



# Генеральная Ассамблея

Distr.: General  
15 May 2007  
Russian  
Original: French

## Комиссия международного права

### Пятьдесят девятая сессия

Женева, 7 мая — 8 июня

и 9 июля — 10 августа 2007 года

## Двенадцатый доклад об оговорках к международным договорам\*

Подготовлен Специальным докладчиком г-ном Аленом Пелле

### Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение .....	1–57	
II. Формулирование и снятие принятия оговорок и возражений против оговорок .....		A/CN.4/574
A. Формулирование и снятие возражений против оговорок .....	58–180	
V. Процедура принятия оговорок .....	181–275	2
1. Определенно выраженное или молчаливое принятие оговорок .....	185–224	3
2. Форма и процедура принятия оговорок .....	225–239	18
3. Принятие оговорок к учредительному акту международной организации .....	240–270	23
4. Необратимый характер принятия оговорок .....	271–275	35

\* По техническим причинам настоящий документ озаглавлен «Двенадцатый доклад» и имеет отдельное условное обозначение, хотя на самом деле он представляет собой вторую часть одиннадцатого доклада (A/CN.4/574), продолжением которого он является, в частности в плане нумерации пунктов и сносок.



## В. Процедура принятия оговорок

181. В предварительном плане настоящего исследования<sup>302</sup> предусматривалось, что второй раздел третьей части (посвященный формулированию и снятию оговорок, принятию и возражениям) должен быть посвящен формулированию принятия оговорок и иметь следующее содержание:

### В. Формулирование принятия оговорок

- а) Процедура формулирования принятия (1969 и 1986: статья 23.1 и 3)
- б) ИмPLICITное принятие (1969 и 1986: статья 20.1 и 5)
- с) Обязательства в отношении определенно выраженного принятия (1969 и 1986: статья 20.1, 2<sup>303</sup> и 3)<sup>304</sup>.

182. Данный общий план, при условии замены местами раздела В (Формулирование принятия оговорок) и раздела С (Формулирование возражений против оговорок), что Специальный докладчик уже пояснял в своем восьмом докладе<sup>305</sup>, требует два замечания:

а) во-первых, в противоположность тому, что имеет место в отношении оговорок и возражений и по примеру статей 22 и пункта 4 статьи 23 Венских конвенций<sup>306</sup>, в нем ничего не говорится об отзыве принятия, которое, как представляется, на самом деле должно рассматриваться как необратимое<sup>307</sup>;

б) во-вторых, следует уточнить, что рассматриваться будут только вопросы, касающиеся *формы и процедуры* формулирования принятия оговорок; согласно тому, что предусмотрено в предварительном плане<sup>308</sup>, проблемы, связанные с их последствиями, будут проанализированы позднее. На данном этапе работы достаточно рассмотреть вопрос о том, каким образом и в каком порядке государство или международная организация может произвести определенно выраженное принятие оговорки, оставляя открытым вопрос о том, является ли такое определенно выраженное принятие — и если является, то при каких обстоятельствах, — необходимым, для того чтобы оговорка стала «действующей» (по смыслу общей части пункта 1 статьи 21 Венских конвенций).

183. Как и в случае возражений, каждый из вопросов, предусмотренных в настоящем разделе, будет представлен следующем образом:

<sup>302</sup> A/CN.4/477, пункт 37. См. также A/CN.4/526, пункт 18.

<sup>303</sup> Ссылка на пункт 2 статьи 20 явно ошибочна: это положение никоим образом не предусматривает и не подразумевает, что принятие оговорки к договору с ограниченным числом участников должно быть определенно выраженным. См. пункты 221–224 ниже.

<sup>304</sup> В круглых скобках дана ссылка на соответствующие положения Венских конвенций 1969 и 1986 годов.

<sup>305</sup> A/CN.4/535 и Add.1, пункт 69.

<sup>306</sup> «Снятие оговорки или возражения должно осуществляться в письменной форме».

<sup>307</sup> См. пункты 271–275 ниже.

<sup>308</sup> См. A/CN.4/477, пункт 37, разделы В и С четвертой части («Последствия оговорок, их принятия и возражений против них»).

а) в той мере, в какой о них непосредственно говорится в положениях Венских конвенций 1969 и 1986 годов, они будут проанализированы в свете материалов подготовительной работы;

б) эти положения, которые в принципе следует воспроизвести в Руководстве по практике, затем будут дополнены на основе максимально углубленного исследования практики, судебной практики и доктрины;

с) с тем чтобы в конечном итоге получились проекты руководящих положений, сформулированные настолько четко, чтобы те, кто будет пользоваться Руководством, могли найти ответы на вопросы, которые могут возникнуть на практике.

184. Из Венских конвенций 1969 и 1986 годов следует, что кроме нескольких исключительных случаев, принятие оговорки, которое не всегда необходимо для того, чтобы оговорка была действующей<sup>309</sup>, может быть каким угодно — определенно выраженным, молчаливым или подразумеваемым (раздел 1.4 ниже). Предположительно, молчаливое (или подразумеваемое) принятие является результатом молчания договаривающихся государств или международных организаций в течение определенного периода времени или в момент, когда они должны бы были заявить возражение, и, таким образом, никакой процедурной проблемы возникнуть не может, в противовес тому, что происходит в случае, когда принятие является определенно выраженным (раздел 2), включая особый случай оговорок к учредительным актам международных организаций (раздел 3). Во всех случаях принятие оговорки, будь-то определенно выраженное или молчаливое, является необратимым (раздел 4).

#### 1. Определенно выраженное или молчаливое принятие оговорок

185. Согласно пункту 5 статьи 20<sup>310</sup> Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями 1986 года:

«Поскольку это касается пунктов 2 и 4<sup>[311]</sup> и если договор не предусматривает иное, оговорка считается принятой государством или международной организацией, если оно/она не выскажет возражений против нее до конца 12-месячного периода после того, как оно/она было/была уведомлено/уведомлена о такой оговорке, или до той даты, когда оно/она выразило/выразила свое согласие на обязательность для него/нее договора, в зависимости от того, какая из этих дат является более поздней».

<sup>309</sup> См. пункт 188 ниже.

<sup>310</sup> Эта статья озаглавлена «Принятие оговорок и возражений против них». В отличие от английского текста, во французском тексте обеих венских конвенций слово «принятие» стоит в единственном числе, а «возражение» — во множественном. Это расхождение, появившееся после 1962 года (см. *Ежегодник...*, 1962 год, том I, 663-е заседание, 18 июня 1962 года, стр. 248 оригинала, и *Ежегодник...*, 1962 год, том I, стр. 223 оригинала (текст, принятый Редакционным комитетом); *Ежегодник...*, 1962 год, том II, стр. 196 оригинала, и *Ежегодник...*, 1962 год, том II, стр. 176 оригинала), не было ни устранено, ни пояснено.

<sup>311</sup> Пункт 2 касается оговорок к договорам с ограниченным числом участников; пункт 4 предусматривает последствия принятия оговорок и возражений в иных случаях, помимо тех, когда оговорки прямо разрешены договором, когда речь идет о договорах с ограниченным числом участников или об учредительных актах международных организаций.

186. Таким образом, принятие оговорки определяется как отсутствие возражений и в принципе является результатом неформулирования возражения в одном или другом из двух обстоятельств, предусмотренных этим положением: дата получения уведомления об оговорке и дата выражения согласия на обязательность договора. В этих двух случаях, которые умозрительно отличаются друг от друга, но которые на практике приводят к одинаковым результатам, молчание означает принятие, при этом нет необходимости делать формальное одностороннее заявление. Однако отсюда не следует, что принятие непременно является молчаливым: ничто не мешает государству или международной организации сделать его определенно выраженным, и может случиться так, что такое определенно выраженное формулирование окажется обязательным, что подразумевается выражением «если договор не предусматривает иное», даже если оно было включено в это положение по другим причинам<sup>312</sup> — и отсутствием в пункте 5 ссылки на пункт 3 той же статьи 20, который требует действительно особой<sup>313</sup> формы принятия.

187. Было замечено, однако, что в этом двояком разделении на формальное и молчаливое принятие оговорок не учитывается необходимое разграничение между двумя формами принятия без одностороннего заявления, которые могут быть либо молчаливыми, либо определенно выраженными. Кроме того, по мнению некоторых авторов, следует говорить об «априорном» принятии, когда оговорка разрешена договором: «Оговорка может быть принята, согласно Венской конвенции, тремя способами: заранее, по условиям самого договора, в соответствии с пунктом 1 статьи 20...»<sup>314</sup>. По мнению Специального докладчика, ни одно, ни другое предложение в Руководстве по практике отражать не следует.

188. Что касается предположительно «априорного» принятия, то в комментарии Комиссии к проекту статьи 17 (ставшей статьей 20) недвусмысленно указано следующее:

«Пункт 1 этой статьи касается случаев, когда оговорка прямо разрешена договором: иными словами, случаев, когда согласие других договаривающихся государств было дано в договоре. В этой связи им нет нужды принимать оговорку впоследствии»<sup>315</sup>.

По правде говоря, молчание других участников не представляет собой молчаливого принятия: в отсутствие в договоре положения об ином принятии попросту не является условием для того, чтобы оговорка стала действующей: она является таковой *ipso facto* в силу договора. Это, впрочем, не мешает государствам произвести определенно выраженное принятие оговорки этого вида, однако такое определенно выраженное принятие представляет собой избыточное действие, не имеющее особого значения, да и примеров таких, насколько известно Специальному докладчику, не существует. В этой связи

<sup>312</sup> См. пункт 211 ниже.

<sup>313</sup> См. пункты 240–270 ниже.

<sup>314</sup> D.W. Greig, “Reservations: Equity as a Balancing Factor?”, *Australian Yearbook of International Law* 1995, p. 118. Эта статья, безусловно, представляет собой наиболее глубокую разработку норм, применимых к принятию оговорок (см., особенно, стр. 118–135 и 153 оригинала).

<sup>315</sup> *Ежегодник...*, 1966 год, том II, стр. 225 оригинала, пункт 18.

представляется нецелесообразным анализировать эту возможность в рамках Руководства по практике<sup>316</sup>.

189. То же самое касается проводимого отдельными авторами разграничения на основе двух случаев, предусмотренных в пункте 5 статьи 20 венских конвенций, между «молчаливым» принятием, с одной стороны, и «подразумеваемым» принятием, с другой стороны, в зависимости от того, была ли уже сделана оговорка в момент, когда другая сторона выражает свое согласие на обязательность договора. В первом случае принятие будет подразумеваемым; во втором — молчаливым<sup>317</sup>. И действительно, в первом случае будет считаться, что государства или международные организации приняли оговорку, если они не заявили возражения в момент выражения своего согласия на обязательность договора. Во втором случае у государства или международной организации есть 12 месяцев для заявления возражения, в отсутствие которого будет считаться, что государство или международная организация оговорку приняли.

190. Хотя результат в обоих случаях будет одинаковым — будет считаться, что государство или международная организация оговорку приняли, если в определенный момент не было сделано возражений, — основание будет разным. Что касается государств и международных организаций, которые становятся договаривающимися сторонами договора после формулирования оговорки, то презумпция принятия основана не на их молчании, а на том обстоятельстве, что это государство или эта международная организация, зная о сформулированных оговорках<sup>318</sup>, присоединяются к договору, не протестуя против них. Следовательно принятие будет предполагаться актом ратификации или присоединения к договору, то есть неким позитивным актом, в котором не выражен протест против уже сделанных оговорок<sup>319</sup>. Что же касается государств или международных организаций, которые уже были участниками договора, когда оговорка была сформулирована, то ситуация выглядит иначе: именно их длительное молчание — по общему правилу в течение 12 месяцев — или, конкретнее говоря, отсутствие всяких возражений с их стороны и рассматривается как означающее принятие оговорки. Таким образом, это принятие выводится только из молчания соответствующего государства или организации; оно является молчаливым.

191. По правде говоря, это доктринальное различие не представляет никакого практического интереса и, безусловно, ему не место в Руководстве по практике. Для практических целей достаточно провести разграничение между государствами и международными организациями, которые располагают 12 месяцами для того, чтобы заявить возражение, и государствами и

<sup>316</sup> Зато необходимо будет напомнить норму, закрепленную в пункте 1 статьи 20; однако это было бы более логично сделать в части Руководства, посвященной последствиям принятия оговорок.

<sup>317</sup> D.W. Greig, note 314 ci-dessus, p. 120 ; Frank Horn, *Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*, T.M.C. Asser Institute, La Haye, 1988, p. 125 et 126 ; Daniel Müller, Commentaire de l'article 20 (1969), dans Olivier Corten et Pierre Klein (dirs), *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités : Commentaire article par article*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 816, par. 35.

<sup>318</sup> См. пункт 219 ниже.

<sup>319</sup> V.D. MÜLLER, note 317 ci-dessus, p. 816, par. 36. См. также пункт 5 проекта статьи 10 Брайерли ([первый] доклад по праву международных договоров, A/CN.4/23, пункт 100; на английском языке см. *Ежегодник...* 1950 год, том II, стр. 241 оригинала, пункт 100).

международными организациями, которые, еще не будучи сторонами договора в момент формулирования оговорки, располагают сроком для обдумывания до того момента, пока не будет выражено их согласие на обязательность договора, что, впрочем, не препятствует им заявить возражение до этой даты<sup>320</sup>. Однако это уже проблема срока, а не определения.

192. Другой вопрос касается самого определения молчаливого принятия. В самом деле, можно спросить, не будет ли в некоторых случаях возражение против оговорки равносильно ее молчаливому принятию.

