

УДК 341.485+341.24

**ВПЛИВ КОНСУЛЬТАТИВНОГО ВИСНОВКУ МІЖНАРОДНОГО
СУДУ ООН ЩОДО ЗАСТЕРЕЖЕНЬ ДО КОНВЕНЦІЇ ПРО
ПОПЕРЕДЖЕННЯ ТА ПОКАРАННЯ ЗЛОЧИНУ ГЕНОЦИДУ НА
РОЗВИТОК МІЖНАРОДНОГО ПРАВА**

Лариса Пастухова

*Львівський національний університет імені Івана Франка,
вул. Січових Стрільців, 19, м. Львів, Україна, 79002, тел. (032) 239-47-10,
e-mail: lapas68@gmail.com*

Проаналізовано консультативний висновок Міжнародного суду ООН щодо застережень до Конвенції про попередження і покарання злочину геноциду 1948 р. Зокрема, розглянуто обґрунтування Судом питань висунення застережень до багатосторонніх міжнародних договорів, юридичних наслідків їхнього прийняття та заперечень до них. Проаналізовано подальший розвиток положень консультативного висновку в доктрині і практиці міжнародного права.

Ключові слова: міжнародний договір, Міжнародний суд ООН, застереження до міжнародних договорів, геноцид, зобов'язання erga omnes.

Аналізу практики Міжнародного суду ООН (надалі – МС ООН) мало уваги приділяли у вітчизняній науці міжнародного права. Серед іноземних науковців, які досліджували практику тлумачення МС ООН, можна відзначити В. Бішопа [8, с. 579–590], В. Л. Толстих [3, с. 167], Дж. Фітцморіса [12, с. 208–235], Ю. Шані [20, с. 3–27] та ін. Консультативний висновок щодо *застережень до Конвенції про попередження та покарання злочину геноциду від 28 травня 1951 р.* ще раз підтверджує той факт, що в процесі тлумачення Міжнародним судом ООН не тільки створюються правила розуміння змісту договірних та звичаєвих норм міжнародного права, але й формулюються загальні засади правового регулювання окремих інститутів міжнародного права. Як видається, значення цього рішення є найсуттєвішим для права міжнародних договорів та міжнародного права прав людини.

Особливо делікатним є питання застережень у праві міжнародних договорів, оскільки це безпосередньо стосується об'єму міжнародно-правових зобов'язань держав за певним міжнародним договором. Часто застереження одних сторін спричиняють заперечення інших, що створює неоднозначну ситуацію в межах договору. Це пояснюють насамперед тим, що норми цього інституту, кодифіковані у *Віденських конвенціях 1969 р.* та *1986 р.* [1], носять диспозитивний характер і регламентують здебільшого загальні питання. Майже столітня практика активного укладення міжнародних договорів напрацювала масив проблем, пов'язаних із заявою, прийняттям, юридичними наслідками застережень та їхньою допустимістю. Всі ці питання є предметом тривалого

розгляду Комісією ООН з міжнародного права, яка готує проект *Керуючих принципів щодо застережень до міжнародних договорів* [2].

Консультативний висновок щодо *застережень до Конвенції про попередження та покарання злочину геноциду від 28 травня 1951 р.* [18, с. 15] був не першим інтерпретаційним актом МС ООН, але першим міжнародним тлумаченням конвенції у сфері прав людини. Його було прийнято до вступу в силу *Конвенції 1948 року*¹, і підставою для відповідного звернення Генеральної Асамблеї ООН була ситуація, що склалася на стадії вираження згоди на обов'язковість договору. Філіппіни оголосили застереження до ст. IV, V стосовно юрисдикції національних судів, VII – щодо екстрадиції, IX – щодо юрисдикції Міжнародного суду ООН. Болгарія, своєю чергою, висунула застереження до ст. IX і XII. Австралія, Еквадор і Гватемала висловили заперечення до таких застережень. Відповідно, перед депозитарієм постало питання «законності» таких застережень та юридичних наслідків заперечень проти них.

