следования принципам добросовестности и последовательности не только объективно содействуют выполнению обязательств о признании обязательной юрисдикции суда, но – уже чисто субъективно – вписываются в намерения самого суда создать благоприятные условия для отправления функции расследования по представленному ему делу.

Важным элементом обеспечения нормального хода производства по делу является поддержание доверительных отношений между всеми сторонами, задействованными в процессе разбирательства. Суд должен быть уверен в том, что фактическая и правовая сторона искового заявления правильно отражают суть дела. Для принятия решения он должен ознакомиться в полной мере с позициями обеих сторон. Разделение производства на письменную и устную части предположительно служит именно этой цели. Суд вправе требовать от сторон возможности довериться международно-правовой позиции, занятой той или другой стороной. Ведь, если государство в процессе судебного производства несколько раз кардинально меняет свою позицию по рассматриваемому вопросу без предварительного уведомления, суд уже не может рассчитывать на определенную последовательность в концептуальном подходе этого государства. От того, какую международно-правовую позицию займет данное государство по существу дела, во многом зависит и исход самого расследования. Например, если ответчик в ходе разбирательства в суде несколько раз качественно меняет свою международно-правовую позицию непосредственно по предмету иска заявителя, суд может оказаться в глубоком затруднении, пытаясь понять, каков же действительный подход этого государства к тому или иному вопросу международного права, имеющему самое существенное отношение к иску. Выяснение истинной позиции государства может создать дополнительные трудности для судебного расследования, а порой вообще сделать невозможным его окончательное завершение.

Так же как суд, сам заявитель тоже заинтересован в определенной последовательности в международно-правовой позиции ответчика по предмету его иска. В конечном итоге от того, какую же позицию в окончательном варианте займет истец, зависит обоснованность подачи заявления. Наконец, последовательность в международно-правовой позиции самого заявителя во многом определяет весь ход прохождения дела в суде.

Из общей теории международного права известно, что государство с учетом соблюдения основополагающих принципов и норм права может занимать любую позицию. Известно и то, что при определенных обстоятельствах государство в силу действия принципа добросовестности обязано уведомить другое государство о предполагаемом кардинальном изменении своей международно-правовой позиции. Сказанное в полной мере применимо и к процессу судебного производства.

Так же как в праве международных договоров и международном обычном праве, в равной степени и в праве, регулирующем деятельность международных судебных органов, принцип добросовестности обеспечивает защиту доверия, которое одно государство может разумно испытывать по отношению к декларациям и поведению другого государства. Защита со стороны принципа добросовестности распространяется на доверие, которое могут испытывать на взаимной основе стороны судебного процесса в отношении всех процессуальных действий, совершенных в ходе письменной и устной частей судопроизводства. Каков же механизм воздействия принципа добросовестности на процесс обеспечения доверия участников судебного производства и каковы реальные последствия для государства, своим поведением нарушившего этот принцип и соответственно подорвавшего существовавшее до этого доверие?

Каждая сторона судебного процесса занимает, как и следовало ожидать, определенную международно-правовую позицию концептуально вообще и по отдельным деталям рассматриваемого вопроса. С этой позицией она пришла в суд, на ее основе строится вся аргументация в ходе проведения письменной и устной частей производства. Именно в силу занимаемой данной стороной позиции принимаются или отвергаются факты и доводы противоположной стороны. Одобрение или неодобрение одной стороной фактов и доводов противоположной стороны не проходит бесследно с юридической точки зрения ни для непосредственных участников процесса, ни для самого суда. Так, с учетом принятия одним государством определенных фактов по делу другое государство вправе надеяться и даже, более того, быть уверенным в том, что такое признание носит окончательный характер и впоследствии не будет оспариваться. Признание вообще, а тем более непосредственно в ходе судопроизводства, действительно, по всем меркам права является в принципе окончательным. Суд примет во внимание акт признания и всякие действия обратного порядка уже просто не допустит. Любые заявления на этот счет по вполне понятным причинам судом не принимаются. Суд их просто отвергнет как неправомерные. В своем постановлении суд подтвердит в общем плане совершенный стороной акт признания и предпишет, но уже в частном порядке, необходимость строго соблюдать юридические последствия, вытекающие из этого акта. Юридические последствия обычно сводятся к тому, что государство, совершившее акт признания определенных фактов по делу, не вправе это оспаривать в процессе судопроизводства по данному делу. Предсказуемость и обычность наступления такого рода юридических последствий здесь обусловлены действием института эстоппеля. Нарушение принципа добросовестности, как известно, создает эстоппель. Из этого следует. Первое: государство – участник судебного процесса не вправе предпринимать действия, несоместимые с его прежним поведением или декларациями, которые свидетельствовали о признании с его стороны в явной или молчаливой форме фактов, имеющих прямое отношение к рассматриваемому делу. Второе: представляется недопусти-

мым для одного из участников процесса выступать с такими декларациями, которые послужили причиной изменения взаимных позиций обеих сторон в ущерб другому участнику процесса. Однозначность изложенного вывода подтверждается анализом доктрины<sup>30</sup> и практики международных судебных и арбитражных органов<sup>31</sup>.

Как правило, доктрина и судебная практика выдвигают два условия наступления ситуации эстоппель: наличие поведения или позиции одного государства, побуждающего другую сторону принять определенную позицию; наличие ущерба, причиненного этой стороне, как результата того доверия, которое она оказала позиции данного государства.

Принцип эстоппель в сочетании с принципом добросовестности в силу специфики своего воздействия на процесс судопроизводства играет значительную роль в обеспечении нормального хода судебного процесса и достижении справедливого урегулирования спора. Если принцип добросовестности образует определенный уровень должного поведения на всех без исключения стадиях производства, то принцип эстоппель выступает в качестве санкции за нарушение обязательства добросовестности поведения государств. В решениях международных судебных органов принцип эстоппель назван общепризнанным принципом, одинаково известным в практике международного и внутригосударственного суда. Он входит в разряд общих принципов права. О специфическом характере действия принципа эстоппель говорит его направленность. В решении суда в качестве одного из частных аспектов проявления принципа эстоппель назван такой: государство не вправе утверждать, что другое государство не выполнило определенное обязательство или не использовало возможность обращения с ходатайством в суд, если первое государство в результате своего неправомерного акта помешало последнему исполнить данное обязательство или воспрепятствовало ему обратиться с иском заявлением в суд, который был в общем порядке открыт для него<sup>32</sup>.

Изложенный здесь частный аспект принципа эстоппель, проявляющий себя в известном принципе *nullus commodum capere de sua injuria propria* (никто не вправе получать преимущество из своего собственного неправомерного поведения), как нельзя лучше характеризует само его существо: недопустимо для какой-либо из сторон судебного процесса совершать действия, несовместимые с его прежним поведением или декларацией, — *non concedit venire contra factum proprium*. Государство, участвующее в судопроизводстве по конкретному делу, не вправе уже в ходе разбирательства отрицать того, что ранее в явной или молчаливой форме было им принято или признано.

---

<sup>30</sup> *Mabrouk M.* Op. cit. P. 107; *Nguyen Quoc Dinh.* Droit International Public. P., 1975. P. 698; *Schwarzenberger G.* The dynamics of international law. L., 1976. P. 69; *Rousseau Ch.* Droit International public. P., 1970. P. 387–388.

<sup>31</sup> См., например, решение Постоянной палаты международного правосудия от 26 июля 1927 г. (CPII 1927. Série A. N. 9. P. 31).

<sup>32</sup> CPII (1927). Série A. N. 9. P. 31.

Принцип последовательности в форме *allegans contraria non audendus est* предписывает, что в свете тесной взаимозависимости субъектов мирового сообщества государство в манере своего поведения должно придерживаться определенной степени предсказуемости. Если одно государство в рамках своего поведения придерживается соответствующей международно-правовой позиции по определенному вопросу факта или права, а другое государство в ответ на это на основе проявляемого доверия предприняло конкретные действия (могущие включать в себя материальные затраты), то в этом случае в силу принципа эстоппеля первое государство уже не вправе оспаривать факт своего молчаливого или явно выраженного признания произошедших изменений в международно-правовой позиции обоих контрагентов.

Юридическим основанием принципа эстоппель выступает принцип добросовестности. Из всех других выдвигавшихся доктриной международного права юридических оснований эстоппеля принцип добросовестности вплоть до настоящего времени остается, на наш взгляд, единственно логичным объяснением всей конструкции эстоппеля. И действительно, концепция вины и деликтной ответственности государства-агента, якобы создавшего в результате собственного поведения ошибочное представление у противоположной стороны о своих истинных намерениях, и поэтому несущего по суду обязанность придерживаться своего прежнего поведения, строится (несмотря на все утверждения его сторонников об обратном) на зыбкой основе риска, которая в большинстве случаев отвергается доктриной международного права. Рассматривать принцип эстоппель исключительно в свете деликтной ответственности государства-агента – значит подвергать государство постоянному риску того, что его неумышленное (и соответственно не волеизъявительное) поведение может вызвать ошибочное восприятие у контрагентов. Обеспечивать через эстоппель юридическую защиту этого ошибочного восприятия означало бы на самом деле вносить элементы неустойчивости в межгосударственные отношения. А это никак нельзя было бы рассматривать как обеспечение стабильности и безопасности в межгосударственных отношениях, на что в первую очередь и направлено действие принципа эстоппель.

Схематичное обрисование неприменимости концепции деликтной ответственности в качестве обоснования принципа эстоппель позволяет нам предметно поставить следующий вопрос: насколько другая, не менее известная концепция, а именно концепция молчаливого соглашения, может служить в качестве юридического основания принципа эстоппель? Насколько позволительно сказать об этом в данном месте предпринятого исследования? – и ответить на него. Мы принципиально отрицаем саму возможность применения концепции молчаливого соглашения в качестве возможного обоснования принципа эстоппель. И вот по каким причинам. Государства, будучи суверенными носителями признанных за ними суверенных прав, используют их посредством осуществления компетенции в той или иной сфере межгосударственных отношений. Процедура осуществления компетенции через воле-

изъявительное поведение государства проявляет себя в международном правопорядке таким образом, что для обеспечения его юридической состоятельности и действительности совсем не обязательно, чтобы оно опиралось на явное или молчаливое согласие тех, в отношении которых оно было призвано оказывать свое воздействие. По нашему мнению, было бы чистой водой юридической фикцией утверждать, что односторонние акты и юридически значимое поведение государства представляются законными только постольку, поскольку другие субъекты международного права их признали и приняли в качестве таковых. Акты (поведения) представляются законными и вызывающими надлежащие (в соответствии с волеизъявительным намерением субъекта права) последствия уже потому, что они соответствуют международному праву.

Таким образом, юридическая природа принципа эстоппель вытекает из постоянства в поведении государства в отношении данной фактической или юридической ситуации. Речь идет об определенном уровне стабильности и предсказуемости в манере поведения государства. Государство не вправе получать преимущество из собственного противоправного поведения, нанесшего ущерб другому государству: *ne potest mutare consilium suum in alterius injuriam*. Такова схема должного поведения государств в отношениях друг с другом. Она исходит из более общей нормы, предусматривающей недопустимость для государства получать преимущества как следствие своего противоправного поведения, когда в результате собственных виновных или незаконных действий оно лишает другую сторону или непосредственно своего права, или же возможности воспользоваться им<sup>33</sup>.

Юридическое значение указанного принципа таково: государство, которое посредством своего активного или пассивного поведения придерживалось позиции, явно противоположной тому субъективно праву, которое оно отстаивает в суде, не может более востребовать это право. Принципиальная важность указанного определения проявляется в полной мере в процессе судебного-арбитражного разбирательства. И вот каким образом. Выдвижение в ходе судебного-арбитражного производства определенных требований или заявлений, которые явным образом противоречат первоначальному поведению, объявляются недопустимыми с точки зрения права (*allegans contraria non audiendus est*). В то время как принцип добросовестности предусматривает необходимость соблюдения определенного уровня последовательности в поведении государств, принцип эстоппель предусматривает санкцию за его нарушение. Государство теряет возможность обеспечить через суд защиту своего субъективного права. А сам суд признает в качестве недопустимых (не принимает к производству) любые иски по обеспечению юридического права, возникшие из поведения, явным образом расходящегося с первоначальным активным (пассивным) поведением государства.

<sup>33</sup> Подробнее см.: Zoller E. Op. cit. P. 277; Cheng B. Op. cit. P. 149.

Как видим, принцип добросовестности и принцип эстоппель тесно взаимосвязаны. Хотя отношения между этими принципами таким образом подтверждены, можно ли в этом случае говорить о том, что принцип эстоппель зависит (в том, что касается его признания доктриной и практикой международного права) от принципа добросовестности? Как представляется, принцип эстоппель отнюдь не зависит в том, что касается его признания доктриной и практикой международного права, от принципа добросовестности.

Принцип эстоппель признан как самими государствами, так и практикой Международного суда и арбитража. Вопрос о том, насколько различные теоретические аспекты, составляющие принцип эстоппель, признаны в качестве действующего международного права, решается на фоне более широкого и обстоятельного исследования практики государств, которое еще предстоит осуществить. В порядке предварительной констатации можно сказать следующее. Принцип эстоппель, будучи понимаем в своей самой упрощенной форме, есть не что иное, как требование придерживаться определенного уровня последовательности в поведении государств. В латинском выражении это звучит как *allegans contraria non audiendus est*. В соединении с актом признания (в явной форме, т.е. посредством специального юридического документа, или через поведение) принцип эстоппель применим практически во всех областях международного права. В этом плане он выступает уже не просто как процедурное правило судебно-арбитражного производства, но в качестве материального принципа права. Заключение Э. Золлер подтверждает наши мысли на этот счет<sup>34</sup>. При этом можно с полным основанием заключить, что из общего принципа права, каковым он вполне справедливо считался большинством юристов-международников, принцип эстоппель через судебно-арбитражную практику сформировался в качестве обычного прецедентного правила. Его подтверждение в практике позволяет квалифицировать данный принцип в качестве всеобщего (универсального) обычая. Проведенный в работе А. Мартена анализ свидетельствует в пользу сделанного здесь вывода<sup>35</sup>.

Институт эстоппель происходит из английского общего права. Принцип эстоппель является результатом правотворческой деятельности английского суда, использовавшего его в качестве средства представления доказательств в ходе судебного разбирательства<sup>36</sup>. Определенные фактические акты торжественного и формального характера, имевшие место в процессе их заключения, будучи официальным образом закреплены, приобретали впоследствии абсолютную силу, не подлежащую какому-либо оспариванию. Первоначально эстоппель проявлял себя в трех направлениях: *estoppel by record* имел применение в отношении любого законного судебного решения, выне-

<sup>34</sup> См.: *Zoller E. Op. cit. P. 275.*

<sup>35</sup> См.: *Martin A. Estoppel en Droit International Public. P., 1979. P. 246.*

<sup>36</sup> Подробнее см.: *Ibid. P. 10-14.*

сенного компетентным судом, включая решения судебных органов (арбитров), которые не вели официальной регистрации принятых документов. Estoppel by deed касался любого контракта, лишенного какой-либо официально подтверждающей его печати и при определенных условиях – любой письменной декларации, сделанной без соблюдения какой-либо формы. Estoppel by matter in pais распространял свое действие, с одной стороны, на сделки сначала с недвижимостью, а затем уже с движимым имуществом. А с другой – благодаря вмешательству института справедливости в значении equity, *equité* он мог вытекать (если были соблюдены все соответствующие условия) из простых, лишенных какой-либо специальной формы деклараций воли, из определенных фактических представлений (*representations*)<sup>37</sup>. Обстоятельства здесь должны быть таковы, чтобы можно было разумно из этого вывести, что акты активного или пассивного поведения государства соответствуют реальности положений, которые они предполагали выразить: эстоппель рассматривался как законный и справедливый и при определенных обстоятельствах воспрепятствовал субъекту совершенных актов (деклараций или юридически значимого поведения) отрицать их действительность, поскольку они обладали силой абсолютно неопровержимого доказательства. Таким образом, заключает А. Мартен, обновленный под воздействием практики судов справедливости институт эстоппель, получив новое название *estoppel by representation*, или *equitable estoppel*, оказал определяющее влияние на весь институт эстоппеля в общем праве и занял доминирующее место в английском праве<sup>38</sup>.

В настоящее время эстоппель по общему признанию ученых проявляет себя в двух направлениях: *estoppel by res judicata*, применяемый в отношении судебных решений, и *estoppel by representation*, употребляемый в более широком аспекте применительно ко всему комплексу деклараций воли. Исследование института эстоппель предполагается начать с рассмотрения *estoppel by representation*. Именно этот тип эстоппеля нашел свое наибольшее распространение в английском общем праве и получил свое последующее применение в международном публичном праве. В том что касается *estoppel by res judicata*, то здесь отношение международного публичного права к данному типу эстоппеля неоднозначное: в то время как в целом международное публичное право не пошло по пути признания *estoppel by res judicata*, отдельные его элементы нашли свое применение в нем.