193. Этот парадоксальный вопрос вытекает из формулировки пункта 4(b) статьи 20. Согласно этому пункту:

«Возражение договаривающегося государства или договаривающейся организации против оговорки не препятствует вступлению договора в силу между государством или международной организацией, возражающим/возражающей против оговорки, и государством или организацией, сформулировавшим/сформулировавшей оговорку, если только возражающее против оговорки государство или возражающая против оговорки организация определенно не заявит о противоположном намерении».

Отсюда, по всей видимости, следует, что в случае, когда автор возражения не препятствует вступлению договора в силу между ним и заявляющим оговорку государством, возражение порождает те же последствия, что и принятие оговорки, по крайней мере в том, что касается вступления договора в силу (и, по всей видимости, «делания» самой оговорки).

194. Этот вопрос, который далеко не так прост как кажется, касается, однако, в первую очередь проблемы соответствующих последствий принятия и возражений против оговорок. Он больше относится к той части Руководства по практике, которая будет посвящена этим последствиям. На данном этапе, безусловно, достаточно будет лишь отметить его в комментарии к проекту руководящего положения 2.8.1<sup>321</sup>.

195. В свете этих замечаний для целей определения и классификации способов принятия достаточно будет, безусловно, указать в начале раздела Руководства по практике, посвященного формулированию возражений:

## **2.8 Формулирование принятия оговорок**

Принятие оговорки является результатом отсутствия возражения против оговорки, сформулированной государством или международной организацией, со стороны договаривающегося государства или договаривающейся международной организации.

Отсутствие возражения против оговорки может быть результатом одностороннего заявления на эту тему [(определенно выраженное принятие)] или молчания со стороны договаривающегося государства или договаривающейся международной организации в течение срока, предусмотренного в руководящем положении 2.6.13 [(молчаливое принятие)].

<sup>320</sup> См. пункты 76–84 выше.

<sup>321</sup> См. пункты 205 и 206 ниже.

Выражения в квадратных скобках можно употреблять только в комментарии к проекту руководящего положения 2.8; однако если поставить их в самом тексте в круглые скобки, то это позволило бы подчеркнуть «определяющую» функцию руководящего положения.

196. Проект руководящего положения 2.8 ограничивает круг потенциальных авторов принятия только договаривающимися государствами или организациями. Это легко объяснимо: в пункте 4 статьи 20 учтено только принятие, сделанное договаривающимся государством или договаривающейся международной организацией, с одной стороны, а в пункте 5 статьи 20 презумпция принятия распространяется только на государства, которые фактически являются сторонами договора. Таким образом, государство или международная организация, которые в день уведомления об оговорке еще не являются договаривающейся стороной договора, будут считаться принявшими оговорку только в день, когда они выразят свое согласие на обязательность договора, то есть в день, когда они окончательно становятся договаривающимся государством или договаривающейся организацией. Однако вопрос стоит иначе в отношении договоров с ограниченным числом участников, о котором говорится в пункте 2 статьи 20 Венских конвенций<sup>322</sup> и учредительных актов международных организаций, которые предусмотрены пунктом 3 той же статьи<sup>323</sup>.

197. Впрочем, с учетом предназначения раздела 2 Руководства по практике, в котором должно фигурировать определение принятия оговорок, это определение, данное в проекте руководящего положения 2.8, является сугубо описательным и не предназначено для установления случаев, в которых возможно или необходимо использовать первую или вторую из двух возможных форм принятия. Из текста Венских конвенций, равно как и из материалов подготовительной работы и практики следует, что молчаливое принятие является правилом, а определенно выраженное принятие — исключением.

198. В своем консультативном заключении, касающемся *оговорок к Конвенции о предупреждении геноцида и наказании за него*, Международный Суд подчеркнул, что «значительное число случаев молчаливого одобрения оговорок»<sup>324</sup> характеризует международную практику, которая стала более гибкой в плане оговорок к многосторонним конвенциям. Если традиционно только определенно выраженное принятие считалось выражением согласия других договаривающихся государств на оговорку<sup>325</sup>, такой подход, преодоленный уже в 1951 году, не представляется более практичным в силу, как отмечает Суд, «весьма широкого участия» в некоторых из этих конвенций<sup>326</sup>.

<sup>322</sup> См. пункты 221–224 ниже.

<sup>323</sup> См. пункты 240–270 ниже.

<sup>324</sup> *C.I.J. Recueil 1951*, p. 21.

<sup>325</sup> Pierre-Henri Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, Paris, Pedone, 1979, p. 104. Автор ссылается на работу D. Kappeler, *Les réserves dans les traités internationaux*, Verlag für Recht und Gesellschaft, Berlin, 1958, p. 40 et 41.

<sup>326</sup> *C.I.J. Recueil 1951*, p. 21.

199. Несмотря на расхождения во мнениях, высказанных членами Комиссии при обсуждении статьи 10 проекта Дж. Л. Браерли в 1950 году<sup>327</sup>, который подтверждал в определенной степени<sup>328</sup> возможность согласия с оговорками посредством молчания<sup>329</sup>, Х. Лаутерпахт и Дж. Дж. Фицморис в своих проектах также оставили место для принципа молчаливого принятия<sup>330</sup>. И это совершенно не удивительно. Хорошо известно, что в традиционной системе единогласия, которую в значительной степени отстаивали три первых специальных докладчика Комиссии по праву международных договоров, принцип молчаливого принятия неизменно присутствует во избежание весьма продолжительных периодов правовой неопределенности: в отсутствие такой презумпции продолжительное молчание государства — участника договора могло бы блокировать судьбу оговорки и поставить под сомнение статус делающего оговорку государства по отношению к договору в течение неопределенного срока.

200. С учетом вышесказанного, хотя в «гибкой» системе, которая в конечном счете была принята четвертым Специальным докладчиком Комиссии по праву международных договоров, принцип молчаливого согласия обслуживает не те же самые потребности, он сохраняет свои достоинства и преимущества. Начиная со своего первого доклада, сэр Хэмфри закрепил этот принцип в проектах статей, которые он представил Комиссии<sup>331</sup>. Объяснял он это следующим образом:

«действительно... в «гибкой» системе, которую мы предлагаем, принятие или отклонение определенным государством оговорки, сделанной другим государством, затрагивает главным образом отношения между этими двумя государствами таким образом, что, возможно, нет нужды столь же срочно определять статус оговорки, как это требовалось в системе единогласия. Тем не менее представляется весьма нежелательным, чтобы государство, в силу того, что оно не представило замечания в отношении оговорки, имело возможность сохранять в течение более или менее неопределенного срока нечеткую позицию в плане своих отношений... с государством, которое сформулировало оговорку»<sup>332</sup>.

<sup>327</sup> *Ежегодник... 1950 год*, том I, 53-е заседание, 23 июня 1950 года, стр. 92–95 оригинала, пункты 41–84. Г-н эль-Хури даже выразил мнение, согласно которому простое молчание государства должно предполагать не принятие, а скорее отклонение оговорки (там же, стр. 94 оригинала, пункт 67), однако эту точку зрения никто не поддержал.

<sup>328</sup> Проект статьи 10 Байерли по сути предусматривал только случай подразумеваемого принятия, т.е. случай, когда государство принимает весь комплекс сформулированных к договору оговорок, о которых ему известно в момент присоединения к указанному договору. Текст проекта статьи 10 см. в Докладе о праве международных договоров, A/CN.4/23, стр. 81 [*Ежегодник... 1950 год*, том II, стр. 241 и 242 оригинала].

<sup>329</sup> На самом деле речь скорее шла о подразумеваемом принятии; см. пункт 189 выше.

<sup>330</sup> См. резюме позиции специальных докладчиков и Комиссии в Хэмфри Уолдок, первый доклад, A/CN.4/144, *Ежегодник... 1962 год*, том II, стр. 76 оригинала, пункт 14.

<sup>331</sup> См. пункт 3 проекта статьи 18 его первого доклада (там же, стр. 69 и 70 и стр. 76 и 77 оригинала, пункты 14–17); воспроизводится в пункте 5 проекта статьи 19 в его четвертом докладе A/CN.4/177, *Ежегодник... 1965 год*, том II, стр. 53 оригинала.

<sup>332</sup> Первый доклад, A/CN.4/144, сноска 330 выше, стр. 76 оригинала, пункт 15.



201. Положение, которое впоследствии станет пунктом 5 статьи 20, в конечном итоге было принято Комиссией, не вызвав обсуждений<sup>333</sup>. На Венской конференции 1968–1969 годов пункт 5 статьи 20 также не вызвал проблем и был принят лишь с одним изменением, заключавшимся в практически бесполезном уточнении<sup>334</sup>, «если в договоре не предусмотрено иное»<sup>335</sup>.

202. Работа Комиссии по праву международных договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями существенным образом не изменила и не поставила под вопрос принцип молчаливого согласия. Тем не менее Комиссия решила приравнять международные организации к государствам в вопросе молчаливого принятия<sup>336</sup>. После критических замечаний со стороны ряда государств<sup>337</sup> Комиссия решила «сохранить молчание в пункте 5 статьи 20 в отношении проблем, возникающих в результате длительного отсутствия возражения со стороны международной организации», однако «не отвергая при этом принцип, согласно которому даже в договорной области у организации могут возникать обязательства в результате ее поведения»<sup>338</sup>. Принятый комиссией пункт 4 проекта статьи 20 соответствовал тогда слово в слово пункту 5 статьи 20 Венской конвенции 1969 года<sup>339</sup>. Между тем на Венской конференции было вновь предложено уравнивать государства и международные

<sup>333</sup> *Ежегодник...* 1965 год, том I, 816-е заседание, 2 июля 1965 года, стр. 308 и 309, пункты 43–53; см. также Р.-Н. Imbert, 325 ci-dessus, p. 105.

<sup>334</sup> По поводу смысла этой части положения см. пункты 210 и 211 ниже.

<sup>335</sup> Поправка Соединенных Штатов, A/CONF.39/C.1/L.127, *Конференция Организации Объединенных Наций по праву международных договоров, Официальные отчеты, первая и вторая сессии, Вена, 26 марта — 24 мая 1968 года и 9 апреля — 22 мая 1969 года, документы Конференции (A/CONF.39/11/Add.2)*, стр. 147 оригинала. Две другие поправки, предложенные соответственно Австралией (A/CONF.39/C.1/L.166, там же, стр. 147 оригинала), предлагавшей исключить ссылку на пункт 4, и СССР (A/CONF.39/C.1/L.115, там же, стр. 144 оригинала), предлагавшего заменить статью 17 новым текстом и тем самым ограничить срок действия презумпции шестью месяцами, не были приняты либо были отозваны.

<sup>336</sup> См. проекты статьи 20 и 20 бис, принятые в первом чтении, *Ежегодник...1977 год*, том II, часть вторая, стр. 111–113 оригинала.

<sup>337</sup> См. *Ежегодник...1981 год*, том II, часть вторая, приложение II, раздел А.8 (Белоруссия), раздел А.9 (Украина), раздел А.14 (СССР) и раздел С.1 (Совет экономической взаимопомощи); см. также подготовленное Специальным докладчиком резюме в его десятом докладе, *Ежегодник...1981 год*, том II, часть первая, документ A/CN.4/341, стр. 47, пункт 75.

<sup>338</sup> См. комментарий к проекту статьи 20, *Ежегодник...1982 год*, том II, часть вторая, стр. 137 оригинала, пункты 5 и 6.

<sup>339</sup> *Ежегодник...1982 год*, том II, часть вторая, стр. 137 оригинала.

организации на основе целого ряда поправок на эту тему<sup>340</sup> и подробного обсуждения<sup>341</sup>.

203. В соответствии с частью, которую Комиссия сохранила после принятия проекта руководящего положения 1.1 (воспроизводящего пункт 1.d статьи 2 Венской конвенции 1986 года), представляется крайне важным, чтобы Комиссия включила в Руководство по практике проект руководящего положения, отражающий пункт 5 статьи 20 Конвенции 1986 года. Содержание этого положения, однако, не может быть воспроизведено дословно, поскольку в нем содержится ссылка на другие пункты статьи, которые не включены в часть Руководства по практике, касающуюся формулирования оговорок, принятия оговорок и возражений.

204. Эту проблему можно было бы легко решить, если исключить ссылки на пункты 2 и 4, фигурирующие в пункте 5. Эти положения касаются случаев, в которых единогласное принятие является или не является обязательным для того, чтобы оговорка стала действующей, а это относится к вопросу действительности, а не процедуры; следовательно, эти положения не имеют прямого отношения к вопросу формулирования (в процедурном смысле слова) — единственному значимому в данном случае вопросу в рамках второй части Руководства по практике. Между тем, чтобы сохранить верность духу статьи 20 Венских конвенций, было бы целесообразно, несомненно, включить указание о том, в каких случаях определенно выраженное принятие является обязательным.

205. Это уточнение заключено в квадратные скобки в тексте проекта руководящего положения 2.8.1 бис, который можно бы было изложить следующим образом:

**2.8.1 бис. Молчаливое принятие оговорок**

Если договор не предусматривает иное [или если по иной причине не требуется определенно выраженное принятие], оговорка считается принятой государством или международной организацией, если оно/она не выкажет возражений против нее до конца 12-месячного периода после того, как оно/она было/была уведомлено/уведомлена о такой оговорке или до той даты, когда оно/она выразило/выразила свое согласие на обязательность для него/нее договора, в зависимости от того, какая из этих дат является более поздней.

