



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
1 May 2000
Russian
Original: English/French

Комиссия международного права

Пятьдесят вторая сессия

Женева, 1 мая — 9 июня и 10 июля — 18 августа 2000 года

Пятый доклад об оговорках к договорам

Подготовлен Специальным докладчиком г-ном Аленом Пелле

Добавление

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
II. Альтернативы оговоркам и заявлениям о толковании	66–213	3
A. Различные способы видоизменения или толкования договорных обязательств	71–103	3
1. Разнообразие процедур изменения действия договора	72–95	4
2. Процедуры толкования договора, не являющиеся заявлениями о толковании	96–103	12
B. Отличие оговорок от других средств изменения действия договора	104–210	14
1. Конвенционные методы изменения действия договора	109–130	15
a) Ограничительные положения	110–116	15
b) Поправки, имеющие силу лишь в отношении определенных сторон договора	117–119	18
c) «Придание двустороннего характера» «оговоркам»	120–130	20
2. Односторонние заявления в целях приостановления действия договора или отдельных его положений	131–144	25
a) Уведомление о приостановлении, денонсации или прекращении действия договора	132–136	26
b) Уведомления, сделанные на основании положения об отклонении или защитительного положения	137–144	27

3. Методы, позволяющие делать выбор между положениями договора на основании одностороннего заявления	145–210	30
a) Односторонние заявления, исключающие применение определенных положений договора в силу клаузулы об изъятии	148–178	30
b) Односторонние заявления, допускающие применение некоторых положений договора на основе факультативной клаузулы	179–196	42
c) Односторонние заявления о выборе между положениями договора	197–210	48
Завершение первой части		52

Приложение. Определения (см. A/CN.4/508/Add.2)

II. Альтернативы оговоркам и заявлениям о толковании

66. В своем первом докладе Специальный докладчик упомянул ряд проблем, связанных с некоторыми особыми договорными процедурами, которые, как представляется, являются процедурами, «конкурирующими» с оговорками. Как таковые эти процедуры направлены на «видоизменение участия в договорах, но..., как и оговорки, угрожают универсальному характеру соответствующих договоров (дополнительные протоколы; придание двустороннего характера; избирательное признание некоторых положений и т.д.)»¹.

67. Как указывается во втором докладе, представляется целесообразным увязать изучение этого вопроса с рассмотрением других средств, которые, не будучи оговорками, так же, как и они, «имеют целью и позволяют государствам изменить характер обязательств, вытекающих из договора, участниками которого они являются; в данном случае речь идет об альтернативах оговоркам, и использование таких средств может, вероятно, позволить в конкретных случаях преодолеть отдельные проблемы, связанные с оговорками»².

68. Это исследование, которому посвящена настоящая глава, преследует две цели³. Во-первых, рассматриваемые в нем процедуры могут дать импульс прогрессивному развитию правовых норм об оговорках. Во-вторых, в плане того, что касается того, что их описание должно быть увязано с определением оговорок, некоторые из этих процедур настолько близки между собой, что невольно возникает мысль о том, не стоит ли их просто объединить друг с другом. Проекты основных положений, цель которых заключается в содействии проведению различий между этими процедурами и собственно оговорками, дополняют события в этой области; предлагается включить их в посвященную определениям главу I Руководства по практике, которая благодаря этому приобретет законченный вид.

69. *Mutatis mutandis* аналогичная проблема касается заявлений о толковании.

70. Для удобства изложения, видимо, проще всего было бы сначала кратко пройти по многочисленным процедурам, направленным на изменение договорных обязательств или позволяющим уточнить их толкование (раздел 1), а потом скрупулезно сопоставить оговорки, которые определены в проектах основных положений, уже включенных в Руководство по практике, с этими альтернативными процедурами (раздел 2).

A. Различные способы видоизменения или толкования договорных обязательств

71. Ни оговорки, ни заявления о толковании, которые определены соответственно в основных положениях 1.1 и 1.2 Руководства по практике, не являются единственными процедурами, находящимися в распоряжении сторон

¹ A/CN.4/470, пункт 149; см. также пункты 145–147.

² A/CN.4/477, пункт 39.

³ См. в этой связи подход, который использовал по отношению к конвенциям Совета Европы Сиа Спилиопулу Акермарк, «Reservation Clauses in Treaties Concluded Within the Council of Europe», *I.C.L.Q.* 1999, p. 479–514, note, p. 506.

для, во-первых. изменения действия положений договора и, во-вторых, разъяснения их смысла.

1. Разнообразие процедур изменения действия договора

72. В своем первом решении Постоянная палата международного правосудия (ППМП) обоснованно отказалась «рассматривать заключение какого-либо договора, по которому государство обязуется совершать или не совершать какие-либо действия, как отказ от суверенитета. Без сомнения, любая конвенция, создающая обязательства, налагает ограничение на осуществление суверенных прав государства в том смысле, что она придает этому осуществлению определенную направленность, однако способность принимать на себя международные обязательства и является одним из атрибутов суверенитета государства»⁴.

73. Тем не менее, договоры, заключаемые посредством свободного волеизъявления сторон, оказываются своего рода «добровольными ловушками», из которых государства (или международные организации) могут «вырваться» лишь при соблюдении весьма жестких условий, которые, кстати, редко соблюдаются и которые кодифицированы и исчерпывающе перечислены⁵ в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года.

74. Для того чтобы избежать этой ловушки или хотя бы ее ослабить, государства и международные организации пытаются сохранить свободу действий посредством уменьшения договорных ограничений. Связанный с риском посягательства на юридическую безопасность «идеальный вариант для дипломата и политика заключается в конечном счете в обязательстве, не имеющем обязательной силы»⁶.

75. Это «беспокойство каждого правительства за сохранение способности отвергать или принимать [и адаптировать] право (озабоченность защитного и минимального характера)»⁷ в особой мере присутствует в двух следующих ситуациях: когда соответствующий договор затрагивает особо чувствительные области или налагает исключительно жесткие обязательства⁸ либо когда он связывает находящиеся в весьма разном положении государства, потребности которых одинаковый режим никак не удовлетворяет. Именно соображением подобного рода руководствовались авторы Устава Международной организации труда (МОТ), когда они сформулировали следующее положение:

«При выработке любой конвенции и рекомендации для всеобщего применения Конференция обязана считаться со странами, в которых климат, недостаточный уровень экономического развития или другие специфические обстоятельства создают существенно различные

⁴ Arrêt du 17 août 1923, affaire du *Vapeur Wimbledon*, C.P.J.I., série A, n° 1, p. 25.

⁵ См. пункт 1 статьи 42 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года.

⁶ Michel Virally, «Des moyens utilisés dans la pratique pour limiter l'effet obligatoire des traités», in Université catholique de Louvain, quatrième colloque du Département des Droits de l'homme, *Les clauses échappatoires en matière d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 1982, p. 7.

⁷ Guy de Lacharrière, *La politique juridique extérieure*, Economica, Paris, 1983, p. 31.

⁸ Так обстоит дело в случае, например, учредительных документов организаций международной «интеграции» (см. договоры об учреждении Европейских сообществ; см. также Римский статут об учреждении Международного уголовного суда).

экономические условия. Конференция в таком случае предлагает такие изменения, которые она считает необходимыми ввиду особых условий этих стран»⁹.

76. По мнению МОТ, которая ссылалась на эту статью для обоснования запрещения оговорок к международным конвенциям по вопросам труда:

«Можно считать, что, возложив на Конференцию обязательство учитывать заранее специфические условия каждой страны, составители мирных договоров намеревались запретить государствам после принятия той или иной конвенции ссылаться на особое положение, о котором не было доведено до сведения Конференции»¹⁰.

Как и в случае оговорок, речь идет о достижении с помощью другой процедуры следующей цели:

«защита целостности существенно важных объекта и цели договора при обеспечении максимальному количеству государств возможности стать его участниками, несмотря на то, что они не могут взять на себя обязательства в полном объеме»¹¹.

Поиск путей согласования этих двух задач представляет собой цель как оговорки в собственном смысле, так и рассматриваемых в настоящей главе альтернативных процедур.

77. Оговорки представляют собой одно из средств, направленных на достижение этого согласования¹². Однако они являются далеко не «единственной процедурой, которая позволяет изменить содержание договора в том, что касается его применения сторонами»¹³, не затрагивая его объект и цель. Используется и целый ряд других процедур.

78. Некоторые ученые попытались свести воедино комплекс этих процедур. Так, бывший заместитель генерального секретаря Гаагской конференции международного частного права предложил собрать эти альтернативы оговоркам в отдельную группу под названием «Факультативы» (*facultés*): «Как и оговорки, они наносят ущерб единообразию, созданному договором. Однако в отличие от оговорки, когда государство, формулирующее оговорку, хочет отойти каким-либо образом от положений договора в каком-либо определенном вопросе, факультатив (*la faculté*) будет позволять просто изменить, расширить

⁹ Пункт 3 статьи 19. В этой статье воспроизведены положения статьи 405 Версальского договора.

¹⁰ “Faculté de formuler des réserves dans les conventions générales”, *Mémoire du Directeur du Bureau international du travail soumis au Conseil le 15 juin 1927*, Société des Nations, *Journal officiel*, juillet 1927, p. 883. См. также “Written Statement of the International Labour Organization” в C.I.J., *Mémoires, plaidoiries et documents – Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, p. 224 et 236.

¹¹ W. Paul Gormley, “The Modification of Multilateral Conventions by means of ‘Negotiated Reservations’ and Other ‘Alternatives’: A Comparative Study of the ILO and Council of Europe”, Part I, *Fordham Law Review*, 1970–1971, p. 65. В силу этого сходства данный автор ценой опасной терминологической путаницы включил в одно исследование «все процедуры, с помощью которых государство может стать стороной многосторонней конвенции, не принимая при этом немедленно на себя в максимальном объеме все обязательства, изложенные в тексте», *ibid.*, p. 64.

¹² См. второй доклад о праве международных договоров, A/CN.4/477/Add.1, пункт 90.

¹³ Jean Combacau et Serge Sur, *Droit international public*, Montchrestien, Paris, 1999, p. 133.

или уточнить положения договора в определенных рамках и пределах, прямо им предусмотренных. Цель оговорок и факультативов заключается в содействии тому, чтобы как можно больше государств смогли присоединиться к договору, несмотря на глубокие расхождения, которые могут существовать в их правовых системах, или несмотря на некоторые национальные интересы, однако делают это они по-разному. Оговорка является «хирургической» процедурой, которая отсекает от договора некоторые его положения [14], в то время как факультатив — это процедура, в большей степени носящая «терапевтический характер» и адаптирующая договор к определенным потребностям»¹⁵.

79. Хотя понятие «факультатив» подверглось резкой критике¹⁶, его достоинство заключается в том, что оно свидетельствует, что оговорки не являются единственным средством, с помощью которого стороны многостороннего договора могут менять порядок применения его положений, и что существует много других процедур, позволяющих обеспечить гибкость, необходимость которой обусловлена разнообразием ситуаций, в которых находятся государства или международные организации, пожелавшие стать участниками одного и того же договора.

80. Общая черта этих процедур, которые на деле являются альтернативами оговоркам, заключается в том, что как таковые они направлены на «исключение или изменение юридического действия определенных положений договора»¹⁷ или «договора в целом в отношении определенных конкретных аспектов»¹⁸ в их применении к некоторым сторонам. Однако на этом сходство заканчивается, и составление их перечня сопряжено с трудностями «поскольку воображение юристов и дипломатов в этой области не знает границ»¹⁹. Более того, с одной стороны, некоторые договоры содержат в себе несколько таких процедур (их сочетание или их сочетание с оговорками) и, с другой стороны, между теми и другими не всегда легко провести четкое различие²⁰.

81. Однако если все же попытаться сделать это, то существует много способов сгруппировать их.

82. Одни способы изменения юридического действия положений договора предусмотрены в самом договоре; другие существуют вне его. Это различие выбрал профессор Мишель Виралли, один из немногих ученых, который

¹⁴ Эта концепция представляет собой небольшое упрощение концепции оговорки, как это показывают некоторые проекты основных положений, принятые до настоящего времени (см. основные положения 1.1.1, 1.1.3 или 1.1.6).

¹⁵ “Les réserves et les facultés dans les Conventions de La Haye de droit international privé”, *R.C.D.I.P.* 1969, p. 383.

¹⁶ В частности, Ференсом Мажоросом, который считает, что «комплекс «факультативов» — это не что иное, как аморфная группа положений, *которые предусматривают разные варианты*» (“Le régime de réciprocité de la Convention de Vienne et les réserves dans les Conventions de La Haye”, *J.D.I.* 1974, p. 88 – курсив в тексте).

¹⁷ См. проект основного положения 1.1 Руководства по практике.

¹⁸ См. проект основного положения 1.1.1.

¹⁹ Michel Virally, “Des moyens utilisés dans la pratique pour limiter l’effet obligatoire des traités”, in Université catholique de Louvain, quatrième colloque du Département des Droits de l’homme, *Les clauses échappatoires en matière d’instruments internationaux relatifs aux droits de l’homme*, Bruylant, Bruxelles, 1982, p. 6.

²⁰ *Ibid*, p. 17.

основательно занялся изучением «средств, используемых в практике для ослабления обязательной силы договоров»: «в общем, можно говорить, что государство использует два метода. Первый заключается в установлении ограничений [договорных] обязательств в самих текстах, где они определяются. В отличие от этого, второй заключается в установлении ограничений в отношении применения текстов, предусматривающих обязательства государств»²¹.

83. В рамках первой из этих двух категорий можно указать на:

- ограничительные клаузулы «которые ограничивают объект обязательства, предусматривая изъятия или ограничения»²² в том, что касается области, охватываемой обязательством, или срока его действия;
- исключаящие клаузулы, «которые призваны в определенных условиях исключать необходимость выполнения общих обязательств»²³. Среди них следует различать защитительные клаузулы и клаузулы отступления²⁴;
- факультативные клаузулы или система неавтоматического выбора, которые представляют собой «клаузулы, которые участники договора соблюдают лишь при наличии специальной договоренности, в отличии от соблюдения договора в целом»²⁵;
- клаузулы изъятия или система автоматического выбора, «в соответствии с которыми положения, принятые большинством голосов, будут носить обязательный характер для государства, если оно не выразит намерения не соблюдать их обязательный характер в течении определенного периода времени»²⁶; или
- те, которые предоставляют сторонам возможность выбора между несколькими положениями; или же
- клаузулы оговорок, которые позволяют договаривающимся сторонам делать оговорки, ставя их в случае необходимости в зависимость от определенных условий и ограничений.

²¹ *Ibid*, p. 8.

²² *Ibid*, p. 10. Это понятие соответствует понятию «отступных клаузул» (clawback clauses), которые были определены Розалин Хиггинс следующим образом: «отступная клаузула» означает клаузулу, которая позволяет в обычных обстоятельствах нарушать обязательство по определенному кругу причин соображений публичного порядка». “Derogations Under Human Rights Treaties”, *B.Y.B.I.L.* 1976–1977, p. 281; см. также Fatsah Ouguergouz, “L’absence de clause de dérogation dans certains traités relatifs aux droits de l’homme: les réponses du droit international général”, *R.G.D.I.P.* 1994, p. 296. Другие авторы предлагают более ограничительное определение; согласно Р. Гитлеману, отступные клаузулы — это положения, «которые позволяют государству ограничивать гарантированные права в той степени, в которой это позволяет национальное законодательство» (“The African Charter on Human and People’s Rights”, *Virg. J. Int. L.* 1982, p. 691, cité par Rusen Ergec, *Les droits de l’homme à l’épreuve des circonstances exceptionnelles – Étude sur l’article 15 de la Convention européenne des droits de l’homme*, Bruylant, Bruxelles, 1987, p. 25).

²³ M. Virally, *ibid*, p. 12.

²⁴ См. ниже, пункты 138–139.

²⁵ Michel Virally, *op. cit.*, p. 13.

²⁶ Bruno Simma, “From Bilateralism to Community Interest in International Law”, *R.C.A.D.I.* 1994–VI, vol. 250, p. 329; voir aussi: Christian Tomuschat, “Obligations Arising for States Without or Against Their Will”, *R.C.A.D.I.* 1993, vol. 241, p. 264 et seq.

84. Во вторую категорию, включающую набор процедур, позволяющих сторонам изменять действие положений договора, хотя эти процедуры в самом договоре конкретно не предусмотрены, входят:

- новые оговорки, когда их представление не предусмотрено и не регламентируется документом, которого они касаются;
- приостановление действия договора²⁷, причины которого перечислены и кодифицированы в части V Венских конвенций 1969 и 1986 годов, в частности применение принципов *rebus sic stantibus*²⁸ и *non adimpleti contractus*²⁹;
- поправки к договору, когда они автоматически не связывают всех участников³⁰; или
- протоколы или соглашения, имеющие своей целью (или направленные на то, чтобы) дополнить или изменить многосторонний договор лишь в отношении определенных участников³¹, в том числе в рамках «придания двустороннего характера»³².

85. Среди этих последних процедур изменения действия договоров две первые носят односторонний характер, хотя и вытекают из общего международного права договоров, а две последние являются совместной инициативой сторон договора или ряда его сторон, с которой они выступают после его заключения.

86. Наряду с этим существуют и другие возможные классификации процедур изменения договорных обязательств.

87. Например, их можно было бы разбить на категории в зависимости от способов применения. Одни процедуры являются договорными: они предусмотрены либо в самом договоре, в котором говорится об изменении его действия (как в случае ограничительных клаузул или поправок), либо в отдельном соглашении (в протоколах). Другие носят односторонний характер (т.е. представляют собой оговорки в тех случаях, когда в самом договоре такое не предусматривается или приостанавливается действие положений договора). Однако большинство из них носят смешанный характер, поскольку, будучи предусмотренными в договоре, эти процедуры осуществляются посредством односторонних заявлений пользующихся ими государств (предусмотренные в договоре оговорки, включая «согласованные оговорки»³³, односторонние заявления, касающиеся использования исключаящих клаузул³⁴, системы

²⁷ Прекращение действия договора носит иной характер: оно прекращает договорные отношения (см. ниже, пункт 133).