Питання застережень до Конвенції 1948 року стало предметом обговорення на 5-ій сесії ГА ООН і, враховуючи той факт, що думки з цього приводу розбіглися, а чітка правова регламентація відсутня як на рівні звичаєвому, так і на договірному, було прийнято рішення звернутися до МС ООН відповідно до ст. 96 Статуту ООН. Перед МС було поставлено три питання: 1) чи можна державу, що робить застереження, вважати учасником Конвенції, доки вона на ньому наполягає, якщо проти цього застереження було заявлено заперечення певними державами, але не всіма; 2) якщо відповідь буде позитивною, тоді яке значення має застереження між цією державою і тими, що заперечують проти застереження, і між нею і тими, хто його приймає; 3) яке юридичне значення для відповіді на перше питання має заперечення проти застереження, яке зроблено державою, що підписала Конвенцію, але ще не ратифікувала її, і державою, що має право підписати або ж приєднатися до Конвенції?

Суд відхилив заперечення певних держав щодо того, що питання, які стосуються суперечностей між державами, не можуть бути предметом розгляду для консультативного висновку. Обґрунтування зводилося до того, що: 1) «запит на консультативний висновок у принципі не може бути відхилено»; 2) застосування Конвенції 1948 року є «сферою постійного інтересу ООН» і стосується безпосередньо діяльності ГА ООН (яка створила проект та прийняла Конвенцію 1948 року) та Генерального секретаря як депозитарія цього міжнародного договору [18, с. 15, 18–19]. Зазначені положення стали прецедентними для обґрунтування меж консультативної юрисдикції МС ООН і використовувалися у справах: *Консультативний висновок щодо будівництва*

¹ Сьогодні учасниками конвенції є 142 держави (остання стала стороною договору Капе Верде, жовтень 2011р.) STATUS AS AT : 01-11-2011 07:12:24 EDT. – Режим доступу : http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-1&chapter=4&lang=en.

стіни на окупованих Палестинських територіях 2004 р. та Правомірність загрози чи застосування ядерної зброї (консультативний висновок) 1996 р.

Судом було сформульовано важливе положення про те, що відсутність у самому договорі статті про застереження *не означає їхню заборону*. Для того, щоб визначити можливість застережень, необхідно брати до уваги їхній характер, мету, метод прийняття та підготовки конкретного міжнародного договору. *Travaux preparatoires* Конвенції 1948 р. засвідчують, що угоди Генеральною Асамблеєю було досягнуто завдяки можливості робити застереження, і держави погодилися з цією процедурою.

Відповідаючи на перше питання, Суд зазначив, що держава не може бути пов'язана зобов'язаннями без своєї згоди, що впливає з юридичної природи договору, а отже, застереження може мати силу тільки за згодою сторони [18]. Однак щодо Конвенції 1948 р., можливим видається застосування більш *гнучкого підходу* до цього принципу. Це впливало, на думку суддів, із юридичної природи самої конвенції як універсального міжнародного договору, що передбачає *широке коло учасників*.

Обгрутовуючи критерій, яким визначено позицію держави, що робить застереження, і держави, що заперечує проти застереження, Суд виходив з таких позицій: 1. Конвенція повинна мати універсальний характер і гуманну та цивілізаційну мету; відповідно, держави-учасниці не переслідують власних інтересів, а тільки керуються загальним інтересом; 2. Відповідний предмет та мета Конвенції прагнення ГА ООН та держав-учасниць *заохотити якомога більше держав до приєднання*. Досягнення цієї мети було б неможливим, якщо б заперечення проти *незначного* застереження мало наслідком виключення з Конвенції. 3. З іншого боку, держави-учасниці *не можуть віддавати перевагу кількості сторін* на шкоду предмету і цілям Конвенції. Отож, Суд визначив загальним критерієм допустимості застережень *їхню сумісність з об'єктом і метою договору* [18, с. 24], «жодна зі сторін, що домовляється, не має права підривати чи ставити під загрозу (...) те, що є метою, змістом існування конвенції» (вираз «зміст існування» фігурує в англомовному тексті Консультативного висновку).