*Estoppel by representation* как средство, устанавливающее запрет для субъекта права противоречить или оспаривать в суде то, что он ранее заявил, совершил или дал понять, распространяет свое действие в отношении односторонних юридических актов, а также юридически значимого активного и пассивного поведения государств<sup>39</sup>. Согласно автори-

<sup>37</sup> См.: Броунли Я. Международное право. М., 1977. Кн. 2. С. 355–357.

<sup>38</sup> Martin A. Op. cit. P. 13.

<sup>39</sup> См. *Ibid.* P. 15; Mabrouk M. Op. cit. P. 107.

тетным представителям науки международного права эстоппель предполагает недопустимость или устанавливает общий юридический запрет в том, что касается попыток выступать с определенными утверждениями или, наоборот, отказаться от ранее занятой позиции. Он прещает субъекту права опротестовывать в ущерб противоположной стороне какой-либо факт или определенное фактическое состояние, а также выдвигать противоположные доказательства в процессе судебного-арбитражного разбирательства<sup>40</sup>.

В более общем плане *estoppel by representation* устанавливает запрет стороне – участнице судебного процесса возвращаться к одной из своих прежних занимаемых позиций. При этом английское общее право, а затем уже международное право, перенявшее институт *estoppel by representation*, устанавливают жесткие требования в отношении констатации ситуации эстоппель. Только при наличии соответствующих четырех конститутивных элементов эстоппеля суд приходит к заключению о наличии ситуации *estoppel by representation*. При отсутствии хотя бы одного конститутивного элемента эстоппеля суд, как показывает практика (см. например, дело о континентальном шельфе Северного моря)<sup>41</sup>, делает заключение об отсутствии ситуации эстоппель.

Каковы же по своему содержанию четыре конститутивных элемента эстоппеля, о которых здесь идет речь? Прежде всего – это существование ясной и недвусмысленной международно-правовой позиции (представления – *representation*) по конкретным вопросам настоящего или прошлого, выраженной на основе свободного и обдуманного волеизъявления юридически правоспособного субъекта права. Второе условие состоит в необходимости доказывания заявителем того, что как следствие занятой противоположной стороной международно-правовой позиции (представления) он предпринял определенные позитивные действия или же, наоборот, воздержался от них, самым добросовестным образом положившись на эту позицию. Третье – заявитель должен представить доказательства того, что в результате предпринятых им действий или воздержания от совершения таковых был нанесен ущерб его собственной позиции. Наконец, четвертое условие – заявитель должен подтвердить тот факт, что субъектом последующей международно-правовой позиции (представления), которая сделала необходимым обращение заявителя к эстоппелю, является автор первоначальной позиции (представления). При этом последующая международно-правовая позиция должна относиться к тем же фактам, что и первоначальная, и, помимо этого, должна ей противоречить, отменять ее или вносить в нее изменения существенного порядка. Таковы общие требования, выдвигаемые юридической наукой к содержанию конститутивных

---

<sup>40</sup> *Lauterpacht H. International Law. Being the Collected Papers of H. Lauterpacht. Cambridge, 1970. P. 70; Scharzenberger G. Dynamics of International Law. L., 1976. P. 68–70; Cheng B. Op. cit. P. 141–149.*

<sup>41</sup> См.: C.I.J. Recueil 1969. P. 26–27.

элементов эстоппеля согласно английскому общему праву<sup>42</sup>. Для наиболее полного понимания содержания эстоппеля в международном публичном праве, полностью воспринявшем основные конститутивные элементы эстоппеля, как они практикуются в английском общем праве, представляется необходимым остановиться здесь на рассмотрении содержания конститутивных элементов эстоппеля согласно общему праву Великобритании.

Первый конститутивный элемент эстоппеля – это, как уже отмечалось, обязанность заявителя подтвердить существование первоначальной, ясной и недвусмысленной по своему внешнему проявлению правовой позиции (представления), относящейся к существующим или имевшим место в прошлом фактам, которая была выражена на основе свободного и намеренного волеизъявления юридически правоспособного субъекта права. В содержании первого конститутивного элемента эстоппеля можно выделить три аспекта. Прежде всего речь идет о существовании первоначальной, ясной и недвусмысленной по своему внешнему проявлению правовой позиции (представления). Указанная далее правовая позиция должна иметь прямую связь с существующими в настоящее время или же имевшими место в прошлом фактами. И наконец, в основе правовой позиции (представления) должно лежать свободное и намеренное волеизъявление юридически правоспособного субъекта права.

Когда речь идет о первоначальной, ясной и недвусмысленной по своему внешнему проявлению правовой позиции, можно выделить следующие вопросы: о форме волеизъявления субъекта права и о характере заявленной правовой позиции (представления). Правомерный субъект может облекать свою волю в форму активного и пассивного поведения. С точки зрения права это не имеет особой значимости. Главное здесь состоит в том, чтобы через активное или пассивное поведение субъектом права было осуществлено волеизъявление вызвать к жизни определенную международно-правовую позицию (представление), в ответ на которую противоположная сторона предприняла бы определенные действия. Ситуация, как видим, такова: одна сторона через активное или пассивное поведение создает соответствующую международно-правовую позицию (представление), а другая, положившись на эту позицию, предпринимает меры определенного порядка. Вопрос о форме волеизъявления субъекта права, создавшего соответствующую международно-правовую позицию (представление), достаточно ясен: это – активное или пассивное поведение субъекта права. Вопрос о характере заявленной правовой позиции (представления) прямо взаимосвязан с первым и может быть определен следующим образом. Если субъект права намеревается создать через свое активное или пассивное поведение соответствующую международно-правовую позицию, то, ес-

---

<sup>42</sup> См.: *Martin A. Op. cit. P. 19; Lang J. Le plateau continental de la mer du Nord. Arrêt de la C.I.J. P., 1970. P. 53–54; Vallee Ch. Quelques observations sur l'estoppel en droit des gens // RGDIP. 1973. N 4. P. 959–963.*

тественно, эта позиция должна носить ясный и недвусмысленный характер. Только такая международно-правовая позиция может служить основанием и соответственно побудительной причиной для определенных действий противоположной стороны. Иначе как можно вообще предпринимать какие-либо действия, если созданная международно-правовая позиция не носит ясного характера и двусмысленна по своему содержанию?

Определив, что первоначально созданная правовая позиция (как первый конститутивный элемент эстоппеля) может быть результатом активного или пассивного юридически значимого поведения субъекта права и должна носить ясный и недвусмысленный характер, следует отметить необходимость непосредственной связи данной правовой позиции с ныне существующими или с уже произошедшими фактами. Имеется в виду, что правовая позиция в плане создания эстоппеля не может иметь какой-то абстрактный характер, но должна непосредственно относиться к существующим в настоящее время или к имевшим место в прошлом фактам.

Поскольку правовая позиция (представление) является результатом свободного и намеренного волеизъявления субъекта права, логично говорить, что данный субъект права должен быть правоспособным, а само его волеизъявление – носить намеренный и свободный, т.е. ясно осознанный, характер. В противном случае, т.е. когда правовая позиция (представление) явилась результатом обмана или применения насилия со стороны противоположного субъекта права, заявление об эстоппеле будет признано судом как недопустимое и соответственно отклоняется.

Вторым конститутивным элементом эстоппеля является необходимость доказывания заявителем того, что – вследствие занятой противоположной стороной правовой позиции (представления) – он предпринял определенные позитивные действия или же, наоборот, воздержался от них, самым добросовестным образом положившись на эту позицию.

Потенциальным заявителем и соответственно его дестинатором может быть в принципе любой правоспособный субъект права. Он может сам непосредственно участвовать в правоотношениях, приведших к возникновению ситуации эстоппель, или же – через процедуру делегирования полномочий – может быть представлен в данной ситуации своим полномочным представителем. В последнем случае право выступить с эстоппелем в суде принадлежит непосредственно представляемому субъекту права, поскольку именно к нему через его представителя была обращена созданная правовая позиция (представление).

С точки зрения юридической значимости созданная правовая ситуация должна быть таковой, чтобы она, во-первых, действительно послужила побудительным моментом для действия или бездействия заявителя и, во-вторых, обладала определенной материальностью. Итак, государство, которое заявляет в суде о наличии ситуации эстоппель, должно доказать, что поведение ответчика явилось именно той побудительной

причиной, которая послужила основанием для действия или соответственно бездействия с его стороны. При этом заявителю следует также доказать, что поведение ответчика было материально значимым.

Третий конститутивный элемент эстоппеля *by representation* непосредственно связан со вторым конститутивным элементом и прямо вытекает из него. Заявитель, будучи обязанным доказать, что созданная на основе поведения ответчика материально значимая позиция (представление) послужила для него побудительным мотивом для определенного рода действия или бездействия, призван представить доказательства возникновения прямого ущерба от такого рода действия или бездействия. Бремя доказывания, которое возлагается на заявителя, состоит в том, чтобы представить суду убедительные свидетельства существования прямой связи между созданной на основе поведения ответчика позиции (представления), побуждением к действию или бездействию со стороны заявителя и понесенным им ущербом. Таким образом, здесь основным предметом доказывания со стороны заявителя выступают следующие два вопроса: само фактическое наличие понесенного ущерба, и существование причинно-зависимой связи между поведением ответчика, с одной стороны, и побуждением к действию, изменением в позиции заявителя, понесенным им в результате этого ущербом – с другой.

В том что касается изменения позиции и понесенного ущерба, то здесь суть проблемы состоит в следующем. Заявитель, обращаясь в суд, должен представить доказательства того, что он понес реальный ущерб в любой допустимой форме (предпринял соответствующие работы, осуществил определенные расходы, лишился возможной прибыли). Ущерб тем самым трактуется в широком смысле. Вместе с тем ущерб в его моральном или интеллектуальном содержании не принимается согласно имеющейся судебной практике в качестве основания для констатации эстоппеля.

Ущерб как таковой предполагает существование причинно-следственной связи между созданной на основе поведения ответчика определенной позицией (представлением) и возникшим в результате этого побуждением противоположной стороны (заявителя) к совершению соответствующих действий, изменением в позиции заявителя, понесением им ущерба. Заявитель в порядке обоснования по существу своего утверждения о наличии ситуации эстоппель (при обращении в судебнo-арбитражные инстанции) призван самым убедительным образом доказать наличие причинно-следственной связи. В противном случае суд будет вынужден прекратить производство по данному делу и отказать в иске. Необходимость констатации причинно-следственной связи (между созданной на основе поведения ответчика определенной правовой позицией, представлением, побуждением заявителя к совершению соответствующих действий, изменением в позиции заявителя и понесенным им ущербом) в аспекте ситуации эстоппель подчеркивает сугубо целенаправленное действие института эстоппель. Эстоппель применяется исключительно в отношениях между государством, создавшим на

основе своего поведения определенную правовую позицию (представление), и государством, которому это представление предназначено. Таким образом, эстоппель сугубо в рамках двусторонних отношений содействует поддержанию права и справедливости в целом.

Эстоппель как фактор поддержания стабильности и юридической безопасности субъектов правоотношений наступает как следствие нарушения принципа добросовестного соблюдения международных обязательств, выразившегося в непоследовательности поведения по отношению к другому субъекту права. Такая непоследовательность, послужившая причиной нанесения ущерба признанным правам другого субъекта правоотношений, в обычном порядке возникает вследствие коренного изменения первоначальной позиции. Субъект права, добросовестно доверившийся первоначальной позиции другого субъекта, принял определенные действия или, наоборот, воздержался от таковых и, как результат такого коренного изменения первоначальной позиции последнего, претерпел ущерб в той или иной области признанных за ним прав.

Первоначальная и коренным образом измененная последующая позиция субъекта права для целей констатации ситуации эстоппель должна касаться одних и тех же фактических обстоятельств. Коренное изменение в позиции субъекта правоотношений, касающееся различных фактических обстоятельств, не может служить основанием для признания судом существования ситуации эстоппель. Тем самым, требование об идентичности фактических обстоятельств, лежащих в основе первоначальной и коренным образом измененной последующей позиции субъекта права (автора представления), следует рассматривать как еще один конститутивный элемент института *estoppel by representation*. Это – четвертый конститутивный элемент института *estoppel by representation*. Важно отметить следующее обстоятельство. Когда говорят, что суд для целей констатации ситуации эстоппель должен сделать заключение о коренном изменении в первоначальной и последующей позиции субъекта права, речь вовсе не идет о необходимости того, чтобы его последующая позиция была бы противоположной его первоначальной позиции. Достаточно того, чтобы последующая позиция противоречила первоначальной позиции, отменяла или изменяла ее по вопросу, в обычном порядке рассматриваемому в качестве существенного.

По завершении исследования конститутивных элементов, составляющих институт *estoppel by representation* по общему праву, следует говорить о сложности структурного построения данного института, которая обеспечивается наличием четырех конститутивных элементов в его содержании. Присутствие всех их является *непеременным условием констатации ситуации эстоппель*. Поэтому при поступлении заявления о наличии таковой суд тщательно исследует все обстоятельства дела и только по заключении о наличии всех четырех конститутивных элементов приходит к заключению о существовании ситуации эстоппель. В силу своей юридической природы *estoppel by representation* может быть заявлен непосредственно в ходе судебного

разбирательства как следствие того, что субъект, создавший на основе своего поведения определенную позицию, представление, существенным образом изменил свою первоначальную позицию, нанося тем самым ущерб противоположной стороне, добросовестно положившейся на его позицию. В порядке обеспечения своих юридических прав субъект, претерпевший, таким образом, ущерб в результате изменения в существенной своей части первоначальной позиции противоположной стороны, посредством обращения к институту эстоппель заявляет через суд о необходимости восстановить справедливость в отношениях контрагентов. Ответчик должен, во-первых, полностью возместить заявителю ущерб, нанесенный ему в результате противоправного поведения, во-вторых, строго придерживаться принципа добросовестности при выполнении своих международных обязательств. Последовательное соблюдение в своем поведении международных обязательств вне зависимости от источника их возникновения на основе указанного принципа является единственно возможным средством поддержания юридической безопасности всех участников межгосударственного сотрудничества.

Установление конститутивных элементов *estoppel by representation* позволяет нам перейти к вопросу о понятийном содержании термина *representation* (представление) и последующем определении самого института *estoppel by representation*.

Термин *representation* (представление), как отмечалось выше, предполагает наличие определенной юридически значимой позиции субъекта права. Сама эта позиция, включая в себя любое действие или бездействие субъекта права, покрывает все акты пассивного или активного поведения одного субъекта права, способные служить побудительным стимулом для выражения противоположной стороной доверия и соответственно для совершения определенных актов юридически значимого поведения с учетом выраженного доверия. В свете сказанного *estoppel by representation* представляется в качестве устанавливаемого нормами права запрета для субъекта правоотношений противоречить или оспаривать (в ходе проведения судебного разбирательства) то, что было ранее заявлено или совершено. В более широком плане правило *estoppel by representation* действует таким образом, что воспрепятствует стороне возвратиться к одной из своих ранее занимаемых позиций.

Система английского права выработала определенные критерии для констатации ситуации *estoppel by representation* с намерением установить четкие границы для дискреционных полномочий судебно-арбитражных органов определять в каждом отдельном случае относительно недопустимости отказа от ранее занимаемой позиции.

Международное публичное право переняло из английского общего права в полном объеме все установочные критерии в отношении констатации эстоппеля с той лишь разницей, что здесь субъектами права выступают не физические лица, а суверенные государственные образования. В порядке обобщения судебно-арбитражной практики и доктри-

ны международного права можно представить содержание эстоппеля следующим образом. Ситуация эстоппель наступает в тех случаях, когда один субъект права посредством своего юридического значимого поведения или заявления, т.е. через созданное им представление, побуждает другого субъекта права на основе выраженного им доверия внести изменения в занимаемую позицию себе во вред. Следствием изложенной здесь ситуации является невозможность для первого субъекта права предпринять какие-либо меры по внесению изменений (с целью получения незаконных преимуществ) в свою прежнюю, ранее занимаемую им позицию.