²⁸ См. статью 62 Венских конвенций.

²⁹ См. статью 60 Венских конвенций.

³⁰ См. пункт 4 статьи 40 и пункт 4 статьи 30 Венских конвенций.

³¹ См. статью 41 Венских конвенций.

³² См. ниже, раздел 2, пункт 2(с).

³³ См. ниже, пункты 164–165 и 169–170.

³⁴ «Смешанный» характер этой процедуры особо проявляется в случаях отступлений (в отличие от защитительных клаузул), поскольку они не только предусмотрены в договоре, но и с ними также должны согласиться и другие договаривающиеся стороны в связи с инициативой использующей процедуру стороны.

неавтоматического и автоматического выбора или выбора между положениями договора).

88. В большинстве случаев эти процедуры направлены на то, чтобы ограничить в пользу одной или нескольких договаривающихся сторон те обязательства, которые в принципе налагает тот или иной договор. В этом и заключается цель не только оговорок³⁵, но и ограничительных или исключających клаузул. Однако в каких-то случаях они могут наоборот расширить эти обязательства, как это четко прослеживается в случае использования клаузул системы неавтоматического выбора. Что касается других процедур, перечисленных выше, то в этом плане они являются «нейтральными», поскольку в зависимости от конкретной ситуации они могут как ограничивать, так и расширять обязательства (выбор между положениями договора, поправками, протоколами).

89. И наконец, среди этих процедур имеются и такие, которые носят «взаимный характер» и направлены на изменение действия положений договора при их использовании не только «бенефициаром», но и другими договаривающимися сторонами в отношении последнего. При определенных условиях это имеет место при использовании оговорок, которые делаются на основании статьи 21 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, а также, как правило, при использовании ограничительных клаузул, поправок и протоколов (если специально не предусмотрены дискриминационные режимы). Однако, с другой стороны, заявления, которые делаются на основании исключających клаузул (отступления или защитительные клаузулы), по существу не носят взаимный характер (хотя договор может специально предусматривать противоположное³⁶). Что же касается механизмов системы неавтоматического им автоматического выбора или положений, предоставляющих сторонам выбор, то в этом плане они представляют собой довольно интересные проблемы (некоторые из них более подробно рассматриваются в разделе 2, ниже), однако в целом все зависит от того, как сформулированы соответствующие положения, и от характера конкретного договора.

90. Так, пункт 2 известной статьи 36 Статута Международного Суда четко ограничивает признание государствами обязательной юрисдикции Суда в отношении споров государствами, сделавшими такое же заявление:

«Государства — участники настоящего Статута могут в любое время заявить, что они признают без особого о том соглашения *в отношении любого иного государства, принявшего такое же обязательство*, юрисдикцию Суда обязательной по всем правовым спорам, касающимся:

- a) толкования договора;
- b) любого вопроса международного права;
- c) наличия факта, который, если он будет установлен, представит собой нарушение международного обязательства;

³⁵ См. проекты директив 1.1.5 и 1.1.6.

³⁶ См. статью XIX, пункт 3 Генерального соглашения о тарифах и торговле 1947 года.

d) характера и размеров возмещения, причитающегося за нарушение международного обязательства»³⁷.

Аналогичным образом в пункте 2 статьи 5 Европейской конвенции о взаимной помощи в уголовных делах 1959 года говорится:

«Когда Договаривающаяся сторона делает заявление в соответствии с пунктом 1 настоящей Статьи, любая другая Сторона может применить правило взаимности».

91. Однако, с другой стороны, использование исключаящих клаузул, фигурирующих в договорах о правах человека, по существу, не носит взаимного характера, при этом не предусматривается, например, что, если государство — участник Европейской конвенции о правах человека использует факультатив, который предоставляет статья 15 этой Конвенции³⁸, то другие государства-участники освобождаются от их собственных обязательств в соответствии с Конвенцией в отношении граждан этого государства.

92. Сочетание этих различных процедур, которое случается довольно часто, еще более осложняет задачу их классификации³⁹. Приведем всего лишь три примера:

- факультативные заявления, о которых идет речь в пункте 2 статьи 36 Статута Международного Суда⁴⁰, могут быть — и часто являются — разновидностями оговорок;
- государства могут делать оговорки к ограничительным клаузулам, содержащимся в исключаящих положениях, фигурирующих в многосторонних конвенциях; оговорка Франции к статье 15 Европейской конвенции о правах человека (которая является исключаящей клаузулой, а точнее — защитительной клаузулой)⁴¹ является наглядным примером, который комментируется в многочисленных публикациях⁴²; и

³⁷ Выделено автором настоящего документа. Формулировка пункта 3 этой статьи («Вышеуказанные заявления могут быть безусловными, или на условиях взаимности...») вносит элемент неопределенности. Однако на практике факультативные заявления в соответствии с пунктом 2 статьи 36, как правило, делаются с оговоркой относительно взаимности, и Суд обеспечивает их строгое соблюдение (среди многочисленных примеров см.: С.Р.Ж.И., arrêt du 14 juin 1936, *Phosphates du Maroc*, С.Р.Ж.И., série A/B, n° 74, p. 22, ou С.И.Ж., arrêts du 6 juillet 1957, *Certains emprunts norvégiens*, Recueil C.I.J. 1957, p. 23 à 24, ou du 11 juin 1998, *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria*, Recueil C.I.J. 1998, p. 298 à 299).

³⁸ «1. В войны или чрезвычайного, угрожающего существованию нации, любая из Высоких Договаривающихся Сторон может принимать меры в отступление от своих обязательств по настоящей Конвенции только в той степени, в какой это обусловлено чрезвычайностью обстоятельств при условии, что такие меры не противоречат другим ее обязательствам по международному праву... 3. Любая из Высоких Договаривающихся Сторон, использующая это право отступления, информирует исчерпывающим образом Генерального секретаря Совета Европы о введенных ею мерах и о причинах их принятия...»

³⁹ Необходимость их классификации объясняется все той же причиной (см. выше пункт 30): отсутствие четких различий и определений не позволяет выработать правовой режим, применяемый в отношении какого-либо положения или одностороннего заявления.

⁴⁰ См. выше, пункт 90, и ниже, пункты 191–193.

⁴¹ См. ниже, пункты 138 и далее.

⁴² См., например: Alain Pellet, «La ratification par la France de la Convention européenne des

– вступление в силу режимов отступления, предусмотренных в определенных конвенциях, может иметь место лишь при условии заключения дополнительного соглашения; такой порядок предусмотрен, например, в отношении пункта 5 статьи 23 Гаагской конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений по гражданским и торговым делам от 1 февраля 1971 года, в соответствии с которой:

«В соглашениях, которые будут заключать договаривающиеся государства на основании статьи 21^[43], они могут договориться о том, чтобы:

...

5. не применять положения Конвенции в отношении решений, которые были вынесены в ходе судебного процесса по уголовному делу».

93. Специальный докладчик долго колебался прежде чем внести предложение о включении в Руководство по практике проектов основных положений, касающихся альтернатив оговоркам. Однако после размышления над этим вопросом он пришел к выводу, что такое включение представляется целесообразным в силу причин, аналогичных тем, которые побудили Комиссию включить в Руководство раздел 1.4, касающийся «односторонних заявлений, не являющихся оговорками, и заявлений о толковании»⁴⁴: Руководство по практике носит чисто утилитарный характер, и было бы излишним напомнить участникам переговоров по международным конвенциям о существовании в праве договоров наряду с оговорками различных процедур, позволяющих изменять действие договоров.

94. Однако было бы желательно включить в Руководство по практике проект основного положения 1.7.¹⁴⁵, сформулированный следующим образом:

1.7.1 Альтернативы оговоркам

В целях изменения юридического действия положений договора в их применении к договаривающимся сторонам государства и

droits de l'homme", *R.D.P.* 1974, p. 1358 à 1363; Vincent Coussirat-Coustère, "La réserve française à l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme", *J.D.I.* 1975, p. 269 à 293; Gérard Cohen-Jonathan, *La Convention européenne des droits de l'homme*, Économica, Paris, 1989, p. 564 à 566, ou Paul Tavernier, commentaire de l'article 15, in Louis-Edmond Pettiti, Emanuel Decaux et Pierre-Henri Imbert, dirs., *La Convention européenne des droits de l'homme — Commentaire article par article*, Économica, Paris, 1995, p. 493 à 494.

⁴³ Статья 21 гласит: «Решения, вынесенные в одном из договаривающихся государств, не признаются и не объявляются подлежащими исполнению в другом договаривающемся государстве в соответствии с положениями предшествующих статей, если эти два государства, став участниками Конвенции, не заключили соответствующего дополнительного соглашения».

⁴⁴ См., в частности, пункты 1) и 2) комментария к проекту основного положения 1.4 (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят четвертая сессия, Дополнение № 10 (A/54/10)*, стр. 218).

⁴⁵ Данная нумерация является временной. Комиссия, вероятно, предпочла бы, чтобы раздел, касающийся альтернатив оговоркам и заявлениям о толковании, временно фигурирующий под № 1.7, предшествовал проекту основного положения 1.6 о сфере применения определений.

международные организации, помимо оговорок, могут также использовать другие средства.

95. В связи с этим возникает вопрос, следует ли перечислять эти процедуры в Руководстве по практике (с учетом того, что в любом случае такой перечень не может быть исчерпывающим) или должен ли такой перечень фигурировать лишь в комментариях. Стремясь в максимальной степени удовлетворить потребности тех, кто будет пользоваться этим документом, Специальный докладчик склоняется к первому варианту решения, исходя из того, что те процедуры, которые не получают конкретного определения в других проектах основных положений, должны получить свои определения в комментариях. Поскольку не ставится задача трансформировать в конечном итоге Руководство по практике в международный договор, использование такого неисчерпывающего перечня не должно, как представляется, создавать таких же неудобств, какие возникают в тех случаях, когда подобные процедуры используются в конвенции по кодификации. Это могло бы стать предметом следующего проекта основного положения:

1.7.2 Многообразие средств, позволяющих изменять юридическое действие положений договора

Изменение юридического действия положений договора способами, отличными от оговорок, может быть достигнуто, в частности, путем включения в него:

- ограничительных положений, ограничивающих объем обязательств по договору путем установления исключений и пределов;*
- исключаяющих положений, позволяющих договаривающимся сторонам в течение ограниченного срока при определенных обстоятельствах отступить от выполнения общих обязательств;*
- заявления, сделанные в соответствии с договором, которыми одна договаривающаяся сторона выражает намерение соблюдать обязательства, которые не вытекают из того факта, что она выразила свое согласие на обязательность договора.*

Изменение юридического действия положений договора также может быть обусловлено:

- приостановлением действия договора в соответствии с положениями статей 57-62 Венских конвенций 1969 и 1986 годов;*
- поправками к договору, вступающему в силу исключительно в отношении определенных сторон; или*
- дополнительными соглашениями и протоколами, направленными на изменение юридического действия договора исключительно в отношениях между определенными сторонами.*

2. Процедуры толкования договора, не являющиеся заявлениями о толковании

96. Подобно тому как оговорки не являются единственным средством, с помощью которого договаривающиеся стороны могут изменять действие

положений договора, так и заявления о толковании не являются единственной процедурой, с помощью которой государства и международные организации могут уточнять или разъяснять смысл или значение договора.

97. Если не говорить о механизмах толкования третьими сторонами, которые часто предусмотрены в договорах⁴⁶, то разнообразие альтернативных процедур в сфере толкования не представляется столь широким. Специальному докладчику известно лишь о двух процедурах такого рода.

98. Во-первых, довольно часто в самом договоре дается четкое толкование его собственных положений. Эти толкования составляют существо положений, в которых дается определение используемых в договоре терминов⁴⁷. Помимо этого, в договорах довольно часто содержатся указания на то, каким образом следует толковать обязательства, налагаемые договором на стороны, причем эти указания могут содержаться как в тексте самого договора⁴⁸, так и в отдельном документе⁴⁹.

99. Во-вторых, стороны либо некоторые из них⁵⁰ могут заключать соглашение в целях толкования договора, заключенного ранее между ними. Такая ситуация специально предусмотрена в пункте 3(а) статьи 31 Венских конвенций 1969 и 1986 годов, в котором указывается, что при толковании «наряду с контекстом учитываются:

а) любое последующее соглашение между участниками относительно толкования договора или применения его положений».

100. Однако может возникнуть ситуация, в которой толкование будет носить «двусторонний характер»⁵¹. Такая ситуация возникает в тех случаях, когда в рамках многосторонних конвенций смысл и значение некоторых их положений разъясняется в двусторонних соглашениях. Так, упомянутая выше статья 23⁵² принятой на Гаагской конференции международного частного права Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений по гражданским и торговым делам 1971 года предусматривает, что

⁴⁶ См. Denys Simon, *L'interprétation judiciaire des traités d'organisations internationales*, Pedone, 1981, p. 936.

⁴⁷ Среди многочисленных примеров см. статью 2 Венских конвенций 1969 и 1986 годов или статью XXX Статей Соглашения Международного валютного фонда (МВФ).

⁴⁸ См. также среди многочисленных примеров пункт 4 статьи 13 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 года, который гласит: «Никакая часть настоящей статьи не должна толковаться в смысле умаления свободы отдельных лиц и учреждений создавать учебные заведения и руководить ими ...».

⁴⁹ См. «Замечания и дополнительные положения» Генерального соглашения по тарифам и торговле 1947 года. Такая ситуация предусмотрена пунктом 2 статьи 30 Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

⁵⁰ В тех случаях, когда все стороны договора о толковании также являются участниками первоначального договора, толкование является аутентичным (см. заключительные замечания КМП по пункту 3(а) статьи 27 проекта статей о праве договоров — в настоящее время пункт 3(а) статьи 30 Венской конвенции 1969 года. *Annuaire ... 1966*, vol. II, p. 241, par. 14; в отношении двусторонних договоров см. проект основного положения 1.5.3.

⁵¹ В отношении «придания двустороннего характера» оговоркам см. ниже, пункт 2 (с) раздела 2 и проект основного положения 1.7.4.

⁵² См. выше, пункт 92.

договаривающиеся государства имеют возможность заключать дополнительные соглашения, в частности, в целях:

- «1. Уточнения смысла терминов «гражданские и торговые дела», определения судебных органов и решений, к которым применима данная Конвенция, определения смысла термина «социальное обеспечение» и определения значения слов «обычное местожительство»;
2. Уточнения смысла слова «право» в государствах с несколькими правовыми системами»; и т.д.

101. По аналогии с изложенным выше предложением, касающимся альтернатив оговоркам⁵³, в Руководство по практике желательно было бы включить положение, касающееся альтернатив заявлениям о толковании. Однако с учетом весьма незначительного числа таких альтернатив посвящать им отдельный проект основного положения представляется нецелесообразным. Поэтому два проекта основных положений 1.7.1 и 1.7.2 можно было свести в единый проект.

102. Этот проект основного положения можно было бы сформулировать следующим образом:

1.7.5 Альтернативы оговоркам и заявлениям о толковании

В целях уточнения или разъяснения смысла или значения договора или отдельных его положений договаривающиеся стороны, помимо заявлений о толковании, могут использовать также другие средства. Они могут, в частности, включать в договор специальные положения, касающиеся его толкования, или заключать в этих целях дополнительные соглашения.

103. Ни одно из положений, касающихся альтернатив условным заявлениям о толковании⁵⁴, не представляется целесообразным: перечисленные выше альтернативные процедуры носят договорный характер и предполагают согласие договаривающихся сторон. Таким образом, является согласованное толкование условием принятия договорных обязательств или не является — не имеет значения.

В. Отличие оговорок от других средств изменения действия договора

104. Отличить различные «факультативы», которыми могут пользоваться государства в целях изменения действия какого-либо договора, от оговорок в некоторых случаях совсем несложно; а в отдельных случаях — различия просто бросаются в глаза.

105. Тот факт, что возможности изменения договорных обязательств предусмотрены в самом тексте договора, отнюдь не указывает на то, что предусмотренные процедуры являются или не являются оговорками⁵⁵. Эта проблема осложняется тем, что, согласно венскому определению, воспроизведенному в проекте основного положения 1.1 Руководства по

⁵³ См. пункты 93 и 94.

⁵⁴ См. проект основного положения 1.2.1.

⁵⁵ См. ниже, пункты 110 и 111.

практике, формулировка или название одностороннего акта не является элементом его определения в качестве оговорки, так что в договоре слово «оговорка» может даже и не использоваться для обозначения метода изменения договорных обязательств, хотя этот метод полностью отвечает определению оговорок и таким образом должен считаться таковой⁵⁶. Как подчеркивает М. Дроз, «иногда довольно трудно провести существенное различие между оговоркой и факультативом. Одни положения, представляющиеся факультативами, по существу являются оговорками, другие, «резервирующие» государствам определенные возможности, являются не чем иным, как факультативами»⁵⁷.

106. Так, например, ни у кого не вызывает никаких сомнений то, что «заявления», сделанные на основании статьи 25 Европейской конвенции о гражданстве⁵⁸, представляют собой оговорки, даже несмотря на то, что ни в заглавии, ни в тексте этого положения слово «оговорки» не употребляется. Однако, с другой стороны, в статье 17 Договора к Европейской энергетической хартии 1994 года говорится: «Каждая Договаривающаяся Сторона оставляет за собой право отказывать в преимуществах, предусматриваемых в настоящей Части...» — здесь в большей степени имеет место ограничивающее положение, чем оговорка.

107. Как бы то ни было в ряде случаев проведение различий между «факультативами» и «альтернативами оговорок» и самими оговорками не представляет особой проблемы. Это в основном происходит в двух случаях: с одной стороны, когда изменение действия договора является результатом не одностороннего заявления, а использования договорной процедуры, несмотря на доктринальную неопределенность понятий «договорные оговорки» или «придание двустороннего характера», а с другой стороны, когда одностороннее заявление государства направлено на то, чтобы приостановить действие определенных положений договора или всего договора либо вообще прекратить его действие. Существуют и более сложные случаи, когда в договоре предусматривается, что на основании своих односторонних заявлений стороны могут выбирать, какие положения договора они будут соблюдать.