<sup>340</sup> Китай (A/CONF.129/C.1/L.18, предложивший срок продолжительностью 18 месяцев для государств и международных организаций), Австрия (A/CONF.129/C.1/L.33) и Кабо-Верде (A/CONF.129/C.1/L.35), *Конференция Организации Объединенных Наций по праву договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями*, *Официальные отчеты*, Вена, 18 февраля — 21 марта 1986 года, том II, *документы Конференции* (A/CONF.129/16/Add.1), стр. 70 и 71 оригинала, пункт 70. См. также в конечном итоге отозванную поправку Австралии (A/CONF.129/C.1/L.32), в которой, однако, предлагалось более тонкое решение (*там же*, стр. 70 и 71 оригинала, пункт 70(b)).

<sup>341</sup> См. *Конференция Организации Объединенных Наций по праву договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями*, *Официальные отчеты*, Вена, 18 февраля — 21 марта 1986 года, том I, *Краткие отчеты о пленарных заседаниях и заседаниях Комитета полного состава* (A/CONF.129/16), 12–14-е заседания, 27 и 28 февраля 1986 года, стр. 108–119 оригинала.

206. Между тем, если Комиссия решит сохранить проект руководящего положения 2.6.13 (Срок формулирования возражения против оговорки)<sup>342</sup>, принятие данной формулировки было бы неудобно тем, что в ней практически слово в слово повторяется указанный проект. Следовательно, во избежание повторов проект руководящего положения 2.8.1 мог бы просто отсылать к проекту руководящего положения 2.6.13 и гласить следующее:

### **2.8.1 Молчаливое принятие оговорки**

[Если договор не предусматривает иное] оговорка считается принятой государством или международной организацией, если оно/она не выскажет возражений против нее в соответствии с руководящими положениями 2.6.1–2.6.14.

207. По мнению Специального докладчика, нельзя сказать, что эта формулировка отходит от текста пункта 5 статьи 20 Венских конвенций, поскольку он воспроизведен (под углом зрения возражения) в проекте руководящего положения 2.6.13, к которому она относится. Зато такая редакция имеет определенные преимущества. Во-первых, она позволяет не включать в Руководство по практике два положения, по сути касающиеся одного и того же вопроса (или двух сторон одной медали) и сформулированные примерно одинаково. Кроме того, она более четко показывает диалектическую связь между (молчаливым) принятием и возражением — возражение исключает принятие и наоборот<sup>343</sup>. На Венской конференции 1968 года представитель Франции выразил эту идею следующим образом:

«Принятие и возражение представляют собой лицевою и оборотную стороны одной и той же идеи. Государство, которое принимает оговорку, тем самым отказывается заявлять против нее возражение; государство, которое формулирует возражение, тем самым выражает свой отказ принять оговорку»<sup>344</sup>.

208. Эта идея, безусловно, отражена в формулировке пункта 5 статьи 20 Венских конвенций, которая воспроизводится в проекте руководящего положения 2.8.1 бис; а устранение лишних элементов (в частности, временного) делает ее более четкой.

209. Между тем можно задать вопрос относительно сохранения в проекте руководящего положения 2.8.1 выражения («если договор не предусматривает иное»).

210. Это уточнение само собой разумеется, поскольку все закрепленные в Венских конвенциях нормы носят субсидиарный характер и применяются только в отсутствие договорных положений об ином, и это, безусловно, относится к руководящим положениям Руководства по практике<sup>345</sup>.

<sup>342</sup> См. пункт 128 выше.

<sup>343</sup> V.D. Müller, note 317 ci-dessus, par. 49, p. 822 et 823.

<sup>344</sup> Конференция Организации Объединенных Наций по праву Международных договоров, *Официальные отчеты, первая сессия*, Вена, 26 марта — 24 мая 1968 года, *Краткие отчеты о пленарных заседаниях и заседаниях Комитета полного состава* (A/CONF.39/11), 22-е заседание, 1 апреля 1968 года, стр. 126 оригинала, пункт 14.

<sup>345</sup> Сходные идеи по поводу той же проблемы см., например, A/CN.4/526/Add.2, пункт 86, в отношении проекта руководящего положения 2.5.1 («Снятие оговорок»), в котором

211. Кроме того, материалы подготовительной работы по пункту 5 статьи 20 Венской конвенции 1969 года содержат полезное уточнение для понимания того, зачем нужно включать это выражение. Действительно, включение такого уточнения («если договор не предусматривает иное») было произведено вследствие поправки, предложенной Соединенными Штатами<sup>346</sup>. Представитель Соединенных Штатов на Конференции уточнил, что данная поправка обусловлена тем, что

«текст Комиссии, по всей видимости, запрещает государствам, которые участвуют в переговорах, предусматривать в договоре срок длительностью менее или более 12 месяцев»<sup>347</sup>.

Таким образом поправка Соединенных Штатов касалась не принципа молчаливого согласия как такового, а 12-месячного срока, установленного Комиссией<sup>348</sup>.

212. Следовательно, сохранение выражения «если договор не предусматривает иное» в проекте руководящего положения 2.6.13 (Срок формулирования возражения)<sup>349</sup> представляется полностью оправданным хотя бы потому, что следует как можно меньше отходить от текста Венских конвенций, который оно воспроизводит практически слово в слово. Кроме того, именно проект руководящего положения 2.6.13 касается вопроса о сроке и моменте, когда возражение может быть правомерно сформулировано, и Соединенные Штаты предложили свою поправку к пункту 5 статьи 20 на Конференции 1968–1969 годов как раз с намерением привлечь внимание к возможности изменить 12-месячный срок, который в нем закреплен<sup>350</sup>. В этой связи представляется нецелесообразным еще раз воспроизводить это выражение в проекте руководящего положения 2.8.1, цель которого заключается в том, чтобы подчеркнуть, что презумпция молчаливого принятия в отсутствие возражения представляет собой общее правило, поскольку ссылки на руководящее положение 2.6.13 будет достаточно для того, чтобы напомнить, что эта презумпция не является абсолютной. В любом случае положения Венской конвенции, и в частности положения, касающиеся оговорок, могут быть изменены и уточнены государствами или международными организациями — участниками договора.

213. Закрепленный в пункте 5 статьи 20 12-месячный срок является результатом инициативы сэра Хэмфри Уолдока, который его выбрал неслучайно. Предлагая этот срок, он отступал от практики государств, которая в то время была весьма разнородной. Специальный докладчик, который обнаружил в конвенционной практике сроки от 90 дней и 6 месяцев<sup>351</sup>,

---

воспроизводятся положения пункта 1 статьи 22 Венской конвенции 1986 года.

<sup>346</sup> См. сноску 335 выше.

<sup>347</sup> *Краткие отчеты* (A/CONF.39/11), сноска 344 выше, 21-е заседание, 10 апреля 1968 года, стр. 118 оригинала, пункт 12.

<sup>348</sup> Между тем Хосе Мария Руда утверждает, что поправка Соединенных Штатов подчеркивает «остаточный характер пункта 5 статьи 20» (“Reservations to Treaties”, *Recueil des cours de l’Académie de droit international de la Haye (R.C.A.D.I.)*, tome 146, 1975-III, p. 185).

<sup>349</sup> См. пункт 128 выше.

<sup>350</sup> См. пункт 211 и сноску 347 выше.

<sup>351</sup> Первый доклад, A/CN.4/144, *Ежегодник...* 1962 год, том II, стр. 76 оригинала, пункт 14.

предпочел, однако, следовать предложению Межамериканского совета юристов<sup>352</sup>. В этой связи он отметил:

«Мы считаем, что было бы вполне обоснованно предложить принятие этого более длительного срока. Во-первых, одно дело договориться о коротком сроке для целей конкретного договора, содержание которого известно, и совсем иное дело договориться об этом в качестве общего правила, применимого к любому договору, в котором нет нормы на этот счет. В этой связи государствам, вероятно, было бы проще принять общее правило, устанавливающее максимальный срок для заявления возражений, если предложенный срок будет более длительным»<sup>353</sup>.

214. Хотя положение пункта 5 статьи 20 Венских конвенций, по всей видимости, не является частью международного обычного права, по крайней мере в том, что касается 12-месячного срока, в течение которого должно быть сформулировано возражение, для того чтобы нейтрализовать презумпцию принятия<sup>354</sup>, тем не менее этот срок данным положением установлен и, в соответствии с принятой Комиссией практикой в работе над оговорками, налицо должна быть убедительная причина для того, чтобы отходить от формулировок положений конвенций. Конечно, в эпоху Венской конференции 12-месячный срок не представлялся устоявшейся обычной нормой, и сегодня, вероятно, он тоже таковым не является; однако он представляет собой «более приемлемый срок»<sup>355</sup>. Ф. Хорн в этой связи отмечает следующее:

«Слишком длительный период не может быть принят, поскольку это приведет к затяжному периоду неопределенности применительно к правоотношениям между делающим оговорку государством и другой стороной. Не должен этот период быть и слишком коротким. Это не давало бы остальным государствам достаточно времени для проведения необходимого анализа возможных последствий, которые оговорка может для них иметь»<sup>356</sup>.

215. Впрочем этот срок, который явно относился к прогрессивному развитию международного права в момент принятия Венской конвенции, так никогда в полной мере и не стал обычной нормой, применимой в отсутствие текста договора. Довольно долго практику Генерального секретаря как депозитария с трудом можно было соотносить с положениями пункта 5 статьи 20 Венских конвенций<sup>357</sup>. Действительно, в случаях, когда в договоре ничего не говорится

<sup>352</sup> Там же, пункт 16.

<sup>353</sup> Там же.

<sup>354</sup> V. D. Müller, note 3/7 ci-dessus, p. 808, par. 16. V. aussi Gorgio Gaja, "Unruly Treaty Reservations" dans *Le droit international à l'heure de sa codification: Études en l'honneur de Roberto Ago*, A. Giuffrè, Milan, 1987, p. 324; D.W. Greig, note 314 ci-dessus, p. 127 et suiv.; Anthony Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge University Press, 2000, p. 127.

<sup>355</sup> P.-H. Imbert, note 325 ci-dessus, p. 107. Д. Грейг считает, что предусмотренный пунктом 5 статьи 20 Венской конвенции 12-месячный срок представляет собой по крайней мере «ориентир разумного характера» (note 314 ci-dessus, p. 128).

<sup>356</sup> Note 312 ci-dessus, p. 126.

<sup>357</sup> P.-H. Imbert, "A l'occasion de l'entrée en vigueur de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Réflexions sur la pratique suivie par le Secrétaire général des Nations Unies dans l'exercice de ses fonctions de dépositaire", *Annuaire français de droit international (A.F.D.I.)*, vol. XXVI, 1980, p. 524 à 541; G. Gaja, note 354 ci-dessus, p. 323 et 324; R. Riquelme Cortado, *Las Reservas a los tratados: Laqunas y ambiqüedados del régimen de Viena*, Univebidad de

по вопросу об оговорках, Генеральный секретарь традиционно считал, что заявляющее оговорку государство становилось договаривающимся государством, если никаких возражений против оговорки, о которой было должным образом направлено уведомление, не было получено в течение 90 дней<sup>358</sup>. Однако посчитав, что такая практика замедляет вступление договоров в силу и их регистрацию<sup>359</sup>, Генеральный секретарь отказался от нее и теперь исходит из того, что всякое государство, сформулировавшее оговорку, является договаривающимся государством с даты вступления в силу ратификационной грамоты или документа о присоединении<sup>360</sup>. Для обоснования этой позиции Генеральный секретарь указал, что было бы нереальным считать, будто условия, установленные пунктом 4(b) статьи 20, могут быть выполнены: чтобы воспрепятствовать вступлению договора в силу для делающего оговорку государства, нужно было бы, чтобы против оговорки возражали *все* договаривающиеся стороны. Таким образом, критика со стороны Генерального секретаря касается скорее не презумпции из пункта 5, а отсутствия реализма в трех абзацах пункта 4. Впрочем, недавно он высказался в пользу 12-месячного срока, установленного пунктом 5, который теперь применяется в случае принятия (непрерывно единогласного) последующих оговорок<sup>361</sup>. Кроме того, практика государств свидетельствует о том, что государства формулируют возражения даже после того, как установленный пунктом 5 статьи 20 12-месячный срок истек<sup>362</sup>. Какие бы ни высказывались сомнения в отношении «позитивности» этой нормы в общемеждународном праве, в Венских конвенциях она закреплена и ее изменение для целей Руководства по практике, безусловно, сулило бы больше проблем, чем выгод.

216. Таким образом, пункт 5 статьи 20 имеет двоякую функцию: с одной стороны, он устанавливает принцип молчаливого согласия и отношение между принятием и возражением, а с другой стороны, он закрепляет презумпцию молчаливого принятия во времени. Если государство не заявляет возражения в течение 12 месяцев, то действует презумпция, что оно приняло оговорку. Аналогичным образом, пункт 5 статьи 20 косвенно определяет срок, в течение которого возражение может быть заявлено<sup>363</sup>. По истечении этого срока государство или международная организация считаются принявшими оговорку и более правомерно возражать против нее они не могут<sup>364</sup>.

Murcia, 2004, p. 245 à 250; D. Müller, note 317 ci-dessus, p. 821 et 822, par. 48.

<sup>358</sup> *Precis de la pratique du Secrétaire général en tant que dépositaire de traités multilatéraux*, ST/LEG/8, New York, 1997, numéro de vente: F.94.V.15, p. 55, par. 185.

<sup>359</sup> Однако практика на основе 90 дней по-прежнему применялась к принятию последующих оговорок, для которых единогласное принятие договаривающимися государствами по общему правилу считается необходимым (*ibid.*, p. 62, par. 205 et 206).

<sup>360</sup> *Ibid.*, p. 55 et 56, par. 184 à 187.