Возможность обращения в международные судебные-арбитражные инстанции в порядке обеспечения своих юридических прав, предусматриваемая институтом эстоппель, создает первоначальное впечатление об эстоппеле как о сугубо процессуальном институте в рамках доказательного права. Мнение об эстоппеле исключительно в плане процессуального возражения на стадии предварительного разбирательства против рассмотрения дела (основанного на неподведомственности суду дел данной категории) находит в ряде случаев свое отражение в науке. Это отмечают ученые в ходе проведенного ими анализа доктрины<sup>43</sup>. Так, в Терминологическом словаре по международному праву (под ред. Ж. Бадевана) эстоппель определяется как заимствованный из английского языка процедурный термин в форме возражения в связи с истечением срока (подачи иска), запрещающего стороне-участнице процесса принять позицию, которая противоположна позиции, ранее ею явно или молчаливо принятой или занимаемой ею в настоящее время в ходе данного судебного процесса<sup>44</sup>. Вместе с тем существует и другая точка зрения. Ее сторонники рассматривают эстоппель в качестве особого правового института<sup>45</sup>. Эстоппель здесь выступает в качестве стройного комплекса норм, призванного на основе принципа добросовестности содействовать обеспечению юридической безопасности субъектов права. Так, П. Ретер, выступая в Международном суде по делу о храме Преах Вихеар, сказал: "Не входя во все существенные тонкости юридического анализа, присущие английскому праву, надо просто заявить, что в международных отношениях доктрина делает из эстоппеля механизм, отвечающий обеспечению общего принципа добросовестности и необходимости поддержания безопасности, которая регулирует человеческое сообщество"<sup>46</sup>.

Признавая действительным существование различия между эстоппелем в качестве судебного-арбитражного средства защиты в рамках доказательного права и эстоппелем в качестве отдельного комплекса норм по обеспечению юридической безопасности субъектов права, не следует, на наш взгляд, прибегать к взаимоисключающим позициям

<sup>43</sup> См.: *Vallee Ch. Op. cit.* P. 951.

<sup>44</sup> См.: *Dictionnaire de la terminologie du droit international public.* P., 1960. P. 263.

<sup>45</sup> См.: *Vallee Ch. Op. cit.* P. 955; *Verhoeven J. La reconnaissance internationale dans la pratique contemporaine. Les relations publiques internationales.* P., 1975. P. 804.

<sup>46</sup> C.I.J. *Mémoires, Plaidoiries et Documents.* 1962. T. II. P. 205.

применительно к оценке места и значения эстоппеля. Противопоставление эстоппеля в значении судебного-арбитражного средства защиты и способа поддержания юридической безопасности субъектов права может привести к преуменьшению важности эстоппеля, поскольку представляло бы эстоппель исключительно с той или другой стороны, хотя на самом деле он выступает в двуедином значении, но с разницей во времени. Эстоппель в значении принципа, основывающегося на принципе добросовестности, предшествует во времени эстоппелю в значении процессуального средства защиты в форме предварительного возражения. Сначала в результате нарушения принципа добросовестности при наличии соответствующих четырех констатирующих элементов возникает ситуация эстоппель, а уже затем потерпевшая сторона в ходе открытого судебного производства на основе предварительного возражения в форме процессуального правила эстоппеля выступает в свою защиту, заявляя о юридической недопустимости доводов (в плане их признания судом) противоположной стороны. Так в двуедином своем качестве эстоппель сначала выступает как принцип, содействующий поддержанию правила последовательности в поведении субъектов права и через него обеспечивающий их юридическую безопасность, а впоследствии проявляет себя как процедурное правило защиты в форме предварительного возражения о неподведомственности суду данного дела. Бельгийский юрист Д. Верховен дал, на наш взгляд, следующее правильно отражающее суть данного принципа определение: «Принцип эстоппель устанавливает санкции в порядке применения принципа добросовестности и в целях обеспечения безопасности за несоблюдение обязательства последовательности, которое, без сомнения, является аксиоматичным принципом международного права, нежели принципом, признанным "цивилизованными странами" или обычной нормой»<sup>47</sup>.

Из контекста определения видим, что функция принципа эстоппель состоит в установлении санкций как следствие несоблюдения обязательства последовательности в поведении субъекта права. Вместе с тем обязательство последовательности напрямую связано с принципом добросовестности, поскольку именно в порядке применения последнего идет речь об установлении санкций со стороны принципа эстоппель. Таким образом, мы вплотную подошли к констатации того, что нарушение принципа добросовестности приводит в действие институт эстоппеля, что подтверждается ранее высказанными на этот счет в доктрине международного права мнениями. Достаточно представить авторитетное мнение Г. Шварценбергера, который заявил о том, что нарушение принципа добросовестности создает эстоппель<sup>48</sup>.

В соответствии с общетеоретическими положениями правовой науки, подтвержденными практикой судебного-арбитражных органов, нарушение принципа добросовестности в поведении контрагента может привести к эстоппелю. Субъект права, претерпевший непосредствен-

<sup>47</sup> Verhoeven J. Op. cit. P. 804.

<sup>48</sup> См.: Schwarzenberger G. Op. cit. P. 69.

ный ущерб в результате непоследовательной юридической позиции противоположной стороны, вправе через суд обеспечить свои субъективные права. Обратившись с иском в суд, сторона, добросовестно доверившаяся занимаемой в течение определенного времени юридической позиции другой стороны и понесшая ущерб непосредственно как результат противоправного поведения последней, вправе заявить о недопустимости такого поведения и потребовать защиты своего правового титула по определенному вопросу права или факта. В случае открытия разбирательства по делу письменная часть судебного производства обычно является той стадией, в ходе которой должно быть заявлено о наличии ситуации эстоппель. Какой-либо специальной формы для эстоппеля не существует. Заявление об эстоппеле должно быть подтверждено фактически и юридически представлением соответствующих доказательств, свидетельствующих о присутствии в данной конкретной ситуации всех четырех конститутивных элементов эстоппеля. При наличии последних суд констатирует эстоппель и в силу этого обстоятельства приходит к заключению о недопустимости выдвижения определенного требования или поддержания определенной претензии стороны, которая своим недобросовестным и соответственно непоследовательным поведением нанесла непосредственный ущерб заявителю. Вместе с тем суд после анализа поведения самого заявителя вправе сделать заключение о существовании основания для прекращения разбирательства по делу. Причинами для такого рода заключения могут быть факты следующего порядка. Прежде всего это нарушение принципа добросовестности в поведении самого заявителя – дестинатора представления (*representation*). Вполне осознавая ошибочность или недействительность представления, заявитель не вправе утверждать, что его действия вызваны именно данным представлением. Выступать с заявлением о наличии ситуации эстоппель в поведении ответчика, заранее зная об ошибочности или недействительности сделанного им представления, с точки зрения права не допустимо. Очевидное несоблюдение здесь принципа добросовестности таково, что это становится для суда основанием для прекращения производства по делу. К аналогичному результату приводят факты обманного поведения заявителя и применения им силы. Если представление, с которым выступил ответчик, явилось следствием обмана или применения силы со стороны заявителя, то, естественно, любое утверждение последнего о наличии ситуации эстоппель в поведении ответчика будет расценено судом как основание для прекращения производства по делу.

В том случае, когда обращение к эстоппелю признается по суду допустимым и обоснованным, сфера его потенциального применения весьма широка. Практически любая отрасль права не исключает возможности применения эстоппеля. Значимость эстоппеля обеспечивается тем обстоятельством, что через обращение к эстоппелю обеспечивается выполнение принципа добросовестности и правила последовательности в поведении субъектов права. Тем самым их юридическая безопасность поддерживается на должном правовом уровне.

Будучи неотъемлемым элементом международного судебного и арбитражного производства, принцип эстоппель стал составной частью процесса установления истинного соотношения прав и обязательств сторон. Суд на основе сравнительного анализа позиции государств во временном промежутке до момента возбуждения дела и их позиции в ходе уже открытого производства может заключить, что в результате своего поведения данное государство признало определенный факт, имеющий существенное значение для дела. Соответственно суд в своем постановлении заявит о недопустимости оспаривания совершенного акта признания. К аналогичному выводу суд придет в случае, когда акт признания совершен непосредственно уже в ходе проведения судебного расследования, после открытия производства по делу. И в том и другом случае государство должно нести ответственность за юридические последствия своего поведения. О непреходящем значении этой нормы свидетельствует решение арбитражного суда по спору между США и Ираном. В нем, в частности, сказано: «Сторона, которая принимает юридические последствия, вытекающие из определенных фактов по делу, “впоследствии не может выступать с противоположными заявлениями в ходе разбирательства по данному делу” – *is afterwards estopped from arguing otherwise in the same proceedings*» (курсив мой. – Р.К.)<sup>49</sup>.

Эстоппель как элемент установления юридических последствий поведения государств в процессе судебного разбирательства играет определяющую роль при констатации факта принятия юрисдикции суда по какому-то конкретному делу. При отсутствии формального конвенционного обязательства и декларации о принятии обязательной юрисдикции суда государство в качестве суверенного субъекта международного права может выразить через активное поведение свое согласие на принятие на себя юрисдикции суда по конкретному делу.

Постоянная палата международного правосудия и Международный суд неоднократно подтверждали в своих решениях возможность принятия юрисдикции суда через поведение государства. Такое принятие может быть осуществлено двумя путями: государство – ответчик или соглашается предстать перед судом (дело о проливе Корфу), или принимает эффективное участие в разбирательстве по существу, представляя свои доводы по делу и не возражая против его решения по существу (дело о правах меньшинств в Верхней Силезии и дело о г-не Айя де ла Торре). В доктрине международного права в ряде случаев проводится различие между согласием предстать перед судом и готовностью приступить к рассмотрению дела по существу<sup>50</sup>. На наш взгляд, такое различие скорее носит формальный характер. В том и другом случае выражается намерение приступить к рассмотрению дела по существу, минуя предварительную стадию разбирательства и не выдвигая предварительных возражений против компетенции суда. Формой проявления

<sup>49</sup> Цит. по: *Crook J.R.* Op. cit. P. 298.

<sup>50</sup> *Nguyen Quoc Dinh.* Op. cit. P. 709.

воли государства на этот счет обычно служит направление в суд соответствующей дипломатической ноты с выражением готовности приступить к рассмотрению дела по существу, минуя стадию предварительного разбирательства. Примером может служить письмо Албании от 2 июля 1947 г., направленное в суд уже после получения им одностороннего заявления Соединенного Королевства с просьбой разрешить его спор с Албанией (дело о проливе Корфу). Суд расценил активное поведение Албании, проявившееся в названных действиях, как ее согласие признать юрисдикцию суда. Такое согласие одновременно послужило для суда основанием для принятия дела к производству и для вынесения решения по существу.

В международно-правовой доктрине институт, дающий основания суду разрешить юридически спорную ситуацию, которая, согласно обычным процессуальным нормам, не должна была быть представленной ему для рассмотрения, известен под термином "*forum prorogatum*" или "*Jurisdiction prorogée*" (проорогированная ситуация).

Институту *forum prorogatum* в отечественной науке международно-права пока не уделяется должного внимания. Между тем его анализ, несомненно, представляет значительный интерес и, кроме того, имеет непосредственное отношение к предмету настоящего исследования.

Институт *forum prorogatum* признан в международном праве со времени деятельности Постоянной палаты международного правосудия. Он был зафиксирован данным органом в его решениях от 30 августа 1924 г.<sup>51</sup>, от 26 марта 1925 г.<sup>52</sup>, от 26 апреля 1928 г.<sup>53</sup>, от 13 сентября 1928 г.<sup>54</sup> и от 15 июля 1939 г.<sup>55</sup>

Международный суд ООН со своей стороны подтвердил значение указанного института в целом ряде собственных решений: от 25 марта 1948 г. по делу о проливе Корфу<sup>56</sup>, от 13 июня 1951 г. по делу о г-не Айя де ла Торре<sup>57</sup>, от 1 июля 1952 г. по делу Амбатиелоса<sup>58</sup>, от 22 июля 1952 г. по делу англо-иранской нефтяной компании<sup>59</sup>, от 9 декабря 1958 г.<sup>60</sup> и от 7 октября 1959 г. по делу о воздушном инциденте<sup>61</sup>.

Роль института "*forum prorogatum*" в международном судебном производстве именно в том и состоит, чтобы суд смог учесть согласие государства, выраженное в его поведении, и принять дело к производству. Принцип эстоппель выступает здесь в качестве юридического средства, с помощью которого можно через выраженное согласие (посредством поведения) государства принять юрисдикцию суда. Своим от-

<sup>51</sup> СРП (1924). Série A. N. 2.

<sup>52</sup> СРП (1925). Série A. N. 5.

<sup>53</sup> СРП (1928). Série A. N. 15.

<sup>54</sup> СРП (1928). Série A. N. 17.

<sup>55</sup> СРП (1939). Série A/B. N. 78.

<sup>56</sup> СП. Recueil 1947-1948. P. 15.

<sup>57</sup> СП. Recueil 1951. P. 71.

<sup>58</sup> СП. Recueil 1952. P. 28.

<sup>59</sup> СП. Recueil 1952. P. 93.

<sup>60</sup> СП. Recueil 1958. P. 158.

<sup>61</sup> СП. Recueil 1959. P. 276.

дельным постановлением суд вправе указать на недопустимость для данного государства оспаривания факта своего таким образом выраженного согласия. И это будет не только юридически правомерным, но и логически правильным шагом суда. Государство должно нести ответственность за юридические последствия своего поведения. При этом такое обязательство государства должно им осуществляться исключительно на основе принципа добросовестности. Государство-ответчик, приняв на основе своего поведения обязательство о признании юрисдикции суда, должно совместно и на равных основаниях с государством-заявителем содействовать нормальному ходу судопроизводства с перспективой его быстрее завершения. В данном случае с точки зрения его добросовестного выполнения обязательство о признании юрисдикции суда носит абсолютно равнозначный характер как для истца, так и для ответчика. Роль принципа добросовестности в рамках института *forum prorogatum* сводится, собственно, именно к этому. Международное обязательство вне зависимости от способа и характера своего происхождения должно исполняться на должном уровне, совместимом с требованиями современного международного права.

Как обязательство о признании юрисдикции суда, будучи признано, не имеет различия ни в отношении источника его возникновения, ни в отношении конкретного субъекта – участника судебного расследования, так и сами споры, которые переданы в суд с общего согласия обеих сторон, могут быть приняты к производству и к ним может быть найдено соответствующее решение. Суд, исходя из концепции цельности и законченности международного правопорядка, руководствуясь принципом запрета *non-liquet*, не делает никакого различия между спорами, которые по общему согласию обеих сторон могут быть ему переданы на рассмотрение. Так, в своем решении от 26 апреля 1928 г. Постоянная палата международного правосудия записала: "... суд всегда компетентен рассматривать дело с момента, когда они (стороны) приняли его юрисдикцию, поскольку нет такого спора, которого бы государства, желающие его разрешение через суд, не могли бы ему передать"<sup>62</sup>.

Готовность суда принять к производству любой переданный ему спор и его прямая заинтересованность как суда права содействовать его (спора) быстрейшему урегулированию, предполагают, что стороны в ответ на это будут тесно взаимодействовать с судом в целях создания условий для нормального хода расследования и беспрепятственного отправления им своих функций. И это не просто посылка, абстрактное умозаключение. Вывод имеет под собой реальную юридическую основу – обязательство о признании обязательной юрисдикции суда и вытекающее из него обязательство обратиться к суду для разрешения возникшего спора.

Вне зависимости от того, создано ли это обязательство посредством односторонней декларации, специального соглашения или вытека-

---

<sup>62</sup> CPJI. Serie A. N. 15. P. 22.

ет из постановлений общего договора, оно всегда имеет под собой конвенционную основу. Поэтому как в отношении участвующих в переговорах и договаривающихся государств действует норма, которая обязывает их не лишать договор его объекта и цели до вступления его в силу, так и в отношении участников международного судопроизводства действует норма, которая устанавливает обязанность схожего содержания. В положительном плане эта же обязанность проявляет себя в необходимости взаимодействия с судом в целях создания условий для нормального и беспрепятственного прохождения дела и завершения его в максимально приемлемые сроки. В негативном плане обязанность, возложенная на участников судебного производства, состоит в недопустимости совершения во временном промежутке, в течение которого дело рассматривается в суде, каких-либо действий, могущих усугубить или расширить спор. Другими словами, поддержание существующей ситуации, *status quo*, представляется необходимым условием поведения государства. Будучи сложены воедино, положительный и негативный аспекты обязанности участников судопроизводства образуют международное обязательство, которое начинается свое действие с момента представления дела в суд и заканчивается вынесением решения по существу спора. В чем же конкретно проявляет себя это обязательство?

Государства-участники судебного расследования обязаны выполнять четко и на должном уровне (имеется в виду на основе принципа добросовестности) все требования, устанавливаемые Регламентом Международного суда для письменной и устной частей судопроизводства (ст. 44–53, 54–72). В том, что касается исполнения обязанностей, вопрос ставится следующим образом. Самой первой задачей сторон является их своевременная явка в суд. Вместе с тем факт явки в суд, а также само участие сторон не должны носить формально-юридический характер. Все акты и действия сторон в порядке прохождения дела на стадиях письменного и устного судопроизводства должны быть ориентированы в соответствии с принципом добросовестности на обеспечение взаимодействия с судом в целях создания благоприятных условий для отправления им своей основной функции – достижения урегулирования спора в соответствии с правом и справедливостью.