108. Для того, чтобы добиться ясности в этом вопросе, безусловно, следует возобновить рассмотрение каждого из этих средств и сопоставить их с определением оговорок.

1. Конвенционные методы изменения действия договора

109. Можно предположить, что практически невозможно спутать, с одной стороны, оговорки и, с другой стороны, определенные способы изменения

⁵⁶ В этой связи см., например, Ferenc Majoros, “Le régime de réciprocité de la Convention de Vienne et les réserves dans les Conventions de la Haye”, *J.D.I.* 1974, p. 88.

⁵⁷ “Les réserves et les facultés dans les Conventions de La Haye de droit international privé”, *R.C.D.I.P.* 1969, p. 383.

⁵⁸ “Chaque État peut, au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification, d’acceptation, d’approbation ou d’adhésion, déclarer qu’il exclura le Chapitre VII de l’application de cette Convention” (sur cette disposition, voir *infra*, par. 153). Voir aussi, par exemple, l’article 10 de l’Accord sur des normes de piégeage sans cruauté du 18 décembre 1997 ou l’article 19 de la Convention cadre sur la protection des minorités nationales du 1^{er} février 1995.

действия договора, перечисленные в проекте основного положения 1.7.2 выше, которые находят отражение не в односторонних заявлениях, а в одном или нескольких соглашениях между сторонами договора или определенных соглашениях между ними. Однако, когда идет речь об ограничительных положениях договора, поправках, которые действуют лишь между определенными сторонами договора, или методах «придания договорам двустороннего характера», проблемы могут возникнуть.

а) Ограничительные положения

110. Факта того, что одностороннее заявление с целью исключения или изменения юридического действия определенных положений договора или договора в целом в ряде конкретных аспектов в их применении к его автору⁵⁹ четко предусмотрено договором, недостаточно для того, чтобы такое заявление считалось или не считалось оговоркой. Это как раз и является объектом «положений об оговорках», которые можно определить как «положения договора [... предусматривающие] рамки, которые государства должны учитывать^[60] при формулировании оговорок и даже определении их содержания»⁶¹; однако другие клаузулы изъятия, имеющие такое же или аналогичное действие, тем не менее не являются оговорками в строгом смысле этого слова, как оно определено в Венских конвенциях и Руководстве по практике.

111. Профессор Пьер Анри Эмбер, сопоставляя статью 39 Общего акта о мирном разрешении международных споров в редакции 28 апреля 1949 года⁶² и статью 27 Европейской конвенции о мирном разрешении споров от 29 апреля 1957 года⁶³, приводит два примера, которые четко показывают это важное различие. В соответствии с пунктом 2 статьи 39 Общего акта оговорки должны быть исчерпывающе перечислены и «должны быть указаны при присоединении»⁶⁴:

«эти оговорки могут быть сформулированы таким образом, чтобы изымать из процедуры, изложенной в настоящем акте:

- а) споры, возникшие из фактов, предшествовавших либо присоединению стороны, сделавшей оговорку, либо присоединению другой стороны, с которой у первой случился бы спор;
- б) споры по вопросам, которые международное право относит к исключительной компетенции государств».

С другой стороны, в статье 27 Конвенции 1957 года предусматривается следующее:

⁵⁹ См. проект основного положения 1.1 и 1.1.1.

⁶⁰ Без сомнения, более точным было бы слово «могли».

⁶¹ Pierre-Henri Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, Pedone, Paris, 1979, p. 12. Если Комиссия решит посвятить часть Руководства по практике определениям (помимо определений оговорок и заявлений о толковании), без сомнения, было бы полезным включить в нее определение клаузул, содержащих оговорки. В эту категорию входят «согласованные оговорки» (см. ниже, пункт 164 и далее).

⁶² Статья 39 Общего акта о мирном разрешении международных споров в редакции 26 сентября 1928 года была сформулирована таким же образом.

⁶³ Pierre-Henri Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, Pedone, Paris, 1979, p. 10.

⁶⁴ Пункт 1 статьи 39.

«Положения настоящей Конвенции не распространяются на:

- а) споры, касающиеся фактов или ситуаций, предшествовавших вступлению в силу настоящей Конвенции между сторонами спора;
- б) споры по вопросам, которые международное право относит к исключительной компетенции государств».

112. Сходство, как очевидно, поразительное: в обоих случаях речь идет о том, чтобы исключить из предусмотренных в договоре способов урегулирования идентичных категорий споров. Однако два метода «функционируют» по-разному: в Конвенции 1957 года исключение является общим и вытекает из самого договора; в Общем акте такое исключение является не чем иным, как предусмотренной договором возможностью, имеющейся у государств-участников, но которая становится действительной лишь в том случае, если в момент присоединения сделано одностороннее заявление⁶⁵. Статья 39 Конвенции 1949 года является клаузулой, содержащей оговорку; а статья 27 Конвенции 1957 года, если использовать предложенный выше текст определения в проекте основного положения 1.7.2, — это «положение, ограничивающее объект обязательств по договору на основе установления исключений и ограничений».

113. Таких ограничительных положений много, и содержатся они в договорах по самым различным вопросам, включая урегулирование споров⁶⁶, защиту прав человека⁶⁷ или охрану окружающей среды⁶⁸, торговлю⁶⁹, право вооруженных конфликтов⁷⁰ и т.д.

⁶⁵ Поэтому утверждение г-на П.А. Эмбера о том, что «на практике статья 27 Европейской конвенции имеет такой же результат, как и оговорка в Общем акте, является неправильным (*ibid*, p. 10). Это верно лишь в отношениях государства, заявляющего оговорку, с другими участниками Общего акта, но неверно в отношениях других участников между собой, к которым договор применяется в целом.

⁶⁶ Помимо вышеупомянутой статьи 27 Европейской конвенции 1957 года см., например, статью 1 Франко-британского договора об урегулировании споров от 14 октября 1903 года, который послужил прототипом для очень многих последующих договоров: «Разногласия, касающиеся юридических вопросов или толкования договоров между двумя договаривающимися сторонами, которые возникнут между ними и которые невозможно будет урегулировать дипломатическим путем, передаются на рассмотрение Постоянной палаты третейского суда, учрежденной в соответствии с Гаагской конвенцией от 29 июля 1899 года, при том условии, что они не ставят под угрозу ни важнейшие интересы, ни независимость, ни честь двух договаривающихся государств и не затрагивают интересы третьих держав».

⁶⁷ См. «Отступные клаузулы», упомянутые выше, сноска 181. Например, (они также встречаются очень часто), см. статью 4 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 года: «участвующие в настоящем Пакте государства признают, что в отношении пользования теми правами, которые то или иное государство обеспечивает в соответствии с настоящим Пактом, это государство может устанавливать только такие ограничения этих прав, которые определяются законом, и только постольку, поскольку это совместимо с природой указанных прав, и исключительно с целью способствовать общему благосостоянию в демократическом обществе».

⁶⁸ См. статью VII («Исключения и другие специальные положения, относящиеся к торговле») Конвенции о международной торговле видами дикой фауны и флоры, находящимися под угрозой исчезновения, от 3 марта 1973 года или статью 4 («Исключения») Луганской конвенции о гражданской ответственности за ущерб от деятельности, опасной для окружающей среды, от 21 июня 1993 года.

114. На первый взгляд такие ограничительные положения и оговорки спутать просто невозможно. Однако ложное представление создается не только благодаря современным формулировкам, в которых «часто встречаются такие выражения, как «оговорки о публичном порядке», «военной необходимости» или «исключительной компетенции»⁷¹; но и ученым, в том числе самым известным, культивирующим путаницу, которой на самом деле нет. Так, например, в часто приводимой выдержке⁷² из особого мнения, которое судья Зоричич приложил к решению Международного Суда от 1 июля 1952 года по делу Амбатьелоса (предварительные возражения), он отметил:

«Оговорка представляет собой согласованное сторонами договора условие в целях ограничения применения одного или нескольких его положений или разъяснения их смысла»⁷³.

115. Еще более двусмысленно определяя оговорку, как «*конвенционное положение, исходящее от нескольких подписывающих или присоединяющихся правительств и устанавливающее юридический режим, отличающийся от обычного режима договора*»⁷⁴, Джордж Сель способствует путанице, что вызывает сожаление.

116. Хотя такая путаница представляется не более чем теоретической, было бы, несомненно, полезным, чтобы Комиссия устранила ее путем включения в Руководство по практике проекта такого основного положения, которое можно было бы включить в раздел 1.7, касающийся альтернатив оговоркам⁷⁵, следующего содержания:

⁶⁹ См. статьи XII («Ограничения в целях обеспечения равновесия платежного баланса»), XIV («Исключения из правила о недискриминации»), XX («Общие исключения») или XXI («Исключения по соображениям безопасности») Генерального соглашения по тарифам и торговле 1947 года.

⁷⁰ См. статьи 5, общие в Женевских конвенциях от 12 августа 1949 года («Отступления»).

⁷¹ Pierre-Henri Imbert, *Les reserves aux traites multilateraux*, Pedone, Paris, 1979, p. 10. В отношении «оговорки о публичном порядке» см. первый пункт статьи 6 Гаванской конвенции, о положении иностранцев на территориях, подвластных договаривающимся сторонам, от 20 февраля 1928 года: «Государства могут, по мотивам публичной безопасности, высылать домицилированных или временно проживающих иностранцев из пределов своей территории». В отношении «оговорки об исключительной компетенции» см. пункт 11 статьи 3 Конвенции Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ от 20 декабря 1988 года: «Ничто в настоящей статье не затрагивает тот принцип, что описание правонарушений, о которых в ней говорится, входит в компетенцию национального законодательства каждой Стороны и что преследование и наказание за такие правонарушения осуществляются в соответствии с этим законодательством».

⁷² См. Cf. Sir Gerald Fitzmaurice, "The Law and Procedure of the International Court of Justice 1951-4: Treaty Interpretation and Other Treaty Points"n *B. Y.B.I.L.* 1957, pp. 272-273; однако, хотя известный автор цитирует данное определение с явным одобрением, в своих комментариях он значительно отдалается от него.

⁷³ C.I.J. Recueil, 1952, p. 76.

⁷⁴ *Précis de droit des gens (Principes et systématiques)*, Sirey, Paris, vol. 2, 1934, p. 472; добавлен курсив.

⁷⁵ Можно также включить его в раздел 1.1, касающийся определения оговорок.

1.7.3 Ограничительные положения

Положение договора, направленное на ограничение или сужение сферы действия или применения более общих правил, содержащихся в договоре, не является оговоркой по смыслу настоящего Руководства по практике.

в) Поправки, имеющие силу лишь в отношении определенных сторон договора

117. Кажется, нет необходимости останавливаться на рассмотрении другого конвенционного метода, обеспечивающего гибкость в применении договора: речь идет о поправках (и дополнительных протоколах), которые имеют силу лишь в отношении определенных участников договора.

118. Применение этого метода, предусмотренного пунктами 4 и 5 статьи 40⁷⁶ (и пунктом 4 статьи 30⁷⁷) и статьей 41⁷⁸ Венских конвенций 1969 и

⁷⁶ Статья 40 — Внесение поправок в многосторонние договоры:

«4. Соглашение о внесении поправок не связывает государство, уже являющееся участником договора, но ставшее участником соглашения о внесении поправок в договор; в отношении такого государства применяется пункт 4(b) статьи 30.

5. Государство, которое стало участником договора после вступления в силу соглашения о внесении поправок, если только оно не заявляет об ином намерении:

a) считается участником договора, в который были внесены поправки; и

b) считается участником договора, в который не были внесены поправки, в отношении любого участника договора, не связанного соглашением о внесении поправок в договор».

⁷⁷ Статья 30 — Применение последовательно заключенных договоров, относящихся к одному и тому же вопросу:

«3. Если все участники предыдущего договора являются также участниками последующего договора, но действие предыдущего договора не прекращено или не приостановлено в соответствии со статьей 59 [прекращение договора или приостановление его действия, вытекающее из заключения последующего договора], предыдущий договор применяется только в той мере, в какой его положения совместимы с положениями последующего договора.

4. Если не все участники последующего договора являются участниками предыдущего договора:

a) в отношениях между государствами — участниками обоих договоров применяется то же правило, что и в пункте 3;

b) в отношениях между государством — участником обоих договоров и государством — участником только одного договора договор, участниками которого являются оба государства, регулирует их взаимные права и обязательства».

⁷⁸ Статья 41 — Соглашения об изменении многосторонних договоров только во взаимоотношениях между определенными участниками:

«1. Два или несколько участников многостороннего договора могут заключить соглашение об изменении договора только во взаимоотношениях между собой, если:

a) возможность такого изменения предусматривается самим договором; или

b) такое изменение не запрещается договором и:

i) не влияет на пользование другими участниками своими правами по договору или на выполнение ими своих обязательств; и

ii) не затрагивает положения, отступление от которого является несовместимым с эффективным осуществлением объекта и целей договора в целом.

2. Если в случае, подпадающем под действие пункта 1(a), договором не предусматривается иное, то указанные участники уведомляют других участников о своем намерении заключить соглашение и о том изменении договора, которое этим соглашением предусматривается».

1986 годов⁷⁹, является обычной практикой. Хотя по своему характеру и по определенным аспектам юридического режима (соблюдение принципиальных моментов договора, хотя выражение «объект и цель» договора в его положениях отсутствует) он приближается к определению оговорок, тем не менее во многих отношениях он значительно от них отличается:

- его гибкий характер вытекает не из одностороннего заявления государства, а из соглашения между двумя или несколькими участниками первоначального договора;

- в целом такое соглашение может быть заключено в любой момент после вступления в силу договора в отношении участников⁸⁰; иначе обстоит дело с оговорками, которые должны быть сформулированы не позднее момента выражения согласия на обязательность договора; и

- речь идет не об «исключении или изменении *юридического действия* определенных положений *договора в их применении*», а скорее об изменении *самих положений*⁸¹;

- кроме того, если оговорки могут лишь ограничить конвенционные обязательства их авторов или предусмотреть способ выполнения договора⁸², поправки и протоколы могут выполнять обе роли и расширять, а также ограничивать обязательства государств и международных организаций, являющихся участниками договора.

119. Поскольку спутать оговорки ни с чем нельзя, не требуется и никакого разъяснения и, видимо, нет нужды посвящать отдельное положение в Руководстве по практике уточнению вполне очевидного различия. Достаточно указать, что в проекте основного положения 1.7.2 предусмотрена возможная альтернатива оговоркам, как это предлагается выше. Вместе с тем ряд конкретных соглашений, заключенных между двумя или несколькими государствами — участниками основополагающих договоров и предусматривающих те же последствия, что и оговорки, порождают конкретные проблемы и, возможно, следовало бы (и, без сомнения, было бы желательно) включить те и другие в общий проект основного положения⁸³.

с) «Придание двустороннего характера» «оговоркам»

120. Эти конкретные соглашения, иногда приравняемые к оговоркам, относятся к так называемому методу «придания двустороннего характера», разработка которого проводилась в рамках Гаагской конференции международного частного права по случаю разработки Конвенции о признании

⁷⁹ В своем комментарии по проектам соответствующих статей (36, пункты 4 и 5 (и 26, пункт 4) и 37) КМП делает все возможное для разграничения «формальных поправок», с одной стороны, и соглашений, касающихся «изменений», с другой стороны (см. *Annuaire ... 1966*, vol. II, p. 253, par. 3) et p. 256, par. 1). В целях сопоставления с оговорками это различие представляется неуместным.

⁸⁰ Однако дело не всегда обстоит таким образом; см. весьма известное Нью-Йоркское соглашение от 29 июля 1994 года об осуществлении Части XI Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву от 10 декабря 1982 года.

⁸¹ В этой связи см.: J.M. Ruda, “Reservations to Treaties”, *R.C.A.D.I.* 1975-III, vol. 146, p. 107 à 108.

⁸² См. проекты основных положений 1.1.5 и 1.1.6 и *a contrario* 1.4.1, 1.4.2 и 1.5.1.

⁸³ См. ниже, проект основного положения 1.7.4 и пункт 130.

и приведении в исполнение иностранных судебных решений от 1 февраля 1971 года.

121. Режим придания договорам двустороннего характера был описан как позволяющий «договаривающимся государствам, являющимся участниками многосторонней конвенции, выбирать партнеров, с которыми они будут заниматься осуществлением предусмотренного режима»⁸⁴. И это не является новшеством, появившимся в Конвенции 1971 года, поскольку такая процедура предусмотрена, например, в пункте 1 статьи 35 Генерального соглашения по тарифам и торговле 1947 года⁸⁵. Кроме того, в некоторых конвенциях по международному частному праву, принятых ранее в рамках Гагской конференции, по крайней мере частично была решена задача свободного выбора партнеров путем предоставления участникам возможности отказаться быть связанными договором в отношениях с государствами, не участвовавшими в его принятии⁸⁶, или путем выставления в качестве условия их присоединения прямое согласие договаривающихся государств⁸⁷. Этому же

⁸⁴ M.H. Van Hoogstraten, "L'état présent de la Conférence de la Haye de Droit International Privé", in I.L.A., *The Present State of International Law*, Kluwer, Deventer, 1973, p. 287.

⁸⁵ «Настоящее Соглашение либо статья 2 настоящего Соглашения не будет применяться между какой-либо договаривающейся стороной и какой-либо другой договаривающейся стороной, если: а) обе договаривающиеся стороны не вели переговоры по тарифам между собой и б) одна из них в то время, когда другая становится договаривающейся стороной, не соглашается на такое применение». См. Pierre-Henri Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, Pedone, Paris, 1979, p. 199. Практика «дополнительных соглашений» (см. Dominique Carreau et Pratick Juillard, *Droit international économique*, L.G.D.J., Paris, 1998, p. 54 à 56 et 127) усиливает придание договорам двустороннего характера. См. также статью XIII Соглашения об учреждении Всемирной торговой организации.