<sup>361</sup> Письмо Юриконсультанта Организации Объединенных Наций от 4 апреля 2000 года в адрес постоянных представителей государств-членов. См. пятый доклад об оговорках к международным договорам, A/CN.4/508/Add.4, пункт 322. Между тем практика в Совете Европы в вопросе принятия последующих оговорок заключается в том, что договаривающимся государствам дается только девять месяцев для заявления возражения (Jörg Polakiewicz, *Treaty Making in the Council of Europe*, Council of Europe Publications, 1999, p. 102).

<sup>362</sup> См. пункты 136–143 выше.

<sup>363</sup> См. также пункты 125–129 и далее выше.

<sup>364</sup> Генеральный секретарь как депозитарий многосторонних договоров получает возражения, сформулированные после истечения 12-месячного срока или, в зависимости от случая,

217. Таким образом пункт 5 статьи 20 можно толковать двумя способами, которые, впрочем, скорее дополняют друг друга, чем коллидируют:

а) с одной стороны, он устанавливает срок, с истечением которого представление возражений становится невозможным. С этой точки зрения данное положение устанавливает принцип невозможности<sup>365</sup> представления государством возражений после истечения 12-месячного срока<sup>366</sup>, и в этой связи под этим углом зрения он выглядит как простое положение, касающееся формы, применимой к формулированию возражения<sup>367</sup>;

б) с другой стороны, он ставит молчащее государство, т.е. государство, которое не заявило возражение в течение 12 месяцев, в то же положение, что и государство, осуществившее предельно выраженное принятие оговорки. Это принятие, пусть даже молчаливое, порождает последствия, предусмотренные пунктом 4(а) статьи 20 и пунктом 1 статьи 21 Венских конвенций, если соблюден весь комплекс других условий.

218. Сэр Хэмфри Уолдок, который указал на проявления этих двух подходов в конвенционной практике, внимание им никогда не уделял и считал, что они «приводят к одному и тому же результату»<sup>368</sup>. Это, безусловно, так: по правде говоря, речь идет о двух сторонах одной медали, двух разных способах установления одновременно того, что возражение представляет собой акт, который нейтрализует презумпцию молчаливого согласия, и что для

---

срока, предусмотренного в сданном на хранение договоре, но доводит их до сведения только как «сообщения» (см. *Précis de la pratique ...*, note 358 ci-dessus, p. 63; см. также Palitha T.B. Kohona, “Some Notable Developments in the Practice of the UN Secretary-General as Depository of Multilateral Treaties: Reservations and Declarations”, “Reservations: Discussion of Recent Developments in the Practice of the Secretary-General of the United Nations as Depository of Multilateral Treaties”, *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 33, 2004–2005, p. 444.

<sup>365</sup> См., однако, пункты 136–144 выше и проект руководящего положения 2.6.15 (Последующие возражения).

<sup>366</sup> Таково, по всей видимости, толкование, представленное Эмбером, note 325 ci-dessus, p. 151.

<sup>367</sup> Такое решение было прямо закреплено в пункте 2 статьи 8 Конвенции о гражданстве замужней женщины 1957 года, который гласит: «Любое государство, которое является или станет впоследствии участником настоящей Конвенции, может уведомить Генерального секретаря о том, что оно не согласно считать себя связанным этой Конвенцией с государством, сделавшим эту оговорку. Такое уведомление должно быть сделано в течение девяноста дней, считая от даты сообщения Генерального секретаря, в отношении государств, являющихся участниками настоящей Конвенции, и считая от даты депонирования ратификационной грамоты или грамоты о присоединении, в отношении государств, впоследствии ставших ее участниками. В случае такого уведомления Конвенция не будет действовать между государством, от которого исходит такое уведомление, и государством, сделавшим оговорку». Кроме того, в поправке Австралии, которая в конечном счете была снята (краткие отчеты (A/CONF.39/11), сноска 344 выше, 25-е заседание 16 апреля 1968 года, стр. 147 оригинала, пункт 34) на Конференции Организации Объединенных Наций по праву международных договоров, предлагалось сопоставимое решение — установить шестимесячный предельный срок (A/CONF.39/C.1/166, *документы Конференции (A/CONF.39/11/Add.2)*, сноска 335 выше, стр. 147 оригинала).

<sup>368</sup> Первый доклад, A/CN.4/144, сноска 330 выше, стр. 76 оригинала, пункт 14.

достижения такого результата оно должно быть сделано в установленные сроки. Как раз в этом и заключается дух пункта 5 статьи 20 Конвенции<sup>369</sup>.

219. Положение государств или международных организаций, которые при формулировании оговорки еще не являются «договаривающимися сторонами», в значительной мере отличается от положения тех субъектов, которые таковыми являются, и соответствует второй гипотезе пункта 5 статьи 20 Венских конвенций. Они могут заявить возражение против сформулированной оговорки до даты выражения своего согласия на обязательность договора, даже если эта дата наступает позже даты, в которую истекает 12-месячный срок. Эта особая норма фигурировала уже в предложениях Брайерли<sup>370</sup>, однако не была воспринята ни Лаутерпахтом, ни Фицморисом и, что любопытно, не была сохранена и Комиссией международного права в статьях, принятых в первом чтении в 1962 году<sup>371</sup>, хотя сэр Хэмфри ее включил в проект статьи 18, представленный в его докладе 1962 года<sup>372</sup>. После критических замечаний со стороны правительства Австралии она в конечном итоге была восстановлена при рассмотрении текста во втором чтении<sup>373</sup>.

220. Хотя государства и международные организации, которые еще не являются участниками договора, очевидно, не располагают никаким сроком для обдумывания, в отличие от государств и международных организаций, которые уже являются участниками при формулировании соответствующей оговорки, они никоим образом не оказываются в неблагоприятном положении и закрепленное в конечном счете в пункте 5 статьи 20 Венских конвенций решение в полной мере оправдывается соображениями юридической определенности. В самом деле, предоставление этим государствам нового срока с момента их ратификации или присоединения к договору вернуло бы делающее оговорку государство в промежуточное и неопределенное положение по отношению к договору, что с точки зрения правовой определенности представляется недопустимым. Более того, государства и международные организации, «имеющие право стать участниками договора», получают уведомление об оговорках, сформулированных другими государствами, так же, как и государства и международные организации, которые уже являются участниками договора<sup>374</sup>. Таким образом, у них есть срок, как правило, более 12 месяцев, для изучения сформулированной оговорки, что, безусловно, позволяет им реагировать по крайней мере в момент выражения своего согласия на обязательность договора, а то и раньше<sup>375</sup>. В любом случае, выражение «в зависимости от того, какая из этих дат [дата выражения согласия

<sup>369</sup> См. пункты 125–144 выше и пункты 272–274 ниже.

<sup>370</sup> См. пункт 199 и сноску 328 выше.

<sup>371</sup> Пункт 3 проекта статьи 19, представленный в докладе Комиссии Генеральной Ассамблеи, действительно касался только молчаливого принятия в собственном смысле слова.  
См. *Ежегодник ... 1962 год*, том II, стр. 194 оригинала.

<sup>372</sup> A/CN.4/144, сноска 330 выше, стр. 69 и 70 оригинала.

<sup>373</sup> Четвертый доклад, A/CN.4/177, сноска 331 выше, стр. 47 и стр. 56 и 57 оригинала, пункт 17.

<sup>374</sup> См. пункт 1 статьи 23 Венских конвенций. См. также пункт 1 проекта руководящего положения 2.1.5 (Уведомление об оговорках) и комментарии к нему, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят седьмая сессия, Дополнение № 10 (A/57/10)*, стр. 75–89.

<sup>375</sup> См. пункты 76–84 выше.



на обязательность договора] является более поздней» гарантирует срок для обдумывания продолжительностью как минимум один год.

221. Срок, в течение которого подразумеваемое принятие оговорки государствами или международными организациями, имеющими право стать участниками договора, имеет, однако, дополнительное ограничение, когда для того, чтобы оговорка стала действующей, необходимо единогласное принятие. Насколько можно судить, пункт 5 статьи 20 Венских конвенций а priori не препятствует в этом случае применению общего правила. Наоборот, это положение прямо отсылает к случаю пункта 2 статьи 20 (договоры с ограниченным числом участников), который требует единогласия. Логически рассуждая, если признать за государствами и международными организациями, которые имеют право стать участниками договора, но которые еще не выразили своего согласия на обязательность договора, когда оговорка была сформулирована, право делать возражение в день, когда они становятся участниками (даже если этот день наступает после уведомления о возражении), то возникнут чересчур отрицательные последствия для делающего оговорку государства и вообще для стабильности договорных отношений. В такой ситуации было бы невозможно презюмировать согласие государства, подписавшего договор с ограниченным числом участников, но не являющегося участником, по истечении 12-месячного срока, вследствие чего будет заблокировано единогласное принятие, даже в отсутствие формального возражения против оговорки. Применение презумпции пункта 5 статьи 20 порождало бы последствие, как обратное искомому: скорейшая стабилизация договорных отношений и положения заявившего оговорку государства по отношению к договору.

222. Эта проблема убедительным образом была решена сэром Хэмфри Уолдоком в проекте статьи 18 его первого доклада, где проводилось четкое разграничение между молчаливым принятием и подразумеваемым принятием в случае многосторонних договоров (подчиненных «гибкой» системе) и плюрилатеральных договоров (подчиненных традиционной системе единогласия). Пункт 3 этого проекта статьи предусматривал следующее:

«Государство, которое приобретает право стать участником договора в момент, когда оговорка уже сформулирована<sup>376</sup>, считается согласившимся с этой оговоркой:

- i) в случае плюрилатерального договора — если оно совершило действие или действия, позволяющие ему стать участником договора;
- ii) в случае многостороннего договора — если оно совершило, без указания своего возражения против оговорки, действие или действия, необходимые для того, чтобы иметь возможность стать участником договора»<sup>377</sup>.

Впрочем, сэр Хэмфри отметил, касаясь случая, предусмотренного в пункте 3(с)(i), когда единогласие остается нормой, что более гибкий подход к

<sup>376</sup> Употребление выражения «стала действующей», бесспорно, было бы более уместно: если срок, в течение которого можно заявить возражение после формулирования оговорки, не истек, то непонятно, почему новое договаривающееся государство не могло бы заявить возражение (см. пункт 217 выше).

<sup>377</sup> *Ежегодник ... 1962 год*, том II, стр. 70 оригинала.

12-месячному сроку применительно к государствам, которые еще не стали участниками договора,

«невозможен в случае плюрилатеральных договоров, поскольку в подобном случае опоздание государства с решением ставит под вопрос положение государства, которое сформулировало оговорку, по отношению ко всем государствам, участвующим в договоре»<sup>378</sup>.

223. Отсюда следует, что во всех случаях, где требуется единогласие, государство или международная организация, которые присоединяются к договору, не могут правомерно возражать против оговорки, которая уже была единогласно принята государствами и международными организациями — участниками договора. Это не означает, однако, что это государство или эта международная организация лишены своего права возражать против оговорки. Они лишь не могут делать это по истечении 12-месячного срока. Если их присоединение происходит позднее, они могут лишь согласиться с оговоркой.

224. Следующее руководящее положение позволило бы учесть эту специфику, свойственную принятию договоров, для которых требуется единогласное принятие:

**2.8.2 Молчаливое принятие оговорки, требующей единогласного принятия другими государствами и международными организациями**

Оговорка, требующая единогласного принятия сторонами для того, чтобы она начала действовать, считается принятой всеми договаривающимися государствами или международными организациями или государствами или международными организациями, имеющими право стать участниками договора, если эти государства и организации не сформулировали возражение против оговорки до конца 12-месячного периода после даты, в которую они были о ней уведомлены.

**2. Форма и процедура принятия оговорок**

225. Как отметил профессор Дон Грейг, «в случае многосторонних договоров принятие оговорки практически неизбежно носит подразумеваемый или молчаливый характер»<sup>379</sup>. Тем не менее оно может быть определенно выраженным и бывает так, что государство прямо заявляет, что оно принимает оговорку.

226. Существование презумпции в пункте 5 статьи 20 Венских конвенций никак не препятствует государствам и международным организациям прямо выражать свое согласие на сформулированную оговорку. Это может показаться спорным, хотя бы в случаях, когда оговорка не соответствует условиям действительности, установленным статьей 19 Венских конвенций. Между тем связь между действительностью оговорки, с одной стороны, и возможностью выражения государствами и международными организациями своего согласия — молчаливого или определенно выраженного — на оговорку, с

<sup>378</sup> Там же, стр. 77 оригинала, пункт 16 комментария.

<sup>379</sup> D. W. Greig, note 314 ci-dessus, p. 120. Dans le même sens, voir aussi F. Horn, note 317 ci-dessus, p. 124; Liesbeth Lijnzaad, *Reservations to UN Human Rights Treaties: Ratify and Ruin?* Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht/Boston/Londres, 1995, p. 46; R. Riquelme Cortado, note 357 ci-dessus, p. 211 et suiv.; D. Müller, note 317 ci-dessus, p. 812 et 813, par. 27.

другой стороны, должна уточняться не в части Руководства по практике, касающейся процедуры. Она относится к вопросу о последствиях оговорки, принятии и возражениях, что будет рассмотрено в одном из следующих докладов. На данном этапе в руководящем положении 2.8.3 достаточно указать следующее:

### 2.8.3 Определенно выраженное принятие оговорки

Государство или международная организация может в любой момент осуществить определенно выраженное принятие оговорки, сформулированной другим государством или другой международной организацией.