Ориентируя стороны на тесное взаимодействие с судом в порядке выполнения поставленной перед ним задачи, принцип добросовестности, естественно, не приемлет последовательное нежелание какой-либо из сторон предстать перед судом, равно как и использовать факт своей неявки для намеренного затруднения деятельности суда.

Сам факт неявки в суд, хотя и не является незаконным с точки зрения “чистого” права, не мешает в конечном итоге суду осуществить правосудие до конца. Как известно, суд согласно ст. 53 Статута вправе удовлетворить ходатайство заявителя и разрешить дело в его пользу в случае неявки в суд истца.

С учетом того обстоятельства, что суд даже в отсутствие ответчика может вполне справиться со своими обязанностями и удовлетворить

просьбу заявителя о разрешении дела в его пользу (разумеется, после того, как удостоверится в подсудности ему дела и в наличии у притязания достаточного фактического или правового обоснования), логично задать такой вопрос: насколько оправданно сугубо отрицательное отношение ученых к факту неявки в суд и вообще неприятие ими такого рода поведения? Представители науки международного права вполне справедливо расценивают факт неявки в суд как исключительно невежливый шаг ответчика, который отнюдь не содействует нормальному судебному разбирательству. Было высказано мнение, что неявка в суд представляет собой признание приоритета политики над правом<sup>63</sup>. И действительно, разве можно полновесно говорить о своей приверженности международному праву, если даже после принятия обязательной юрисдикции суда и выражения готовности передать любой могущий возникнуть спор, касающийся определенного вопроса права или факта, на рассмотрение в суд сторона отказывается явиться в суд и изложить свою позицию в должных процессуальных формах? Разумеется, нет. Более того, такое поведение государства можно рассматривать как нарушение принципа добросовестности при соблюдении обязательства о признании обязательной юрисдикции суда. Ведь формально-юридически данное государство остается верным принятому обязательству, а оно, как известно, предписывает необходимость предстать перед судом и содействовать ему в отправлении правосудия, достижение в максимально допустимые сроки справедливого решения по всему кругу спорных проблем.

Неявка в суд, равно как неназначение своего представителя в суде без оправдывающих эти действия мотивов, является актом, прямо затрудняющим отправление Международным судом возложенной на него миссии. Заключение такого рода вряд ли можно оспаривать. По всем канонам логического мышления отсутствие ответчика в суде и нежелание с его стороны взаимодействовать с судом в вопросе достижения справедливого урегулирования спора отнюдь нельзя отнести к проявлениям добросовестного поведения государств по выполнению обязательства о признании обязательной юрисдикции. Соответственно действия подобного рода со стороны ответчика находятся в прямом противоречии с задачей построения международного правопорядка на началах верховенства права. Это в общем-то достаточно ясно, да, впрочем, и вполне очевидно. К сожалению, ситуация может еще усугубиться, когда ответчик в своем нежелании сотрудничать с судом в процессе выполнения им своей миссии может пойти и на такой шаг как намеренное использование факта своей неявки в суд с целью искусственно затруднить процесс судебного расследования. Это может проявить себя, например, в затягивании дебатов в ходе рассмотрения просьбы заявителя о назначении временных охранительных мер. Обычно на стадии охранительных мер вопросы существа дела не затрагиваются и вообще не дебатуются. Такова практика. Суд может вынести решение

<sup>63</sup> *Eisemann P.M. Op. cit. P. 352.*

о назначении временных охранительных мер, исходя из присущей ему компетенции как суду права, не входя в разбирательство по существу дела.

На этом правовом фоне обструкционистская деятельность неявившейся стороны принимает форму попыток увести суд от рассмотрения вопроса о временных охранительных мерах в сторону разбирательства по существу, что, естественно, никак не входит в планы и намерения суда. Разумеется, в том, что суд займется рассмотрением вопроса о наличии у него компетенции для решения по существу дела, нет ничего выходящего за рамки естественных забот суда. Однако этот вопрос было бы целесообразнее решать на более поздней стадии разбирательства, уже после того, как будет вынесено постановление о временных охранительных мерах. Между тем суд, вместо того чтобы рассматривать вопрос о назначении временных охранительных мер, вынужден заслушивать каждый раз пространные комментарии истца в ответ на чередующиеся послания неявившейся стороны. Отказать истцу в праве на изъяснение своей точки зрения на очередное послание неявившейся стороны суд по понятным причинам не может. В этом случае истец может заявить о нарушении принципа равноправия сторон. Отсюда дебаты в суде затягиваются, а решение вопроса о назначении временных охранительных мер отсрочивается. Таким образом, суд, вместо того чтобы посвятить себя предметному разбирательству того вопроса, который он призван в силу своих прямых обязанностей рассмотреть, невольно попадает в зависимость от произвольных действий неявившейся стороны. Положение, в котором оказывается суд, еще более усложняется тем, что неявившаяся сторона своим поведением явно злоупотребляет признанными процессуальными правилами суда. Отказываясь явиться в суд и заявляя о своей якобы незаинтересованности в проходящем расследовании, она в действительности развивает свою аргументацию практически в столь же полной форме, как если бы она сама присутствовала в ходе разбирательства. Делается это с помощью серии посланий, которые суд не может отказать принять к рассмотрению, хотя согласно строгим предписаниям процессуальных норм и с учетом всех обстоятельств дела они должны расцениваться как нарушающие эти нормы и поэтому недопустимые.

В принципе суд может отказать в принятии дипломатических нот неявившейся стороны, явно злоупотребляющей общепризнанными процессуальными правилами. Нельзя допускать, чтобы какое-либо государство, пользуясь всеми преимуществами, вытекающими из его статуса формального участника процесса, в то же самое время сохраняло за собой право фактически не принимать в нем никакого участия. У суда имеются соответствующие правомочия для принятия таких мер, которые обеспечат нормальный ход судебного расследования и помогут суду в решении вопроса о назначении временных охранительных мер. Проявленная в ходе пересмотра Регламента 1946 г. заинтересованность в обеспечении большего контроля над ходом проведения прений должна вылиться в конкретные формы соответствующих предпри-

саний и процедурных действий. Ведь от этого зависит эффективность Международного суда как главного судебного органа ООН.

Вплоть до последнего времени при рассмотрении просьбы о назначении охранительных мер Международный суд, следуя положениям Регламента 1946 г., придерживался такой процедуры. По мере получения очередного письменного документа неявившейся стороны Секретарь Суда направлял копию документа заявителю. Последний после ознакомления с документом, естественно, изъявлял намерение высказать в своем ответе аргументированную критику позиции неявившейся стороны. Обладая возможностью практически без всяких временных ограничений со стороны суда направлять письма (в которых обычно отрицалась сама идея назначения временных охранительных мер до решения вопроса о компетенции суда), неявившаяся сторона довольно часто злоупотребляла этим правом. Заявитель, в свою очередь, будучи вынужден защитить свою международно-правовую позицию в пользу удовлетворения его ходатайства о назначении временных охранительных мер, выступал со своим ответом.

В целях обеспечения реального равенства сторон в ходе процесса вынесения решения о временных охранительных мер целесообразно, на наш взгляд, принять по аналогии правило, применяемое судом на стадии, когда предусматривается проведение письменного и устного судопроизводства. Регламент Международного суда 1972 и 1978 гг. позволяет выйти из затруднительного положения, в котором суд может оказаться в результате недобросовестных действий неявившейся стороны. Положение п. 1 ст. 52 (1972 г.) и п. 1 ст. 56 (1978 г.) предписывают, что "после окончания письменного судопроизводства никакой новый документ не может представляться в суд, кроме как с согласия другой стороны". Соответственно суд, для того чтобы предотвратить возможность злоупотребления неявившейся стороной своими процессуальными правами, может установить точную дату окончания письменной части судопроизводства. Тем самым фиксируется временной предел подачи новых документов. После этой даты неявившаяся сторона уже не может, она просто не должна представлять в суд никакой новый документ, если только на это не будет высказано согласие заявителя. Для нее будут полностью устранены любые возможности злоупотребления процессуальными правилами, а для суда – созданы нормальные условия для отправления своих функций. Право еще раз подтвердит свой приоритет перед узкокорыстными политическими устремлениями недобросовестного контрагента.

Затем, уже после вынесения постановления о временных охранительных мерах, право подтвердит свой приоритет над сугубо политическими установками отдельного государства в форме обязательства, обращенного к обеим сторонам, поддерживать отношения на уровне *status quo* (как минимум на том уровне, на котором стороны находились на момент передачи дела в суд) и не предпринимать каких-либо мер, которые могли бы нанести ущерб охраняемым международным правом законным правам каждой из сторон. И наконец, право подтвердит свой

приоритет над сугубо политическими, узконациональными интересами отдельного государства, когда суд, даже если одна из сторон не явится в суд и не представит своих доводов, вынесет решение при отсутствии ответчика и удовлетворит тем самым ходатайство заявителя.

Как и в случае постановления о временных охранительных мерах по ст. 41 Статута, так и при вынесении решения об удовлетворении ходатайства заявителя за отсутствием ответчика (ст. 53) сам факт неявки не может служить формальным препятствием для суда при отпращивании возложенной на него миссии по утверждению справедливости и верховенства международного права. Недобросовестное выполнение ответчиком своих обязанностей, вытекающих из признания обязательной юрисдикции, не помешает суду, если того требуют обстоятельства, вынести постановление о назначении временных охранительных мер и при наличии в притязании достаточного фактического и правового обоснования удовлетворить его ходатайство. И все это, повторяем, даже при неявке ответчика в суд. Постановления суда в том и другом случае имеют такую же международно-правовую силу, как если бы ответчик явился в суд и сам принимал участие в судопроизводстве. Сила Международного суда состоит не только в том, что он правомочен вынести постановление о временных охранительных мерах или решение по существу даже в отсутствие ответчика, но и в его потенциальных возможностях выйти через Совет Безопасности ООН на такое урегулирование проблемы обеспечения уже вынесенного постановления, которое с помощью принятых мер создало бы условия для приведения решения в исполнение (п. 2 ст. 94 Устава ООН). Роль Совета Безопасности при этом отнюдь не сводится к роли судебного исполнителя. Такая роль ему совсем не свойственна. Благодаря своему весу и месту в системе главных органов ООН Совет Безопасности призван выполнять функции своеобразного гаранта того, что вынесенное решение суда будет в конечном итоге выполнено. Совет Безопасности как главный (наряду с Генеральной Ассамблеей) политический орган ООН и Международный суд как главный судебный орган ООН играют взаимодополняющую роль и вместе содействуют обеспечению эффективности международного правопорядка<sup>64</sup>. Если Международный суд, вынося юридически обязательное решение, содействует мирному урегулированию спора в соответствии с действующим международным правом, то Совет Безопасности своим постановлением создает политические гарантии того, что это решение будет в итоге претворено в жизнь.

---

<sup>64</sup> Подробнее об этом см.: UN Checks and Balances: The Roles of the ICJ and the Security Council // Contemporary International Law Issues: Opportunities at a time of Momentous Change. Dordrecht, 1994. P. 280-297.

## 2. ПОВЕДЕНИЕ ГОСУДАРСТВ НА СТАДИИ ЗАВЕРШЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

Концепция цельности международного правопорядка предполагает не только то, что суд не может отказаться вынести решение за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы права, но и то, что вынесенный им судебный акт подлежит безусловному исполнению.

Судебный акт, о котором здесь говорится, – это, естественно, решение суда. Дело в том, что в науке международного права решение суда рассматривается в качестве властного одностороннего акта<sup>65</sup>. Выказанная на этот счет точка зрения соответствует действительному положению вещей. Поскольку вопрос затрагивает самым непосредственным образом предмет настоящего исследования, остановимся на нем подробнее.

До этого односторонний акт ассоциировался в нашей работе с односторонним по форме проявлением воли государства, направленным на создание определенных юридических последствий в международном правопорядке. При этом оговаривалось, что односторонний акт никогда не создает обязательств для третьих государств. И это, как мы убедились, действительно так. В случае с Международным судом его решение в форме властного одностороннего акта, наоборот, накладывает на субъекты права обязательство, в процессе создания которого они не участвовали.

Сказанное логически вписывается в рамки строгого научного анализа. Вплоть до настоящего времени государства в принципе свободны принимать на себя обязательство о признании обязательной юрисдикции суда. Они должны выразить свое согласие на передачу дела для разбирательства в суде. В случае, когда такое согласие ими выражено и государства наделяют суд соответствующей компетенцией, он принимает акт, обязательный для сторон. Решение суда тем самым выступает в качестве властного одностороннего акта. Как в том, что касается характеристики органа, который принимает этот акт, так и в отношении присущих ему обязанностей судебный акт занимает особое место в международном правопорядке. Его действительность в свете международного права и эффективность с точки зрения рождаемых международно-правовых последствий прямо определяются выполнением тех критериев, которым должен отвечать сам судебный орган и принимаемый им юридический акт (решение).

Судебный орган характеризует прежде всего независимость его членов. Это обстоятельство составляет существенное условие отправления судебной функции. Даже тогда, когда судьи выбираются самими сторонами, они не выступают в роли представителей последних. Они (судьи) осуществляют свои функции при полной свободе, и стороны не могут давать им какие-либо инструкции.

---

<sup>65</sup> *Jacque J.-P. Elements pour une theorie de l'acte juridique en droit international public. P., 1972. P. 345.*

Вторая характерная черта, присущая международным судебным органам, – особенность процедурного порядка. Решения, выносимые судом, принимаются в итоге тщательно разграниченной во времени состязательной процедуры на основе равенства сторон.

Принцип равенства сторон в судебном процессе справедливо признается в качестве общего принципа права. В науке международного права он известен под определением “*audiatur et altera pars, или audi alteram partem*”<sup>66</sup>. Требование равенства сторон является безусловным требованием любого международного судебного или арбитражного производства. Оно предполагает, что стороны имеют равное право высказываться по существу дела и соответственно обладают равными возможностями в том, что касается представления любых документов, имеющих прямое отношение к рассматриваемому вопросу. Предоставление такого права и таких возможностей – логическое следствие международного судебного и арбитражного разбирательства. Суд строит свои выводы и заключения на основе документов, представляемых каждой из сторон в поддержку своей позиции. Без предоставления равных прав и возможностей высказаться в положенные сроки по существу дела суд будет просто не в состоянии правильно оценить все обстоятельства дела и прийти к справедливому решению. Суд не может лишить какую-либо из сторон права изложить собственную точку зрения по тому или иному вопросу, имеющему непосредственное отношение к судебному разбирательству, равно как отказывать в праве представить свое возражение на ответ или реплику противоположной стороны. Соответственно суд не правомочен строить свои выводы по делу и принимать на этот счет то или иное решение, основываясь на материалах и документах, которые никогда вообще не были представлены сторонами и в отношении которых стороны не имели возможности высказаться по существу. Любые действия суда в этом направлении сразу же делают правомерной постановку вопроса о пересмотре решения. Так, опираясь на принцип *audi alteram partem*, Соединенное Королевство Великобритании требовало пересмотра арбитражного решения от 10 октября 1973 г. по делу *BP v. Libia*<sup>67</sup>. В основе позиции Соединенного Королевства лежало утверждение, согласно которому международный арбитраж вынес свое решение, исходя из материалов и документов, которые в действительности не были представлены ему самими сторонами в качестве документов письменного производства и в отношении которых (материалов и аргументов) Великобритания была лишена возможности высказать свою точку зрения. Доводы достаточно серьезны, чтобы к ним прислушаться. Принцип *audi alteram partem* должен соблюдаться без исключений.

Тем самым, как мы убедились, необходимость наделения обеих сторон судебного процесса равными правами во всем, что касается представления документов и материалов по делу, а также возможности

<sup>66</sup> См.: Cheng B. Op. cit. P. 291; Sinclair I. Op. cit. P. 355.

<sup>67</sup> См.: Sinclair I. Op. cit. P. 355.

высказаться по существу аргументов противоположной стороны, является непременным условием любого судебного или арбитражного разбирательства.

Предоставляя обеим сторонам судебного процесса равные права, международное право предусматривает необходимость использования этих прав на основе принципа добросовестности, без каких-либо злоупотреблений. Например, сторона, не явившаяся в суд, не вправе заявлять о недействительности решения по той причине, что она была лишена возможности высказаться по существу дела. Любые утверждения на этот счет будут расцениваться, без всякого сомнения, как нарушение принципа добросовестности и как злоупотребление правом, предоставленным ему судом в силу принципа *audi alteram partem*.