⁸⁶ См., например, пункт 4 статьи 13 Конвенции о компаниях от 1 июня 1956 года: «Присоединение затрагивает лишь отношения между присоединяющимся государством и государствами, которые не выскажут возражения в течение шести месяцев с момента получения этого сообщения» (цитата П.А. Эмбера, *op. cit.*, P. 200, который отмечает также статью 12 Конвенции о легализации от 5 октября 1961 года, статью 31 Конвенции об алиментных обязательствах от 2 октября 1973 года и статью 42 Конвенции об управлении имуществом умерших от 2 октября 1973 года). В отношении недавних примеров см. пункт 3 статьи 44 Гагской конвенции о защите детей и сотрудничестве в области международного усыновления от 29 мая 1993 года, пункт 3 статьи 58 Гагской конвенции о юрисдикции, применимом праве, признании, правонарушении и сотрудничестве в вопросах родительской ответственности и мер по защите прав детей от 19 октября 1996 года, или пункт 3 статьи 54 Конвенции о международной защите совершеннолетних от 2 октября 1999 года.

⁸⁷ См., например, пункты 2 и 3 статьи 17 Конвенции о признании и приведении в исполнение решений, касающихся обязательств по содержанию детей от 15 апреля 1958 года: «Настоящая Конвенция вступает в силу между присоединяющимся государством и государством, заявившем о принятии такого присоединения, на шестидесятый день после даты сдачи на хранение документа о присоединении. Присоединение распространяется лишь на отношения между присоединяющимся государством и договаривающимися государствами, заявившими о принятии такого присоединения ...» (цитата П.А. Эмбера, *op. cit.*, который упоминает также статью 13 Конвенции о купле-продаже от 15 апреля 1958 года, статью 21 Конвенции о защите малолетних от 5 октября 1961 года, статью 39 Конвенции о собрании доказательств от 18 марта 1970 года, статью 28 Конвенции о разводе от 1 июня 1970 года и статью 18 Конвенции о дорожно-транспортных происшествиях от 4 мая 1971 года; см. также P. Jenard, "Une technique originale: La bilatéralisation de conventions multilatérales", *R.B.D.I.* 1966, p. 389.

посвящена и статья 37 Европейской конвенции об имуществе государств от 16 мая 1972 года, принятой в рамках Совета Европы⁸⁸.

122. Сама по себе данная процедура не сопоставима по духу с методом оговорок: она позволяет государству исключать — молчанием или прямым заявлением — применение договора в целом в его отношениях с одним или несколькими другими государствами и не исключать или изменять юридическое действие определенных положений договора или договора в целом в определенных моментах. В этой связи ее можно скорее сопоставить с заявлениями о непризнании, поскольку они предусматривают исключение применения договора между государством-заявителем и непризнанным субъектом⁸⁹.

123. Однако, вследствие предложения Бельгии Конвенция об исполнении 1971 года выходит за рамки этих традиционных способов придания договорам двустороннего характера. Она не только обуславливает вступление данного акта в силу в отношениях между двумя государствами заключением дополнительного соглашения⁹⁰, но и позволяет двум государствам изменять их обязательства *inter se* в конкретных пределах, указанных в статье 23⁹¹:

«Договаривающиеся государства имеют право предусмотреть в соглашениях, которые они заключают в соответствии со статьей 21 возможность договориться о: ...».

Ниже приводится перечень 23 различных способов изменения Конвенции, цели которой, как о них говорится в разъяснительном докладе г-на Ч.Н. Фрагистаса, «состоят в следующем:

1. *уточнить ряд используемых в Конвенции технических терминов, которые в разных странах могут иметь разное значение* (статья 23 Конвенции, №№ 1, 2, 6 и 12);
2. *распространить сферу применения Конвенции на области, которые не охвачены ею* (статья 23 Конвенции, №№ 3, 4, 22);
3. *обеспечить применение Конвенции в тех случаях, когда условия, обычно предусмотренные ею, не выполняются* (статья 23 Конвенции, №№ 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13);
4. *исключить из сферы применения Конвенции области, которые обычно в нее входят* (статья 23 Конвенции, № 5);

⁸⁸ «3. ...если государство, которое ранее присоединилось к Конвенции, уведомляет Генерального секретаря Совета Европы о своем возражении в отношении присоединения государства, не являющегося членом, до того, как оно вступает в силу, это не касается отношений между этими двумя государствами».

⁸⁹ См. проект основного положения 1.4.3 и пункты 5–9 комментария (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят четвертая сессия, Дополнение № 10 (A/54/10)*, стр. 269–270).

⁹⁰ См. сноску 202 выше, текст статьи 21 Конвенции.

⁹¹ См. выше, пункты 92 и 100. Первоначальное предложение Бельгии не предусматривало такую возможность изменения; оно было внесено позже в ходе обсуждений (см. P. Jenard, “Une technique originale: La bilatéralisation de conventions multilatérales”, *R.B.D.I.* 1966, p. 392 à 393).

5. *установить неприменимость ряда положений* (статья 23 Конвенции, № 20);
6. *обеспечить обязательность выполнения ряда факультативных положений Конвенции* (статья 23 Конвенции, №№ 8 бис и 20);
7. *урегулировать вопросы, не разрешенные в Конвенции, или привести положения внутреннего права в соответствие с некоторыми ее положениями* (статья 23 Конвенции, №№ 14, 15, 16, 17, 19)»⁹².

124. Согласно профессору П.А. Эмберу, многие из этих возможных вариантов «являются простыми способами, позволяющими государствам дать определение словам или предусмотреть процедуры; однако некоторые из них ограничивают действие Конвенции и действительно являются оговорками (в частности, процедуры, предусмотренные пунктами 5, 8, 13, 19 и 20)»⁹³. Специальный докладчик так не считает.

125. В частности, эти возможности, которые позволяют государствам, заключающим дополнительное соглашение, исключать применение Конвенции в отношении определенных категорий юрисдикционных решений или не применять ее определенные положения, в качестве общего правила или в определенных обстоятельствах, имеют целью исключить или изменить юридическое действие определенных положений Конвенции или Конвенции в целом в отношении некоторых конкретных аспектов в их применении к двум государствам. Однако в этом-то и заключается принципиальное различие, поскольку эти исключения или изменения вытекают не из одностороннего заявления, которое является одним из важных элементов определения оговорок⁹⁴, а из соглашения между двумя государствами — участниками базовой Конвенции, которое не имеет никаких последствий для других договаривающихся сторон этой Конвенции.

126. Как отмечает М. Джордж Дроз, «положения, которые предусмотрены в самом тексте договора, могли бы быть настоящими оговорками [95], однако в результате процесса придания двухстороннего характера они оказались ограничены отношениями между двумя партнерами. Налицо стремление устранить классическую систему оговорок»⁹⁶. «Целью системы является разработка двух документов: многосторонней конвенции, с одной стороны, и дополнительного соглашения, с другой стороны, которое даже если оно найдет поддержку в многосторонней конвенции, тем не менее имеет свое собственное существование»⁹⁷. Дополнительное соглашение является своего рода «актом-условием», необходимым не для вступления в силу конвенции, а для внесения

⁹² Conférence de La Haye, *Actes et documents de la session extraordinaire*, 1966, p. 364 — выделено в тексте. См. также Georges A.L. Droz, «Le récent projet de Convention de La Haye sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale», N.I.L.R. 1966, p. 240.

⁹³ Pierre-Henri Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, Pedone, Paris, 1979, p. 200.

⁹⁴ См. проект основоположения 1.1: «Оговорка означает одностороннее заявление...».

⁹⁵ См. а) выше и проект основного положения 1.7.3.

⁹⁶ Georges A.L. Droz, «Les réserves et les facultés dans Conventions de La Haye de droit international privé», *R.C.D.I.P.* 1969, p. 391.

⁹⁷ P. Jenard, Rapport du Comité restreint sur la bilatéralisation, Conférence de La Haye, Actes et documents de la session extraordinaire, 1966, p. 145, см. также rapport explicatif de Ch. N. Fragistas, *ibid.*, p. 363–364.

изменений в отношении между двумя государствами, которые его заключают, даже если ее действие ослабнет (и в этом наиболее очевидно просматривается сходство с процедурой оговорок) или усилится; однако сохраняющийся конвенционный характер исключает всякое приравнивание к оговоркам.

127. Конвенция об исполнении 1971 года является не единственным договором, в котором используется процедура сдваивания базовой конвенции и дополнительного соглашения, позволяющего внести в ее содержание изменения, хотя она и представляет собой типичный и, возможно, наиболее заверченный пример такого сдваивания. В частности, можно привести следующие примеры⁹⁸:

- статья 20 Гагской конвенции о вручении судебных документов от 15 ноября 1965 года, которая позволяет договаривающимся государствам «заключать ... соглашения с целью исключить требования в отношении» определенных положений; «однако ее применение не [основано] на свободном выборе партнера»⁹⁹;
- статья 34 Конвенции об исковой давности в международной купле-продаже товаров от 14 июня 1974 года, которая содержит такое же примечание;
- статьи 26, 56 и 58 Европейской конвенции о социальном обеспечении от 14 декабря 1972 года, в которых используются сходные формулировки и предусматривается следующее:

«Применение [определенных положений] между двумя или несколькими договаривающимися сторонами обусловлено заключением двухсторонних или многосторонних соглашений между этими сторонами, которые могут также предусматривать особый порядок»;

или из недавних примеров:

- пункт 2 статьи 39 Гагской конвенции о защите детей и сотрудничестве в области международного усыновления от 29 мая 1993 года:

«Любое договаривающееся государство может заключать с одним или несколькими другими договаривающимися государствами соглашения в целях содействия применению Конвенции в своих взаимных отношениях. Эти соглашения могут предусматривать отступления лишь от положений статей 14-16 и 18-21. Государства, которые заключают такие соглашения, направляют их копию депозитарию Конвенции»¹⁰⁰.

⁹⁸ Примеры заимствованы у Пьера Анри Эмбера, *op. cit.*, сноска 244 выше, p. 201.

⁹⁹ Там же; см. также Georges A.L. Droz, *op. cit.*, сноска 255 выше, стр. 390-391. По существу, данная процедура явно близка к поправкам между определенными сторонами только базовой конвенции.

¹⁰⁰ И здесь опять нельзя по сути говорить о процессе придания двустороннего характера в строгом понимании этого аспекта, поскольку данное положение не предусматривает выбора партнера. См. также статью 52 проекта Гагской конвенции о юрисдикции, применимом праве, признании, правоприменении и сотрудничестве в вопросах родительской ответственности и мер по защите детей от 19 октября 1996 года, или статью 49 Гагской конвенции о международной защите совершеннолетних от 2 октября

– или статья 5 (добровольное распространение действия) Хельсинкской конвенции о трансграничном воздействии промышленных аварий от 17 марта 1992 года:

«Заинтересованные стороны должны по инициативе одной из них обсудить уместность квалификации в качестве опасного одного из видов деятельности, не предусмотренного в приложении I... Если заинтересованные стороны договорятся, то Конвенция или одна из ее частей применяется к такому виду деятельности, как если бы он был опасным».

128. Представляется нецелесообразным посвящать проект основного положения процессу придания двухстороннего характера как таковому, постольку поскольку действие данной конвенционной процедуры имеет действие не *ratione materiae*, а *ratione personae*. И наоборот, имеются достаточно серьезные основания в пользу проекта основного положения о «оговорках двухстороннего характера», которые должны повлечь в отношениях между сторонами, заключившими дополнительное соглашение, такие же последствия, как и оговорки в собственном смысле слова, к которым их в ряде случаев ошибочно приравнивают.

129. Такой проект мог бы гласить:

1.7.4 [«Двусторонние оговорки»] [Соглашения между государствами, имеющие такую же цель, что и оговорки]

Соглашение [, заключенное в соответствии с конкретным положением договора], которым два или несколько государств намерены исключить или изменить юридическое действие определенных положений договора или договора в целом в их применении в отношениях между этими государствами, не является оговоркой по смыслу настоящего Руководства по практике.

130. Альтернативные заголовки, предложенные для этого проекта основного положения, имеют целью подчеркнуть допустимость обеих концепций: либо Комиссия имеет в виду строго ограничить его дополнительными соглашениями по «приданию двустороннего характера», и в этом смысле логичным будет первый заголовок (хотя использование кавычек является не очень удачным¹⁰¹) и представляется целесообразным включить в текст это понятие в квадратных скобках; либо же предпочтение будет отдано формулировке более общего характера, охватывающей в общем плане все содержащие отступления соглашения, т.е. как «двусторонние оговорки», так и поправки и протоколы только между определенными сторонами договоров, и предпочтительней является второй вариант (без упоминания в квадратных скобках). Со своей стороны Специальный докладчик склоняется в пользу последнего варианта, поскольку он представляется наиболее полным, хотя, как об этом говорится выше¹⁰², поправки и протоколы не вызывают реальных проблем в плане

1999 года.

¹⁰¹ Она сохранена в названии проекта основного положения 1.5.1, посвященного «оговоркам к двусторонним договорам», однако представитель Испании высказал на шестой сессии Комиссии критические замечания в отношении этой процедуры (см. выше сноску 135).

¹⁰² Подпункт (b).

определения по сравнению с оговорками. В обоих случаях в комментарии к этому проекту необходимо пояснить нюансы возможных формулировок.

2. Односторонние заявления в целях приостановления действия договора или отдельных его положений

131. В отличие от рассмотренных выше процедур, касающихся соглашения между сторонами договора или некоторыми из них, уведомления, о которых говорится в настоящем разделе, как и оговорки, представляют собой односторонние заявления. И как таковые они могут предусматривать исключение юридического действия определенных положений договора в их применении к автору уведомления, однако лишь на временной основе. Они могут также предусматривать приостановление применения договора в целом; в этом случае они подпадают под тот же юридический режим, что и уведомления о выходе из договора или о прекращении его действия. Хотя в целом они рассматриваются под другим углом зрения, уведомления, сделанные на основании положения об отступлении или защитительного положения, отличаются от предыдущих процедур лишь своей юридической основой (они предусмотрены конвенционным положением, а не общим международным правом договоров).

а) Уведомления о приостановлении, денонсации или прекращении действия договора

132. В пункте 1 статьи 65 Венских конвенций 1969 и 1986 года предусмотрено следующее:

«Участник, который в соответствии с положениями настоящей Конвенции [103] ссылается на изменение в своей согласии на обязательность для него договора или на основание для оспаривания действительности договора, для прекращения договора, выхода из него или приостановления его действия, должен уведомить других участников о своем требовании. В уведомлении должны быть указаны меры, которые предполагается принять в отношении договора, а также их обоснования».

133. Здесь, бесспорно, речь идет об односторонних заявлениях. Однако на этом возможные аналогии с оговорками и заканчиваются. Такие уведомления направлены не на «исключение или изменение юридического действия определенных положений договора» «или договора в целом *в отношении определенных конкретных аспектов*»¹⁰⁴, а на прекращение действия документа, которым является договор (в случае уведомления о прекращении действия¹⁰⁵), изменение договорных отношений (в случае уведомления о выходе или денонсации многостороннего договора¹⁰⁶) или освобождение участников, «во взаимоотношениях которых приостанавливается действие договора, от обязательства выполнять договор [*в целом*] в своих взаимоотношениях в течение периода приостановления»¹⁰⁷.

¹⁰³ См. выше, пункт 73.

¹⁰⁴ См. проекты основных положений 1.1 и 1.1.1.

¹⁰⁵ См. пункт 1 статьи 70 Венских конвенций.

¹⁰⁶ См. пункт 2 статьи 70 Венских конвенций.

¹⁰⁷ Статья 72 Венских конвенций.

134. Проблема возможного сопоставления с оговорками могла бы вместе с тем возникнуть в случае, когда приостановление касается не договора в целом, а лишь определенных его положений: в этом случае¹⁰⁸ речь идет о временном исключении юридического действия определенных положений договора в их применении к государству или международной организации, сделавших уведомления о частичном приостановлении. И временный характер такого исключения не является определяющим элементом отличия от оговорок, поскольку они могут делаться только на определенный период¹⁰⁹. Впрочем, положения об оговорках могут предусматривать такой временный характер¹¹⁰.

135. Вместе с тем даже в случае уведомления о частичном приостановлении основной элемент определения оговорок по-прежнему отсутствует, поскольку предположительно оно делается (и может делаться лишь) не «при подписании, ратификации, акте официального подтверждения, принятии, утверждении договора или присоединении к нему, или когда государство направляет уведомление о правопреемстве в отношении договора»¹¹¹ или в более общем плане в момент выражения его автором согласия на обязательность договора¹¹², а, наоборот, после того, как договор вступил в силу в отношении него, а этого достаточно, чтобы четко отличать такие односторонние заявления от оговорок.

136. В остальном Венские конвенции подчиняют их юридическому режиму, четко отличающемуся от режима оговорок¹¹³.

¹⁰⁸ Венские конвенции не отвергают такой возможности (несмотря на очевидную осторожность в выборе формулировок); см. статьи 57.а (приостановление действия договора в соответствии с положениями договора) и статью 44 двух конвенций относительно «делимости договорных положений»). См. Paul Reuter, "Solidarité et divisibilité des engagements conventionnels" in Y. Dinstein, ed., *International Law at a Time of Perplexity — Essays in Honour of Shabtai Rosenne*, Nijhoff, Dordrecht, 1989, p. 623 à 634, воспроизводится также в Paul Reuter, *Le développement de l'ordre juridique international — Écrits de droit international, Écrits de droit international*, Économica, Paris, 1995, p. 316 à 374.

¹⁰⁹ Франк Хорн приводит пример ратификации Соединенными Штатами Америки Монтевидейской конвенции о выдаче 1933 года при условии, что ее определенные положения не будут к ним применяться «до последующей ратификации в соответствии с конституцией Соединенных Штатов Америки» (*Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*, Swedish Institute of International Law, Studies in International Law, n° 5, T.M.C. Asser Instituut, The Hague, 1988, p. 100).