227. В отличие от самой оговорки и возражения определенно выраженное принятие, безусловно, может иметь место в любой момент. Это не создает никаких проблем для заявившего оговорку государства, поскольку государство или международная организация, которые не выражают своего согласия на оговорку прямо, будут в любом случае считаться принявшими указанную оговорку по истечении 12-месячного срока, предусмотренного пунктом 5 статьи 20 Венских конвенций, последствия которого отражены в руководящем положении 2.8.1. Даже государство или международная организация, которые предварительно заявили возражение против оговорки, могут позднее свободно принять прямым образом (или подразумеваемым, отзывав свое возражение) в любой момент<sup>380</sup>. Это, по сути, равносильно полному снятию возражения, что порождает последствия, эквивалентные принятию<sup>381</sup>.

228. Впрочем, вопреки этим широким возможностям практики государств в вопросе определенно выраженного принятия практически не существует. Можно найти лишь несколько единичных примеров, причем некоторые из них, к тому же, нельзя назвать беспроблемными.

229. Пример, который часто приводится в доктрине<sup>382</sup>, заключается в принятии Федеративной Республикой Германия оговорки Франции (о которой было уведомлено 7 февраля 1979 года) к Конвенции, устанавливающей единообразный закон о чеках, 1931 года. Следует подчеркнуть, однако, что эта оговорка Французской Республики была сформулирована впоследствии, то есть более чем через 40 лет после присоединения Франции к этой Конвенции. В уведомлении Германии<sup>383</sup> четко говорится, что Федеративная Республика «не имеет никаких возражений на этот счет»<sup>384</sup> и оно, таким образом, однозначно представляет собой принятие<sup>385</sup>. Текст уведомления Федеративной Республики Германия не позволяет, однако, определить, что она принимает: сдачу оговорки

<sup>380</sup> См. пункт 152 выше и проект руководящего положения 2.7.1.

<sup>381</sup> См. пункт 158–160 выше.

<sup>382</sup> F. Horn, note 317 ci-dessus, p. 124; R. Riquelme Cortado, note 357 ci-dessus, p. 212.

<sup>383</sup> Это уведомление последовало 20 февраля 1980 года, то есть более чем через 12 месяцев после уведомления об оговорке Генеральным секретарем Организации Объединенных Наций, являющимся депозитарием этой Конвенции. В этот момент, в любом случае (новая) оговорка Франции считалась «принятой» Германией в силу принципа пункта 5 статьи 20 Венских конвенций. Более того, Генеральный секретарь уже считал французскую оговорку принятой начиная с 11 мая 1979 года, то есть через три месяца после ее сдачи на хранение.

<sup>384</sup> *Traité multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général (état au 31 décembre 2005)*, ST/LEG/SER.E/23, Nations Unies, New York, 2005, vol. II, p. 592 et 593 (note 5) (chap. II, 11).

<sup>385</sup> Действительно, когда государство не заявило возражения, оно считается принявшим оговорку. См. пункт 5 статьи 20 Венских конвенций и пункт 218 выше.

на хранение, несмотря на то, что она была сформулирована впоследствии<sup>386</sup>, или само содержание оговорки, или же она принимает и первое, и второе<sup>387</sup>.

230. Впрочем, есть и другие более четкие примеры. Сюда относятся заявления и уведомления Соединенных Штатов Америки по поводу оговорок, сформулированных Болгарией<sup>388</sup>, СССР и Румынией к пунктам 2 и 3 статьи 21 Конвенции о таможенных льготах для туристов 1954 года, в которых они прямо заявили, что не имеют возражений против этих оговорок. Кроме того, Соединенные Штаты уточнили, что они намеревались применять эту оговорку на условиях взаимности в отношении каждого из заявивших ее государств<sup>389</sup>, что, впрочем, вполне правомерно в силу пункта 1(b) статьи 21 Венских конвенций<sup>390</sup>. Сюда же относилось и заявление Югославии в отношении оговорки СССР<sup>391</sup>, однако в нем содержалась прямая ссылка на пункт 7 статьи 20 Конвенции, как раз касающийся применения оговорок на условиях взаимности<sup>392</sup>. С учетом этого и даже при том, что заявления Соединенных Штатов Америки и Югославии были мотивированы стремлением подчеркнуть применение оговорки на условиях взаимности и в этой связи отсылают к пункту 7 статьи 20 Конвенции 1954 года, они все же, безусловно, представляют собой самое настоящее определенно выраженное принятие. Это также относится к заявлениям Соединенных Штатов Америки по поводу оговорок Румынии и СССР к Конвенции о дорожном движении 1949 года<sup>393</sup>, которые практически идентичны их же заявлениям по поводу Конвенции о таможенных льготах для туристов, и это при том, что Конвенция 1949 года не содержит положения, сходного с пунктом 7 статьи 20 Конвенции 1954 года<sup>394</sup>.

<sup>386</sup> См. на эту тему проект руководящего положения 2.3.1 (Последующее формулирование оговорки) и комментарий к нему (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 10 (A/56/10)*, стр. 505–518).

<sup>387</sup> Неудобство употребления одной и той же терминологии для описания этих двух случаев подчеркивается в комментарии к проекту руководящего положения 2.6.2 в *Официальных отчетах Генеральной Ассамблеи, шестидесятая сессия, Дополнение № 10 (A/60/10)*, стр. 207, пункт 2 комментария, и в комментарии к проекту руководящего положения 2.3.1, там же, *пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 10 (A/56/10)*, стр. 518, пункт 23 комментария. См. так же восьмой и девятый доклады об оговорках к международным договорам, A/CN.4/535/Add.1, пункт 101, и A/CN.4/544, пункт 27.

<sup>388</sup> Болгария впоследствии эту оговорку сняла. См. *Traité multilatéraux ...*, note 384 ci-dessus, vol. I, p. 611 (note 12) (chap. XI.A.6).

<sup>389</sup> Voir *Traité multilatéraux ...*, note 384 ci-dessus, vol. I, p. 611 (notes 12, 13 et 17) (chap. XI.A.6).

<sup>390</sup> По вопросу о взаимности оговорок см. D. Müller, *Commentaire de l'article 21 (1969)*, note 317 ci-dessus, p. 901 à 907, par. 30 à 38.

<sup>391</sup> Voir *Traité multilatéraux ...*, note 384 ci-dessus, vol. I, p. 611 (note 13) (chap. XI.A.6).

<sup>392</sup> Пункт 7 статьи 20 Конвенции о таможенных льготах для туристов предусматривает, что «никакое договаривающееся государство не обязано распространять ни на какое государство, делающее оговорку, преимущества, вытекающие из тех постановлений, к которым оговорка относится» и что «любое государство, которое воспользуется этим правом, уведомляет об этом Генерального секретаря».

<sup>393</sup> *Traité multilatéraux ...*, note 384 ci-dessus, vol. I, p. 654 (note 13) (chap. XI.B.1). Заявления Греции и Нидерландов по поводу оговорки СССР явно менее четки, поскольку в них лишь уточняется, что оба правительства «не считают себя связанными в отношении Советского Союза положениями, к которым относится оговорка» (*ibid.*). Между тем такой результат может быть достигнут как путем принятия, так и путем простого возражения.

<sup>394</sup> Пункт 1 статьи 54 Конвенции 1949 года просто предусматривает действие на условиях взаимности оговорки, касающейся статьи 52 (Урегулирование споров), причем заявления

231. В отсутствие хорошо разработанной практики в вопросе определенно выраженного принятия следует обратиться почти в исключительной степени к положениям Венских конвенций и материалам их разработки, с тем чтобы вывести из них принципы и нормы, касающиеся формулирования и процедуры определенно выраженного принятия.

232. Согласно пункту 1 статьи 23 Венской конвенции 1986 года:

«Оговорка, определенно выраженное согласие с оговоркой и возражения против оговорки должны быть сделаны в письменной форме и доведены до сведения договаривающихся государств и договаривающихся организаций и других государств и международных организаций, имеющих право стать участниками договора».

Материалы разработки этого положения были проанализированы в связи с представлением проектов руководящих положений 2.1.1 и 2.1.5<sup>395</sup>; резюме этого анализа приведено в комментариях к этим проектам<sup>396</sup>. Нет нужды вновь возвращаться к этому общему представлению, разве для того чтобы напомнить, что вопроса о форме и процедуре принятия оговорок мы касались лишь попутно.

233. Как и в случае с возражением<sup>397</sup>, данное положение ставит определенно выраженное согласие с оговоркой применительно к вопросам письменной формы и доведения до сведения соответствующих государств и международных организаций в один ряд с самой оговоркой. По тем же причинам, которые приводились в случае возражений, в этой связи в рамках Руководства по практике достаточно указать на эту согласованность процедур и уточнить для ясности в отдельном проекте руководящего положения вопрос о письменной форме, которой по самой своей сути<sup>398</sup> неизбежно требует определенно выраженное согласие с оговоркой.

234. Для этой цели достаточными представляются следующие проекты руководящих положений:

#### **2.8.4 Письменная форма определенно выраженного принятия**

Определенно выраженное принятие должно быть осуществлено в письменной форме.

#### **2.8.5 Процедура формулирования определенно выраженного принятия**

Проект руководящих положений 2.1.3, 2.1.4, 2.1.5, 2.1.6 и 2.1.7 применяются *mutatis mutandis* к определенно выраженному принятию.

на этот счет со стороны государств, принявших оговорку, не требуется.

<sup>395</sup> Шестой доклад об оговорках к международным договорам, A/CN.4/518/Add.1, пункт 40–47.

<sup>396</sup> *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят седьмая сессия, Дополнение № 10 (A/57/10)*, стр. 57–59, пункты 2–7 комментария к проекту руководящего положения 2.1.1, и стр. 76–81, пункты 5–11 комментария к проекту руководящего положения 2.1.5; см. также стр. 90 и 91, пункты 3 и 4 комментария к проекту руководящего положения 2.1.6. См. также пункты 87–91 выше.

<sup>397</sup> См. также пункты 87–91 выше.

<sup>398</sup> См. проект руководящего положения 2.8, пункт 2 выше.

235. Проект руководящего положения 2.8.5 в какой-то степени представляет собой аналог проекта руководящего положения 2.6.9, касающегося процедуры, применимой к возражениям, и был разработан по тем же причинам<sup>399</sup>. Материалы работы Комиссии международного права по подготовке формулировки статьи 23 Венской конвенции четко свидетельствуют о том, что оговорка, определенно выраженное согласие с оговоркой и возражение подчиняются одним и тем же правилам в плане уведомления и доведения до сведения<sup>400</sup>.

236. Что касается проекта руководящего положения 2.8.4, то он ни в коей мере не избыточен. Одно лишь то, что согласие является определенно выраженным, вовсе не предполагает, что оно дано в письменной форме. Письменная форма не только предусмотрена пунктом 1 статьи 23 Венских конвенций, формулировка которого следует проекту руководящего положения 2.8.4, она к тому же является обязательной в силу той важности, которую имеет согласие с оговоркой в правовом режиме оговорок к международным договорам, их действительности и их последствий. Хотя в различных предложениях специальных докладчиков по праву международных договоров никогда открыто не предусматривалось требование в отношении письменной формы для определенно выраженного согласия с оговоркой, из материалов их работы следует, что они всегда исходили из того, что неизменное соблюдение формы является общепринятым. Так, различные предложения и проекты сэра Хэмфри требовали того, чтобы определенно выраженное согласие с оговоркой было сделано в документе или любым другим надлежащим формальным способом при ратификации или утверждении международного договора соответствующим государством или в иных случаях путем официального уведомления<sup>401</sup>; это во всех случаях требует письменной формы. Вследствие упрощения и переработки статей, касающихся процедуры и формы оговорок<sup>402</sup>, определенно выраженного согласия с оговоркой и возражений, Комиссия решила включить вопрос о письменной форме в пункт 1 проекта статьи 20 (который стал пунктом 1 статьи 23). Согласование положений в отношении письменной формы и процедуры формулирования оговорок<sup>403</sup>, возражений и определенно выраженного принятия не вызвало дискуссий ни в Комиссии<sup>404</sup>, ни на Венской конференции<sup>405</sup>.

<sup>399</sup> См. пункты 87–94 выше.

<sup>400</sup> См., в частности, предложение М. Розена, *Ежегодник... 1965 год*, том II, стр. 78 оригинала, и том I, 803-е заседание, 16 июня 1965 года, стр. 215–218 оригинала, пункты 30–56. См. также *Ежегодник... 1966 год*, том II, стр. 294 оригинала, пункт 1 комментария к проекту статьи 73. Резюме работы Комиссии международного права см. A. Pellet et W. Schabas, *Commentaire de l'article 23 (1969) Les Conventions de Vienne ...*, note 317 ci-dessus, p. 974, par. 5.

<sup>401</sup> См. пункт 2 (a) (iii) и (iv) статьи 18 в документе A/CN.4/144, сноска 144 выше, стр. 69; пункт 3 проекта статьи 20, A/CN.4/177, сноска 331 выше, стр. 56, пункт 13. См. также пункт 2 проекта статьи 19, принятый Комиссией в первом чтении в 1962 году (*Ежегодник... 1962 год*, том II, стр. 194 оригинала).

<sup>402</sup> Voir A. Pellet et W. Schabas, *Commentaire de l'article 23 (1969), Les Conventions de Vienne ...*, note 317 ci-dessus, p. 974, par. 5.

<sup>403</sup> См. пункт 235 выше.

<sup>404</sup> См. *Ежегодник... 1965 год*, том I, 813-е заседание, 29 июня 1965 года, стр. 292–294 оригинала, пункты 72–93, и 816-е заседание, 2 июля 1965 года, стр. 309 оригинала, пункты 54–55.

<sup>405</sup> См. доклад Комитета полного состава, A/CONF.39/14, *Документы Конференции* (A/CONF.39/11/Add.2), сноска 335 выше, стр. 149 и 150 оригинала, пункты 190–196.