Це положення відтворено у пункті «с» ст. 19 *Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р.* Незважаючи на широкий вжиток цього виразу (*сумісність із об'єктом і метою договору*), на практиці визначити таку відповідність доволі важко, загальних критеріїв не встановлено і сьогодні. Як справеливо зазначав *Дж. Фітцморіс*, який висунув теорію *emergent purpose* (еволюціонуючої мети): «Поняття об'єкта і мети само по собі не є закріпленим і статичним, а може змінюватися або ж, скоріше, розвиватися в міру накопичення досвіду, пов'язаного із дією і функціонуванням Конвенції» [6, с. 208–235]. Власне МС ООН у подальшому визначав об'єкт і мету міжнародного договору на підставі елементів, які розглядалися окремо або разом, таких як: назва договору [17, с. 814], преамбула [19, с. 196], стаття на початку договору, яку «необхідно розглядати як таку, що встановлює мету, в світлі якої слід тлумачити і застосовувати решту договірних положень [18, с. 814]; стаття договору, що

демонструє «основні інтереси кожної сторони, що домовляється» при укладенні договору [14, с. 1072–1073]; підготовчі матеріали [15, с. 179]; загальна структура договору [11, с. 18]. Звісно, у деяких випадках встановлення сумісності застереження не є проблематичним, як, наприклад, застереження до *Конвенції 1948 р.*, за допомогою якого держава намагається зберегти за собою право здійснювати визначені заборонені дії на території або визначених її частинах, буде несумісним з об'єктом і метою Конвенції.

В окремі думці до Консультативного висновку судді *Гурейро, Рід, Мо* висловили протилежну до більшості думку. Вони вважали, що творці Конвенції не закладали такий зміст у її положення, і підхід, запропонований Судом щодо застережень, є складним у практичному застосуванні (необхідно чітко вирізняти положення, що визначають об'єкт та мету)². Як засвідчила практика наступних років, ці припущення виправдалися, адже висунення застережень до договорів у сфері прав людини і заперечень набуло поширення, а «претензію про те, що те чи інше застереження суперечить об'єкту і меті міжнародного договору, легше висунути, ніж обґрунтувати» [16, с. 82–83]. Також суддя Альварес у власній Окремі думці до рішення 1951 р., висловив передбачення, що такі договори, як Конвенція 1948 р., є *конституційними* за своєю природою і не передбачають можливості висловлення застережень до них. Він також підкреслив, що такі договори, як Конвенція 1948 р. живуть своїм власним життям і їх не слід тлумачити з оглядом на минуле, а тільки з оглядом на майбутнє³.

Відповідаючи на друге запитання, Суд зазначив, що якщо Договірна Сторона заперечує проти застереження, яке вона вважає несумісним з об'єктом і метою договору, вона є вільною у думці щодо того, чи є інша держава *стороною конвенції*. Ця ситуація, на думку Суду, є предметом двосторонніх відносин. Також заперечуюча держава може вважати діючими між ними положення договору, що не є *предметом застереження*. У першій доповіді щодо права міжнародних договорів *Х. Уолдок* висловив критичні зауваження щодо застосовуваності принципу сумісності в такому контексті «...принцип, котрий застосовує Суд, по суті є суб'єктивним і не підходить для використання як загальний критерій для визначення того, чи має держава, чи ні право бути стороною багатостороннього договору. Цей критерій може бути збережено, якщо б питання сумісності з метою і об'єктом договору могло бути предметом об'єктивного судження, але справа полягає в іншому...» [21, с. 65–66].