¹¹⁰ См. пункт 1 статьи 25 Европейской конвенции об усыновлении 1967 года и пункт 2 статьи 14 Европейской конвенции о правовом статусе внебрачных детей 1975 года, содержащих аналогичные формулировки: «Каждая оговорка действует в течение пяти лет с момента вступления в силу настоящей Конвенции в отношении соответствующего участника. Она может продлеваться каждые пять лет путем заявления, подаваемого до истечения каждого периода на имя Генерального секретаря Совета Европы»; или статью 20 принятой Гаагской конференцией 1 июня 1970 года Конвенции о разводе, которая позволяет договаривающемуся государству, не признающему развод, сохранять за собой право не признавать развод, однако в пункте 2 этой Конвенции говорится: «Такая оговорка действует до тех пор, пока развод не будет признан в праве государства, которое ее заявляет».

¹¹¹ Проект основного положения 1.1.

¹¹² См. проект основного положения 1.1.2.

¹¹³ См., в частности, статьи 65, 67, 68 и 72.

b) Уведомления, сделанные на основании положения об отклонении или защитительного положения

137. Возможен случай, когда приостановление действия положений договора вытекает из уведомления, сделанного не на основании общих положений права международных договоров, как об этом говорится выше, а на основании конкретных положений самого договора.

138. Как это указано выше¹¹⁴, исключаящие положения делятся на две категории¹¹⁵: с одной стороны — положения об отступлении и, с другой стороны — защитительные положения. Хотя ряд авторов не проводят четкого различия между теми и другими¹¹⁶, можно считать, что защитительные положения позволяют договаривающейся стороне временно не применять определенные положения договора в связи с трудностями их применения в результате особых обстоятельств, тогда как отступления (*waivers*), которые имеют такое же действие, должны быть санкционированы другими договаривающимися сторонами или органом, которому поручено осуществлять контроль за выполнением договора. Другими словами, уведомления, сделанные на основании защитительного положения, действуют *ipso facto* лишь в силу того факта, что государство-бенефициар информировало о них другие стороны или депозитария, тогда как для приведения в действие уведомлений, сделанных на основании положения об отступлении, необходима санкция других договаривающихся сторон или, чаще, органа международной организации.

139. Сопоставление пункта 1 статьи XIX и пункта 5 статьи XXV Генерального соглашения по тарифам и торговле 1947 года позволяет продемонстрировать это различие¹¹⁷. Первое положение гласит:

«Если в результате непредвиденных обстоятельств и выполнения взятых на себя какой-либо договаривающейся стороной обязательств по настоящему Соглашению, включая тарифные уступки, какой-либо товар импортируется на территории такой договаривающейся стороны в таких увеличенных количествах и при таких условиях, что они причиняют или угрожают причинить серьезный ущерб отечественным производителям на этой территории аналогичных или непосредственно конкурирующих с

¹¹⁴ Пункт 83.

¹¹⁵ См. Patrick Dailier et Alain Pellet, *Droit international public (Nguyen Quoc Dinh)*, L.G.D.J., Paris, 6ème éd., 1999, p. 218 ou 302.

¹¹⁶ Алет Манин дает широкое толкование «положения об исключении», которое охватывает одновременно исключения в строгом понимании этого слова и отступления: «Оно соответствует положениям об исключении, содержащимся в определенных международных соглашениях, которые предоставляют такую возможность договаривающимся сторонам, которые ссылаются на них для временного невыполнения в полном объеме или частично положений, включенных в указанные соглашения, когда особые обстоятельства оправдывают их применение в соответствии с процедурой, предусмотренной каждым рассмотренным соглашением» («À propos des clauses de sauvegarde», R.T.D.E., 1970, p. 1). См. также Michel Virally, *op.cit.*, note 165 *supra*, p. 14–15, или Fatsah Ouguergouz, “L’absence de clauses de dérogation dans certains traités relatifs au droit de l’homme: les réponses du droit international général”, R.G.D.I.P, 1994, p. 290.

¹¹⁷ См. Dominique Carreau et Patrick Juillard, *Droit international économique*, L.G.D.J., Paris, 4ème éd., 1998, p. 104. Статья 15 Европейской конвенции о правах человека (см. выше, сноска 197) является в совсем другой области ярким примером защитительного положения.

ним товаров, договаривающаяся сторона должна иметь право по отношению к подобному товару и в такой степени и на такой срок, которые могут быть необходимы для предотвращения или устранения подобного ущерба, приостановить обязательство полностью или частично или аннулировать уступки, или внести в нее изменения»¹¹⁸.

Здесь мы имеем дело с защитительным положением. И наоборот, общее положение пункта 5 статьи XXV (озаглавленной «Коллективные действия договаривающихся сторон») является положением об отступлении:

«В исключительных обстоятельствах, не предусмотренных в настоящем Соглашении, договаривающиеся стороны могут временно освободить договаривающуюся сторону от обязательства, наложенного на нее настоящим Соглашением; при условии, что любое такое решение должно быть одобрено большинством в две трети голосов, и причем такое большинство должно составлять более половины договаривающихся сторон»¹¹⁹.

140. Общим для этих двух видов положений является то, что они разрешают государствам — участникам договора, в котором эти положения содержатся, временно приостанавливать конвенционные обязательства. В этом смысле они напоминают оговорки, однако при этом не следует пытаться провести различие между защитительными положениями и отступлениями, поскольку может произойти так, что договор будет ставить заявление оговорки в зависимость от реакции других сторон¹²⁰, что больше похоже на отступление, чем на защитительное положение.

141. По мнению профессора Альте Манина, «заслуживает внимания идентичность концепции, присущей этим двум методам. В частности, в том и другом методе, по-видимому, уделяется мало внимания целостности международного соглашения, которой они предпочитают более универсальное применение соответствующего соглашения. Возможность формулирования оговорок является тем элементом, который позволяет достичь более общего принятия международных договоров. Кроме того, возможность на определенное время освободиться или не быть связанным международными обязательствами стимулирует колеблющееся государство к тому, чтобы в конечном счете взять на себя обязательство, которое предоставляет ему определенные преимущества»¹²¹.

142. «Однако на этом сходство двух процедур заканчивается»¹²². Действительно, в случае оговорки партнеры государства или международной организации, делающей оговорку, с самого начала информированы об ограничении его обязательства, а в случае заявления, сделанного на основании исключającego положения, речь идет об устранении непредвиденных проблем, возникших в результате применения договора. Таким образом, временной

¹¹⁸ В Соглашении ГАТТ по защитным мерам 1994 года такая возможность не исключается, а предусматривается (Марракеш, 15 апреля 1994 года).

¹¹⁹ Об этом же говорится также в разделе 2(а) статьи VIII Статей Соглашения МВФ: «...ни одна страна-член не налагает без одобрения Фонда ограничения по платежам и переводам по текущим международным сделкам».

¹²⁰ Ср. примеры, приводимые П.А. Эмбером, *op. cit.*, сноска 244 выше, р. 174 à 176.

¹²¹ Aleth Manin, “À propos des clauses de sauvegarde”, R.T.D.E., 1970, р. 3.

¹²² *Ibid.*

элемент, включенный в определение оговорок, здесь отсутствует, как это имеет место во всех случаях односторонних заявлений с целью приостановления действия положений договора¹²³.

143. Для полноты изложения можно было бы подумать о включении в раздел 1.4 Руководства по практике основного положения, посвященного «Односторонним заявлениям, не являющимся оговорками и заявлениями о толковании», следующего содержания:

Одностороннее заявление, посредством которого государство или международная организация хотели бы уведомить о своем намерении приостановить применение [всех или] определенных положений договора [будь то в силу защитительного положения или положения об отступлении или же на основе общих положений, касающихся приостановления действия договоров] не входит в сферу применения настоящего Руководства по практике.

144. Вместе с тем с учетом отсутствия риска серьезного смещения таких уведомлений, с одной стороны, и оговорок, с другой стороны, включение такого основного положения в Руководство по практике не представляется необходимым.

3. Методы, позволяющие делать выбор между положениями договора на основании одностороннего заявления

145. Вместе с тем установление различия между оговорками, с одной стороны, и односторонними заявлениями, сделанными на основании той или иной клаузулы договора, позволяющей государствам делать выбор между положениями этого договора, с другой стороны, является значительно более проблематичным.

146. С тем чтобы попытаться прояснить положение вещей в этом плане, необходимо последовательно рассмотреть:

- заявления, посредством которых государство исключает с учетом возможности, предоставляемой договором, применение определенных его положений;
- заявления, посредством которых оно, наоборот, принимает обязательства, которые в договоре прямо указаны как факультативные;
- наконец, заявления, также предусматриваемые самим договором, позволяющие сделать выбор между обязательствами, вытекающими из этого договора.

147. В этой связи напрашиваются три замечания предварительного толка:

1) во-первых, опять же сама цель этих односторонних заявлений заключается в том, чтобы изменить применение договора, к которому они относятся, с тем чтобы облегчить присоединение к нему; в этом они вплотную

¹²³ См. выше, пункт 135. В этом отношении см. также Sia Spiliopoulou Åkermark, "Reservation Clauses in Treaties Concluded within the Council of Europe", I.C.L.Q., 1999, p. 501–502.

приближаются к оговоркам, как они определены Венскими конвенциями и Руководством по практике;

2) во-вторых, как уже подчеркивалось¹²⁴, того, что эти возможности предоставляются договором, изменению применения которого они способствуют, отнюдь не достаточно для разграничения этих односторонних заявлений и оговорок: цель положений об оговорках также заключается в том, чтобы позволить государствам избежать применения определенных положений договора, даже если эта возможность оговаривается в соответствующих случаях определенными условиями;

3) наконец, в-третьих, различие между этими тремя методами также не всегда является очевидным¹²⁵, — тем более что иногда они могут комбинироваться. Тем не менее в теоретическом плане их можно и следует рассматривать раздельно в целях сопоставления с оговорками, как они определены в проектах основных положений 1.1 и далее.

а) Односторонние заявления, исключаящие применение определенных положений договора в силу клаузулы об изъятии

148. Рассматриваемый здесь случай предусматривается пунктом 1 статьи 17 Венских конвенций 1969 и 1986 годов:

«Без ущерба для статей 19–23 согласие государства [или международной организации] на обязательность для него части договора имеет силу лишь в том случае, если это допускается договором ...».

149. Это положение, которое было утверждено без изменений Венской конференцией 1968–1969 годов¹²⁶, разъясняется Комиссией международного права в ее заключительном докладе 1966 года по проекту статей о праве международных договоров следующим образом:

«Определенные договоры прямо предоставляют государствам-участникам возможность принимать обязательства лишь в отношении одной или нескольких частей соответствующего договора или не принимать обязательств в отношении определенных его частей; в этом случае, разумеется, возможны частичные ратификация, принятие, утверждение или присоединение. Однако в отсутствие положений подобного рода общепризнанная норма заключается в том, что ратификация, присоединение и т.п. должны применяться в отношении договора в целом. Если делать оговорки к определенным положениям договора в соответствии с положениями статьи 16 [19 в тексте Конвенции] можно, то подписываться лишь под определенными частями договора нельзя. Как следствие, пункт 1 этой статьи предусматривает, что без ущерба для положений статей 16–20 [19–23], касающихся оговорок к многосторонним договорам, выражение согласия государства на обязательность какой-либо части того или иного договора имеет силу

¹²⁴ См. выше, пункт 110.

¹²⁵ Примеры см. ниже, пункты 180 и 203–204.

¹²⁶ См. *Конференция Организации Объединенных Наций по праву договоров, первая и вторая сессии (Вена, 26 марта–24 мая 1968 года и 9 апреля–2 мая 1969 года), документы Конференции* (Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.70.V.5), отчеты о пленарных заседаниях Комиссии, пункты 156–157.

лишь в том случае, если этот договор или другие договаривающиеся государства допускают возможность такого согласия»¹²⁷.

150. Прежде всего в этом определении удивляет следующее: фигурируя в разделе 1 части II («Заключение договоров»), оно устанавливает связь со статьями 19–23, которые непосредственно посвящены оговоркам. В этой связи со всей остротой встает вопрос о том, являются или не являются оговорками заявления, посредством которых государство или международная организация выражают свое согласие на обязательность лишь определенной части договора, когда это допускается последним.

151. Такие клаузулы изъятия (система автоматического выбора юрисдикции или принятия обязанностей) встречаются весьма часто. Их примеры можно найти в конвенциях, заключенных под эгидой Гаагской конференции международного частного права, Совета Европы, МОТ, а также в разных других конвенциях¹²⁸. Среди этих последних можно в качестве примера сослаться на пункт 1 статьи 14 Лондонской конвенции по предотвращению загрязнения с судов от 2 ноября 1973 года:

«При подписании, ратификации, принятии, одобрении настоящей Конвенции или присоединении к ней государство может заявить, что оно не принимает Приложения III, IV и V (называемые далее «факультативные приложения») к настоящей Конвенции или какое-либо из них. С учетом вышеупомянутого Стороны Конвенции связаны любым Приложением как единым целым».

152. Гаагская конференция, которую, безусловно, можно считать наиболее изобретательной с точки зрения разнообразия положений договоров, разработанных под ее эгидой, неоднократно прибегала к клаузулам изъятия:

– пункт 1 статьи 8 Конвенции о разрешении коллизий между национальным законом и законом домицилия от 15 июня 1955 года:

«Каждое договаривающееся государство, подписывая или ратифицируя настоящую Конвенцию или присоединяясь к ней, может заявить, что оно исключает из сферы применения настоящей Конвенции коллизии законов в отношении определенных вопросов».

– статья 9 Гаагской конвенции о признании правосубъектности иностранных компаний, объединений и учреждений от 1 июня 1956 года:

«Каждое договаривающееся государство, подписывая или ратифицируя настоящую Конвенцию или присоединяясь к ней, может резервировать за собой право ограничивать сферу ее применения, определяемую статьей 1».

153. Столь же часто встречаются клаузулы изъятия в конвенциях, заключенных в рамках Совета Европы¹²⁹.

¹²⁷ *Annuaire ...1966*, vol. II, p. 219–220.

¹²⁸ Представленные ниже положения приводятся в качестве примера и отнюдь не исчерпывают перечень клаузул изъятия конвенций, принятых в различных рамках. Другие примеры в целом в работе P.H. Imbert, «Les réserves aux traités multilatéraux», Pedone, Paris, 1979, p. 171–172.

¹²⁹ Другие примеры см. Sia Spiliopoulo Åkermark, «Reservaton Clauses in Treaties Concluded

- пункт 1 статьи 34 Европейской конвенции о мирном разрешении споров от 29 апреля 1957 года:

«Каждая Высокая Договаривающаяся Сторона может в момент сдачи своего документа о ратификации заявить, что ее согласие не распространяется:

- а) на главу III, касающуюся арбитража; или
- б) на главы II и III, касающиеся примирения и арбитража».

- пункт 1 статьи 7 Конвенции Совета Европы о сокращении случаев многогражданства и о воинской повинности в случаях многогражданства от 6 мая 1963 года:

«Каждая Договаривающаяся Сторона применяет положения глав I и II.

При этом понимается, однако, что каждая Договаривающаяся Сторона может заявить в момент ратификации, принятия или присоединения, что она будет применять лишь положения главы II. В таком случае положения главы I не применяются в отношении данной Стороны».

- пункт 1 статьи 25 Европейской конвенции о гражданстве от 6 ноября 1997 года:

«Каждое государство может во время подписания или при сдаче на хранение своей ратификационной грамоты или документа о принятии, одобрении или присоединении заявить, что оно исключит главу VII из сферы применения Конвенции».

154. Этот метод применяется также в международных конвенциях МОТ в соответствии с духом статьи 19 Устава МОТ¹³⁰.

- Статья 2 Конвенции МОТ № 63 о статистике заработной платы и продолжительности рабочего времени 1938 года:

«1. Каждый член Организации, ратифицирующий настоящую Конвенцию, может посредством заявления, приложенного к документу о ратификации, исключить из обязательств, налагаемых ратификацией:

- а) любой из разделов II, III или IV; или
- б) разделы II и IV;
- с) разделы III и IV.

2. Каждый член Организации, делавший такое заявление, может аннулировать его в любое время посредством последующего заявления.

3. Каждый член, в отношении которого действует заявление, сделанное в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи, указывает

within the Council of Europe», *I.C.L.Q.* 1999, p.504–505.

¹³⁰ См. выше пункт 75.

ежегодно в своем докладе о выполнении настоящей Конвенции, в какой мере был осуществлен какой-либо прогресс в целях применения раздела или разделов Конвенции, исключенных из его обязательств».

- пункт 1 статьи 17¹³¹ Конвенции МОТ № 119 о снабжении машин защитными приспособлениями от 25 июня 1963 года:

«Положения настоящей Конвенции применяются во всех секторах экономики, за исключением тех случаев, когда член Организации, ратифицирующей Конвенцию, ограничивает сферу ее применения путем заявления, приложенного к ратификации».

155. В конвенциях МОТ (и в других договорах) встречаются также более сложные положения, которые можно сравнить с клаузулами изъятия, — поскольку их суть сводится в конечном счете к предоставлению государствам-участникам разрешения исключить применение определенных положений Конвенции по отношению к ним, обязывая их в то же время принять ее другие положения, — хотя они весьма отличаются от них по своему характеру¹³².

156. Насколько известно Специальному докладчику, подавляющее большинство авторов, которые исследуют вопрос о том, являются ли оговорками заявления, сделанные на основании этих клаузул изъятия, отвечают на этот вопрос утвердительно¹³³.