Третья характерная особенность международных судебных органов – то обстоятельство, что они выносят решения юридически обязательные для сторон. Решение принимает силу окончательного судебного постановления по делу (*autorité de la chose jugée*).

Таким образом, с функциональной точки зрения международный судебный орган состоит из беспристрастных и независимых от сторон членов, которые выносят юридически обязательное решение на основе полного равенства сторон.

Судебный акт (решение) имеет обязательную силу, носит характер окончательного постановления суда и принимается на основе действующего международного права. Эти особенности общего порядка мы уже определили. Вместе с тем судебный акт обладает собственными особенностями, непосредственно присущими этому типу юридических актов. Поскольку непосредственным предметом исследования является именно сам судебный акт, который, как мы отметили, должен соблюдаться в обязательном порядке и исключительно на основе принципа добросовестности, обратим на него внимание.

Суд согласно Статуту (ст. 30) уполномочен принимать собственный Регламент, определяющий порядок выполнения им своих функций. Суд, в частности, сам устанавливает правила судопроизводства.

В процессе осуществления своей деятельности суду как постоянно-му органу ООН приходится принимать акты, касающиеся персонала и регламентирующие его работу. В том случае, когда суд действует в рамках компетенции согласно Статуту и осуществляет функции административного порядка, его акты, как было бы естественно предположить, не носят характера собственно судебных актов. Только те акты, которые принимаются исключительно в порядке осуществления судебных, а не административных функций, следует рассматривать в качестве судебных актов в собственном смысле слова. Судебный акт – это прежде всего акт, принятый судом в целях урегулирования межгосударственного спора на основе действующего права.

Вместе с тем не все акты, принятые в рамках судебной процедуры, являются собственно судебными актами. Целый ряд актов не имеют силы окончательного судебного постановления по делу. К ним относятся акты процессуального характера. Согласно ст. 48 Статута Меж-

дународный суд издает акты-распоряжения о направлении дела, об определении формы и сроков окончательного изложения каждой стороной своих доводов, об осуществлении всех необходимых мер, относящихся к собиранию документов. Эти решения обязательны для сторон, но не для суда, который может вносить в них соответствующие изменения в случае, если того требует ситуация.

Судебными актами в собственном смысле слова являются те акты, которые содействуют разрешению спора. В этом случае они приобретают силу окончательного судебного постановления по делу и соответственно не подлежат обжалованию (ст. 60 Статута). Решение суда имеет окончательный характер и не подлежит обжалованию, т.е. оно не может быть пересмотрено или изменено без соответствующей процедуры по пересмотру и на основании вновь открывшихся обстоятельств. И далее. Судебный процесс, в результате которого решение было вынесено, не может быть возобновлен, и всякие действия, ставящие это под сомнение, недопустимы.

По признанию науки международного права и по опыту судебно-арбитражной практики, силу окончательного судебного постановления по делу приобретает диспозитивная, а не мотивировочная часть решения. Поскольку решение имеет строго очерченную направленность – в отношении как субъектов, так и конкретного дела, логичным было бы заключить, что постановление суда обретает относительный, а не абсолютный характер. В ст. 59 Статута сказано: “Решение Суда обязательно лишь для участвующих в деле сторон и лишь по данному делу”. Но даже эта относительность не мешает суду, который обязан решать переданные ему споры на основании международного права, применять в случае необходимости судебные решения в качестве вспомогательного средства для определения правовых норм (п. “d” ст. 38 Статута). Решения суда служат важным источником развития науки и практики международного права, а в ряде случаев (при наличии соответствующих обстоятельств) – в качестве прецедентов при урегулировании аналогичных споров.

Признание судебного акта (решения) окончательным и не подлежащим обжалованию означает, что он (оно) принимает характер *res judicata*. Принцип *res judicata* наделяет международный правопорядок элементами законченности и целостности. Так же как международный правопорядок на основе господства права в качестве неперемного условия требует принятия обязательной юрисдикции суда и соответственно урегулирования международных споров через суд или арбитраж, так и придание этому правопорядку понятия цельности и завершенности устанавливает требование добросовестного выполнения уже вынесенного судебного решения. В известном арбитражном решении от 11 марта 1941 г. по делу “Trail Smelter” сказано в связи с этим следующее: “Та святость, которую *res judicata* придает окончательному постановлению международного арбитража (суда), составляет существенную и признанную норму международного права. Если верно, что международные отношения, основывающиеся на праве и справедливости,

требуют арбитражного или судебного урегулирования международных споров, то в равной степени верно и то, что такое судебное урегулирование должно в принципе оставаться неоспариваемым, если оно вообще предполагает быть эффективным в плане обеспечения своих задач<sup>68</sup>.

Приведенное положение подтверждает ранее высказанную нами мысль, что процедура судебного урегулирования споров своим логическим следствием имеет обязательное соблюдение вынесенного судебного решения. Сила окончательного судебного постановления по делу должна всецело уважаться, притом исключительно на основе принципа добросовестности. Требование такого рода поставлено в разряд императивов первого порядка, если задаче построения международного правопорядка на основе господства права суждено воплотиться в реальную действительность.

Понятие *res judicata*, воплощающее силу окончательного судебного постановления, имеет свое определение, границы и сферы применения.

Концептуальное восприятие принципа в концентрированном виде заложено в решении Постоянной палаты международного правосудия от 15 июня 1939 г. по делу Коммерческого общества Бельгии. В нем сказано: "Признание решения в качестве *res judicata* не означает ничего больше, как только признание того факта, что данное решение является окончательным и обязательным"<sup>69</sup>.

Подтверждение того непреложного факта, что решение судебного органа носит окончательный и обязательный характер, сразу же ставит два вопроса. Поскольку решение является окончательным, оно не должно оспариваться ни одной из сторон. А в связи с тем что оно является также и обязательным, то и выполняться оно должно только на должном уровне. И в том и другом случае принцип добросовестности несет значительную смысловую нагрузку. Например, сторона, не являющаяся в суд, не вправе, разумеется, оспаривать судебное решение под тем предлогом, что ее аргументы по делу не были в должном порядке заслушаны. Достаточно веские доводы для оспаривания могут возникнуть на основании вновь открывшихся обстоятельств, которые по своему характеру могут оказать решающее влияние на исход дела и которые при вынесении решения не были известны ни суду, ни стороне, выступившей с просьбой о пересмотре. Уже вынесенное решение суда должно исполняться добросовестно. Чисто формальный подход в данном случае неприемлем. Как и всякое обязательство, оно должно соблюдаться на основе принципа добросовестности. Попытки создать впечатление формального согласия выполнять решение недопустимы. Решение должно соблюдаться до конца, согласно букве и духу содержащихся в нем постановлений. Утверждения об излишности принципа добросовестности здесь сразу же отклоняются как самой наукой меж-

<sup>68</sup> RSA. Leyden, 1950. Vol. 3. P. 1950-1951.

<sup>69</sup> CPJI. Serie A/B. N. 78. P. 174, 176.

дународного права в лице авторитетных ее представителей<sup>70</sup>, так и практикой суда.

Когда говорят об окончательности решения, речь обычно идет о том, что после вынесения действительного и финального постановления суда один и тот же вопрос не может оспариваться и вновь стать предметом разбирательства между теми же сторонами. Соответственно вынесенное решение является окончательным во всем, что касается прав сторон, конкретных вопросов дела, определенных фактов. После того как суд высказал свое компетентное мнение в отдельном порядке в отношении прав сторон, конкретных вопросов дела и определенных фактов, они уже не могут оспариваться.

Предупреждая возможные возражения против повтора ранее уже высказанной мысли, тем не менее отметим: судебное постановление представляется логическим и естественным исходом ранее выраженного государствами согласия принять обязательство обратиться в суд для разрешения возникшего между ними спора. Если государства первоначально пришли к пониманию необходимости для себя признать обязательную юрисдикцию суда и в связи с этим принять предстоящее решение суда как окончательное, то и любое поведение, включающее в себя оспаривание одной из сторон какого-то субъективного права, конкретного вопроса дела или определенного факта, можно расценивать только как в высшей степени непоследовательное. При этом если открытое и явное оспаривание участвующей в судебном разбирательстве стороной действительности вынесенного решения без достаточно веских оснований является прямым нарушением первоначального обязательства признать обязательную юрисдикцию суда, то оспаривание неявившейся стороной действительности решения под предлогом лишения ее возможности высказаться по существу есть несоблюдение ею принципов последовательности и добросовестности. Суд и в том и в другом случае по получении просьбы о пересмотре, естественно, признает такую просьбу юридически недопустимой и по вполне понятным причинам откажет в открытии производства по пересмотру дела.

Вынесенное на основе действующего международного права судебное решение не только окончательно (в том смысле, что оно не может без достаточных на то оснований оспариваться сторонами), но и обязательно к исполнению. Принцип *res judicata* предполагает, как отмечалось выше, не только необходимость воздерживаться от определенных действий (неоправданных и неправомερных с точки зрения права), но и обязательность соответствующих положительных действий (направленных на добросовестное выполнение решений суда).

В преамбуле Образцовых правил арбитражного процесса записано, что "обязательство обратиться к арбитражу для разрешения спора

---

<sup>70</sup> См., например: *Cheng B.* Op. cit. P. 103-160; *Schwarzenberger G.* The Dynamics of International Law. L., 1976. P. 70-71; *Merrills J.G.* Op. cit. P. 83-87, 107-110; *Jacqué J.-P.* Op. cit. P. 360-361; *Nguyen Quoc Dinh.* Op. cit. P. 699; *Nantwi E.K.* The Enforcement of International Judicial Decisions and Arbitral Awards in Public International Law Leyden, 1967. P. 75-77.

между государствами создает правовую обязанность, которая должна выполняться добросовестно". В этом смысле необходимость выполнения на основе принципа добросовестности решения суда (арбитража) является прямым следствием обязательства обратиться к суду (арбитражу) для разрешения спора и одновременно придает законченный характер создаваемой этим обязательством правовой обязанности. Последняя действует на протяжении всего судебного разбирательства и находит свое логическое завершение в обязанности добросовестного выполнения вынесенного судебного постановления. Таким образом, обязанность добросовестного выполнения судебного решения происходит от обязательства обратиться к суду (арбитражу) для разрешения спора. Более того, она является неотъемлемым элементом этого обязательства. В концентрированном виде изложенная здесь мысль нашла выражение в ст. 37 п. II Гаагской конвенции 1907 г. о мирном решении международных споров. В ней сказано: "Обращение к арбитражу подразумевает обязательство выполнять на основе принципа добросовестности вынесенное решение".

Положение конвенции достаточно однозначно выражает суть проблемы. Иное мнение на этот счет противоречило бы здравому смыслу. Брать на себя обязательство обратиться к суду для разрешения спора и впоследствии отказаться без серьезных на то оснований от выполнения решения суда, обязательная юрисдикция которого признана, – разве это не идет вразрез с простой человеческой логикой? И соответственно с логикой международного судебного процесса, предполагающей особый уровень последовательности поведения, ответственности суда и сторон друг перед другом и, разумеется, добросовестности? Прежде всего сам суд заинтересован в быстрейшем выполнении выносимых им решений. И это не просто фактор престижа, а желание обеспечить действительный характер своей работе, ибо от того, как функционирует суд и как выполняются принимаемые им судебные постановления, зависит уровень права в обществе и в конечном итоге цельность международного правопорядка.

Постоянная палата международного правосудия в уже упоминавшемся решении от 15 июня 1939 г., подтверждая обязанность добросовестного выполнения принятого судом акта участниками спора (Бельгия и Греция), особо отметила прямой характер связей, которые существуют между судебным разбирательством и выносимым судом решением: "Если решения (суда) являются окончательными и обязательными по своему характеру, то представляется совершенно определенным, что греческое правительство должно выполнять их и призвано их уважать в том виде, в каком они существуют"<sup>71</sup>.

Обязательство выполнять на основе принципа добросовестности судебное решение, имеющее силу окончательного судебного постановления по делу, *res judicata* (*autorité de la chose jugée*), является логическим следствием его окончательного и обязательного характера. При

<sup>71</sup> CPJ. Série A/B. N. 78. P. 176.

этом, если в самом решении не предусмотрена необходимость совершения определенных действий с чьей-либо стороны, государство не вправе связывать процедуру выполнения вынесенного решения с соблюдением определенных условий. Основная мысль здесь такова: решение должно быть выполнено в любом случае.

В своем самом первом решении от 17 августа 1923 г. по делу "The Wimbledon" Постоянная палата международного правосудия постановила, что суд не может и не должен допускать возможность того, что его решения не выполняются<sup>72</sup>. Соответственно, если суд в своем решении заявит (как он это сделал в своем решении от 13 июня 1951 г. по делу о г-не Айя де ла Торре<sup>73</sup>) о незаконности совершенного государством акта, оно должно незамедлительно предпринять все допустимые шаги с целью положить конец созданной в результате его поведения незаконной ситуации. Мнение суда, изложенное в настоящем решении, следует понимать как естественную реакцию главного судебного органа ООН на неправомерное поведение одного из его членов. Приведенный случай из практики межгосударственных отношений достаточно типичен. Логична и однозначно правильна позиция суда. Главное здесь состоит в том, что суд, подтверждая позитивную сторону принципа *res judicata*, придерживается той точки зрения, что обязательство сторон выполнить решение на основе принципа добросовестности имеет настолько императивный характер, что не может быть поколеблено даже наличием форс-мажорных обстоятельств<sup>74</sup>. Вместе с тем суд проявляет достаточную гибкость при подходе к предписываемой им обязанности строгого выполнения вынесенных им решений. Так, он допускает возможность принятия во внимание элементов справедливости, равно как наличие соответствующих договоренностей между сторонами об объеме обязательства, подлежащего выполнению согласно решению<sup>75</sup>. Однако такая гибкость отнюдь не умаляет само позитивное содержание принципа *res judicata* как такового. Государства обязаны предпринимать на основе принципа добросовестности ряд целенаправленных действий с тем, чтобы обеспечить выполнение вынесенного решения. Таким образом, даже тогда, когда суд учитывает соображения справедливости и наличие соответствующего соглашения сторон относительно объема обязательства, подлежащего выполнению согласно решению суда, сущностное, позитивное по своей направленности содержание принципа *res judicata* остается неизменным.

Как и всякий принцип права, принцип *res judicata* имеет свои границы. Важность указанной категории – "границы" – понятна. Так же как

<sup>72</sup> CPJL. Série A. N. 1. P. 32.

<sup>73</sup> CIJ. Recueil 1951. P. 71, 82.

<sup>74</sup> См., например, решение Постоянной палаты международного правосудия от 15 июня 1939 г. и решение Международного суда от 13 июня 1951 (CPJL (1939). Série A/B. N. 78. P. 177–178; CIJ. Recueil 1951. P. 71, 79, 81, 82, 83).

<sup>75</sup> См., например, решения Постоянной палаты международного правосудия от 12 июля 1929 г. и от 15 июня 1939 г. (CPJL (1929). Série A. N. 20/21. P. 15–16; CPJL (1939). Série A/B. N. 78. P. 176).

принцип *res judicata* предполагает окончательный и обязательный характер решения, так и понятие "границы" ставит своей целью обеспечить строго целенаправленное соблюдение принципа *res judicata*. Имеется в виду, что решение касается определенных сторон и какого-то конкретного вопроса. Попытки распространить действие принципа *res judicata* на государства, которых данное решение никак не затрагивает, равно как попытки включить в сферу обязательного соблюдения вопросы, прямо выходящие из предмета судебного разбирательства, или, наоборот, исключить из нее вопросы, являющиеся предметом судебного расследования, одинаково недопустимы. Принципы добросовестности и справедливости проявляются здесь вполне конкретно.

Принцип *res judicata*, таким образом, действует в строго очерченных границах. Это те стороны, которые явились инициаторами возбуждения дела, а также те вопросы, которые представляли собой непосредственный предмет судебного разбирательства. Международный суд и арбитраж, определяя внешние границы применения принципа *res judicata* к вынесенному решению, последовательно указывали на необходимость соблюдения тождественности сторон спора и предмета разбирательства. Так, в своем консультативном заключении № 11 от 16 мая 1925 г. Постоянная палата международного правосудия, комментируя решение Постоянной палаты третейского суда по делу "Pious Fund case", отметила: "Необходимо помнить, что третейский суд применил доктрину *res judicata* не только потому, что стороны, но также и предмет спора были одними и теми же"<sup>76</sup>.

В том, что касается тождественности сторон спора, вопрос вряд ли требует пространных объяснений и доказательств. Судебное решение окончательно и обязательно именно для тех сторон, которые первоначально брали на себя обязательство обратиться к суду для разрешения спора и являлись непосредственными инициаторами возбуждения дела в суде. Взятое международное обязательство подлежит выполнению на основе принципа добросовестности исключительно теми же субъектами права, которые брали это обязательство. Для других государств судебное постановление является *res inter alios acta*. В ст. 59 Статута сказано, что решение суда обязательно лишь для участвующих в деле сторон. Положения Статута ясно и однозначно решают вопрос о применимости судебного постановления по кругу субъектов, исключая возможность злоупотреблений и попыток уклониться от добросовестного выполнения постановления под предлогом неприменимости решения по отношению к данному государству.