237. Хотя практики государств в отношении подтверждения определенно выраженного принятия, осуществленного до подтверждения оговорок, насколько известно Специальному докладчику, не существует, в пункте 3 статьи 23 Венских конвенций<sup>406</sup> четко говорится следующее:

«Определенно выраженное согласие с оговоркой или возражение против оговорки, высказанное до ее подтверждения, сами по себе не требуют подтверждения».

238. Речь идет, как это уже отмечалось по поводу подтверждения возражений<sup>407</sup>, о правиле здравого смысла, и нет никаких признаков того, что определенно выраженное принятие, которое однозначно поставлено на одну ступень с возражениями применительно к этому вопросу, должно иметь какой-то иной режим. В руководстве по практике достаточно воспроизвести положение Венских конвенций:

#### **2.8.6 Необязательность подтверждения возражения, высказанного до официального подтверждения оговорки**

Определенно выраженное принятие оговорки государством или международной организацией, высказанное до ее подтверждения в соответствии с проектом руководящего положения 2.2.1, само по себе не требует подтверждения.

239. В то же время представляется нецелесообразным включать в руководство по практике проект руководящего положения, который применительно к определенно выраженному принятию оговорок был бы аналогом проекта руководящего положения 2.6.12 «Необязательность подтверждения возражения, сформулированного до выражения согласия на обязательность договора»<sup>408</sup>: случай формулирования принятия до выражения согласия на обязательность договора не только исключается самой формулировкой пункта 5 статьи 20, который предусматривает формулирование принятия только договаривающимся государством или международной организацией<sup>409</sup>, но на практике к тому же трудно конкретно представить, чтобы какое-либо государство или международная организация такое принятие осуществили. В любом случае, такая практика (которая была бы равносильна стимулированию оговорок), безусловно, не должна приветствоваться и не отвечала бы цели, которая оправдывает «превентивные возражения»: «уведомление», заранее направляемое государствам и международным организациям, которые намереваются сформулировать оговорки, неприемлемые для возражающего государства.

### **3. Принятие оговорок к учредительному акту международной организации**

240. Согласно пункту 3 статей 20 Венских конвенций, которые сформулированы одинаково:

«В том случае, когда договор является учредительным актом международной организации и если в нем не предусматривается иное, оговорка требует принятия ее компетентным органом этой организации».

<sup>406</sup> Материалы подготовительной работы по этому положению см. пункт 113 выше.

<sup>407</sup> См. пункт 114 выше.

<sup>408</sup> См. пункт 124 выше.

<sup>409</sup> См. пункт 196 выше.

241. Это положение проистекает из первого доклада сэра Хэмфри Уолдока, который предложил пункт 4(с) статьи 18 следующего содержания:

«В случае плюрилатерального или многостороннего договора, который является учредительным актом международной организации, согласие этой организации, выраженное решением ее компетентного органа, является необходимым для установления приемлемости оговорки, которая прямо не разрешена указанным документом, и для наделения государства, которое формулирует оговорку, правами стороны этого документа»<sup>410</sup>.

Та же идея воспроизводится в четвертом докладе Специального докладчика, однако пункт 3 проекта статьи 19 сформулирован проще и короче:

«С учетом положений статьи 3 (бис) [лежащей в основе нынешней статьи 5] принятие оговорки в случае, когда соответствующий договор является учредительным актом международной организации, осуществляет компетентный орган указанной организации»<sup>411</sup>.

242. Сам принцип обращения к компетентному органу международной организации за тем, чтобы он принял решение в отношении принятия оговорки, сформулированной к ее учредительному акту, был подвергнут жесткой критике на Венской конференции 1969 года, в частности Советским Союзом, который заявил следующее:

«следует также исключить пункт 3 статьи 17, поскольку нельзя подчинять суверенное право государств формулировать оговорки решению международных организаций»<sup>412</sup>.

243. Другие делегации, будучи менее враждебно настроены в отношении самого принципа вмешательства компетентного органа организации с целью принятия оговорки к ее учредительному акту, заявили, что этот специфический режим уже предусмотрен тем, что стало статьей 5 Венской конвенции 1969 года. Это последнее положение по сути делает Венскую конвенцию 1969 года применимой к учредительным актам международных организаций «без ущерба для соответствующих правил данной организации», что включает положения, касающиеся приема новых членов и оценки оговорок, которые могут быть сформулированы<sup>413</sup>. Тем не менее это положение Венской конференцией было принято.

<sup>410</sup> A/CN.4/144, сноска 330 выше, стр. 70 оригинала. См. также пункт 4 проекта статьи 20, принятый Комиссией в первом чтении, где воспроизводился принцип участия компетентного органа организации, который, судя по всему, относил его к случаю, когда возражение было фактически сделано в отношении соответствующей оговорки (*Ежегодник... 1962 год*, том II, стр. 194 оригинала и стр. 200 оригинала, пункт 25 комментария к проекту статьи 20).

<sup>411</sup> A/CN.4/177, сноска 331 выше, стр. 53 оригинала.

<sup>412</sup> *Краткие отчеты* (A/CONF.39/11), сноска 344 выше, 21-е заседание, 10 апреля 1968 года, стр. 117 оригинала, пункт 6.

<sup>413</sup> См. поправку Швейцарии (A/CONF.39/C.1/L.97, *документы Конференции* (A/CONF.39/11/Add.2), сноска 335 выше, стр. 147 оригинала) и совместную поправку Франции и Туниса (A/CONF.39/C.1/L.113, там же). См. также выступление Франции (*краткие отчеты* (A/CONF.39/11), сноска 344 выше, 22-е заседание, 11 апреля 1968 года, стр. 126 оригинала, пункт 16); Швейцарии (там же, 21-е заседание, 10 апреля 1968 года, стр. 121 оригинала, пункт 40), Туниса (там же, пункт 45) и Италии (там же, 22-е заседание, 11 апреля 1968 года, стр. 131 оригинала, пункт 77). На ту же тему см. Р.-Н. IMBERT,



244. Впрочем, материалы подготовки Венской конвенции 1986 года четко свидетельствуют о том, что статья 5 Конвенции и пункт 3 статьи 20 не являются взаимоисключающими и избыточными. Пункт 3 статьи 20 был включен в Конвенцию 1986 года только потому, что Комиссия после долгих колебаний в конце концов решила принять положение, соответствующее статье 5 Венской конвенции 1969 года<sup>414</sup>.

245. В принципе обращение к органу соответствующей организации для принятия оговорок, сформулированных к ее учредительному акту, представляется вполне логичным. Учредительные акты международных организаций не могут быть подчинены гибкой системе<sup>415</sup>. Их главная цель как раз и заключается в создании нового юридического лица, в рамках которого разнообразие двусторонних отношений между государствами или организациями-членами по сути немыслимо. В них не может быть множественности статуса «члена» и в еще меньшей степени множественности процедур принятия решений. Полезность этого принципа особенно очевидна, если попробовать представить случай, когда делающее оговорку государство считалось бы «членом» организации некоторыми другими государствами-членами и в то же время третьим лицом по отношению к организации и ее учредительному акту другими государствами, заявившими квалифицированное возражение против вступления в силу договора в их двусторонних отношениях с государством, сделавшим оговорку<sup>416</sup>. Такое решение, порождающее относительность или двусторонность статуса члена организации, парализовало бы работу международной организации и было бы неприемлемым. Поэтому вполне справедливо Комиссия с учетом в значительной мере практики Генерального секретаря в этой области заявила в своих комментариях к пункту 4 проекта статьи 20, принятого в первом чтении:

«в случае документов, которые создают статус международных организаций, целостность документа является тем фактором, который превалирует над другими соображениями, и члены организации, действуя через компетентный орган, должны сами определять, в какой степени можно нарушить целостность этого документа»<sup>417</sup>.

246. Кроме того, было бы только логично, если бы государства или организации-члены принимали коллективные решения в отношении принятия оговорки, при том что они участвуют через посредство компетентного органа организации в процедуре приема любого нового члена и в этой связи должны давать оценку условиям и содержанию обязательства государства или организации-кандидата в члены организации. Таким образом, организация и

note 335 ci-dessus, p. 122; M.H. Mendelson, "Reservations to the Constitutions of International Organizations", *British Yearbook of International Law*, 1971, p. 151.

<sup>414</sup> *Ежегодник... 1982 год*, том II, часть вторая, стр. 36 оригинала, пункт 3 комментария к проекту статьи 20. См. также обсуждения в Комиссии, *Ежегодник... 1982 год*, том I, 1727-е заседание, 15 июня 1982 года, стр. 176 и 177.

<sup>415</sup> М.Х. Мендельсон показал, что «устав международной организации отличается от других договорных режимов тем, что он так сказать порождает живой организм, и его решения, резолюции, постановления, бюджетные решения и другие акты создают новые права и обязательства для членов» (M.H. Mendelson, note 413 ci-dessus, p. 148).

<sup>416</sup> Voir D. Müller, note 317 ci-dessus, p. 854, par. 106; M.H. Mendelson, "Reservations to the Constitutions of International Organizations", note 413 ci-dessus, p. 149, 150 et 151.

<sup>417</sup> *Ежегодник... 1962 год*, том II, стр. 200 оригинала, пункт 25 комментария к проекту статьи 20.

только она (а точнее ее компетентный орган) должна толковать свой собственный учредительный акт и принимать решения в отношении принятия оговорки, сформулированной кандидатом в члены.

247. К тому же практика в этой области данный принцип подтверждает. Несмотря на некоторые отклонения в практике депозитариев иных, чем Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций<sup>418</sup>, последний четко выработал свою позицию в ходе инцидента с оговоркой Индии к Конвенции Межправительственной морской консультативной организации (ИМКО)<sup>419</sup>. По этому случаю было указано, что Генеральный секретарь «всегда исходил из того, что данный вопрос должен быть направлен органу, компетентному давать толкование указанной Конвенции»<sup>420</sup>. К сожалению, в собрании многосторонних договоров, сданных на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций, можно найти крайне мало примеров принятия, выраженного компетентным органом соответствующей организации, в частности в силу того обстоятельства, что депозитарий в целом не сообщает о таких случаях принятия. Тем не менее можно заметить, что оговорки, сформулированные Федеративной Республикой Германия и Соединенным Королевством к соглашению об учреждении Африканского банка развития, с поправками 1979 года стали объектом определенно выраженного согласия со стороны банка<sup>421</sup>. Кроме того, оговорка Франции к соглашению о создании Азиатско-тихоокеанского института развития радиовещания 1977 года была принята советом управляющих посредством определенно выраженного согласия<sup>422</sup>. Ратификационная грамота Чили в отношении устава Международного центра геномной инженерии и биотехнологии 1983 года также вступила в силу в день, когда оговорки, сформулированные в указанной грамоте, были приняты советом управляющих Центра<sup>423</sup>.

248. В соответствии с практикой Комиссии следует в этой связи, безусловно, воспроизвести в проекте руководящего положения 2.8.7 пункт 3 статьи 20 Венских конвенций, с тем чтобы подчеркнуть особое значение норм, применимых к учредительным актам международных организаций в вопросе принятия оговорок:

<sup>418</sup> Так, Соединенные Штаты всегда применяли принцип единогласия в отношении оговорок. К учредительным актам международных организаций [см. примеры, приведенные М. Н. Mendelson, "Reservations to the Constitutions of International Organizations", note 413 ci-dessus, p. 149 et 158 à 160, et P.-H. Imbert, note 325 ci-dessus, p. 122 et 123 (note 186)], а Соединенное Королевство поддерживало практику Генерального секретаря, заключающуюся в направлении вопроса компетентному органу соответствующей организации (ibid., p. 121).

<sup>419</sup> Voir M.H. Mendelson, "Reservations to the Constitutions of International Organizations", note 413 ci-dessus, p. 162 à 169 et P.-H. Imbert, note 325 ci-dessus, p. 123 à 125.

<sup>420</sup> См. документ A/4235, пункт 21. См. также *Ежегодник... 1965 год*, том II, стр. 108 оригинала, пункт 22, и *Précis de la pratique ...*, note 358 ci-dessus, p. 59 et 60, par. 197 et 198.

<sup>421</sup> *Traités multilatéraux ...*, note 384 ci-dessus, vol. I, p. 558, notes 7 et 9 (chap. X, 2.b).

<sup>422</sup> Ibid., vol. II, p. 415, note 4 (chap. XXV, 3).

<sup>423</sup> Ibid., p. 73, note 5 (chap. XIV, 7).

### 2.8.7 Принятие оговорки к учредительному акту международной организации

В том случае, когда договор является учредительным актом международной организации и если в нем не предусматривается иное, оговорка требует принятия ее компетентным органом этой организации.

249. В Венских конвенциях это положение, однако, является не более чем «защитительной оговоркой»<sup>424</sup>, которая исключает из сферы применения гибкой системы, включая принцип молчаливого принятия<sup>425</sup>, случай учредительных актов международных организаций, уточняя при этом, что, чтобы оговорка была «действующей» по смыслу пункта 1 статьи 21 Венских конвенций, необходимо ее принятие компетентным органом. Как специальный докладчик уже отмечал в своем первом докладе, «пункт 3 статьи 20 отнюдь не решает всех проблем, которые могут возникнуть» в связи с правовым режимом, применимым к оговоркам к учредительным актам<sup>426</sup>. Многие вопросы остаются открытыми. Что такое учредительный акт международной организации? Какой компетентный орган должен принимать решение по поводу принятия оговорки? Каковы последствия принятия, совершенного компетентным органом, в том что касается индивидуальных реакций государств и международных организаций-членов?

250. Прежде чем попытаться ответить на эти разные вопросы, на которые в Венской конвенции ответа нет, следует уточнить, что принятие, выраженное компетентным органом международной организации в отношении оговорки к ее учредительному акту, не презюмируется. Согласно пункту 5 статьи 20 Венских конвенций презумпция принятия по истечении 12-месячного срока применяется только к случаям, предусмотренным пунктами 2 и 4 той же статьи. Таким образом, это исключает случай пункта 3 статьи 20, что означает, что, если в договоре (в данном случае в учредительном акте организации) не предусмотрено иное, принятие должно быть определенно выраженным.

251. На практике, даже если оставить в стороне проблему 12-месячного срока, предусмотренного пунктом 5 статьи 20 Венских конвенций, который некоторым организациям, чьи компетентные органы для постановления решения о принятии новых членов заседают только с интервалами, превышающими 12 месяцев<sup>427</sup>, трудно, или даже невозможно соблюсти, отсутствие у компетентного органа соответствующей организации позиции является невыполнимым. Во всех случаях орган организации в тот или иной момент должен занять позицию в отношении приема нового члена; без этого решения государство не может считаться членом организации. Даже если соответствующее государство не должно приниматься официальным актом организации, а может просто присоединиться к учредительному акту, пункт 3 статьи 20 Венских конвенций требует, чтобы компетентный орган принял

<sup>424</sup> D. Müller, note 317 ci-dessus, p. 858, par. 114.

<sup>425</sup> Пункт 5 статьи 20 Венских конвенций исключает из сферы применения случай оговорок к учредительным актам международных организаций, уточняя, что он применяется исключительно к ситуациям, предусмотренным пунктами 2 и 4 статьи 20.

<sup>426</sup> A/CN.4/470, пункт 137.

<sup>427</sup> В качестве примера см. случай Генеральной ассамблеи Всемирной туристской организации (ЮНВТО), которая в соответствии со статьей 10 устава этой организации заседает раз в два года.

решение по этому вопросу. Между тем, можно представить случай, когда орган имплицитно принимает оговорку, разрешая государству-кандидату участвовать в работе организации и не принимая при этом официального решения по оговорке<sup>428</sup>.

252. В этой связи, как представляется, целесообразно напомнить в отдельном руководящем положении, что презумпция принятия не применяется в отношении учредительных актов международных организаций, по крайней мере в том, что касается принятия, выраженного компетентным органом организации.

### **2.8.8 Отсутствие презумпции принятия оговорки к учредительному акту**

Для целей применения руководящего положения 2.8.7 принятие компетентным органом организации не презюмируется. Руководящее положение 2.8.1 не применяется.

253. Во всяком случае ни в Венских конвенциях, ни в материалах подготовительной работы<sup>429</sup> нет пояснений насчет того, что следует понимать под выражением «учредительный акт международной организации».

254. Международные договоры, единственной целью которых является создание новой международной организации и которые ограничиваются уточнением и определением сугубо учредительных аспектов и структуры и организации нового субъекта права, безусловно, входят в сферу применения пункта 3 статьи 20 Венских конвенций. Эти договоры, представляющие собой «учредительные акты» международной организации в строгом смысле слова весьма редки<sup>430</sup> и представляют исключение из общего правила.

255. Подавляющее большинство договоров, учреждающих международные организации, сочетают нормы, касающиеся организации, структуры и функционирования организации, с одной стороны, и материальные нормы, создающие конкретные обязательства для организации и/или ее государств-членов, — с другой. Так, в Уставе Организации Объединенных Наций можно найти как положения, касающиеся функционирования, структуры и процедур Организации, с одной стороны, так и материальные нормы, связывающие государства — члены Организации между собой, с другой стороны, например

<sup>428</sup> См. пример оговорки, сформулированной Турцией к Конвенции об ИМКО. Эта оговорка официально не была принята Ассамблеей. Тем не менее Ассамблея согласилась с тем, что делегация Турции участвует в ее работе. Это подразумевало принятие ратификационной грамоты и оговорки (William W. Bishop, "Reservations to Treaties", *R.C.A.D.I.*, vol. 103, 1961-II, p. 297 et 298; M. H. Mendelson, note 413 ci-dessus, p. 163). С технической точки зрения это все же является не «молчаливым» принятием, как, по всей видимости, считает М.Х. Мендельсон (*ibid.*), а «подразумеваемым» принятием (по поводу разграничения см. пункт 189 выше).

<sup>429</sup> Ни комментарии к проекту статьи 4 (*Ежегодник... 1966 год*, том II, стр. 208 оригинала), ни комментарий к пункту 3 проекта статьи 17 (*Ежегодник... 1966 год*, том II, стр. 225 и 226 оригинала, пункт 20) Комиссии не содержат определение понятия «учредительный акт международной организации».

<sup>430</sup> См. учредительные акты Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (Лондон, 16 ноября 1945 года), Продовольственной и сельскохозяйственной организации Объединенных Наций (Квебек, 16 октября 1945 года) и уставы Всемирного почтового союза (Вена, 10 июля 1964 года) и Международного союза электросвязи (Женева, 22 декабря 1992 года).

статьи 1 и 2. Это сочетание положений еще более очевидно в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву<sup>431</sup> или в Конвенции о международной гражданской авиации 1944 года, которые наряду с большим числом положений материального характера создают международные организации. Та же проблема возникает в отношении договоров, которые, устанавливая материальные обязательства для государств-участников, создают наблюдательные и исполнительные органы, как это имеет место, в частности, с конвенциями по сырьевым товарам<sup>432</sup>.

256. Основной принцип пункта 3 статьи 20 Венских конвенций, который не допускает блокирования функционирования международной организации, невозможно перенести как таковой на весь комплекс положений подобного гибридного договора. В этой связи М.Х. Мендельсон предлагает провести разграничение между «организационными» положениями, касающимися организации и структуры организации, и «основными» положениями<sup>433</sup>. Если первые, которые носят сугубо учредительный характер, могли бы таким образом быть подчинены режиму пункта 3 статьи 20 Венских конвенций, то вторые, которые существуют или могли бы существовать независимо от учредительного акта, будут иметь правовое значение, даже если бы организации не существовало<sup>434</sup>; вследствие этого, по мнению автора, эти материальные положения не должны подчиняться режиму — более жесткому — пункта 3 статьи 20 Венских конвенций, если только в соответствующем договоре не предусмотрено иное.

257. Однако конкретно говоря, разграничение между положениями, носящими сугубо учредительный характер, и положениями, имеющими материальный характер, провести нелегко, и в отсутствие практики было бы, несомненно, рискованно устанавливать критерии, позволяющие провести различие между теми и другими. К тому же не очень хорошо делать разграничение между различными положениями учредительных актов, тогда как в пункте 3 статьи 20 речь идет только о самом договоре. Следовательно, по мнению Специального докладчика, было бы нецелесообразно предлагать руководящее положение с целью дать определение понятию «учредительный акт» международной организации и было бы более разумно ограничиться изложением трудностей определения этого понятия в комментарии к проекту руководящего положения 2.8.7 или 2.8.8.

258. Вопрос о том, какой орган компетентен принимать решение по поводу принятия оговорки, в равной мере не находит ответа ни в материалах подготовительной работы, ни в самих Венских конвенциях. Это легко объяснимо: невозможно определить вообще и абстрактно, какой орган международной организации компетентен принимать решение по поводу

<sup>431</sup> Кстати, проблема оговорок применительно к этой Конвенции не возникает в силу ее статьи 309: «Никакие оговорки к настоящей Конвенции или исключения не могут делаться, кроме случаев, когда они явно допустимы в соответствии с другими статьями настоящей Конвенции». См. также А. Pellet, “Les réserves aux conventions sur le droit de la mer”, *La mer et son droit: mélanges offerts à Laurent Lucchini et Jean-Pierre Qu-Zneudec*, Pedone, Paris, 2003, p. 501 à 520.

<sup>432</sup> Эти категории учредительных актов были приведены Ш. Розеном при обсуждении пункта 3 статьи 19, который лег в основу нынешнего пункта 3 статьи 20, *Ежегодник... 1965 год*, том I, 798-е заседание, 9 июня 1965 года, стр. 175 оригинала, пункт 44.

<sup>433</sup> М.Н. Mendelson, note 413 ci-dessus, p. 146.

<sup>434</sup> Там же.

принятия оговорки. Этот вопрос относится к защитительному положению статьи 5 Венских конвенций, в силу которых применение положений этих конвенций к учредительным актам международных организаций осуществляется «без ущерба для соответствующих правил данной организации». Таким образом, именно правила организации определяют, какой орган компетентен принимать оговорку, а также процедуру голосования и требуемое большинство. В целом с учетом обстоятельств, в которых оговорка может быть сформулирована, можно предположить, что под выражением «компетентный орган» следует понимать орган, который принимает решение по просьбе о приеме в члены заявляющего оговорку государства или, в отсутствие официальной процедуры приема, орган, компетентный давать толкование учредительного акта организации. Так, «оговорка» Индии к Конвенции ИМКО после спора в отношении того, какую процедуру применять<sup>435</sup>, была принята Советом ИМКО в соответствии со статьей 27 Конвенции<sup>436</sup>, тогда как оговорка Турции к указанной Конвенции была (имплицитно) принята Ассамблеей<sup>437</sup>. Касаясь оговорки Соединенных Штатов к уставу (конституции) Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ), Генеральный секретарь обратился к Ассамблее этой организации, которая согласно статье 75 устава была компетентна принимать решения по спорам в отношении толкования этого документа. В конечном итоге Ассамблея ВОЗ единогласно приняла оговорку Соединенных Штатов<sup>438</sup>.

259. Было бы, безусловно, нецелесообразно указывать в Руководстве по практике, что следует понимать под «компетентным органом» организации для целей применения пункта 3 статьи 20 Венских конвенций, текст которого должен быть воспроизведен в проекте руководящего положения 2.8.7:

#### **2.8.9 Орган, компетентный принимать оговорку к учредительному акту**

Органом, компетентным принимать оговорку к учредительному акту международной организации, является орган, обладающий компетенцией принимать решения в отношении приема в члены организации автора оговорки, или, в отсутствие такового, давать толкование учредительному акту.

260. Совершенно особая проблема возникает к тому же в случае, когда компетентный орган организации еще не существует, поскольку, предположим, договор еще не вступил в силу или организация еще не создана. Кто в этом случае должен решать вопрос о приемлемости оговорки?

<sup>435</sup> См. сноску 419 выше.

<sup>436</sup> Согласно этому положению Совет берет на себя функции организации, когда Ассамблея не заседает.

<sup>437</sup> См. пункт 251 и сноску 428 выше.

<sup>438</sup> По поводу этого случая см., в частности, М.Х. Мендельсон, сноска 413 выше, стр. 161 и 162 оригинала. Другие примеры см. пункт 247 выше.

261. Такая ситуация возникла с Конвенцией об учреждении международной морской организации<sup>439</sup> (бывший тогда ИМКО), к которой государства сделали оговорки или заявления в своих ратификационных грамотах<sup>440</sup>, а также с уставом Международной организации по делам беженцев, который Соединенные Штаты, Франция и Гватемала согласились ратифицировать с оговорками<sup>441</sup>, еще до того, как соответствующие учредительные акты этих двух организаций вступили в силу. Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций в рамках выполнения своих функций депозитария в отношении этих конвенций не мог передать вопрос о заявлениях и/или оговорках Организации по делам беженцев (поскольку она еще не существовала) и решил проконсультироваться с непосредственно затронутыми государствами, т.е. государствами, уже являющимися сторонами Конвенции, и, если не будет возражений, считать делающие оговорки государства членами организации<sup>442</sup>.

262. Следует отметить также, что, хотя пункт 3 статьи 20 Венских конвенций исключает применение «гибкой системы» к оговоркам, сформулированным к учредительному акту международной организации, он также не подчиняет его традиционной системе единогласия. Между тем практика Генерального секретаря движется в этом направлении, поскольку он консультируется со всеми государствами, уже являющимися сторонами учредительного документа. Если бы представленная на Венской конференции поправка Австрии к этому положению была принята, возникло бы иное решение:

«Если оговорка сформулирована в момент, когда договор еще не вступил в силу, выражение согласия государства, сформулировавшего оговорку, порождает последствия только тогда, когда этот компетентный орган будет должным образом создан и примет поправку»<sup>443</sup>.

<sup>439</sup> *Recueil des Traités*, Nations Unies, vol. 289, p. 3.

<sup>440</sup> См., в частности, заявления Швейцарии, Соединенных Штатов, Мексики и Эквадора [*Traités multilatéraux ...*, note 384 ci-dessus, vol. II, p. 5 et 6 (ch. XII, 1)].

<sup>441</sup> Эти заявления приводятся в Р.-Н. Imbert, note 325 ci-dessus, p. 40 (note 6).

<sup>442</sup> М.Н. Mendelson, note 413 ci-dessus, p. 162 et 163. В том же духе Соединенные Штаты в ходе Венской конференции предложили заменить пункт 3 статьи 20 следующей формулировкой: «В том случае, когда договор является учредительным актом международной организации, должна действовать презумпция, разрешающая в период до его вступления в силу и начала деятельности организации формулировать оговорку, когда против этого не возражает ни одно из подписавших его государств, если только в нем не предусмотрено иное». (*Краткие отчеты* (A/CONF.39/1), сноска 344 выше, 24-е заседание, 16 апреля 1968 года, стр. 142 оригинала, пункт 54.) Эта поправка, которая не была принята, значительно расширила бы круг государств, которые могли принимать решение.

<sup>443</sup> A/CONF.39/C.1/L.3, в *Документах конференции* (A/CONF.39/11/Add.2), сноска 335 выше, стр. 146 и 147 оригинала. Поправка Китая вела почти в том же направлении, однако могла означать, что делающее оговорку государство все равно становится участником документа. Она предусматривала, что «когда оговорка делается до вступления договора в силу, она впоследствии должна была быть принята компетентным органом после того, как этот компетентный орган будет должным образом создан» (A/CONF.39/C.1/L.162, там же, стр. 147 оригинала).