157. Самым весомым контраргументом, безусловно, является то, что МОТ постоянно и решительно выступает против такого приравнивания, несмотря на то, что сама эта организация регулярно прибегает к процедуре, предполагающей систему автоматического выбора юрисдикции. В своем ответе на вопросник Комиссии МОТ посвящает этой проблеме длинный пассаж, который заслуживает того, чтобы процитировать его полностью:

«МОТ на протяжении длительного времени неуклонно придерживается практики неприятия регистрационных документов о ратификации международных конвенций по вопросам труда, когда они сопровождаются оговорками. Как было отмечено, «это базовое положение об отказе от признания любых оговорок столь же старо, как и сама МОТ (см. W.P. Gormley, «The Modification of Multilateral Conventions by Means of Negotiated Reservations and Other Alternatives: A Comparative Study of the ILO and Council of Europe», 39 *Fordham Law Review*, 1970, at p. 65). В основе принятой практики нет каких-либо четких правовых положений Устава, регламента Конференции или конвенций МОТ — она находит свое логическое обоснование в специфике конвенций МОТ и трехсторонней структуре Организации. В качестве первооснов столь твердого принципа упоминаются, как правило, два меморандума: во-первых, меморандум 1927 года, представленный директором МОТ Совету Лиги Наций, по

¹³¹ Пункт 2 регламентирует сделанные в соответствии с пунктом 1 заявления, ограничивающие применение положений Конвенции.

¹³² См. (с) ниже.

¹³³ Вместе с тем некоторые авторы, не занимая однозначной позиции, приводят конкретные аргументы в пользу, с одной стороны, метода автоматического выбора юрисдикции, и оговорок — с другой (ср. Bruno Simma, «From Bilateralism to Community Interest in International Law», R.C.A.D.I 1994-VI, vol. 250, pp. 329-331).

вопросу о допустимости оговорок к генеральным конвенциям, и во-вторых, письменное заявление Международной организации труда, сделанное ею в контексте разбирательства в Международном Суде по вопросу об оговорках к Конвенции о пресечении преступления геноцида и наказании за него.

В своем меморандуме Комитету экспертов по кодификации международного права Генеральный директор МОТ указал в отношении конвенций по вопросам труда следующее:

«Эти соглашения подготавливаются договаривающимися сторонами не на основе их собственных идей: над ними работают не полномочные представители, а конференция, которая имеет особый юридический характер и включает представителей неправительственных органов. Оговорки в любом случае являются недопустимыми, даже если они будут приняты всеми заинтересованными государствами, ибо права в отношении принятия международных конвенций по вопросам труда, предоставляемые договорами неправительственным органам, утрачивали бы свою силу, если бы одного лишь согласия правительств было достаточно для изменения существа и отхода от осуществления конвенций» (см. League of Nations, *Official Journal*, 1927 at p. [882]).

В аналогичном духе меморандум МОТ, представленный Международному Суду в 1951 году, гласит, в частности, следующее:

«Конвенции МОТ принимаются и вступают в силу на основании процедуры, которая в существенных аспектах отличается от процедуры, применимой к другим международным документам. Всегда считалось, что в силу специфики этой процедуры конвенции МОТ по существу не могут быть ратифицированы при наличии каких-либо оговорок. Международная организация труда с момента ее учреждения последовательно придерживалась позиции, согласно которой оговорки являются недопустимыми. Эта точка зрения основывается на неизменной практике Международной организации труда и практике Лиги Наций в период 1920–1946 годов, когда Лига отвечала за регистрацию документов о ратификации конвенций МОТ, и подкрепляется такой практикой» (см. *ICJ Pleadings, 1951 at pp. 217, 227–228*).

Юриконсульт МОТ Вильфред Йенкс, выступая в 1968 году на Венской конференции Организации Объединенных Наций по праву договоров, заявил следующее:

«Оговорки к конвенциям МОТ несовместимы с объектом и целью этих конвенций. Процедурные механизмы заявления оговорок совершенно неприменимы в отношении МОТ по причине ее трехстороннего характера как организации, в которой, говоря словами ее Устава, «представители предпринимателей и трудящихся» пользуются «равным статусом с представителями правительств». Безусловно, в деле применения конкретных конвенций МОТ в весьма многообразных обстоятельствах требуется проявлять значительную гибкость, однако положения, являющиеся,

согласно коллективному мнению Международной конференции труда, разумными и необходимыми для этой цели, закреплены в положениях конвенций и — если выясняется, что они не удовлетворяют этой цели, — подлежат пересмотру Конференцией в любое время в соответствии с ее обычными процедурами. Любой иной подход подорвал бы значимость международного свода законов о труде как кодекса общих стандартов».

Одним словом, в отношении конвенций МОТ то или иное государство — член МОТ должно делать выбор между ратификацией без оговорок и отказом от ратификации. В соответствии с этой практикой Бюро в нескольких случаях отклоняло представляемые документы о ратификации, которые были сопряжены с оговорками (в частности, в 20-е годы правительствам Польши, Индии и Кубы было сообщено, что предполагаемые ратификации с оговорками являются недопустимыми; см. *Official Bulletin*, vol. II, p. 18 и vol. IV, pp. 290–297). Аналогичным образом Организация отказалась признать оговорки, предложенные Перу в 1936 году. В последние годы Бюро отказалось зарегистрировать документ о ратификации Белизом Конвенции № 151, содержащий две реальные оговорки (1989 год). В каждом случае оговорка либо снималась, либо государство не могло ратифицировать соответствующую конвенцию.

Небезынтересно отметить, что в первые годы существования Организации бытовало мнение о том, что ратификация той или иной Конвенции МОТ вполне может быть поставлена в зависимость от конкретного условия, что она вступит в действие лишь в том случае, если будет ратифицирована также определенными другими государствами (см. *International Labour Conference*, 3rd session, 1921, p. 220). Как указано в меморандуме Генерального директора МОТ от 1927 года в адрес Совета Лиги Наций,

«эти ратификационные грамоты по существу не содержат никаких оговорок, они содержат лишь условие, которое приостанавливает их вступление в действие; когда же они вступают в силу, их действие является вполне обычным и неограниченным. Такие условные ратификации являются действительными, и их не следует путать с ратификациями с оговорками, которые изменяют фактическое содержание конвенций, принятых Международной конференцией труда» (примеры ратификации с отменительными условиями см. в «Письменном заявлении МОТ по делу о геноциде» в *Genocide Case*, ICJ Pleadings, 1951, at pp. 264–265).

Данные о свежих примерах такой практики отсутствуют. В принципе все ратификационные документы вступают в силу через 12 месяцев после их регистрации Генеральным директором.

«Несмотря на запрет на заявление оговорок, государства — члены МОТ имеют право, а порой даже обязаны представлять заявления — соответственно, факультативные или обязательные. Обязательное заявление может определять рамки принимаемых обязательств или содержать иные существенные положения. В определенных других случаях заявление требуется тогда, когда ратифицирующее государство желает воспользоваться

разрешенными исключениями, изъятиями или изменениями. В целом обязательные и факультативные заявления связаны с ограничениями, *разрешаемыми* самой Конвенцией, и, таким образом, не представляют собой оговорок в юридическом смысле. Как указано в письменном заявлении МОТ по делу о геноциде, «они составляют, таким образом, часть условий конвенции, утвержденных Конференцией при принятии этой конвенции, и как с юридической, так и с практической точки зрения они не имеют ничего общего с оговорками» (см. «ICJ Pleadings, 1951», стр. 234). Однако некоторые считают, что эти механизмы обеспечения гибкости «в практическом смысле имеют такое же оперативное действие, что и оговорки» (см. Gormley, , op. cit., supra at p. 75)»¹³⁴.

158. Этот довод отражает заслуживающую уважение традицию, однако отнюдь не является убедительной:

- во-первых, хотя и не вызывает сомнений, что международные конвенции по вопросам труда принимаются в совершенно особых условиях, они остаются договорами между государствами, и участие представителей неправительственных структур в их принятии никоим образом не меняет их юридической природы;
- во-вторых, возможность пересмотра Международной конференцией труда той или иной конвенции, в которой обнаруживаются недостатки, ничего не доказывает в том, что касается юридического характера односторонних заявлений, сделанных на основании клаузулы изъятия: пересмотренная конвенция не может быть навязана против их воли государствам, которые сделали такие заявления во время своего присоединения к этой конвенции в ее первоначальном виде; и в этом плане не имеет большого значения, идет или не идет речь об оговорках;
- наконец, самое главное заключается в том, что эта традиционная позиция МОТ свидетельствует об ограничительном толковании понятия оговорок, которое отличается от закрепленного в Венских конвенциях.

159. По существу, эти конвенции отнюдь не исключают возможности заявления оговорок не в силу подразумеваемого разрешения по смыслу общего международного права договоров, кодифицируемого статьями 19–23 Конвенций 1969 и 1986 годов, а в силу специальных положений конвенций: клаузулами об оговорках¹³⁵. Это со всей очевидностью вытекает из статьи 19(b) этих конвенций, которая касается договоров и предусматривает, «что можно делать только *определенные* оговорки», и пункта 1 статьи 20, согласно которому «оговорка, которая *определенно допускается* договором, не требует какого-либо последующего принятия...».

160. По существу, клаузулы изъятия весьма близки к клаузулам об оговорках, а последующие односторонние заявления — к «определенным» оговоркам и «определенно допускаемым» договором оговоркам, в том числе в рамках международных конвенций по вопросам труда¹³⁶. Они представляют собой

¹³⁴ Ответ на вопросник, стр. 3–5.

¹³⁵ См. выше, пункт 110.

¹³⁶ С другой стороны, отнюдь не вызывает сомнений то, что в соответствии с принятой в качестве нормы практикой в МОТ любое специально не предусмотренное одностороннее

односторонние заявления, формулируемые при выражении согласия на обязательность договора и преследующие цель исключить юридическое действие определенных положений договора в их применении к государству или международной организации, которые ее формулируют, что весьма точно соответствует непосредственному определению оговорок; и, как представляется, по крайней мере на первый взгляд¹³⁷, на них не распространяется или не должен распространяться особый юридический режим.

161. Если не считать отсутствия слова «оговорка», трудно понять, чем клаузулы изъятия, приведенные выше¹³⁸, отличаются от:

- статьи 16 Гагской конвенции о заключении и признании действительности браков от 14 марта 1978 года:

« Договаривающееся государство может резервировать за собой право исключать применение главы I»,

статья 28 которой уточняет, что предусматривается возможность «оговорок»;

- от статьи 33 Конвенции о собирании за рубежом доказательств по гражданским или торговым делам, заключенной 18 марта 1978 года в рамках Гагской конференции международного частного права:

«Каждое государство в момент подписания, ратификации или присоединения имеет право исключить целиком или частично применение положений пункта 2 статьи 4, а также главы II. Никакие другие оговорки не допускаются»;

- или от статьи 35 «Оговорки» заключенной Луганской Конвенции Совета Европы о гражданской ответственности за ущерб от деятельности, опасной для окружающей среды, от 21 июня 1993 года:

«Каждая подписывающая Конвенцию сторона может в момент подписания или в момент сдачи на хранение своего документа о ратификации, принятии или утверждении, заявить, что она резервирует за собой право:

...

- с) не применять статью 18».

И подобные примеры можно приводить едва ли не до бесконечности.

162. Единственный смущающий момент заключается в том, что в некоторых конвенциях (по крайней мере конвенциях Совета Европы) одновременно присутствуют клаузулы изъятия *и клаузулы об оговорках*¹³⁹. Специальный

заявление, направленное на ограничение применения положений международных конвенций по вопросам труда, является недопустимым. Это, несомненно, относится в равной мере и к конвенциям, принятым в рамках Гагской конференции международного частного права (ср. Georges A.L. Droz, «Les réserves et les facultés dans les Conventions de La Haye de droit international privé», R.C.D.I.P. 1969, pp. 388–392). Однако этот вопрос уже не имеет ничего общего с вопросом об определении оговорок.

¹³⁷ Это требует проверки, однако в любом случае речь не идет более о проблеме определения.

¹³⁸ Пункты 151–154.

¹³⁹ Ср. статьи 7 (выше, пункт 153) и 8 Конвенции Совета Европы о сокращении случаев

докладчик не может объяснить эту ситуацию ничем иным, кроме терминологической неопределенности¹⁴⁰. Удивляет также то, что в своем ответе на вопросник Комиссии эта организация упоминает среди проблем, связанных с оговорками, проблемы, касающиеся статьи 34 Европейской конвенции о мирном разрешении споров, несмотря на отсутствие слова «оговорка» в этой весьма типичной клаузуле изъятия¹⁴¹.

163. По меньшей мере можно сказать, что различие не представляется очевидным¹⁴² и что как по своей форме, так и по своему действию¹⁴³ заявления, сделанные при выражении согласия на обязательность договора на основании клаузул изъятия, во всех отношениях сопоставимы с оговорками, когда исчерпывающий перечень таковых предусматривается клаузулами об оговорках.

164. На самом деле, клаузулы изъятия представляются в качестве «согласованных оговорок» в общепринятом (и ошибочном) понимании этого выражения, встречающемся в рамках Гаагской конференции международного частного права и получившем развитие в рамках Совета Европы¹⁴⁴. Как отмечает профессор Пьер-Анри Эмбер, «в строгом смысле этого термина оно означает, что именно *оговорка* — а не просто право сформулировать таковую — является предметом переговоров. Это означает, что в отличие от традиционных клаузул клаузулы с использованием такой процедуры должны давать возможность заранее знать не только содержание оговорки, но и то, какое государство она будет фактически сделана»¹⁴⁵. Однако в рамках Совета Европы это выражение используется в более широком смысле и предполагает «*процедуру*, цель которой заключается в перечислении либо в самом тексте конвенции, либо в приложении к ней, тех пределов, в которых государствам предоставляется возможность высказывать оговорки»¹⁴⁶.

165. Таким образом, речь идет отнюдь не об «оговорках» в прямом смысле этого термина, а о *клаузулах об оговорках*, исчерпывающе перечисленных и четко определенных в ходе переговоров о заключении договора и по существу,

многогражданства 1968 года и примеры, которые приводит Сиа Спилиопулу Акермарк «Reservation Clauses in Treaties Concluded Within the Council of Europe», I.C.L.Q. 1999, p. 506, note 121.

¹⁴⁰ Эту неопределенность подчеркивает также Сиа Спилиопулу Акермарк, *op. cit.*, p. 513.

¹⁴¹ См. выше, пункт 153.

¹⁴² В том же смысле см. Pierre-Henry Imbert, *op. cit.*, note 244 *supra*, p. 169, или Sia Spiliopoulou Åkermark, *op. cit.*, p. 505–506.

¹⁴³ В том же смысле см. W. Paul Gormley, “The Modification of Multilateral Conventions by Means of ‘Negotiated Reservations’ and Other ‘Alternatives’: A Comparative Study of the ILO and Council of Europe”, Part I, *Fordham Law Review*, 1970–1971, p. 75–76.

¹⁴⁴ См. Georges A.L. Droz, “Les réserves et les facultés dans les Conventions de La Haye de droit international privé”, *R.C.D.I.P.*, 1969, p. 385–388; Héribert Golsong, “Le développement du droit international régional” in S.F.D.I., Colloque de Bordeaux, *Régionalisme et universalisme dans le droit international contemporain*, 1977, p. 228, или Sia Spiliopoulou Åkermark, *op. cit.*, p. 489–490.

¹⁴⁵ *Op. cit.*, note 244, *supra*, p. 196.

¹⁴⁶ Héribert Golsong, “Le développement du droit international régional” in S.F.D.I., Colloque de Bordeaux, *Régionalisme et universalisme dans le droit international contemporain*, 1977, p. 228, — выделено составителем; см. также Sia Spiliopoulou Åkermark, *op. cit.*, p. 498, см. также p. 489–490.

ни о чем ином¹⁴⁷, в том числе в весьма редких случаях, когда то или иное конкретное государство упоминается в клаузуле в качестве единственного бенефициара¹⁴⁸.

166. По мнению Специального докладчика, эти терминологические уточнения уместны в главе Руководства по практике, посвященной определениям, при том понимании — не будет лишним это повторить, — что, с одной стороны, они не предопределяют конкретный юридический режим, который в соответствующем случае должен предусматриваться для той или иной категории оговорок, и что, с другой стороны, ничто, в любом случае, не мешает сторонам того или иного договора прийти к согласию в отношении того или иного специального или модифицированного режима.

167. Что касается односторонних заявлений, формулируемых при выражении согласия их автором на обязательность договора в соответствии с клаузулой изъятия, то в раздел 1.1. Руководства по практике можно было бы включить проект основного положения, дабы уточнить, что речь идет исключительно об оговорках, какой бы ни была их формулировка или название. Такой проект можно было бы изложить в следующей редакции:

1.1.8¹⁴⁹ Оговорки, сделанные на основании положений изъятия

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией при выражении своего согласия на обязательность договора или при направлении государством уведомления о правопреемстве в соответствии с прямым положением этого договора, разрешающим всем или некоторым участникам исключить или изменить юридическое действие отдельных положений договора в их применении к этим сторонам, является оговоркой.

168. В то же время не без колебаний Специальный докладчик не предлагает включать в Руководство по практике проект основного положения, определяющего «согласованные оговорки». Это выражение, безусловно, является обманчивым¹⁵⁰, но, как представляется, нет достаточно весомых оснований для того, чтобы подход к нему отличался от подхода, который предлагается выше в отношении клаузул об оговорках как таковых¹⁵¹.

169. Если все же Комиссия займет противоположную точку зрения, можно было бы предусмотреть следующее определение (и, возможно, включить его в раздел 1.7 Руководства по практике):

¹⁴⁷ В этом смысле см. Sia Spiliopoulou Åkermark, *op. cit.*, p. 498–499, или Pierre-Henry Imbert, *op. cit.*, p. 197–199.

¹⁴⁸ Ср. приложение к Европейской конвенции о гражданской ответственности за ущерб, причиненный автотранспортными средствами, которое предоставляет Бельгии возможность сделать конкретную оговорку в течение трехлетнего периода, или пункт 1(b) статьи 32 Европейской конвенции о трансграничном телевидении 1989 года, который предлагает одному Соединенному Королевству возможность сформулировать специальную оговорку; примеры приводит Сиа Спилиопуло Åкермарк, *ibid.*, p. 499.

¹⁴⁹ Эта нумерация является временной, Комиссия, возможно, пожелает поместить этот проект после проекта основного положения 1.1.2.

¹⁵⁰ См. выше, пункты 165–166.

¹⁵¹ См. сноску 220.

«Согласованные оговорки»

«Согласованная оговорка» представляет собой [положение договора] [положение об оговорках], четким и исчерпывающим образом определяющее, какие оговорки могут быть сделаны к [этому] [тому или иному] договору.