Вынесенное судебное постановление имеет силу *res judicata* применительно к данному делу. Ограничение действия решения суда в отношении предмета спора несет в себе значительную смысловую нагрузку. Внешние границы применимости решения устанавливаются только по отношению к тем государствам, которые в первоначальном варианте были инициаторами спора; подобное ограничение применительно к

<sup>76</sup> СРП. (1925). Série. B. N. 11., P. 30

предмету спора направлено на устранение возможной двусмысленности, сомнений и даже злоупотреблений. В ст. 59 Статута, помимо сказанного в ней: "решение суда обязательно лишь для участвующих в деле сторон", говорится о том, что оно обязательно для них "лишь по данному делу" ("in respect of that particular case" или "dans le cas qui a été décidé").

В науке международного права и практике судебно-арбитражных органов признано, что понятие "лишь по данному делу" покрывает собой как объект, так и основание иска (соответственно "object and grounds of the claim" и "la chose demandée et la cause de la demande"). Совместно с понятием "лишь для участвующих в деле сторон" объект и основание иска образуют три общепризнанных элемента установления подлинности решения. Таким образом, ст. 59 определяет внешние материальные границы принципа *res judicata*, когда она говорит, что "решение суда обязательно лишь для участвующих в деле сторон и лишь по данному делу".

Важность установления внешних материальных границ принципа *res judicata* применительно к вынесенному судом решению очевидна. Она проистекает из необходимости внесения четкости в международный судебный процесс, особенно в делах с граничащими друг с другом предметами спора и с одинаковым составом сторон. Присутствие в деле точно определенных сторон спора, объекта и основания иска придает решению законченный характер. Это обстоятельство устраняет впоследствии любые потенциальные попытки одной из сторон спора уклониться от добросовестного выполнения решения под предлогом того, что предмет спора не соответствует предмету вынесенного решения. Если в отношении двух последовательных исков, имеющих один и тот же объект, вынесено судебное постановление, то решение в отношении первого будет во всех случаях составлять *res judicata* для последующего спора. И наоборот. В том случае, когда два иска значительно отличаются друг от друга, решение по первому иску не будет составлять *res judicata* для последующего дела. Иллюстрацией к сказанному могут служить два близких, но совершенно разных по предмету спора дела, разрешенные в последовавших друг за другом постановлениях суда 1950 и 1951 гг. Это, как можно догадаться, решения Международного суда от 20 ноября 1950 г. о праве убежища и от 13 июня 1951 г. о г-не Айя де ла Торре. Сторонами указанных дел выступали Колумбия и Перу. В первом случае существо спора состояло в факте предоставления убежища гражданину Перу посольством Колумбии. Суд в своем решении признал, что предоставление дипломатического убежища г-ну Айя де ла Торре правительством Колумбии в его посольстве в Лиме было совершено в нарушение Панамериканской (Гаванской) конвенции 1928 г.<sup>77</sup> Соответственно суд посчитал необходимым положить конец незаконной ситуации. Правительство Колумбии обязано прекратить неправомерное предоставление убежища<sup>78</sup>. Таким образом, силу

<sup>77</sup> C.I.J. Recueil 1950. P. 266, 288.

<sup>78</sup> C.I.J. Recueil 1951. P. 71, 82.

*res judicata* по первому делу составляло установление факта неправомерного предоставления убежища и обязательство прекратить его. Во втором деле существо спора составляло требование Перу о выдаче беженца (г-на Айя де ла Торре), обращенное к правительству Колумбии. Суд в своем решении подтвердил точку зрения Колумбии, утверждавшей, что обязательство выдать беженца перуанским властям не налагается на нее ни действующими правовыми предписаниями, ни предыдущим судебным решением от 20 ноября 1950 г., поскольку рассматриваемый аспект является новым. Подтверждая, что убежище было предоставлено в нарушение правил и что на этом основании Перу имело право потребовать прекращения неправомерного предоставления убежища, суд в конечном итоге постановил, что Колумбия не обязана выдавать беженца. Действие принципа *res judicata* не распространяется на вопрос о выдаче<sup>79</sup>. Оба заключения, как отмечалось в судебном решении, не противоречат друг другу, поскольку имелись другие способы прекращения предоставления убежища, помимо непосредственной выдачи беженца.

Из анализа указанных решений становится очевидным следующее. Предметы спора согласно обоим поданным исковым заявлениям различны, хотя и не противоречат друг другу. В первом случае это – прекращение неправомерного предоставления убежища, во втором – непосредственно выдача беженца. Соответственно решение по одному делу не препятствует проведению разбирательства по другому. Вместе с тем решение по первому делу не будет составлять *res judicata* в отношении последующего.

Решения суда по делу о праве убежища и о г-не Айя де ла Торре как нельзя лучше показывают, насколько важно определение внешних материальных границ принципа *res judicata* в делах, граничащих друг с другом по предмету иска. Четко установив предмет спора в обоих делах, суд исключил возможность того, чтобы истец (в данном случае это Перу) смог распространить силу принципа *res judicata* от обязательства прекратить неправомерное предоставление убежища на обязательство выдать беженца. Поскольку оба иска Перу отличались по своему объекту, решение суда по первоначальному иску ни при каких обстоятельствах не могло бы рассматриваться как составляющее *res judicata* в отношении последующего дела.

Своей твердой позицией в разграничении объекта выносимых им решений с граничащим друг с другом предметом спора суд создал благоприятные условия для выполнения принятых им постановлений в том объеме и на том уровне, как это требует принцип добросовестности. Сила решения, выносимого в каждом случае судом, имеет законченный характер. Отсюда попытки одной из сторон спора в следующих друг за другом делах распространить действие постановляющей части одного решения на объект другого искового заявления, исходящего от нее, так же неправомерны, как и несправедливы. Суд призван не допу-

---

<sup>79</sup> Ibid. P. 80.

скать такие недобросовестные акции заявителя. Своей принципиальной позицией в деле о праве убежища и в деле о г-не Айя де ла Торре суд до конца выполнил возложенную на него миссию.

Заинтересованность суда создать нормальные условия для выполнения на основе принципа добросовестности выносимых им решений проявляется в установлении точной сферы применимости понятия "res judicata". То, что решение окончательно и обязательно лишь для участвующих в деле сторон и лишь по данному делу, уже установлено. Установлено также и то, что процесс, логичным результатом которого явилось решение суда, не может быть возобновлен и всякие иски на этот счет недопустимы. Завершающим элементом в построении стройной процедуры исполнения судебных постановлений является точное определение того, что именно в решении суда подлежит выполнению.

Из доктрины международного права и практики международных судебных и арбитражных органов известно, что сила окончательного судебного постановления по делу распространяется на оперативную (диспозитивную), а не на мотивировочную часть решения, в которой излагаются причины, приведшие суд к такому заключению. Общим принципом права, подтвержденным в целом ряде дел, здесь является то, что любое субъективное право, любой вопрос или факт, отдельно поставленные как предмет спора и прямо разрешенные компетентным судебным органом в качестве основы урегулирования проблемы взаимных отношений сторон, не могут впредь оспариваться. Принцип res judicata, играя здесь определяющую роль, базируется и прямо вытекает из принципа эстоппель и принципа добросовестности. Механизм взаимодействия принципа res judicata, принципа эстоппель и принципа добросовестности таков. После того как обе стороны приняли на себя обязательство обратиться в суд для разрешения спора с вытекающей отсюда для них обязанностью добросовестно выполнять данное обязательство, они уже не вправе оспаривать юридически обязательную силу судебного постановления во всем том, что касается субъективных прав, любых вопросов или фактов, по которым суд вынес свое компетентное мнение. Действия противоположного лоярджа будут, очевидно, составлять нарушение принципа добросовестного поведения государств. Соответственно всякие иски на этот счет недопустимы с точки зрения направленного воздействия принципа эстоппель и естественным образом не будут приняты судом к производству.

Обязательство выполнять на основе принципа добросовестности судебное решение, имеющее силу res judicata, логически проистекает из его окончательного и обязательного характера. Без этого сама процедура обращения в суд заведомо была бы лишена своего разумного значения. Институт международных судебных органов строится и нормально функционирует на основе первоначально данного согласия признать обязательную юрисдикцию суда и последующего согласия содействовать добросовестному выполнению вынесенного судом решения. Если согласие сторон на каком-то этапе судебного процесса (будь то при возбуждении дела в суде или в ходе самого судебного разбира-

тельства) нарушается, суд уже не может осуществить признанную за ним функцию. А поскольку согласие существует и государства своим добросовестным поведением содействуют прохождению в нормальном порядке судебного разбирательства, каждая из сторон вполне обоснованно может быть уверена в том, что решение суда, обретая качество *res judicata*, не только чисто формально завершит собой начатый ими процесс, но и станет действительно обязательным с юридической точки зрения актом. В основе уверенности, что противоположная сторона будет должным образом придерживаться международных обязательств, вытекающих из решения суда, лежит принцип добросовестности. Двудиная позитивная направленность принципа добросовестности проявляется здесь, во-первых, в том доверии, которое одна сторона на вполне законных основаниях может испытывать к противоположной стороне, принявшей на себя и выполняющей весь комплекс обязательств согласно решению суда, и, во-вторых, в самом характере поведения государства. А это поведение просто не может не соответствовать критериям, предписываемым принципом добросовестности. Требования суда на этот счет однозначны. Так, в решении Постоянной палаты третейского суда от 22 февраля 1904 г. по делу о преференциальных исках к Венесуэле сказано, что принцип добросовестности "должен регулировать международные отношения"<sup>80</sup>. Международный арбитраж в германо-литовском споре в своем решении от 1936 г. заявил: "Государство должно выполнять свои международные обязательства на основе принципа *bona fides*"<sup>81</sup>.

Приведенные примеры, естественно, не исчерпывают всех случаев, когда Международный суд или арбитраж высказывались в пользу того, что их решения должны соблюдаться на основе принципа добросовестности. Практически каждое соглашение, по которому спор передавался на разбирательство в международные судебные-арбитражные органы, содержало в себе обязательство содействовать выполнению вынесенного решения, руководствуясь критериями, представленными указанным принципом.

Дополнительную обязательную силу вынесенному постановлению суда (арбитража) придает норма *pacra sunt servanda*. Совместно с принципом добросовестности норма *pacra sunt servanda* направляет усилия сторон – участников международного судебного (арбитражного) разбирательства на то, чтобы постановление суда (арбитража) строго выполнялось не только формально-юридически *stricti juris*, но уже фактически и в полной мере добросовестно, *ex fide bona*. Поведение государства в этом случае должно охарактеризовать себя в свете требований *actiones bona fidei* или *judicia bonae fidei*. Совместное действие принципа *bona fides* и нормы *pacra sunt servanda* на стороны – участницы судебного разбирательства объясняется достаточно просто. Известно, что в правовой основе международного судебного и арбитражного процесса

<sup>80</sup> The Hague Court Reports. N.Y., 1916. Vol. 1. P. 55, 60.

<sup>81</sup> RSA. Leyden, 1950. Vol. 3. P. 1719, 1751.

лежит договор и определенное соглашение спорящих сторон – компромисс.

Помимо чисто юридических факторов, делающих необходимым добросовестное выполнение решений международных судебно-арбитражных органов, существенным элементом в деле последующего претворения в жизнь постановлений суда представляется взаимное стремление спорящих государств обеспечить деполитизацию спора. Передача спора на расследование третьей, независимой стороне в лице суда вовсе не является недружественным актом, а, наоборот, призвана упорядочить отношения между государствами на началах права и справедливости. Решение суда в этом смысле выступает в качестве логического завершения первоначально проявленной инициативы – обратиться в суд в целях урегулирования спора – и одновременно придает процедуре судебного разбирательства юридически окончательный (законченный) характер.

С точки зрения права силой *res judicata* обладают только такие решения суда, которые приняты в рамках его общей компетенции и согласно действующим международно-правовым правилам и принципам. В противном случае решение признается недействительным и говорить о том, что оно обладает силой окончательного судебного постановления по делу, вряд ли уместно. Принцип добросовестности в сочетании с другими принципами права играет существенную роль при определении действительного характера вынесенного судом решения. Даже там, где на первое место по своей значимости выходят другие принципы права, принцип добросовестности продолжает играть собственную, присущую только ему регулятивную функцию. Строго юридически процедура признания недействительности судебного решения и соответственно его отклонения отлична от процедуры последующего пересмотра дела, хотя на практике они часто не разделяются. Поскольку именно первый вопрос составляет предмет нашего прямого интереса, попытаемся компактно, но вместе с тем в достаточно концентрированном виде показать суть того, какие исключения из принципа *res judicata* допустимы и какова здесь роль принципа добросовестности.

Решение суда обладает силой *res judicata*, как мы уже говорили, только в том случае, если оно юридически и фактически действительно. По признанию ученых и на основе практики суда становится очевидным, что это условие не выполняется, когда решение достигнуто за рамками компетенции суда. В сфере международного судебного (арбитражного) разбирательства решения, которые приняты судом (арбитражем) с превышением той компетенции, которая прямо зафиксирована в компромиссе, считаются недействительными, поскольку они выходят за рамки его полномочий. С этой точки зрения решение, принятое судом (арбитражем), не обладающим требуемой компетенцией по конкретному делу, лишается юридически обязательной силы и выпадает из сферы действия принципа *res judicata*. Отстаивать точку зрения о необходимости применить данный принцип к такому решению означало бы для суда совершать очевидный акт злоупотребления правом.

Принцип добросовестности, естественно, устраняет и предупреждает такую возможность, прямо предписывая, что суд (арбитраж) может пользоваться правомочиями только в той мере, в какой они не затрагивают негативным образом права непосредственных субъектов международного права. Принятие судом (арбитражем) решения с явным превышением признанной за ним компетенции и окажется тем актом злоупотребления правом, который негативным образом затронет права участвующих в деле сторон. Они ведь не давали своего согласия в явной или молчаливой форме на расширение компетенции суда по данному делу. Соответственно действие принципа *res judicata* на такое решение уже не распространяется.

Процесс судебного разбирательства протекает нормально при условии беспристрастия суда и независимого характера производства. Проявления пристрастия и зависимости – в каких бы то ни было формах – чужды и противоестественны самой природе судебного разбирательства. Поскольку заранее презюмируется, что сами стороны “страдают” пристрастием и по этой причине не в состоянии обеспечить беспристрастный ход расследования по делу, суд устраняет такой недостаток, обеспечивая независимый характер производства. основополагающим правилом здесь является принцип *nemo debet esse iudex in propria causa* – никто не вправе быть судьей в собственном деле. Этот принцип известен всем системам права и поэтому вполне справедливо относится к общим принципам права. И действительно, можно ли ожидать от суда справедливого урегулирования спора, если суд уже более не является беспристрастным и независимым органом? Каково же в этом случае правовое положение национальных судей в момент прохождения дела, стороной которого выступает государство, чьим гражданином он юридически является?

По общему признанию науки международного права и практики международных судебных-арбитражных органов, присутствие национальных арбитров в суде не противоречит принципу *nemo debet esse iudex in propria causa*. Дело в том, что юридический статус национальных арбитров отличен от статуса представителей, выступающих в суде от имени сторон. Если позиция национальных арбитров характеризуется полной независимостью от собственного правительства, то задача представителя, наоборот, состоит именно в том, чтобы официально представлять в судебном заседании собственное государство. Член суда представляет Международный суд и в его лице главный судебный орган ООН. Члены суда не могут исполнять никакие политические или административные обязанности и не могут посвящать себя никакому другому занятию профессионального характера (п. 1 ст. 16 Статута). Никто из членов суда не может исполнять обязанности представителя, поверенного или адвоката ни в каком (в том числе, разумеется, и в собственном) деле (п. 1 ст. 17 Статута). И наконец, каждый член суда обязан до вступления в должность сделать в открытом заседании торжественное заявление, что он будет отправлять свою должность беспристрастно и добросовестно (ст. 20 Статута). Как мы видим,

беспристрастность (по сути принцип *nemo debet esse iudex in propria sua causa*) и принцип *bona fides* поставлены в Статуте Международного суда ООН вместе и наравне друг с другом. Присутствие в поведении члена суда (арбитража) элементов пристрастия однозначно свидетельствует о том, что он тем самым нарушил принцип добросовестности. Имели ли место в практике международных судебных и арбитражных органов случаи пристрастия и если имели, то в каких конкретно формах это пристрастие себя проявляло? При утвердительном ответе на поставленный вопрос можно спросить: какие правовые последствия отсюда вытекали?