Відповідаючи на третє запитання, Суд зазначив, що юридичні наслідки заперечення проти застереження можуть мати місце тільки тоді, коли заперечуюча держава підписала Конвенцію, але ще не ратифікувала її. У випадку, якщо держава, що висловлює заперечення, тільки має намір приєднатися, жодних юридичних наслідків бути не може.

² Консультативний висновок, відповідно, дає підстави робити припущення про можливість проведення відмінностей між «*незначними застереженнями*» (ті, що не зачіпають несумісність з об'єктом і метою договору) і «*серйозними*», що базуються на цій несумісності.

³ DISSENTING OPINION OF M. ALVAREZ.

Після прийняття консультативного висновку принцип допустимості застережень до *Конвенції 1948 р.* було загалом схвалено сторонами за деякими виключеннями. Наприклад, Греція під час приєднання до Конвенції 1954 р. оголосила, що не приймає жодних застережень до цього міжнародного договору. Кіпр оголосив тотожну заяву 1980 р. Сполучене Королівство і Нідерланди час від часу заперечують проти застережень до Конвенції, особливо проти тих, які стосуються ст. IX, не виключаючи, однак, можливості прийняття деяких інших⁴. У тексті консультативного висновку не наводять прикладів того, які саме застереження могли б бути сумісними із об'єктом і метою *Конвенції 1948 р.* Враховуючи той факт, що після 1951 р. багато сторін *Конвенції* робило застереження щодо юрисдикції Міжнародного суду ООН з питань застосування цього договору, можна зробити висновок про їх відповідність критерію допустимості. До речі, посилаючись саме на таке застереження, МС ООН 1999 р. оголосив неприйнятною заяву Югославії проти США [10]. Згодом у своїй заяві до МС ООН Демократична республіка Конго обґрунтовувала нікчемність застереження Руанди до ст. IX Конвенції 1948 р., спираючись на критерій несумісності із об'єктом і метою, що, своєю чергою, порушує норми *jus cogens*. Суд відхилив вимоги, аргументуючи, що застереження стосується механізму вирішення спорів і не впливає на зобов'язання щодо геноциду, а отже, не суперечить об'єкту і цілі Конвенції [7, с. 6, 32].

Доповідь Комісії ООН з міжнародного права щодо застереженнях 1951 р. можна загалом охарактеризувати як таку, що була близькою до Окремої думки чотирьох суддів [8, с. 579–590]. На початках КМП ООН з міжнародного права не схвалювала «гнучкий» режим, що був розроблений Міжнародним Судом, проте його норми були відтворені у ст. 19–23 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. Генеральна Асамблея ООН, навпаки, вказала Генеральному Секретареві слідувати положенням Консультативного висновку в подальшій практиці, починаючи з 1959 р., стосовно до *всіх міжнародних договорів*, у котрих він є депозитарієм [5]. Повернення до «старого» режиму застережень, що базувався на одноголосному прийнятті усіма учасниками, згодом стало все більше нереальним з огляду на стрімке зростання кількості членів ООН.

Суттєвий вплив це рішення МС ООН здійснило й на розвиток норм міжнародного права, що забороняють геноцид. Насамперед Суд висунув тезу про те, що принципи, зазначені в Конвенції 1948 р., є такими, що визначені *цивілізованими націями як обов'язкові для держав*, незалежно від їхньої участі у Конвенції [18, с. 15, 23].

По-друге, Суд підтвердив універсальну природу Конвенції як міжнародного договору, що відображає загальний *інтерес держав* у попередженні і покаранні злочину геноциду. Це положення отримало розвиток у теорії зобов'язань *erga omnes*, обґрунтованій у рішенні МС ООН у справі *Барселона трекшин*, де норми

⁴ Charter IV Human Rights. 1. Convention on the prevention and punishment of the crime of genocide Paris, 9 december 1948. – Режим доступу : <http://treaties.un.org/doc/Publication/MTDSG/Volume%20I/Chapter%20IV/IV-1.en.pdf>.

Конвенції 1948 р. було визначено як перший приклад зобов'язань *erga omnes* [13, с. 32].

По-третє, Суд оголосив, що об'єкт Конвенції 1948 р. є «гуманітарним та цивілізаційним» і ця мета виправдовує *inter alia* обмеження права держав виступати проти нових застережень до Конвенції. Окрім того, такий об'єкт може виправдовувати розширене тлумачення найбільш основоположних норм Конвенції з метою підвищення її ефективності (зокрема, такий аргумент було використано при розширеному тлумаченні ст. I Конвенції в рішенні МС ООН у справі *Застосування Конвенції про попередження і покарання злочину геноциду (Боснія і Герцоговина проти Сербії і Чорногорії) 2007 р.*) [6, с. 43].

Зрештою, факт визнання у Консультативному висновку за нормою про заборону геноциду звичаєвого характеру став поштовхом для розвитку паралельної норми звичаєвого міжнародного права, яка може бути вільною від юридичних обмежень *Конвенції 1948 р.* [20, с. 16].

Підсумовуючи аналіз впливу Консультативного висновку МС ООН щодо застережень до *Конвенції про попередження та покарання злочину геноциду від 28 травня 1951 р.* на розвиток міжнародного права, необхідно підкреслити, що це був перший акт міжнародного тлумачення *Конвенції про попередження та покарання злочину геноциду 1948 р.* Ним було запроваджено важливий принцип звичаєвого міжнародного права щодо застережень до багатосторонніх міжнародних договорів. Документ став основою для формулювання відповідних положень *Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р.* Правовий режим щодо застережень до міжнародних договорів, який було сформульовано у Консультативному висновку, отримав назву «гнучкий» і був протилежним попередній практиці Ліги Націй та Генерального секретаря ООН на той час.

Роз'яснення МС ООН стали основою для дискусії⁵ з початку 1990-х років, яка виникла внаслідок значної кількості застережень до міжнародних договорів у сфері прав людини, а саме внаслідок їхнього занадто «загального» формулювання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Віденська конвенція про право міжнародних договорів 1969 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_118.; Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между

⁵ Різні підходи відображено у Загальному коментарі № 24 Комітету ООН з прав людини, Висновку Комітету ООН з прав людини у справі *Rawle Kennedy v. Tobago and Trinidad*, рішенні Європейського Суду з прав людини у справі *Loizidou v. Turkey* та у робочих документах Комісії ООН з міжнародного права в процесі підготовки керуючих принципів щодо застережень до міжнародних договорів.

міжнародними організаціями 21 марта 1986 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_a04.

2. Проект доклада Комиссии международного права о работе ее шестьдесят третьей сессии A/CN.4/L.783/Add.3.

3. Толстых В. Л. Международное право: практика применения. Консультативные заключения Международного Суда ООН / В. Л. Толстых. – М. : МЗ-Пресс, 2004. – 167 с.

4. A/Res/478(V) Reservations to multilateral conventions.

5. A/Res/598 (VI), A/Res 1452 B (XIV).

6. Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Judgment, I.C.J. Reports 2007. – P. 43.

7. Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application : 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports, 2006. – P. 6 – 32.

8. *Bishop W.* Reservation to the Convention on Genocide. International Court of Justice, Advisory opinion, may 28, 1951 / W. Bishop // American Journal of International Law. – 1951. – Vol. 45. – P. 579–590.

9. *Brandon M.* Legal nature of a reservation to a Multilateral Convention. Genocide Convention / M. Brandon // Canadian Bar Review. – 1951. – Vol. 29. – P. 428–434.

10. Case concerning legality of use of force (Yugoslavia v. United States Of America) (Provisional measures) Order of 2 June 1999.

11. Competence, Advisory Opinion of 23 July 1930, cit., (P.C.I.J., Series B, – № 13. – P. 18).

12. *Fitzmaurice G.* The Law and Procedure of the International Court of Justice: Treaty Interpretation and Other Treaty Points / G. Fitzmaurice // British Yearbook of International Law. – 1957. – Vol. 33. – P. 208–235.

13. ICJ judgment Barcelona Traction Ltd (Belgium v. Spain) 5 February 1970, ICJ Reports (1970). – P. 32.

14. *Kasikili/Sedudu Island*, Judgment of 13 December 1999, I.C.J. Reports 1999, – P. 1072–1073, para. 43.

15. Legal consequences, Advisory Opinion of 9 July 2004, op. cit., I.C.J. Reports 2004. – P. 179, para. 109.

16. *Lijnzaad L.* Reservations to United Nations Human Rights Treaties: Ratify and Ruin? / L. Lijnzaad. – Dordrecht : TMC Asser-Instituut, Nijhoff, 1994. – P. 82–83.

17. Oil Platforms, Preliminary Objection, Judgment of 12 December 1996, I.C.J. Reports 1996. – P. 814, para. 28.

18. Reservations to the Convention on Genocide, Advisory Opinion: ICJ. Reports 1951. – P. 15.

19. Rights of Nationals of the United States of America in Morocco, Judgment of 27 August 1952, I.C.J. Reports 1952. – P. 196.

20. *Shany Y.* The road of Genocide Convention and beyond / Yuval Shany / The UN Genocide Convention: A Commentary. – Oxford University press. – 2009. – P. 3–27.

21. *Yearbook ... 1962*, Vol. II, – P. 65–66, para. 10.

Стаття надійшла до редколегії 25.09.2011 р.

Прийнята до друку 05.01.2012 р.

**INFLUENCE OF THE ADVISORY OPINION OF THE INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE ON RESERVATIONS TO THE CONVENTION ON THE PREVENTION AND PUNISHMENT OF THE CRIME OF GENOCIDE
INFLUENCE ON THE INTERNATIONAL LAW DEVELOPMENT**

Larysa Pastukhova

*Ivan Franko National University of Lviv,
Sichovykh Striltsiv St., 19, Lviv, Ukraine, 79002, tel. (032) 239-47-10,
e-mail: lapas68@gmail.com*

The article deals with the analysis of the Advisory Opinion of the International Court of Justice on reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide. Author reviews the Court's motivation in the questions concerning reservations to multilateral conventions, legal consequences of their adoption and formulating of the objections. Moreover, the author analyses the further development of the Advisory Opinion's provisions in the international law theories and practice.

Key words: international treaty, International Court of Justice, reservations to international treaties, genocide, obligations erga omnes.

**ВЛИЯНИЕ КОНСУЛЬТАТИВНОГО ЗАКЛЮЧЕНИЯ
МЕЖДУНАРОДНОГО СУДА ООН
ПРО ОГОВОРКИ К КОНВЕНЦИИ О ПРЕДУПРЕЖДЕНИИ И
НАКАЗАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ГЕНОЦИДА НА РАЗВИТИЕ
МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА**

Лариса Пастухова

*Львовский национальный университет имени Ивана Франко,
ул. Сечевых Стрельцов, 19, г. Львов, Украина, 79002, тел. (032) 239-47-10,
e-mail: lapas68@gmail.com*

Проанализировано консультативное заключение Международного суда ООН про оговорки к Конвенции о предупреждении и наказании преступления геноцида от 28 мая 1951 г. Рассмотрено обоснование Судом вопросов

формулювання оговорок к міжнародним многостороннім договорам, юридических послeдствій їх прийняття и возраження к ним. Рассмотрено дальнейшее развитие положений консультативного заключения в доктрине и практике международного права.

Ключевые слова: міжнародний договір, Міжнародний суд ООН, оговорки к міжнародним договорам, геноцид, обязательства erga omnes.