Выбор того или иного выражения в квадратных скобках зависит от ответа на вопрос о том, будет ли где-то дано определение выражению «положение об оговорках».

170. Проект основного положения 1.1.8, предложенный выше, целиком совместим с положениями пункта 1 статьи 17 Венских конвенций 1969 и 1986 годов¹⁵². Как уже отмечалось: «В чем заключается юридический смысл содержащейся в статье 17 ссылки («без ущерба для...») на статьи 19–23 Венской конвенции о праве международных договоров, если не в косвенном указании на то, что в определенных случаях наличие выбора подразумевает возможность делать оговорки?»¹⁵³.

171. В то же время, как представляется, формулировка этого положения в равной степени подразумевает и обратное, т.е. что все клаузулы, предоставляющие сторонам возможность выбора между различными положениями договора, *не являются* оговорками.

172. Как отмечается ниже¹⁵⁴, именно так обстоит дело с заявлениями, сделанными на основании клаузул неавтоматического выбора. Однако здесь уместно задать вопрос, а не таким ли же образом обстоит дело и с заявлениями, сделанными на основании клаузул автоматического выбора?

173. На самом деле встречаются случаи, когда в некоторых договорах предусматривается, что стороны могут исключать, посредством одностороннего заявления, юридическое действие определенных его положений в их применении к автору заявления не (или не только) в момент выражения согласия на обязательность этого договора, но и после вступления договора в силу по отношению к ним. Так:

– статья 82 Конвенции МОТ о минимальных нормах социального обеспечения разрешает государству-члену, ратифицировавшему ее, денонсировать, по прошествии 10 лет с даты вступления Конвенции в силу, либо Конвенцию в целом, любой из ее разделов II–X;

– статья 22 Гаагской конвенции о признании развода и судебного разлучения супругов от 1 июня 1970 года уполномочивает договаривающиеся государства «заявлять *в любой момент*, что определенные категории лиц, имеющих гражданство этих государств, могут не рассматриваться в качестве их граждан для целей применения настоящей Конвенции»¹⁵⁵;

¹⁵² Цитируются выше, пункт 148.

¹⁵³ Sia Spiliopoulou Åkermark, “Reservation Clauses in Treaties Concluded Within the Council of Europe”, *I.C.L.Q.* 1999, p. 506.

¹⁵⁴ См. *infra*, *sub litt.* b).

¹⁵⁵ В отношении обстоятельств, при которых было принято это положение, см. Georges A.L. Droz, “Les réserves et les facultés dans les Conventions de La Haye de droit international privé”, *R.C.D.I.P.*, 1969, p. 414–415. Там речь идет, как правило, о «согласованной

– статья 30 Гагской конвенции о законе, применимом к наследованию имущества умерших от 1 августа 1989 года, предусматривает следующее:

«Любое государство — участник Конвенции может денонсировать ее, *либо только ее главу III*, посредством уведомления, направленного в письменном виде депозитарию»;

– статья X Рамочного соглашения Ассоциации государств Юго-Восточной Азии (АСЕАН) по услугам от 4 июля 1996 года уполномочивает государство-член изменять или отзывать любое конкретное обязательство, принятое в соответствии с договором при определенных условиях, в любой момент в течение трех лет после вступления этого обязательства в силу.

174. Односторонние заявления, сделанные на основании такого рода положений, конечно же, оговорками не являются³¹⁵.

175. В этой связи факт того, что они сформулированы (или могут быть сформулированы) в момент, отличный от момента согласия на обязательность договора, не является, вероятно, абсолютно решающим, постольку поскольку это не мешает участникам переговоров отходить от положений Венских конвенций, которые носят лишь вспомогательный характер, и это соображение будет более подробно проанализировано в следующей главе настоящего доклада.

176. Тем не менее заявления, которые делаются на основании этих положений изъятия после вступления договора в силу, радикальным образом отличаются от оговорок, поскольку они не обуславливают присоединение к договору государства или международной организации, которые их делают. Оговорки являются элементами заключения и вступления договора в силу, о чем свидетельствует, впрочем, включение статей 19-23 Венских конвенций в их вторую часть, озаглавленную «Заключение и вступление договоров в силу». Они касаются частичного принятия положений договора; вот почему вполне логично рассмотреть в числе оговорок заявления, сделанные в момент выражения согласия на обязательность договора. И наоборот, заявления, сделанные в течение определенного времени после вступления договора в силу в отношении их автора, являются частичной денонсацией, которая скорее относится к части V Венских конвенций о недействительности, прекращении и приостановлении действия договоров. Их можно, впрочем, отнести к пункту 1 статьи 44, который не исключает права стороны частично выйти из договора, если последний позволяет это сделать.

177. Можно было бы включить в основное положение 1.7 Руководства по практике следующий проект основного положения:

Односторонние заявления, сделанные в соответствии с положением изъятия после вступления договора в силу

оговорке» в вышеизложенном понимании (пункт 169), единственным бенефициаром которой является Соединенное Королевство и которая на деле обладает таким же действием, что и факультативная клаузула (см. ниже, пункт 180).

³¹⁵ Показательно, что вышеупомянутая статья 22 Конвенции о признании развода Гагской конференции 1970 года исключена из перечня положений об оговорках в статье 25.

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в соответствии с конкретным положением этого договора, которое разрешает сторонам или некоторым из них исключать или изменять юридическое действие отдельных положений договора в их применении к этим сторонам после вступления договора в силу, не является оговоркой.

178. Однако Специальный докладчик считает, что такое уточнение не является обязательным. Оно всего лишь изложение, *a contrario*, установок, содержащихся в проекте основного положения 1.1.8, которое было предложено выше, и, без сомнения, вполне достаточно включить эти пояснения в комментарий к нему.

в) Односторонние заявления, допускающие применение некоторых положений договора на основе факультативной клаузулы

179. В отличие от положений изъятия, на основе которых делаются односторонние заявления, проанализированные выше, выражение «факультативные клаузулы» (*клаузулы неавтоматического выбора*) можно использовать для обозначения положений, предусматривающих, что стороны договора могут принять положения, которые в отсутствие прямого согласия в отношении них неприменимы³¹⁶.

180. Как ни парадоксально, различие между факультативными клаузулами и положениями изъятия не всегда очевидно. Помимо конкретных проблем, обусловленных положениями, которые позволяют делать выбор между положениями договора, некоторые из которых принадлежат как к одной категории, так и к другой³¹⁷, можно отметить наличие клауз, похожих на клаузулы изъятия, которые на самом деле, как показывает анализ, являются факультативными клаузулами в том смысле, что заявления, которые делаются в силу этих положений, фактически наделяют дополнительными правами другие стороны договора и, следовательно, усиливают *обязательства* государства или международной организации, которые выступают с таким заявлением.

181. Это, например, относится к вышеупомянутой статье 22 (пункт 173) Гаагской конвенции о признании развода и судебном разлучении супругов 1970 года, сложная сфера применения которой была пояснена Джорджем Дрозом следующим образом:

«Данный факультатив представляется весьма загадочным. Следует напомнить, что Конвенция сохраняет компетенцию национальных властей супругов как основу признания иностранного развода. Цель факультатива заключается в том, чтобы разрешить Великобритании устанавливать, что некоторые лица, являющиеся *английскими подданными*, но не являющиеся выходцами из Соединенного Королевства (Англии, Шотландии, Уэльса, Северной Ирландии), например выходцы из Гонконга, не будут рассматриваться как «граждане» для целей применения Конвенции. То есть государство, связанное этим договором с Великобританией, будет,

³¹⁶ И это выражение, без сомнения, заслужило бы своего определения в Руководстве по практике, если Комиссия решит включить в него определение употребляемых терминов (помимо оговорок и положений о толковании).

³¹⁷ Которые будут рассмотрены ниже в разделе (с).

естественно, признавать вынесенные в Великобритании решения в отношении англичан или шотландцев, но не обязано будет признавать, *только на основании гражданства супругов* решения, принятые в Лондоне в отношении двух выходцев из Гонконга. Здесь речь идет о факультативе, позволяющем сделать определенное уточнение, а не об оговорке. Действительно, Великобритания вовсе не стремится *уменьшить* сферу действия Конвенции по отношению к себе, а напротив, заинтересована в том, чтобы избежать существенного расширения для своих партнеров обязательств по Конвенции, которое обусловлено сугубо концепцией британского гражданства»³¹⁸.

182. Помимо этих проблем, носящих зачастую деликатный «пограничный» характер между различными категориями конвенционных положений, позволяющих государствам делать выбор между положениями договора, оказывается, что факультативные клаузулы, о которых здесь идет речь, фактически преследуют цель не уменьшить, а увеличить объем обязательств, вытекающих из договора для автора одностороннего заявления.

183. Наиболее известной из таких клаузул является пункт 2 статьи 36 Статута Международного Суда³¹⁹, однако существуют и другие, либо построенные по тому же принципу и предусматривающие признание компетенции определенного способа урегулирования споров или же контроля со стороны органа, созданного в соответствии с договором, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 41 Пакта о гражданских и политических правах 1966 года:

«В соответствии с настоящей статьей участвующее в настоящем Пакте государство может в любое время заявить, что оно признает компетенцию Комитета [по правам человека] получать и рассматривать сообщения о том, что другое государство-участник не выполняет своих обязательств по настоящему Пакту ...»¹⁵⁶,

либо устанавливающие сугубо нормативный характер, к числу многочисленных примеров которых относится статья 25 Гагской конвенции о признании и приведении в исполнение решений, касающихся алиментных обязательств от 2 октября 1973 года:

«Любое государство-контрагент может в любой момент заявить, что положения Конвенции распространяются в его отношениях с государствами, которые сделают подобное заявление, на любой аутентичный акт, составленный в каком-либо органе или в присутствии

³¹⁸ Georges A.L. Droz, «Les réserves et les facultés dans les Conventions de La Haye de droit international privé», *R.C.D.I.P.* 1969, p. 414 à 415; выделено автором.

³¹⁹ См. пункт 90 выше.

¹⁵⁶ См. статью 1 Факультативного протокола. См. также бывшие статьи 25 (признание компетенции Комиссии принимать отдельные жалобы) и 46 (получение межгосударственных заявлений) Европейской конвенции о правах человека (эти статьи были изменены в смысле автоматически обязательной компетенции, предусмотренной статьями 33 и 34 Протокола 11 от 11 мая 1994 года) или пункт 1 статьи 45 Американской конвенции о правах человека: «Любое государство-участник может при сдаче на хранение своих ратификационных документов или присоединении к настоящей Конвенции или в более позднее время заявить, что оно признает компетенцию Комиссии получать и рассматривать сообщения, в которых государство-участник утверждает, что другое государство-участник совершило нарушение прав человека, закрепленных в настоящей Конвенции».

должностного лица, допустимый и исполнимый в государстве происхождения, в той мере, в какой эти положения могут быть применимы в отношении этих актов»¹⁵⁷.

184. Хотя, как это ни странно, автор счел возможным заявить, что односторонние заявления, сделанные на основе этих факультативных клаузул, «действуют в качестве оговорок»¹⁵⁸, они на самом деле чисто с технической точки зрения имеют мало общего с ними, не говоря уже о том (немаловажном факте), что и те и другие направлены на изменение действия договора.

185. Совершенно ясно, что «клаузулы автоматического выбора, по-видимому, намного ближе к оговоркам, чем клаузулы неавтоматического выбора»¹⁵⁹. Действительно, не только

1. заявления, сделанные на основе этих последних, могут, как правило, делаться в любой момент, но и

2. факультативные клаузулы «основаны на презумпции о том, что стороны не связаны ничем, кроме того, что они прямо выбрали»¹⁶⁰, тогда как положения изъятия в качестве механизма оговорок строятся на обратной презумпции; и

3. заявления, сделанные на основе факультативных клаузул, направлены не на «исключение или изменение юридического действия отдельных положений договора в их применении» к их автору¹⁶¹ или ограничение обязательств, которые возлагаются на него договором¹⁶², а напротив, на их усиление, в то время как само по себе вступление в силу договора в отношении него не имеет таких последствий.

186. В данном случае речь идет в определенной мере о сложной проблеме «расширительных оговорок»¹⁶³. Однако из проекта основного положения 1.4.1, принятого Комиссией в 1999 году, следует, что:

¹⁵⁷ См. также абзацы 2 статей 16 и 17 Гаагской конвенции о собирании за рубежом доказательств по гражданским или торговым делам от 18 марта 1970 года, или статью 15 Конвенции о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским и торговым делам от 15 ноября 1965 года, или пункты 2–4 статьи 4 Конвенции МОТ № 118 1962 года о равноправии граждан страны и иностранцев и лиц без гражданства в области социального обеспечения (см. также приводимые примеры в *Mémoire de l'O.I.T. à la C.I.J. en 1951*, in C.I.J., *Réserves à la Convention sur le génocide, Mémoires, plaidoiries et documents*, p. 232), или также в пункте 2(g) статьи 4 Рамочной конвенции об изменении климата от 9 мая 1992 года, принятой в Нью-Йорке.

¹⁵⁸ «Обоснованно сделать вывод о том, что они действуют в качестве оговорок» (W. Paul Gormley, “The Modification of Multilateral Conventions by Means of ‘Negotiated Reservations’ and Other ‘Alternatives’: A Comparative Study of the ILO and Council of Europe”, Part II, *Fordham Law Review*, 1970–1971, p. 450 — выделено автором). Автор делает эту ремарку в отношении бывшей статьи 25 Европейской конвенции о правах человека; см. также p. 68 et 75 о сопоставимых клаузулах в международных конвенциях по вопросам труда.

¹⁵⁹ Sia Spiliopoulou Åkermark, «Reservation Clauses in Treaties Concluded Within the Council of Europe», *I.C.L.Q.* 1999, p. 479 à 514, note p. 505.

¹⁶⁰ *Ibid.*

¹⁶¹ Проект основного положения 1.1 Руководства по практике.

¹⁶² Проект основного положения 1.1.5.

¹⁶³ См. третий доклад об оговорках к договорам, A/CN.4/491/Add.3, пункты 208–227.

«Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в отношении договора, посредством которого его автор желает взять обязательства, выходящие за пределы обязательств, налагаемых на него договором, является односторонним заявлением, которое не входит в сферы применения настоящего Руководства по практике».

187. Единственное различие между заявлениями, предусмотренными в этом проекте, и теми, о которых идет речь здесь, заключается в том, что первые делаются только по инициативе их автора, а вторые — в силу договора.

188. Поскольку в силу огромных различий между оговорками, с одной стороны, и заявлениями, которые делаются на основании факультативной клаузулы, с другой, можно совсем не бояться путаницы между ними, уместно все же поставить вопрос о целесообразности включения в Руководство по практике основного положения, отражающего различия между ними. Однако Специальный докладчик считает, что на этот вопрос следует ответить положительно: даже если с технической точки зрения они — и это очевидно — весьма отличаются от оговорок, к которым заявления, делаемые на основе положений изъятия, могут (и должны) приравниваться, заявления, которые основываются на факультативных положениях, представляют собой «обратную сторону» первых, при этом их общая цель очень близка, чтобы можно было обойти их молчанием, тем более, что они нередко делаются совместно¹⁶⁴.

189. Поэтому предлагается включить в раздел 1.4 Руководства по практике проект следующего основного положения:

1.4.6¹⁶⁵ Односторонние заявления, сделанные в соответствии с факультативным положением

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в соответствии с прямым положением договора, предоставляющим сторонам право принять обязательство, не вытекающее исключительно из факта вступления договора в силу в их отношении, не входит в сферу применения настоящего Руководства по практике.

190. Само собой разумеется, что, если договор предусматривает это или — когда в нем ничего не говорится об этом — если это не противоречит объекту и цели рассматриваемого положения¹⁶⁶, то ничего не мешает тому, чтобы это

¹⁶⁴ См., например, Майкл Виралли, который объединил их под одним названием «факультативные клаузулы» («Des moyens utilisés dans la pratique pour limiter l'effet obligatoire des traités», in Université catholique de Louvain, quatrième colloque du Département des Droits de l'homme, *Les clauses échappatoires en matière d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 1982, p. 13 à 14).

¹⁶⁵ Это предварительная нумерация; Комиссия, вероятно, захочет поставить этот проект после проекта основного положения 1.4.1.

¹⁶⁶ В деле *Лоуизиду против Турции* Европейский суд по правам человека счел, что «с учетом предмета и цели Европейской конвенции» о защите прав человека последствия ограничения его компетенции «в целях осуществления Конвенции и достижения ее целей имело бы столь большую сферу охвата, что следовало бы прямо предусмотреть соответствующее полномочие. Однако ни статья 25, ни статья 46 [об этих положениях см. сноску 320 *выше*] не содержат аналогичного положения» (постановление от 23 марта

заявление сопровождалось в свою очередь ограничениями, направленными на уменьшение юридического действия принятого таким образом обязательства.

191. Так обстоит дело с оговорками, которые часто формулируются государствами, когда они соглашаются с факультативной клаузулой о признании факультативной юрисдикции Международного Суда на основе пункта 2 статьи 36 его Статута¹⁶⁷.

192. Не может быть и речи о том, чтобы в рамках настоящего доклада подробно анализировать юридическую природу этих оговорок и условий¹⁶⁸. Достаточно просто присоединиться к мнению посла Шабтая Розенн, высказанному в его труде по праву и практике Международного Суда¹⁶⁹:

«Налицо характерное различие между этими оговорками и типом оговорки к многосторонним договорам, которая встречается в праве договоров. Поскольку вся процедура принятия обязательной юрисдикции является по сути односторонней и индивидуальной и лишена какого бы то ни было многостороннего элемента или элемента переговоров, функция оговорок в заявлении не может сводиться к исключению или изменению юридического действия некоего существующего положения в отношении государства, которое делает это заявление. Их функция вместе с функцией самого заявления сводится к определению условий, на которых это государство односторонне признает обязательную юрисдикцию, — в указании споров, которые охватываются согласием, как это указывается в деле о праве прохода (существо дела)»¹⁷⁰.