Случаи, когда решение оспаривалось той или другой стороной по причине нарушения принципа беспристрастности суда, исключительно редки. Например, Б. Ченг считает, что таких случаев нет вообще, хотя и допускает, что в силу признания принципа *nemo debet esse iudex in propria sua causa* в международном праве его нарушение вполне может служить основанием для оспаривания судебного решения<sup>82</sup>. Констатация такого рода, сделанная известным авторитетом науки международного права, относится к 1953 г. (моменту издания книги). Однако в 1957 г. в практике международного арбитража зафиксирован случай, когда арбитражное решение было действительно отклонено именно по причине нарушения принципа беспристрастности со стороны одного из национальных арбитров. Речь идет о деле об оазисе Бурайми между Соединенным Королевством и Саудовской Аравией<sup>83</sup>. В этом деле, как было потом выяснено, арбитр, назначенный Саудовской Аравией, в нарушение принципа добросовестности осуществлял действия, которые вступали в прямое противоречие со статусом беспристрастного и независимого арбитра. В частности, показания представителя Саудовской Аравии в Международном арбитраже были предварительно согласованы с национальным арбитром. А это, как известно, запрещается международным правом и принципом добросовестности, в частности. Отклонение вынесенного арбитражного постановления здесь не только правомерно с точки зрения права, но и является логическим и естественным шагом противоположной стороны. Вся процедура арбитражного разбирательства однозначно объявляется недействительной, когда национальный арбитр дает указания представителю собственного государства по поводу содержания показаний и поведения в арбитражном суде. Принцип *nemo debet esse iudex in propria sua causa* в сочетании с принципом добросовестности, безусловно, запрещает национальному арбитру вести дело в международном арбитраже в пользу собственного правительства. Международный суд и арбитраж призваны оставаться до конца беспристрастными и независимыми органами, отправляющими правосудие во имя высших идеалов справедливости и верховенства права. Другого не дано.

<sup>82</sup> Cheng B. Op. cit. P. 357.

<sup>83</sup> Goy R. L'Affaire de l'Oasis du Buraimi // AFDI. 1957. P., 1958. Vol. 3. P. 197; Wetter J.G. The International Arbitral Process Public and Private. N.Y., 1979. Vol. 3. P. 357-387; Merrills J.G. Op. cit. P. 85.

Суд может быть признан беспристрастным и независимым органом в полном смысле этого слова только тогда, когда спорящим сторонам на основе полного равенства будет предоставлена реальная возможность предстать перед судом и высказаться по существу дела, равно как по любому документу или устному заявлению противоположной стороны. Принцип *audi alteram partem*, воплощающий это право наравне с принципом беспристрастности суда, вместе с последним представляют собой, по общему признанию науки и практики международного права, два основных критерия судебного процесса. Оба принципа тесно взаимосвязаны и обеспечивают действительный характер решения. Суд в силу признанной за ним беспристрастности гарантирует, что государствам — участникам спора будет предоставлено равное право высказываться по существу дела перед тем, как суд вынесет свое окончательное решение. И напротив, суд, проявивший свое пристрастие в явной или скрытой форме, принимает решение по существу дела, так и не дав право одной из сторон в полной мере изложить свою точку зрения по тому или иному аспекту, составляющему существо дела. Естественно, такое решение признается в обычном порядке недействительным. Любое злоупотребление правом со стороны суда, будь то превышение полномочий, проявление пристрастия или лишение права одной из спорящих сторон высказаться по существу дела, по логике вещей однозначно ведет к недействительности решения. А это, как можно себе представить, не распространяет действие принципа *res judicata* на вынесенное судом постановление. Сторона, лишенная права высказаться в полной мере по всем аспектам, составляющим существо дела, получает законное право поставить вопрос о пересмотре дела.

В качестве примера подобной ситуации в науке международного права обычно приводится дело "BP v. Lybia"<sup>84</sup>. Английская сторона, будучи истцом по данному делу, обратилась в арбитраж с просьбой о пересмотре решения на том основании, что, во-первых, арбитражным судом был нарушен основополагающий принцип *audi alteram partem* и, во-вторых, суд явно вышел за допустимые пределы, установленные правилом *jura novit curia* (суд в своем качестве органа судебного разбирательства согласно международному праву находится в полном ведении того, что составляет сущность права). В частности, в дипломатической ноте правительства Соединенного Королевства утверждалось, что английская сторона была лишена возможности изложить свои комментарии по тем материалам и аргументам, которые, хотя и не были представлены судом для непосредственного рассмотрения в ходе самого процесса, тем не менее послужили основой для вынесения арбитражным судом своего решения от 10 октября 1973 г. Доводы, как мы видим, достаточно убедительны для того, чтобы поставить вопрос об открытии производства по пересмотру дела. В этом следует согласиться с мнением английских ученых (Дж. Меррилл и Я. Синклер), рассматривавших это дело. И действительно, арбитражный суд в соответствии с

---

<sup>84</sup> *Merrills J.G. Op. cit. P. 85; Sinclair I. Op. cit. P. 353-355.*

правилом *jura novit curia* сам полномочен определять значение и последствия существующих соглашений между сторонами, которые составляют часть права, предполагаемого для конкретного применения в деле. Однако суд (в данном случае судья Г. Лагергрэн, назначенный председателем Международного суда в качестве единственного арбитра по делу) не должен был выходить за допустимые пределы действия этого общепризнанного правила, злоупотреблять правом в ущерб законным правам одной из спорящих сторон выступить с изложением собственной позиции по любому документу или материалу, составляющему существо дела. В этом плане правило *jura novit curia* должно в полной мере согласовываться с принципом *audi alteram partem*. Регулятивная сущность принципа *bona fides* здесь сводится и следующему. Признавая правомочие суда согласно правилу *jura novit curia* осуществлять правосудие, принцип *bona fides* предписывает, чтобы это правомочие осуществлялось с должным уважением принципа беспристрастности суда и принципа *audi alteram partem* – двух основополагающих характерных особенностей судебного процесса. Злоупотребление правом здесь ни в коем случае недопустимо.

В рамках общего правомочия согласно правилу *jura novit curia* Международный суд (арбитраж) должен осуществлять правосудие таким образом, чтобы выносимое им решение обосновывалось с точки зрения права. Отсутствие причин, по которым суд (арбитраж) пришел к соответствующему решению, автоматически ставит вопрос о признании его недействительным. Принцип *res judicata* на такое решение уже больше не распространяется. В Образцовых правилах арбитражного процесса отсутствие изложения мотивов арбитражного решения рассматривается как одно из возможных оснований для оспаривания любой стороной действительности арбитражного решения (п. “с” ст. 35). Как свидетельствует анализ судебной и арбитражной практики, необоснованные решения чаще всего принимались в прошлом столетии. Последним таким решением, вызывающим сомнение в отношении его действительности среди представителей науки международного права, было арбитражное решение 1899 г. по спору между Венесуэлой и Великобританией<sup>85</sup>. Однако по мере того, как росло понимание, что судебное и арбитражное разбирательство как юридически обязательные средства мирного урегулирования споров отличны по своей сути от политических средств мирного разрешения межгосударственных споров (переговоры, обследование, посредничество, примирение), выносимые судом (арбитражем) решения приобретали характер юридически обоснованного судебного акта. Обоснованное с точки зрения права решение обладает явными преимуществами перед необоснованными решениями суда, имевшими место в период становления международного судебно-арбитражного разбирательства. Обоснованное с точки зрения права постановление суда включает в себя мотивировочную часть, где обычно с достаточной последовательностью и тщательностью приво-

<sup>85</sup> См.: *Merrills J.G. Op. cit. P. 86.*

дятся доводы суда, на основании которых он пришел к соответствующему выводу. Это обстоятельство позволяет сторонам проследить весь логический ход мыслей суда и в конечном итоге убедиться в том, что вынесенное судом решение по существу дела в полной мере вобрало в себя весь комплекс документов и материалов, представленных сторонами в порядке письменного и устного судопроизводства. Данный фактор, как мы убедились, отнюдь не мало важен. Непринятие во внимание какого-либо документа или материала, представленного той или иной стороной, и соответственно полное отсутствие его юридического анализа (в порядке обоснования предполагаемого постановления) могут вызвать у государства-участника сомнения относительно действительного характера вынесенного решения и – как логическое следствие такого поведения суда – намерение обратиться с просьбой о пересмотре дела.

Судебно-арбитражный процесс с учетом требований, установленных принципом добросовестности, должен характеризоваться честностью, лояльностью, отсутствием намерений ввести в заблуждение или обмана как на стороне суда, так и на стороне самих спорящих государств. Требование носит абсолютно безусловный характер, поскольку любые проявления обмана, подкупа, намерение ввести в заблуждение приводят к признанию недействительности вынесенного решения. О подкупе имеется четкое указание в Образцовых правилах арбитражного процесса. В ст. 35 сказано, что действительность арбитражного решения может оспариваться любой стороной на основании того, что имела место коррупция какого-либо члена суда. Обман и подкуп членов суда достаточно редкое явление в судебно-арбитражной практике. В солидном труде Б. Ченга, специально посвященном деятельности Международного суда и арбитража, приводится только один такой случай – это арбитражное разбирательство 1866 г. между США и Венесуэлой по рассмотрению взаимных требований<sup>86</sup>. Обычная процедура здесь такова. После обнаружения обмана весь процесс арбитражного разбирательства объявляется ничтожным и недействительным с самого начала. Стороны заключают соглашение, по которому образуется новый суд, который, в свою очередь, и приступает к рассмотрению всех требований сторон заново. Аналогичная процедура была совершена и в упоминавшемся деле. Обман, совершенный американской стороной, как в отношении образования суда, так и в отношении соблюдения процедурных правил судопроизводства сделал необходимым учреждение нового суда на основе подписания конвенции 1885 г.<sup>87</sup>

Нарушение принципа добросовестности в форме обмана одинаково неприемлемо и для заявителя и для ответчика. В первом случае решение, вынесенное в пользу заявителя, признается в результате последующего расследования недействительным, поскольку процедура представления иска оказалась следствием обманных действий частных

---

<sup>86</sup> Cheng B. Op. cit. P. 358.

<sup>87</sup> Ibid. P. 160.

заявителей, представляемых государством-истцом. Сумма, полученная на основании вынесенного постановления (если речь идет о денежной компенсации), передается ответчику. Наглядным примером такой ситуации из практики международного арбитража могут служить решения, вынесенные в 1868 г. Смешанной американско-мексиканской комиссией по урегулированию взаимных требований по двум делам – “*la Abra Silver Mining Co. Case*” и “*Benjamin Weil Case*”. В результате последующего расследования, проведенного уже самими США, было установлено, что иски стали следствием обманных действий частных заявителей, представляемых США. Сумма, полученная американским правительством для удовлетворения указанных исков, была возвращена правительству Мексики<sup>88</sup>. Во втором случае обманные действия ответчика, естественно, влекут за собой признание недействительности вынесенного судебного постановления. Из практики международного арбитражного разбирательства известны случаи, когда ответчик с целью скрыть свою ответственность намеренно представляет фальшивые бумаги и осуществляет массивный подкуп свидетелей для получения фальшивых показаний, тем самым ставя под сомнение надежные и правдивые доказательства, представленные заявителем. Суд, будучи введен в заблуждение в результате недобросовестного поведения ответчика, вынужден отклонить иск в силу недоверности доказательств. Логичным и естественным шагом заявителя в подобных случаях является просьба об открытии вновь производства по делу со ссылкой на имевший место обман, совершенный ответчиком. По обнаружению фактов обмана и подкупа суд в обычном порядке уже после подтверждения наличия у него юрисдикции по делу (суд обладает неотъемлемыми полномочиями вновь открыть производство по делу и пересмотреть свое решение, принятое в результате обмана) проводит дополнительное расследование всех доводов сторон и выносит свое постановление в пользу заявителя. Основанием для такого решения суда служит последующее подтверждение правоты и обоснованности исковых требований заявителя.

Конкретной иллюстрацией к сказанному может служить арбитражное разбирательство между США и Германией по делу “*Lehigh Valley Railroad Co. Case*”, которое длилось с небольшими перерывами с 1922 по 1939 г. Международный арбитраж (в качестве органа арбитражного разбирательства выступала Смешанная американско-германская комиссия по удовлетворению взаимных требований) в своем первоначальном решении от 1930 г. отклонил иски за недостаточностью доказательств. Американская сторона, оспаривая действительность арбитражного решения по причине обмана на стороне ответчика, потребовала нового открытия производства по делу. Арбитраж в своем решении от 1933 г. подтвердил наличие у него “неотъемлемых полномочий открыть вновь производство по делу и пересмотреть решение, принятое в результате обмана”. Соответственно суд пришел к пониманию

<sup>88</sup> *Cheng B. Op. cit. P. 159–160, 359.*

необходимости отклонить свое предыдущее решение, поскольку по всем законам здравого смысла и требованиям международного права оно должно быть признано недействительным. В итоге своим решением от 1939 г. арбитраж подтвердил факт обмана в отношении представленных доказательств, совершенного ответчиком (Германией), и констатировал, что этот обман явился причиной ошибочного восприятия фактов с его стороны. Признав обоснованным иск заявителя, арбитраж вынес постановление в его пользу<sup>89</sup>.

Обман на стороне суда (арбитража) и на стороне спорящих государств имеет различные международно-правовые последствия в том, что касается признания недействительности вынесенного решения. Поскольку этот акт принимается от имени полноправного судебного органа, призванного осуществлять правосудие в отношениях между государствами, постольку обман, совершенный на стороне суда, затрагивает все решение целиком. Соответственно весь процесс судебного разбирательства признается недействительным, а само постановление объявляется юридически ничтожным. В отличие от такого исхода обман на стороне одного из спорящих государств (или свидетелей) составляет основание недействительности решения лишь в той степени, в какой недобросовестное поведение участников процесса затронуло само решение. Имеется в виду, что обман в этом случае должен привести состав суда к ошибочному восприятию фактов и тем самым негативно повлиять на само решение. В этом плане обман на стороне одного из спорящих государств выливается в форму ошибки суда, а само отклонение решения в силу обмана рассматривается как один из видов пересмотра судебного постановления на основании ошибки. Государство, которое своим недобросовестным поведением в форме обмана способствовало возникновению ошибки в решении суда, не вправе ссылаться на ошибку как на основание недействительности вынесенного постановления. Государство не может ссылаться на ошибку в решении суда, если обстоятельства были таковы, что оно (это государство) должно было обратить внимание на возможную (или явную) ошибку в судебном постановлении. Если ошибка представляется объективно очевидной для любого государства, действующего в этом вопросе добросовестно, то данная спорящая сторона в силу своей предполагаемой заинтересованности в правильности изложения правовых и фактологических аспектов принимаемого решения должна была указать в положенное время на имевшую место ошибку. Однако поскольку данное спорящее государство каких-либо указаний на этот счет не выдвинуло, то оно в силу принципа добросовестности уже не вправе ссылаться на ошибку в решении суда как на основание для заявления о недействительности решения.

Любая явная ошибка в праве материального (существенного) характера, совершенная судом, должна в принципе оспариваться сторонами. Ведь презюмируется, что каждое государство, обращающееся в суд

---

<sup>89</sup> Cheng B. *Op. cit.* P. 159, 276, 289, 315, 321, 358–360.

в целях разрешения спора, прямо заинтересовано в действительности и неискаженности характера воспроизведения правовых и фактологических аспектов дела в принимаемом судом постановлении. А материальная ошибка как раз и относится к самому предмету спора, по которому должно быть вынесено решение. Что касается суда, то сразу же после обнаружения ошибки в праве материального порядка суд не только имеет соответствующие полномочия, но и просто обязан вновь открыть производство по делу и пересмотреть принятое им ранее решение. Регулятивно-обязующая сила принципа добросовестности проявляет себя здесь в полной мере.

Ознакомление с практикой Международного суда и арбитража показывает, что не только ошибка в праве, но и ошибка в факте может служить основанием для отклонения вынесенного судебного постановления. При этом ошибка в факте должна быть или явной, или следствием злоупотребления правом со стороны суда. Явная ошибка в факте может, например, касаться суммы возмещения, зафиксированной в решении, а злоупотребления могут проявиться при оценке свидетельских показаний сторон. Пересмотр решения, содержащего ошибку в факте, является предметом естественной заинтересованности спорящих сторон и одновременно прямой обязанностью самого суда (арбитража) как судебного органа международного права. Излишне доказывать, что и здесь принцип добросовестности выполняет признанную за ним функцию, приводя взаимные отношения всех вовлеченных сторон (суда, спорящих государств) к пониманию того, что только решение, лишенное существенных ошибок в праве и в факте, может отвечать требованиям к любому решению суда – быть справедливым во всех отношениях. Только тогда цель международного права может быть выполнена.