Такой подход, который Редакционный комитет на Конференции<sup>444</sup> не принял, был поддержан М.Х. Мендельсоном, который к тому же считает, что «то обстоятельство, что содержащий оговорки документ не должен учитываться для целей вступления договора в силу, есть малая цена за обеспечение контроля организации над оговорками»<sup>445</sup>.

263. Управление вопросом, касающимся оговорки, со стороны организации, безусловно, является одним из преимуществ решения, предложенного в поправке Австрии. А безусловное неудобство этого решения заключается в том, что делающее оговорку государство оказывается по отношению к организации в неопределенном положении, которое может продолжаться весьма долго, вплоть до вступления договора в силу. Поэтому резонно задать вопрос, не является ли практика Генерального секретаря более разумным решением. Действительно, передача оценки оговорки государствам, которые уже являются участниками учредительного документа, с тем чтобы добиться ее единогласного принятия (отсутствия протеста или возражения), ставит делающее оговорку государство в куда более удобное положение. Его положение по отношению к учредительному документу организации и по отношению к организации как таковой прояснится значительно быстрее<sup>446</sup>. Кроме того, не следует забывать, что согласие организации есть не что иное, как совокупность актов принятия со стороны государств-членов организации. Делающее оговорку государство, безусловно, может оказаться в неблагоприятном положении в силу требуемого единогласия до того, как будет создан компетентный орган, поскольку этот орган в большинстве случаев, по крайней мере когда речь идет о международных организациях универсального характера, впоследствии будет принимать решение на основе большинства голосов. Тем не менее в отсутствие единогласия со стороны договаривающихся государств или международных организаций ничто не мешает автору оговорки вновь представить свою ратификационную грамоту и оговорку, которую он намерен заявить вместе с ней, компетентному органу организации после того, как он будет создан.

264. В конечном итоге оба решения представляются идентичными. Однако различие, и немалое, заключается в отсутствии промежуточного статуса, неопределенного для делающего оговорку государства до того дня, когда организация будет создана и его оговорка рассмотрена компетентным органом. В этом заключается важное преимущество для целей юридической определенности. В идеале, было бы все же желательно, чтобы на переговорах государства или международные организации договаривались, с тем чтобы найти *modus vivendi* для неопределенного периода между подписанием учредительного акта и его вступлением в силу, например посредством передачи необходимой компетенции для принятия или отклонения оговорки

<sup>444</sup> М.Н. Mendelson, note 413 ci-dessus, p. 152 et 153; см. *Документы Конференции* (A/CONF.39/11/Add.2), сноска 335 выше, стр. 148–149 и 258 оригинала.

<sup>445</sup> Там же, стр. 153.

<sup>446</sup> Пример оговорки Аргентины к учредительному акту Международного агентства по атомной энергии как раз показывает, что положение делающего оговорку государства может определиться весьма быстро и зависит главным образом от депозитария (в данном случае Соединенных Штатов). Документ Аргентины был принят спустя всего три месяца. См. М.Н. Mendelson, note 413 ci-dessus, p. 160.



временному комитету, занимающемуся созданием новой международной организации<sup>447</sup>.

265. В этой связи представляется целесообразным уточнить этот момент применительно к пункту 3 статьи 20 Венских конвенций в руководящем положении 2.8.10, которое могло бы гласить:

**2.8.10 Принятие оговорки к учредительному акту международной организации в случае, когда компетентный орган еще не создан**

В случаях, предусмотренных в руководящем положении 2.8.7, и когда учредительный акт еще не вступил в силу, оговорка требует принятия всеми заинтересованными государствами и международными организациями. Руководящее положение 2.8.1 продолжает применяться.

266. И наконец, остается рассмотреть влияние пункта 3 статьи 20 Венских конвенций на право или способность других государств индивидуально делать замечания, производить принятие или заявлять возражения к оговорке, сформулированной к учредительному акту международной организации. Иными словами, исключает ли компетенция органа организации принимать решение в отношении принятия такой оговорки возможность индивидуального реагирования членами этой организации? Такой вопрос может показаться странным. Зачем разрешать государствам реагировать индивидуально, если они в принципе принимают коллективное решение в отношении принятия оговорки в рамках компетентного органа этой организации? Не будет ли допущение такой возможности равносильно сигналу к возобновлению обсуждения оговорки, в частности для государств, которые не смогли «навязать» свою точку зрения в рамках компетентного органа, и тем самым изобретению двойной или параллельной системы принятия таких оговорок, которая таит в себе значительный риск появления тупика в случае, если эти два процесса приведут к неодинаковым решениям?

267. На Венской конференции Соединенные Штаты предложили поправку к пункту 3 статьи 17 (который стал пунктом 3 статьи 20), уточнив, что «это принятие [компетентным органом организации] не препятствует договаривающемуся государству формулировать возражения против оговорки»<sup>448</sup>. Эта формулировка, принятая незначительным большинством голосов на 25-м заседании Комитета полного состава<sup>449</sup> и включенная

<sup>447</sup> Такое решение было предусмотрено Генеральным секретарем Организации Объединенных Наций в документе, подготовленном для Третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву. В этом докладе Генеральный секретарь указал, что «до вступления Конвенции по морскому праву в силу можно было бы, безусловно, консультироваться с Подготовительной комиссией или с каким-либо другим органом системы Организации Объединенных Наций» (A/CONF.62/L.13, *Официальные документы Третьей конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву*, том VI, стр. 144 оригинала, сноска 26). Краткое обсуждение проблемы определения того, какой при определенных обстоятельствах «орган имеет право принимать оговорку», см. второй абзац проекта руководящего положения 2.1.5 (Уведомление об оговорках) и комментарий к нему, *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят седьмая сессия, Дополнение № 10* (A/57/10), стр. 87, пункт 28 и 29 комментария).

<sup>448</sup> A/CONF.39/C.1/L.127, *Документы Конференции* (A/CONF.39/11/Add.2), сноска 335 выше, стр. 147 оригинала, пункт 179.iv.d.

<sup>449</sup> Тридцать три голоса «за», 22 «против» при 29 «воздержавшихся». *Краткие отчеты* (A/CONF.39/11), сноска 344 выше, 25-е заседание, 16 апреля 1968 года, стр. 147 оригинала,

Редакционным комитетом в предварительный текст статьи 17, в конечном итоге из окончательного текста Конвенции была исключена Комитетом полного состава «с учетом того, что вопрос о возражениях, сформулированных против оговорок к учредительным актам международных организаций, является частью темы, которую Комиссия международного права уже рассматривает [вопрос об отношениях между международными организациями и государствами], и что пока этот вопрос будет по-прежнему регулироваться общим международным правом»<sup>450</sup>. В ходе работы Редакционного комитета выяснилось, что формулировка поправки Соединенных Штатов была не очень четкой и оставляла открытым вопрос о правовых последствиях такого возражения<sup>451</sup>.

268. По правде говоря, непонятно, почему государства или международные организации-члены не могут индивидуально вне рамок международной организации занимать позицию по вопросу об оговорке и сообщать свои мнения заинтересованным сторонам, включая организацию. Вероятно, эти позиции не смогут породить никаких конкретных юридических последствий; между тем, речь идет не о каком-то единичном случае и отсутствие у таких заявлений правовых последствий в строгом смысле слова не лишает их значения<sup>452</sup>: они позволяют делающему оговорку государству в первую очередь, а затем и другим заинтересованным государствам узнать позицию государства автора принятия или возражения, сформулированного впоследствии, и дать ей оценку, что в конечном итоге безусловно будет способствовать обсуждению в рамках компетентного органа организации, позволит, вероятно, наладить «оговорочный диалог» между основными участниками и, возможно, будет принято во внимание в соответствующем случае третьей стороной, которой придется принимать решение по поводу действительности или объема оговорки.

269. С учетом этих соображений, по мнению Специального докладчика, было бы целесообразно включить в Руководство по практике проект руководящего положения, уточняющий, что права государств или международных организаций — членов организации принимать индивидуальные решения по поводу оговорки к учредительному акту не затрагиваются компетенцией органа международной организации принимать решение по поводу принятия такой оговорки. Такое руководящее положение ни в коей мере не противоречит Венским конвенциям, в которых на этот счет ничего не говорится.

270. В этом духе проект руководящего положения 2.8.11 можно было бы сформулировать следующим образом:

**2.8.11 Право членов международной организации принимать оговорку к учредительному акту**

Руководящее положение 2.8.7 не исключает права государств или международных организаций — членов международной организации занимать позицию в отношении действительности или уместности

пункт 32.

<sup>450</sup> *Документы Конференции* (A/CONF.39/11/Add.2), сноска 335 выше, стр. 14 оригинала, пункт 186.

<sup>451</sup> *Краткие отчеты* (A/CONF.39/11), сноска 344 выше, 72-е заседание, 15 мая 1968 года, стр. 462 и 463, пункты 4–14.

<sup>452</sup> См. также пункт 138 выше по поводу «превентивных возражений».

оговорки к учредительному акту организации. Такая оценка сама по себе не имеет правовых последствий.

#### 4. Необратимый характер принятия оговорок

271. Ни Венская конвенция 1969 года, ни Конвенция 1986 года не содержит положений, касающихся снятия принятия оговорки в отличие от случаев, когда речь идет о возражениях<sup>453</sup>. Они его не предусматривают, они же его и не запрещают.

272. Тем не менее пункт 5 статьи 20 Венских конвенций и лежащий в его основе принцип логически исключают возможность пересмотра молчаливого (или подразумеваемого) принятия посредством возражения, сформулированного после истечения 12-месячного срока, предусмотренного этим положением (или любого другого срока, предусмотренного конкретным договором): юридическая определенность была бы в значительной мере подорвана, если бы спустя несколько лет после согласия в результате молчания со стороны договаривающегося государства или договаривающейся международной организации в одну из критических дат можно было бы осуществить «раскаяние», что поставило бы под вопрос конвенционные отношения между государствами или соответствующими международными организациями<sup>454</sup>. Хотя государства-участники сохраняют полную свободу в плане выражения своего несогласия с оговоркой после истечения 12-месячного срока (или любого другого срока, предусмотренного конкретным договором), их последующие «возражения» уже не могут породить обычных последствий возражения, какие предусмотрены пунктом 4(b) статьи 20 и пунктом 3 статьи 21 Венских конвенций<sup>455</sup>. Напрашивается вывод, сопоставимый с тем, который сделан в отношении вопроса о запрещении расширения сферы действия возражения против оговорки<sup>456</sup>.

273. Нет никаких причин для установления какого-то иного подхода в отношении определенно выраженного принятия. Поскольку нет необходимости проводить глубокое изучение последствий, порождаемых определенно выраженным принятием (которые не отличаются от последствий, порождаемых молчаливым принятием оговорки<sup>457</sup>), достаточно указать, что, как в случае молчаливого принятия, последствием такого принятия в принципе является то, что договор вступает в силу между государством или международной организацией, заявившими оговорку, и государством или международной организацией, принявшими указанную оговорку, или даже в некоторых обстоятельствах между всеми государствами или международными организациями-участниками договора. Само собой разумеется, пересмотр а posteriori правовых последствий отрицательным образом сказался бы на правовой определенности и статусе договора в двусторонних отношениях между автором оговорки и теми, кто ее принял. Впрочем, этот вывод напрашивается и в случае, когда принятие было определенно выраженным: даже если не вызывает сомнений то, что молчание со стороны государства в

<sup>453</sup> По вопросу о снятии и изменении возражений против оговорок см. пункты 145–180 выше.

<sup>454</sup> См. пункты 139–141 выше.

<sup>455</sup> См. проект руководящего положения 2.6.15 (Последующие возражения), пункт 143 выше.

<sup>456</sup> См. пункт 179 выше и проект руководящего положения 2.7.9 (Запрещение расширения сферы действия возражения против оговорки).

<sup>457</sup> Вопрос о последствиях принятия оговорки будет более подробно рассмотрен в одном из следующих докладов Специального докладчика.

обстоятельствах, когда оно должно было бы как-то обозначиться, порождает правовые последствия в силу принципа добросовестности (и, в данном случае, прямых положений Венских конвенций), еще в большей степени это очевидно, когда позиция государства принимает форму одностороннего заявления; заявляющее государство, а также другие государства-участники могут полагаться на волеизъявление государства, от которого исходит определенно выраженное принятие<sup>458</sup>.

274. Диалектика отношений между возражением и принятием, установленная и подтвержденная пунктом 5 статьи 20 Венских конвенций<sup>459</sup>, и закрепление механизма возражений с целью обеспечить стабилизацию договорных отношений, в какой-то степени нарушенных оговоркой, неизбежно предполагает окончательный характер принятия (как молчаливого, так и определенно выраженного).

275. В этой связи в Руководство по практике следует включить проект руководящего положения, подчеркивающий окончательный и необратимый характер принятия:

#### **2.8.12 Окончательный и необратимый характер принятия оговорок**

Определенно выраженное или молчаливое принятие оговорки является окончательным и необратимым. Оно не может быть впоследствии ни снято, ни изменено.

---

<sup>458</sup> См. также по аналогии первый из руководящих принципов, применимых к односторонним заявлениям государств, способным привести к возникновению юридических обязательств (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят первая сессия, Дополнение № 10 (A/61/10)*, стр. 373, пункт 176).

<sup>459</sup> См. D. Müller, note 317 ci-dessus, par. 49, p. 822 et 823; voir aussi par. 207 ci-dessus.