193. Эти утверждения соответствуют практике Суда, и в частности его недавнему постановлению от 4 декабря 1998 года по делу о *юрисдикции в отношении рыболовства* между Испанией и Канадой:

«Условия или оговорки по своей формулировке, следовательно, не направлены на отказ от уже заявленного признания более широкого

1995 года, пункт 75, *R.U.D.H.* 1995, р. 139).

¹⁶⁷ Хотя Статут ничего не говорит о возможности увязки факультативных заявлений пункта 2 статьи 36 с оговорками, помимо условия взаимности, этот факультатив, хорошо отработанный на практике и подтвержденный Комитетом IV/1 Сан-Францисской конференции (см. *UNCIO*, vol. 13, р. 39), не вызывает никаких сомнений. См. Shabtai Rosenne, *The Law and Practice of the International Court, 1920–1996*, vol. II, *Jurisdition*, р. 767 à 769; см. также особое мнение судьи Беджауи, приложенное к постановлению Международного Суда от 4 декабря 1998 года по делу о *юрисдикции в отношении рыболовства* (Испания против Канады), пункт 42); и материалы недавнего обсуждения этого вопроса см. в судебных прениях по вопросу о воздушном *инциденте, происшедшем 10 августа 1999 года (Пакистан против Индии)*, 3 апреля 2000 года, CR 2000/1, р. 19 à 24 (г-н Мунши) и 4 апреля 2000 года, CR 2000/2, р. 20 à 21 (г-н Броунли).

¹⁶⁸ Шабтай Розенн проводит различие между этими двумя понятиями (*ibid*, р. 768 à 769), что не влияет на мнение Специального докладчика, однако это не имеет отношения к целям настоящего доклада.

¹⁶⁹ С другой стороны, вторая причина, указанная послом Розенн, не представляется определяющей: она основана на контроле Суда за правомерностью оговорок, включенных в факультативные заявления (*ibid*, р. 769 à 770); однако, если это не является неотъемлемой частью института оговорок к договорам, такой контроль может также осуществляться в случае необходимости и за оговорками к международным договорам (см: второй доклад об оговорках к договорам, A/CN.4/477/Add.1, пункты 177–251).

¹⁷⁰ *Ibid*, р. 769. Эта выдержка из постановления по делу о *праве прохода через территорию Индии* от 12 апреля 1960 года, фигурирует на стр. 34 издания *C.I.J. Recueil* (1960).

характера. Они скорее служат для того, чтобы определить, в каких пределах государство соглашается с обязательной юрисдикцией Суда (...). Все элементы заявления, сделанного по пункту 2 статьи 36 Статута, в совокупности означающие согласие с юрисдикцией Суда со стороны государства, которое сделало это заявление, должны толковаться как единое целое ...»¹⁷¹.

194. То же самое касается оговорок, которыми государства снабжают заявления, сделанные на основании других факультативных клаузул, например, вытекающих из признания юрисдикции Международного Суда на основании статьи 17 Общего акта о мирном разрешении международных споров¹⁷², по поводу которых Суд подчеркнул «тесную и необходимую связь, всегда существующую между юрисдикционной клаузулой и оговорками, объектом которых она является»¹⁷³.

195. Поэтому представляется невозможным просто так приравнять оговорки, фигурирующие в односторонних заявлениях, на основании которых государство или международная организация соглашается с положением договора на основе факультативной клаузулы, к оговоркам к многостороннему договору. Вне всякого сомнения, их конечная цель заключается в ограничении юридического действия положения, которое автор заявления признает таким образом как применимое в отношении него. Однако указанная оговорка не отделима от заявления и сама по себе не является односторонним заявлением.

196. С учетом исключительной теоретической и практической важности¹⁷⁴ этого разграничения представляется необходимым, чтобы оно нашло свое отражение в основном положении Руководства по практике, что является необходимым дополнением проекта основного положения 1.4.6, предложенного выше. Оно могло бы быть сформулировано следующим образом:

1.4.7 Ограничения, содержащиеся в односторонних заявлениях, сделанных в соответствии с факультативным положением

Ограничение или условие, содержащееся в одностороннем заявлении, сделанном в соответствии с факультативным положением, не является оговоркой по смыслу настоящего Руководства по практике.

с) Односторонние заявления о выборе между положениями договора

¹⁷¹ Пункт 44. См. также пункт 47: «Кроме того, заявления и оговорки должны рассматриваться в совокупности».

¹⁷² Это без ущерба для точного юридического характера статьи 38 этого Акта; см. пункт 200 ниже.

¹⁷³ Постановление от 19 декабря 1978 года по делу о *континентальном шельфе Эгейского моря, С.I.J. Rescisi 1978*, р. 33, par. 79. Материалы недавнего обсуждения этого вопроса см. еще раз в материалах по делу о *воздушном инциденте 10 августа 1999 года (Пакистан против Индии)*, 4 апреля 2000 года, CR 2000/2, р. 44 à 45, и 6 апреля 2000 года, CR 2000/4, р. 20 а 22 (г-н Пелле).

¹⁷⁴ В частности в вопросе толкования; см. вышеприведенное постановление Международного Суда от 4 декабря 1998 года по делу о *юрисдикции в отношении рыболовства*, пункты 42–56.

197. Несмотря на то, что вышеуказанный пункт 1¹⁷⁵ статьи 17 Венских конвенций 1969 и 1986 годов касается частичного исключения из положений договора на основе клаузулы изъятия, пункт 2 того же положения предусматривает случай, теоретически самостоятельный, когда договор содержит клаузулу, позволяющую делать выбор между его различными положениями:

«Согласие государства [или международной организации] на обязательность для него договора, который допускает выбор между различными положениями, имеет силу лишь в том случае, если ясно указано, к какому из этих положений согласие относится».

198. Комментарий к этому положению, воспроизводимый без изменения Венской конференцией¹⁷⁶, краток, однако достаточно четко отражает предполагаемый случай:

«Пункт 2 предусматривает практику, которая не является достаточно распространенной, но иногда встречается, например, в Общем акте об арбитраже (мирное разрешение международных споров) и некоторых конвенциях, заключенных под эгидой Международной организации труда. Договор предлагает каждому государству выбор между различными положениями договора»¹⁷⁷.

199. Как уже отмечалось¹⁷⁸, нельзя с уверенностью (или в любом случае с полной уверенностью) утверждать, что такая практика сегодня не является «слишком распространенной». На самом деле она достаточно общеизвестна, по крайней мере в том, судя по всему, достаточно расплывчатом смысле, который определила Комиссия в 1966 году. Однако он включает два самостоятельных случая, которые не являются полностью тождественными.

200. Первый можно проиллюстрировать, например, заявлениями, сделанными на основе Общего акта об арбитраже 1928 года¹⁷⁹, статья 38 которого (пункт 1) гласит:

«Присоединения к настоящему Общему акту могут распространяться:

- а) либо на весь акт (главы I, II, III и IV);
- б) либо только на общие постановления относительно согласительной процедуры и судебного урегулирования (главы I и II), а также на общие постановления, касающиеся этой процедуры (глава IV)».

201. То же самое относится к многочисленным конвенциям МОТ, в которых этот метод, часто использовавшийся впоследствии¹⁸⁰, впервые был применен в

¹⁷⁵ См. пункт 179.

¹⁷⁶ См. сноску 285 ниже.

¹⁷⁷ *Annuaire ... 1966*, vol. II, p. 220, пункт 3 комментария к статье 14 (статья 17 с 1969 года).

¹⁷⁸ Sia Spiliopoulou Åkermark, "Reservation Clauses in Treaties Concluded Within the Council of Europe", *I.C.L.Q.* 1999, p. 504.

¹⁷⁹ В Общий акт в редакции 1949 года была добавлена третья возможность: «с) либо только на постановление, касающееся согласительной процедуры (глава I), а также на общие постановления, касающиеся этой процедуры (глава IV)».

¹⁸⁰ См. P.H. Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, Pedone, Paris, 1979, p. 172.

Конвенции № 102 1952 года о минимальных нормах социального обеспечения, статья 2 которой гласит:

«Каждый член Организации, в отношении которого настоящая Конвенция находится в силе:

- a) соблюдает:
 - i) положения раздела I;
 - ii) положения не менее трех из следующих разделов: II, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX и X;
 - iii) соответствующие положения разделов XI, XII и XIII;
 - iv) положения раздела XIV».

202. Можно также процитировать в том же духе имеющие важное значение две конвенции, принятые в рамках Совета Европы:

- Европейская социальная хартия от 18 октября 1961 года, пункт 1 статьи 20 которой предусматривает «систему частичного факультативного принятия»¹⁸¹:

«Каждая Договаривающаяся сторона обязуется:

- a) рассматривать часть I настоящей Хартии как декларацию целей, к достижению которых она будет стремиться всеми надлежащими средствами, как об этом говорится во вступительном положении той части;
- b) считать имеющими для себя обязательную силу по крайней мере пять следующих статей части II настоящей Хартии: 1, 5, 6, 12, 13, 16 и 19;
- c) помимо статей, отобранных ею в соответствии с предыдущим пунктом, считать имеющими для себя обязательную силу такое число статей или нумерованных пунктов части II настоящей Хартии, какое она может отобрать, при условии, что общее число статей и нумерованных пунктов, имеющих для нее обязательную силу составляет не менее 10 статей или 45 нумерованных пунктов»;

эта сложная система была воспроизведена в пункте 1 статьи A Социальной хартии, пересмотренной 3 мая 1996 года¹⁸²;

- статья 2 Европейской хартии региональных языков и языков меньшинств от 5 ноября 1992 года изложена в том же духе:

«1. Каждый Участник обязуется применять положения Части II ко всем региональным языкам или языкам меньшинств, на которых говорят на его территории и которые соответствуют определению, содержащемуся в статье 1.

¹⁸¹ Hans Wiebringhaus, "La Charte sociale européenne: vingt ans après la conclusion du Traité", A.F.D.I. 1982, p. 936.

¹⁸² См. также статьи 2 и 3 Европейского кодекса социального обеспечения 1964 года.

2. В соответствии со статьей 3 в отношении каждого языка, указанного при ратификации, принятии или одобрении, каждый Участник обязуется применять минимум тридцать пять пунктов или подпунктов, отобранных из положений Части III Хартии, включая по крайней мере по три, отобранных из статей 8 и 12, и по одному, отобранному из статей 9, 10, 11 и 13».

203. Поверхностное чтение этих положений может, вероятно, создать впечатление, что речь идет о факультативных клаузулах в смысле, о котором говорилось выше¹⁸³. Однако на самом деле они отличаются весьма сильно: заявления, которые предлагается сделать сторонам, являются не факультативными, а обязательными и обуславливают вступление в силу договора¹⁸⁴ в их отношении, при этом они должны быть непременно сделаны по случаю согласия на обязательность договора.

204. К тому же нельзя также полностью уподоблять эти заявления заявлениям, которые делаются в силу положений изъятия¹⁸⁵. В конечном счете они, бесспорно, сводятся к исключению применения отсутствующих там положений. Однако они это делают не прямо, путем «частичного принятия»¹⁸⁶ и неисключения юридического действия этих заявлений, а путем сохранения автором заявления молчания в отношении них.

205. Это также касается и заявлений, которые делаются на основе второй категории конвенционных клаузул, дающих еще более четко возможность выбора между положениями договора в силу того, что они обязывают стороны учитывать данное положение (или конкретный свод положений) или же какое-то другое положение (или конкретный свод других положений). Речь, таким образом, идет о выборе не среди *всех* положений договора, а лишь *двух из них*, хотя в отличие от того, что имело место в предыдущем случае, сочетание исключается¹⁸⁷ и принятие договора не является частичным (даже если вытекающие из него обязательства могут носить более или менее обязательный характер в зависимости от выбранного варианта).

206. Эти «альтернативные условия» являются достаточно редкими по сравнению с теми клаузулами, которые были проанализированы выше. Тем не менее, как показывают примеры, они существуют:

- Статья 2 (пересмотренной) Конвенции МОТ № 96 о платных бюро по найму 1949 года¹⁸⁸:

¹⁸³ Пункт 179.

¹⁸⁴ Это следует из оставшейся части вышеупомянутого варианта пункта 2 статьи 17 (пункт 148) Венских конвенций.

¹⁸⁵ См. раздел (а) выше.

¹⁸⁶ Р.Н. Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, Pedone, Paris, 1979, p. 170.

¹⁸⁷ Статья 287 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года представляет собой нечто среднее между этими двумя методами: государства должны выбирать одну или несколько обязательных процедур урегулирования споров в связи с обязательными решениями, в противном случае применяется процедура арбитража, предусмотренная в приложении VII. Однако может иметь место и сочетание различных предусмотренных процедур.

¹⁸⁸ Пьер-Анри Эмбер подчеркивает, что речь идет о «наилучшем примере» этого вида клаузулы, позволяющей «государствам делать выбор в этом ограниченном смысле» (*Les réserves aux traités multilatéraux*, Pedone, Paris, 1979, p. 172); см. также Frank Horn,

«1. Каждый Член Организации, ратифицирующий настоящую Конвенцию, указывает в документе о ратификации, принимает ли он положения раздела II, предусматривающие постепенную ликвидацию платных бюро по найму, имеющих коммерческие цели, и регламентацию других бюро по найму, или положения раздела III, предусматривающие регламентацию платных бюро по найму, в том числе тех, которые имеют коммерческие цели.

2. Любой Член Организации, принявший положения раздела III Конвенции, может впоследствии известить Генерального директора о том, что он принимает положения раздела II; начиная с даты регистрации такого извещения Генеральным директором положения раздела III Конвенции утратят свою силу в отношении данного Члена Организации, для которого начнут применяться положения раздела II»;

– или раздел 1 статьи XIV Статей Соглашения МВФ (в редакции 1976 года), согласно которому:

«Каждая страна-член уведомляет Фонд о своем намерении воспользоваться переходными положениями раздела 2 настоящей статьи [валютные ограничения] или своей готовности принять обязательства по разделам 2, 3 и 4 статьи VIII [общие обязательства стран-членов]. Страна-член, пользующаяся переходными положениями, уведомляет Фонд после наступления такой готовности принять эти обязательства».

207. Как уже было отмечено, «следует отличать факультативные обязательства от разрешенных оговорок, хотя они во многих отношениях напоминают такие оговорки»³⁵³. Впрочем, отсутствие упоминания об этом в пункте 2 статьи 17 Венских конвенций и наоборот присутствие такой ссылки в пункте 1 статей 19–23, касающихся оговорок³⁵⁴, является, в отличие от односторонних заявлений, которые делаются на основе положения изъятия, признаком чистого различия между этими оговорками и альтернативными обязательствами.

208. В рамках этих двух форм, которые они могут принимать, речь идет, конечно, об альтернативах к оговоркам в том смысле, в каком они представляют собой методы, позволяющие изменять применение договора в зависимости от предпочтений сторон (даже если эти предпочтения прочно закреплены в договоре). Кроме того, как и оговорки, они принимают форму односторонних заявлений, которые делаются при подписании или выражении согласия на обязательность договора (даже если они могут быть впоследствии изменены — однако при некоторых условиях могут быть изменены и оговорки). И то обстоятельство, что они обязательно предусматриваются в договоре, к которому они относятся, совсем не является фактором отличия от оговорок, которые в равной степени могут исчерпывающе предусматриваться клаузулой об оговорках.

Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties, Swedish Institute of International Law, Studies in International Law, n° 5, T.M.C. Asser Instituut, The Hague, 1988, p. 134.

³⁵³ F. Horn, *ibid.*, p. 133.

³⁵⁴ См. пункты 150 и 170 выше.

209. Однако отличие от оговорок не становится от этого менее заметным, поскольку в противоположность им они в силу договора являются условием *sine qua non* участия автора в заявлении по договору. Более того, они фактически исключают применение некоторых положений договора в отношении государства или международной организации, которые делают заявление, однако это исключение проистекает из самого договора и не отделимо от вступления в силу других положений договора в отношении автора того же заявления.

210. Как представляется, необходимо уточнить в Руководстве по практике, что односторонние заявления, соответствующие этому определению, не являются оговорками по его смыслу. Это можно изложить в форме проекта основного положения следующего содержания:

1.4.8 Односторонние заявления о выборе между положениями договора

Одностороннее заявление, сделанное государством или международной организацией в соответствии с прямым положением договора, обязывающим стороны делать выбор между двумя или несколькими положениями договора, не входит в сферу применения настоящего Руководства по практике.

Завершение первой части

211. По мнению Специального докладчика, этот проект основного положения должен завершить главу 1 Руководства по практике, касающуюся определения оговорок и заявлений о толковании.

212. Само собой разумеется, что 34 проекта основных положений, которые составляют ее, никак не могут охватить все случаи, которые могут возникнуть, равно как и решить все проблемы, которые могут появиться, поскольку воистину велико «воображение юристов и дипломатов»³⁵⁵. Отсюда следует, что они, судя по всему, охватывают совокупность категорий неопределенных случаев, в рамках которых можно законно ставить вопрос о том, является ли тот или иной метод, направленный на изменение применения договора, оговоркой либо заявлением о толковании.

213. Следующие части Руководства по практике будут строго ограничены односторонними заявлениями, отвечающими определениям тех или других из них, которые содержатся в разделах 1.1 и 1.2. Именно только на них и распространяется юридический режим оговорок и заявлений о толковании, о чем будет говориться в этих других частях, причем это не означает, что речь пойдет о едином режиме в отношении каждой из этих категорий³⁵⁶ или что некоторые элементы этих режимов нельзя перенести на другие односторонние заявления, которые не входят в сферу применения настоящего Руководства по практике.

³⁵⁵ См. пункт 80 выше.

³⁵⁶ Так, например, Комиссия, по-видимому, склоняется к определению совокупности правил, применимых к условным заявлениям о толковании, что намного ближе к юридическому режиму оговорок, чем к режиму «простых» заявлений о толковании (см. пункты 13–18 комментария к проекту основного положения 1.2.1, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят четвертая сессия, Дополнение № 10 (A/54/10, стр. 201 и 202)*).