Принимая справедливость как высший критерий деятельности Международного суда, нельзя допускать, чтобы какая-либо ошибка, совершенная в результате незнания определенных фактов, имевших место во время принятия решения и могущих оказать решающее влияние на его содержание, продолжала принижать и наносить ущерб признанному авторитету судебного органа в мировом сообществе. Соответственно начиная с Гаагских конвенций 1899 и 1907 гг. (ст. 55 и 83) и затем в Статуте Постоянной палаты международного правосудия (ст. 61) и Статуте Международного суда (ст. 61) была предусмотрена норма о вновь открывшихся обстоятельствах. Значение этой нормы таково, что практически она присутствует в качестве основания для пересмотра решения в любом компромиссном соглашении, по которому стороны согласились передать спор на разрешение Международного суда (арбитража). И это понятно. Прежде всего сам суд (арбитраж) как судебный орган международного права заинтересован в том, чтобы вынесенное им постановление было лишено каких-либо ошибок в факте. Поэтому-то в компромиссе и предусматривается возможность для сторон подать просьбу о пересмотре решения на основании вновь открывшихся обстоятельств, которые по своему характеру могут оказать ре-

шающее влияние на исход дела и которые при вынесении решения не были известны ни суду, ни стороне, просящей о пересмотре. Принцип добросовестности со своей стороны устанавливает неизменные условия, которое должно строго выполняться при процедуре подачи просьбы. Такая неосведомленность не должна быть следствием небрежности со стороны данного государства. Государство, которое своим поведением способствовало возникновению ошибки, разумеется, не может претендовать на то, чтобы его просьба о пересмотре была принята к производству. В равной степени не может претендовать на возможность принятия к производству просьб о пересмотре то государство, которое при наличии определенных обстоятельств должно было обратить внимание суда на возможную ошибку в факте, однако этого не сделало. В обоих случаях заявление с просьбой о пересмотре решения по вновь открывшимся обстоятельствам останется без каких-либо юридических последствий.

Принцип *Nullus Commodum Capere De Sua Injuria Propria* в сочетании с принципом *Bona fides* исключает любую возможность того, что государство может получить сколько-нибудь реальные преимущества из собственного противоправного поведения. Способствование своим поведением возникновению фактической ошибки в решении суда, равно как намеренное непринятие во внимание судом при вынесении им своего решения существования ошибки в факте, рассматривается как конкретное проявление недобросовестного поведения, которое лишает просьбу о пересмотре реального юридического значения. А заявление, лишённое реального юридического значения, является для суда не более чем ничего не значащим архивным документом. Логика судебного производства всегда однозначно прямолинейна. Служа цели справедливости, Международный суд (арбитраж) не может допустить какие-либо проявления недобросовестного, обманного поведения, а тем более такого, которое являлось бы причиной возникновения ошибки в факте в вынесенном им решении.

Помимо требования о том, что неосведомленность суда не должна быть следствием небрежности самого заявителя, принцип добросовестности устанавливает еще три дополнительных условия, присутствие которых придает просьбе о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам реальный шанс на принятие ее к производству. Это прежде всего то, что обстоятельства должны быть вновь открывшимися по своему характеру и содержанию. Английское слово "discovery", упоминаемое в ст. 61 Статута Международного суда, безусловно, подразумевает существование факта, который был неизвестен суду во время вынесения им решения. Поэтому свидетельство нового факта, который появился уже после вынесения решения, не может служить основанием для пересмотра решения. Простая логика однозначно свидетельствует об этом.

Вновь открывшиеся обстоятельства, которые могут послужить основанием для открытия производства по пересмотру, должны быть в состоянии оказать решающее влияние на исход дела (*of such a nature as*

to be a decisive factor). Это – второе условие для принятия просьбы о пересмотре решения. Незначительные по своему характеру ошибки в факте, которые не могут оказать решающее влияние на исход дела, естественно, не служат реальным основанием для открытия производства по пересмотру. Такие ошибки подлежат исправлению в обычном порядке.

И наконец, третьим условием открытия производства по пересмотру является требование следующего порядка: вновь открывшиеся обстоятельства к моменту прекращения слушания дела или при вынесении решения не были известны ни суду, ни стороне, просящей о пересмотре.

Ошибка в факте – достаточно серьезное основание для постановки вопроса о недействительности решения и соответственно о пересмотре в порядке вновь открытого производства. Даже при наличии весьма веских доводов в пользу признания недействительности судебного решения на основании вновь открывшихся обстоятельств государство, подавшее просьбу о пересмотре, не вправе произвольно, без согласия другой стороны, объявить вынесенное ранее решение недействительным в силу ошибки и в одностороннем порядке отказаться от его дальнейшего выполнения. В любом случае вопрос урегулируется определением суда. В этом определении суд однозначно устанавливает наличие нового обстоятельства с признанием за последним характера, дающего основание к пересмотру дела. И только потом объявляется о принятии просьбы о пересмотре. О недопустимости каких-либо односторонних действий в направлении произвольного прекращения выполнения вынесенного ранее решения (в котором, по утверждению одной из сторон, имеется фактическая ошибка) свидетельствуют постановления п. 3 ст. 61 Статута, где оговариваются правомочия суда потребовать выполнения условий решения прежде, чем он откроет производство по пересмотру дела. Таким образом, даже когда суд в своем определении объявляет о принятии просьбы о пересмотре, в промежутке времени, непосредственно предшествующем открытию производства, стороны не только не вправе произвольно отказаться от исполнения решения, а, наоборот, могут быть призваны выполнить его условия.

Изложенное здесь обстоятельство более чем убедительно говорит о том, насколько велико значение принципа *res judicata*. Положение об обязательности и окончательном характере вынесенного судебного решения настолько важно для поддержания высокого уровня права и стабильности в мировом сообществе, что даже допускаемые исключения из этого принципа не действуют в силу формально предписываемой правовой нормы. Каждая сторона может полагаться на постановления, содержащиеся в решении, до тех пор, пока и если только оно не будет объявлено судом недействительным и подлежащим отклонению. Процедура здесь такова. Суд, как и при первоначальном процессе, должен убедиться в том, что он обладает достаточной юрисдикцией для пересмотра дела. Затем следует (если только стороны не договорятся между собой об обратном) заявление суда об отклонении предыдущего ре-

шения в соответствии с действующими нормами международного права. И только после этого суд приступает к производству по пересмотру дела.

Представляется очевидным, что процедура отнюдь не предусматривает произвольных действий какой-либо из сторон, когда одно из спорящих государств в противовес намерениям другого государства объявляет решение недействительным (например, в силу ошибки) и отказывается от его выполнения. Международное право, призванное обеспечивать стабильность во всем, что касается юридических прав отдельных государств и международной законности в целом, предполагает, что любые споры о смысле и объеме решения подлежат рассмотрению самим судом (ст. 60 Статута). В компетенцию суда входят и споры о последующей недействительности вынесенного ранее решения. Что касается деятельности Международного арбитража, то и здесь мы наблюдаем аналогичную ситуацию. Дела, касающиеся оспаривания действительности арбитражного решения, передаются на рассмотрение другого судебного учреждения (ст. 36, 37 Образцовых правил арбитражного процесса). Любые произвольные действия одной из сторон, включающие в себя отказ от выполнения арбитражного решения под предлогом его недействительности, здесь также исключаются. Процесс пересмотра решения (по любым законным мотивам) должен проходить в упорядоченной международным правом форме, а отнюдь не произвольным образом. Принцип *bona fides* в сочетании с принципом *non debet esse iudex in propra sua causa* прямо предписывает такого рода поведение. Государство не вправе в одностороннем порядке прекращать выполнение вынесенного решения не только ввиду того, что оно тем самым посягает на прерогативы суда. Оно не должно этого делать и по той простой причине, что никто не может быть судьей в деле, в котором является стороной.

Международный суд (арбитраж), представляя собой третью сторону, является независимым и беспристрастным органом правосудия. Именно по этим соображениям суду предоставляются правомочия находить решение спора, а в случае, когда по ряду веских причин оно признается недействительным, отклонить его и начать по своему почину (*proprio motu*) или по заявлению одной из сторон процедуру по его пересмотру.

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

По мере движения к построению международного правопорядка на началах верховенства и господства права роль Международного суда (арбитраж) будет расти. Этот процесс столь же естествен, сколь и необходим. Естествен потому, что в условиях верховенства права сталкивающиеся политические интересы отдельных государств, выливающиеся в споры, должны быть урегулированы на началах права. Другой альтернативы здесь просто не может быть. Только на основе права можно решать, каким образом и на каких условиях следует урегулировать возникающие столкновения политических интересов отдельных членов мирового сообщества. Процесс повышения роли Международного суда и арбитража необходим. Судебное и арбитражное решение спора обеспечивает его обязательное и окончательное урегулирование, не подлежащее обжалованию. Спор через процедуру его обязательного юридического урегулирования как бы навсегда устраняется из сферы межгосударственных отношений.

Вопра *fides* как основной регулятивный принцип международных отношений и международного права в сочетании с принципом *peto debet esse iudex in propria sua causa* и принципом *audi alteram partem* как двумя основополагающими критериями судебного процесса, обеспечивающими беспристрастность суда и равенство сторон, содействует поискам справедливого решения возникающих споров. А справедливость, как известно, это главная цель деятельности любого суда.

Подтверждая значимость признания обязательной юрисдикции суда согласно п. 2 ст. 36 Статута без каких-либо оговорок в качестве неотъемлемого элемента построения мирового порядка на основе господства права, Международный суд постоянно указывает на необходимость добросовестного поведения сторон в процессе судебного производства<sup>1</sup>. Любые попытки, предпринятые одной из сторон в ходе открытого судебного заседания, распространить юрисдикцию суда на государство, не изъявившее на это своего согласия, юридически недопустимы, поскольку противоречат самой идее международного судебного производства – быть источником справедливого решения межгосударственного спора. Сила и авторитет Международного суда как главного судебного органа ООН зиждется на универсальном понимании значимо-

<sup>1</sup> Об этом см.: *Arechaga E.J. de The Compulsory jurisdiction of the International Court of Justice Under the Pact of Bogota and the Optional Clause // International Law at a Time of Perplexity. Essays in Honour of Shabtai Rosenne. Dordrecht, 1989. P. 355–361.*

сти свободного волеизъявления государства, признавшего обязательную юрисдикцию суда, а вовсе не на попытках искусственно распространить свою юрисдикцию на государство, не высказавшее на этот счет своего специального намерения. Указанное обстоятельство подтвердилось в самое последнее время в ходе разбирательства в Международном суде по делу между Португалией и Австралией о Восточном Тиморе. Суд, будучи призван на основе запроса заявителя (Португалии) высказаться по поводу незаконности поведения незадействованного непосредственно в споре государства (Индонезии), не признал юридически оправданными доводы истца. Любое решение, которое затрагивало бы права и обязательства Индонезии, констатировал суд в своем постановлении от 30 июня 1995 г., впрямую идет вразрез с установившимся в международном праве и признанным Статутом Международного суда принципом, согласно которому суд может осуществлять свою юрисдикцию в отношении данного государства только с согласия последнего<sup>2</sup>.

Такая однозначность заявления обусловлена заинтересованностью Международного суда четко установить место правила согласия (государства с юрисдикцией суда) в его отношении с вопросом о противопоставлении *erga omnes* определенной общепризнанной норме международного права. Международный суд установил, что такое противопоставление и правило согласия с юрисдикцией суда – две разные вещи. Какова бы ни была природа международных обязательств, на которые ссылаются в ходе судебного разбирательства, суд в случае необходимости не сможет высказаться по вопросу о правомерности поведения государства, когда предполагаемое быть принятым решение подразумевает оценку поведения государства, не являющегося стороной данного дела.

Вынося такого рода решение, Международный суд тем самым еще раз подтвердил базовый принцип учреждения Международного суда – согласительную основу международного судебного производства, – закрепленный в ст. 36 Статута суда, который основывается на международной судебно-арбитражной практике и непосредственно вытекает из принципа суверенного равенства государств. Именно от согласия самих государств зависит вопрос о передаче дела в суд и наделении его соответствующей юрисдикцией для решения дела по существу.

Выше уже отмечалось, что в условиях верховенства права сталкивающиеся политические интересы отдельных государств, выливающиеся в споры, должны быть урегулированы на началах права. Это теоретическое умозаключение в конкретных рамках принципа согласия с юрисдикцией суда проявляет себя в практической готовности государств выступить с декларацией согласно п. 2 ст. 36 Статута. Чем выше уровень права в мировом сообществе, тем большее число государств изъявляет готовность выступить с такой декларацией. Однако чисто количественный рост числа деклараций о признании обязатель-

---

<sup>2</sup> Cour Internationale de Justice. Annuaire 1994–1995. La Haye, 1995. P. 174.

ной юрисдикции суда здесь не достаточен. Важно, чтобы готовность государств выступить с декларацией о признании обязательной юрисдикции Международного суда не исчерпывала себя на стадии передачи дела в суд, а конкретизировалась в добросовестном поведении государств на всех стадиях судебного производства.

Каковы перспективы судебно-арбитражного урегулирования споров на сегодня? Неуклонный рост числа государств, изъявивших согласие признать обязательную юрисдикцию Международного суда, постоянная загруженность суда по конкретным делам служат наглядным свидетельством понимания государствами значимости процедуры судебного урегулирования споров. Таким образом, можно говорить о явно наблюдающейся положительной тенденции в деятельности главного судебного органа ООН. К такому же заключению пришел в результате проведенного анализа деятельности Международного суда и бывший член Суда с двадцатилетним стажем (1964–1984 гг.) профессор А. Гро<sup>3</sup>.

Обращение в международные судебные инстанции для нахождения справедливого решения межгосударственного спора представляется оправданным с точки зрения международного права и простой логики. С юридической точки зрения вопрос обстоит следующим образом. Международное право включает в себя достаточный корпус юридических норм, чтобы суд в нормальные сроки смог вынести решение по существу дела. Суд, как известно, не может отказать вынести решение за отсутствием или неясностью подлежащей применению нормы права. С точки зрения логики вопрос нам представляется так. Из-за неурегулированности спора могут возникнуть дипломатические трения, а это чревато политической напряженностью между государствами. Достижение окончательного урегулирования спора на основе права и справедливости – это в любом случае практически целесообразнее, нежели оставлять спор юридически неразрешенным. Тем более что международное право предоставляет суду все возможности для нахождения решения в оптимально допустимые временные сроки. Здесь наиболее важно, чтобы согласие государств признать юрисдикцию суда не носило характера формальной готовности содействовать судебному урегулированию спора и соответственно не повлекло за собой выдвижение заведомо необоснованных предварительных возражений против подсудности спора суду, а реализовывало себя должным образом в добросовестном поведении государств в ходе всего судебного процесса. Вот почему столь важным представляется изучение вопроса о поведении государств в Международном суде в аспекте исследования всей его деятельности.

---

<sup>3</sup> Gros A. La Cour Internationale de Justice 1946–1986: Les reflexions d'un juge // International Law at a Time of Perplexity. Essays in Honour of Shabtai Rosenne. Dordrecht, 1989.

## СПИСОК СОКРАЩЕНИЙ

- AFDI – Annuaire français de Droit international  
 AIDI – Annuaire de l'Institut de Droit International  
 AJIL – American Journal of International Law  
 ASDI – Annuaire Suisse de Droit international  
 BYBIL – British Year Book of International Law  
 CIJ – Cour Internationale de Justice  
 CIJ rec. – Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances de la C.I.J.  
 CIJ mém. – Recueil des memoires, plaidoiries, documents de la C.I.J.  
 CPIJ – Cour Permanente de Justice Internationale  
 CPIJ sér. A – Arrêts  
 CPIJ – sér. B. – Avis consultatifs  
 CPIJ sér. A/B – Arrêts, avis consultatifs, ordonnances (depuis 1931)  
 ICLQ – The International and Comparative Law Quarterly  
 IJIA – Indian Journal of International Affairs  
 IYBIL – Italian Year Book of International Law  
 JDI – Journal du Droit International  
 ÖZfoRV – Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht und Völkerrecht  
 RAI – Recueil des Arbitrages Internationaux  
 RBDI – Revue Belge de Droit International  
 RCADI – Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye  
 RDI – Rivista di Diritto Internazionale  
 RDIDC – Revue de Droit International et de droit comparé  
 RGDIP – Revue Générale de Droit International Public  
 RHDJ – Revue Héliénique de Droit International  
 RSA – Recueil des Sentences Arbitrales  
 RTDC – Revue trimestrielle de Droit Civil  
 WBVR – Wörterbuch des Völkerrechts  
 YILC – Year Book of the International Law Commission  
 ZaöRV – Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht