

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Б.И. Осминин

РАЗРЕШЕНИЕ КОЛЛИЗИЙ МЕЖДУ ВНУТРИГОСУДАРСТВЕННЫМ ПРАВОМ И МЕЖДУНАРОДНЫМИ ДОГОВОРАМИ

***Аннотация.** Принципы свободного согласия и добросовестности и норма *pacta sunt servanda* получили всеобщее признание. Государства должны обеспечивать, чтобы национальная правовая система давала возможность осуществлять международные договорные обязательства. В случае коллизии между внутригосударственным правом и международным договором пересмотру подлежит внутригосударственное право, а не международный договор. Наличие или отсутствие соответствующих норм в рамках внутригосударственного права не может быть использовано как основание для уклонения от выполнения международных договорных обязательств. В этом отношении в статье 27 Венской конвенции о праве международных договоров предусматривается, что «Участник не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения им договора».*

***Ключевые слова:** принцип «договоры должны соблюдаться», внутреннее право и соблюдение договоров, коллизия между законом и договором, место международных договоров во внутригосударственном праве, приоритет международных договоров перед внутригосударственным правом, статус договора в национальной правовой системе, статус, равный ординарным законам, приобретать приоритет перед законами, правило о преимуществе более позднего по времени принятия акта, применять договор как специальный закон.*

Национальные правовые системы построены на иерархической основе. Некоторые нормы имеют конституционный характер и обладают большей юридической силой, чем находящиеся ниже в иерархическом отношении нормы ординарных законов. Нормы, содержащиеся в международных договорах, включаются — непосредственно или через имплементирующее их законодательство — в национальную правовую систему, располагаясь на отведенных им ступенях иерархической лестницы в зависимости от уровня, на котором принят акт, инкорпорирующий договор в национальную правовую систему. Установленное государством иерархическое соотношение между нормами внутригосударственного права и нормами международных договоров существенным образом влияет на разрешение коллизий между ними.

Международные договоры могут наделяться силой ординарного закона, что означает их равенство по юридической силе (при этом последующий договор может изменять или заменять предшествующий противоречащий закон, но и последующий закон также может изменять или заменять во внутригосударственной сфере предшествующий противоречащий договор). Международным договорам может придаваться более высокий статус, чем ординарным законам, из чего следует, что последующий противоречащий договору закон не может оказать влияния на его действие, в то время как

последующий противоречащий закону договор может изменить или заменить положения закона. Кроме того, международным договорам (отдельным категориям договоров, например договорам о правах человека) может гарантироваться статус, равный конституционным нормам или законам, или даже статус, позволяющий изменять конституционные положения.

В ряде государств место международных договоров в иерархической системе источников внутригосударственного права законодательно может быть не определено. В этом случае международные договоры чаще всего рассматриваются судами как имеющие статус ординарных законов, что означает, что при коллизии применяется правило о преимуществе более позднего по времени принятия акта.

Отсутствие единства в подходах государств к реализации международных договорных обязательств, в том числе к положению, которое отводится международным договорам в иерархической системе источников внутригосударственного права, может привести к нарушению баланса в применении международных договоров во внутригосударственной сфере. Действительно, если в государствах, признающих приоритет международных договоров в отношении законов, договор будет выполняться несмотря даже на противоречащее ему законодательство (независимо от того, издано ли оно до или после вступления в силу договора), то

в государствах, которые руководствуются правилом о том, что договор и закон равноправны и по принципу «последующий закон отменяет предыдущий» договоры преваляют над предшествующими законами, но могут испытывать воздействие последующих законов, противоречащее договору законодательство, изданное после вступления договора в силу, может нейтрализовать действие во внутригосударственной сфере отдельных договорных положений или даже заменить их нормами закона.

Соотношение между внутригосударственным правом и международными договорными обязательствами регламентируется правовыми нормами, которые нашли свое отражение в Венской конвенции о праве международных договоров. Согласно ст. 27 («Внутреннее право и соблюдение договоров») участник не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения им договора. Эта норма закрепляет и развивает в договорном порядке норму, сложившуюся первоначально как международно-правовой обычай. При этом не делается никаких различий в зависимости от того, какое место отводится международным договорам в национальных правовых системах государств.

Так, в решении международного арбитража по делу «Алабама» (1872 г.) было признано, что государство не может избежать ответственности за невыполнение международного обязательства, ссылаясь на отсутствие или недостаточность внутригосударственного законодательства, необходимого для его реализации. Такой подход был неоднократно подтвержден в последующих решениях Постоянной палаты международно-го правосудия и Международного Суда.

Приведение внутреннего законодательства в соответствие с обязательствами по международному праву является общей обязанностью государства. «Государство, которое приняло действительные международные обязательства, обязано осуществить в своем законодательстве такие изменения, которые могут быть необходимы для обеспечения выполнения принятых обязательств»¹. Если же государство не сделало этого, оно не может ссылаться на свое законодательство для того, чтобы обосновать ограничение пределов своих международных обязательств².

Общепризнанный принцип международного права состоит в том, что в отношениях между государствами, которые являются участниками международного

договора, «положения внутригосударственного права не могут превалять над положениями договора». Поэтому если договор находится в противоречии с внутригосударственным правом, то оно не может превалять над договором³, даже если это конституция государства. «Государство не может ссылаться на свою конституцию с тем, чтобы уклониться от выполнения обязательств, возложенных на него по международному праву или по действующему международному договору»⁴.

Фундаментальный принцип международного права состоит в том, что международное право преваляет над внутригосударственным правом⁵. Аксиомой является то, что в международно-правовом плане национальное право не может отклоняться от международного права и что государство не может избежать международной ответственности путем принятия внутригосударственного законодательства, которое противоречит его международным обязательствам.⁶

Соблюдение внутригосударственного права и соблюдение положений международного договора существенно различаются. То, что является нарушением договора, может быть правомерно по внутригосударственному праву, а то, что незаконно по внутригосударственному праву, может быть свободно от нарушений договора⁷.

При возникновении коллизии между нормами внутригосударственного права и положениями международного договора в большинстве государств используется правило статутного толкования, в соответствии с которым противоречащий международному договору последующий закон интерпретируется таким образом, чтобы обеспечить совместимость, согласованное применение международного договора и национального закона, исходя из презумпции, что законодатель не имел намерения вызвать ответственность государства за нарушение международных договорных обязательств.

Если же согласовать договор и закон не удалось, то методы разрешения правовых коллизий, применяемые

¹ PCIJ. Exchange of Greek and Turkish populations (Lausanne Convention VI, January 30th, 1923, Article 2). Advisory Opinion. February 21st, 1925. PCIJ Series B. No. 10. P. 20.

² PCIJ. Case of the Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex. Judgment. June 7th, 1932. PCIJ Series A./B. No. 46. P. 167.

³ PCIJ. The Greco-Bulgarian "Communities". Advisory opinion. July 31st, 1930. PCIJ. Series B. No. 17. P. 32, 33.

⁴ PCIJ. Treatment of Polish Nationals and other Persons of Polish Origin or Speech in the Danzig Territory. Advisory Opinion of February 4th, 1932. PCIJ. Series A./B. No. 44. P. 24.

⁵ ICJ. Applicability of the Obligation to Arbitrate under Section 21 of the United Nations Headquarters Agreement of 26 June 1947. Advisory Opinion of 26 April 1988. I.C.J. Reports 1988. P. 34-35.

⁶ Ibid. Separate Opinion of Judge Schwebel. I.C.J. Reports 1988. P. 42.

⁷ ICJ. Case Concerning Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI). (United States of America v. Italy). Judgment of 20 July 1989. I.C.J. Reports. 1989. P. 51.

в национальных правовых системах для разрешения коллизий между внутригосударственными нормами, зачастую механически переносятся и на отношения между внутригосударственным правом и международными договорами. В частности, используются следующие методы разрешения коллизий:

- Метод иерархического превосходства *lex superior* (норма, принятая на более высоком уровне, обладает большей юридической силой, чем иерархически более низкая). При этом исходят из презумпции, что законодатель сознательно ранжирует правовые нормы с тем, чтобы избежать ситуации, при которой последующая правовая норма, находящаяся ниже в иерархическом отношении, изменяла бы или заменяла бы содержание нормы, обладающей большей юридической силой.
- Метод последующей нормы *lex posterior* (норма, принятая позднее, имеет преимущество по сравнению с ранее принятой) применяется для того, чтобы разрешить коллизию норм одного и того же иерархического уровня, регулирующих один и тот же вопрос. При этом имеется в виду, что законодатель знает о коллизии и делает свой выбор в пользу более поздней нормы. Важно отметить, что последующая общая норма, как правило, не отменяет предшествующую специальную норму.
- Метод специальной нормы *lex specialis* (специальная правовая норма имеет преимущество перед общей). В этом случае иерархического различия между нормами нет, а тема регулирования совпадает.

Важно подчеркнуть, что указанные методы разрешения коллизий предназначены для использования в рамках одной правовой системы и не могут быть применены для разрешения коллизий между нормами, принадлежащими к различным правовым системам.

В Германии международный договор, инкорпорируемый федеральным законом, и ординарный закон имеют равный статус. Международные договоры, обладая одинаковой с федеральными законами юридической силой, уступают лишь конституции как иерархически более высокому правовому акту (*lex superior*), а также последующим (*lex posterior*) и специальным (*lex specialis*) федеральным законам. Германские суды обычно интерпретируют национальное право таким образом, чтобы оно было совместимо, насколько это возможно, с международным правом, включая международные договоры⁸. Последующий закон теоретически имеет преимущество перед предшествующим меж-

дународным договором согласно правилу *lex posterior*. Однако в случае явной коллизии между предшествующим международным договором и последующим федеральным законом суды часто используют договоры как *lex specialis* с тем, чтобы избежать принятия постановления, которое может привести к нарушению Германией своих международных обязательств. Суды исходят из того, что законодатель, если он предвидит возможность коллизии между договором и законом, должен предусмотреть исключение в законодательстве для того, чтобы оно было совместимо с договорными обязательствами.

Что касается законов, то они, по мнению Федерального конституционного суда Германии, должны толковаться в гармонии с международным правом, даже если такие законы изданы после применимого международного договора; не следует исходить из того, что законодатель намерен уклониться от выполнения международных договорных обязательств ФРГ или способствовать нарушению таких обязательств, пока о таком намерении не будет прямо заявлено⁹. Однако конституционное право рассматривается как более высокое в иерархическом отношении. В своем решении от 14 октября 2004 г. Федеральный конституционный суд исходил из того, что несоблюдение международных договорных норм законодательным органом возможно лишь в виде исключения при том условии, что это является единственным способом, позволяющим предотвратить нарушение фундаментальных конституционных принципов¹⁰. Таким образом, позиция Федерального конституционного суда состоит в том, что нарушение международного права может быть оправдано в случае нарушения фундаментальных конституционных принципов, из чего следует, что международное право и решения международных судов рассматриваются в качестве подчиненных конституционному праву норм, уступающих ему в иерархическом отношении.

Такой подход не соответствует общепризнанному принципу международного права *pacta sunt servanda*. В силу этого принципа, закрепленного в ст. 26 и 27 Венской конвенции о праве международных договоров, каждый действующий договор обязателен для его участников и должен ими добросовестно выполняться, а участник не может ссылаться на нормы своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения им договора. Особый статус среди норм внутреннего права государств международным правом признается не за любыми фундаментальными конституционными принципами, а лишь за положениями вну-

⁸ Paulus A. Germany // The Role of Domestic Courts in Treaty Enforcement: A Comparative Study. Edited by David Sloss. Cambridge University Press. 2009. P. 228.

⁹ Paulus A. Op. cit. P. 229.

¹⁰ Decision of the Federal Constitutional Court 2 BvR 1481/04 of October 14, 2004 (English Translation). Para. 35.

тренного права, касающимися компетенции заключать международные договоры, так как нарушение только этих положений, если оно было явным и касалось нормы внутреннего права особо важного значения, может являться обстоятельством, на которое государство вправе сослаться как на основание недействительности его согласия на обязательность для него договора (ст. 46 Венской конвенции). Поэтому предложение о том, чтобы опираться на «германский прецедент» и использовать его,¹¹ не может быть поддержано.

В Бразилии Конституция в целом не определяет статус международных договоров в иерархической системе источников внутригосударственного права. С 1977 г. они рассматриваются Федеральным верховным судом как имеющие одинаковый статус с ординарным федеральным законодательством. Поэтому законы, изданные после ратификации Бразилией международного договора, могут лишить договор силы во внутригосударственной сфере. Международные договоры рассматриваются для целей их применения судами не как международные акты, а лишь как федеральное законодательство, так как их внутригосударственное действие зависит от акта промульгации. Поскольку международные договоры рассматриваются как федеральное законодательство, то к ним применяются традиционные правила разрешения коллизий между внутригосударственными правовыми нормами, в первую очередь *lex posterior*, включая правило о том, что последующая общая норма не отменяет предшествующую специальную норму. В силу правила о преимуществе последующей правовой нормы последующий международный договор должен применяться вместо противоречащей ему предшествующей внутригосударственной нормы. Однако в ряде случаев предшествующая внутригосударственная норма, будучи признанной судом в качестве *lex specialis* по отношению к противоречащему ей последующему международному договору, продолжала применяться¹².

Равный статус международных договоров и федерального законодательства имеет три исключения. Это договоры по налоговым вопросам, договоры, регламентирующие экстрадицию лиц, не являющихся гражданами, и договоры о правах человека. В соответствии с Налоговым кодексом договоры по налоговым вопросам отменяют или изменяют внутреннее налоговое законодательство и должны соблюдаться последующим законодательством. Что касается двусторонних договоров,

регламентирующих экстрадицию лиц, не являющихся гражданами, то они рассматриваются Федеральным верховным судом как *lex specialis*. Согласно внесенной в 2004 г. поправке к ст. 5 Конституции Бразилии международные договоры о правах человека, которые принимаются каждой из палат Национального конгресса в каждом из двух туров тремя пятими голосов членов соответствующих палат, эквивалентны конституционным поправкам¹³.

В США сложилось иерархическое соотношение между различными источниками права. Поскольку Конституция занимает более высокое место в иерархической системе, коллизия между Конституцией и международным договором разрешается в пользу Конституции. Международные договоры и федеральные статуты обладают равным статусом. Следовательно, если международный договор и статут регулируют один и тот же вопрос, то суды интерпретируют их таким образом, чтобы избежать коллизии. Если же коллизия неизбежна, то посредством правила о преимуществе более позднего по времени принятия акта (*the "later-in-time" rule*) последующий договор имеет преимущество перед предшествующим противоречащим статутом, но и последующий статут имеет преимущество перед предшествующим противоречащим договором¹⁴. Необходимо, однако, отметить, что правило о преимуществе более позднего по времени принятия акта за редким исключением применяется судами только в одном направлении: более поздние статуты превалируют над международными договорами, хотя согласно правилам канона *Charming Betsy* толкование акта Конгресса никогда не должно приводить к нарушению международного права, если существует возможность иного толкования.

Реализация международных договорных обязательств в национальной правовой системе может осложняться в связи с тем, что проводится различие между самоисполнимыми (*self-executing*) и несамоисполнимыми (*non-self-executing*) договорами (договорными положениями). Признание международного договора несамоисполнимым означает, что он, хотя и вступил в силу для государства, не может и не будет выполняться до тех пор, пока не принято необходимое для его имплементации законодательство. Одним из важных решений по этому вопросу является решение Верховного суда США 1888 г. по делу *Whitney v. Robertson*, в котором было признано, что «согласно Конституции США договор и статут находятся на одном уровне, и в случае противоречия между ними пре-

¹¹ Зорькин В.Д. Предел уступчивости // Российская газета. 29.10.2010. № 246.

¹² Lima Marques C., Lixinski L. Treaty Enforcement by Brazilian Courts: Reconciling Ambivalences and Myths? // Brazilian Yearbook of International Law. 2009. Vol. 1. P. 159-160.

¹³ Lima Marques C., Lixinski L. Op. cit. P. 146-149.

¹⁴ Sloss D. United States // The Role of Domestic Courts in Treaty Enforcement: A Comparative Study. P. 509.

имущество имеет более поздний из них, при условии, что положение договора по данному вопросу является самоисполнимым»¹⁵.

Как следствие судами не применяются нормы международных договоров, если они противоречат более поздним актам Конгресса, т.е. действие международного договора во внутрисударственной сфере может быть отменено последующим законом по принципу «последующий закон отменяет предыдущий». При этом складывается парадоксальная ситуация, когда заключенный международный договор, не будучи прекращенным и являясь не только международным обязательством, но и продолжая оставаться верховным правом страны, в то же время перестает выполняться, а вместо него во внутрисударственной сфере должен применяться содержащий нормы, расходящиеся с положениями договора, национальный закон, только потому, что он принят позднее, чем вступил в силу договор. Без прекращения в установленном порядке договора такой подход противоречит международному праву.

Ряд американских исследователей стремятся доказать абсурдность ситуации, при которой торжественно принятые Соединенными Штатами международные обязательства могут быть нарушены во внутрисударственном праве просто путем принятия последующего статута в любое время по выбору Конгресса.

Весьма характерным в этом смысле является обращение ряда бывших советников по правовым вопросам Государственного департамента США с комментариями относительно обязательности международных договоров. По их мнению, необходимо проводить различие между обязательствами по праву США и обязательствами по международному праву (включая договорные обязательства). То, что законно по праву США, может быть неправомерно по международному праву. Хотя в соответствии с правом США международные договоры не обладают более высоким статусом, чем Конституция или акты Конгресса, международное право налагает самостоятельные обязательства, добровольно принимаемые государствами в отношении друг друга. Относительно предположения, что международные договорные обязательства могут быть в одностороннем порядке изменены или прекращены путем принятия акта Конгресса, бывшие советники по правовым вопросам считают, что это правильно лишь в том ограниченном смысле, что сторона контракта сохраняет право его нарушить, приняв правовые последствия своего неправомерного действия. Хотя право международных договоров признает некоторые основания для изменения или пре-

кращения договорных обязательств, односторонние акты национальных законодательных органов в число таких не входят¹⁶.

В связи с решением Верховного суда США по делу *Medellin v. Texas* (2008 г.) возник вопрос о том, обязаны ли США выполнить решение Международного Суда, если они признали его обязательную юрисдикцию, став участником соответствующего международного договора? В указанном решении Верховный суд постановил, что США не имеют полномочий для выполнения международного обязательства, предусматривающего соблюдение решения Международного Суда по делу *Avena*¹⁷, так как договоры, на которых основано это обязательство, не являются самоисполнимыми и не создают обязательное федеральное право при отсутствии имплементационного законодательства, а такое законодательство не издано¹⁸. Что касается соблюдения международных договоров и выполнения предусмотренных международными договорами решений международных судов, то профессор Д. Слосс (США) не видит принципиальных различий между договором, обязывающим США сделать X, и договором, обязывающим США выполнить решение международного суда, предписывающего США сделать X. «Следовательно, — пишет он, — если США ратифицировали договор, предусматривающий недискриминационную обязанность государства выполнять решения международного суда, а суд вынес правомерное обязывающее постановление, предписывающее США сделать X, то это постановление является обязательным для правительственных чиновников согласно конституционной клаузуле о верховенстве федерального права над правом штатов в той же степени, как и договор, обязывающий США сделать X»¹⁹.

В Индии международные договоры не являются самоисполнимыми и нуждаются в имплементационном

¹⁶ The American Society of International Law. ASIL Insights. Comment on “Treaties as Binding International Obligation”. December 15, 1997 // <http://www.asil.org/insigh25.cfm>.

¹⁷ В 2004 г. Международный Суд в деле *Avena* постановил, что США обязаны обеспечить пересмотр приговоров, вынесенных 51 мексиканскому гражданину судами штатов, поскольку США не выполнили требование ст. 36 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 г. и одновременно не сообщили им о правах, предусмотренных данной статьей (уведомление консульского учреждения представляемого государства об аресте, заключении в тюрьму, взятии под стражу или ином задержании гражданина этого государства, если гражданин этого потребует).

¹⁸ *Medellin v. Texas*. 552 U.S. 491 (2008). P. 10.

¹⁹ Sloss D. Executing *Foster v. Neilson*: Two-Step Approach to Analyzing Self-Executing Treaties // *Harvard International Law Journal*. 2012. Vol. 53. P. 343.

¹⁵ *Whitney v. Robertson*, 124 U.S. 190 (1888).

законодательстве в случае, если нормы существующего законодательства расходятся с международными договорными обязательствами. Если международный договор лишь воспроизводит положения существующего внутригосударственного права, то принятия какого-либо нового закона не требуется, и существующие нормы продолжают применяться. Если же нормы внутригосударственного права и положения международного договора расходятся, то необходимо новое законодательство для придания действия положениям договора во внутригосударственной сфере (*to give effect to the terms of the treaty*)²⁰.

В случае коллизии между международным договором и статутом суды руководствуются нормами статута права. Если же положения статута не ясны, суды используют такое толкование, которое позволяет избежать коллизии между международным договором и статутным правом. Если возможны два толкования нормы внутригосударственного права, то суды склоняются к тому из них, которое позволяет привести положения внутригосударственного права в соответствие с международным правом или договорными обязательствами. Суды избегают, насколько возможно, толкования, которое ведет к несоответствию с нормами международного права, исходя из того, что парламент имел намерение придать действие обязательствам Индии по международному праву.

В Китае Конституция не содержит общих положений, посвященных соотношению между внутригосударственным правом и международными договорами. В то же время в отдельные законы включаются нормы о том, что если международный договор, участником которого является КНР, содержит положения, которые отличаются от положений данного закона, то применяются положения международного договора, если только к указанным положениям договора китайской стороной не были сформулированы оговорки. Такие нормы содержатся в законах о гражданском процессе, об основах гражданского права и ряде других. Посредством этих норм международные договоры приобретают действие во внутригосударственной сфере и преимущественную силу по сравнению с противоречащими им законами. Кроме того, разрешение коллизий между внутригосударственным правом и международными договорами может осуществляться на основе норм, предусматривающих, что положения определенного договора применимы непосредственно, что исключает применение внутригосударственной нормы или дополняет ее. Может также использоваться формула о том, что данная норма внутригосударственного права применяется,

если иное не предусмотрено в международном договоре, участником которого является КНР²¹.

Несмотря на сравнительно широкое использование норм о преимуществе международных договоров перед внутригосударственным правом, китайские авторы не видят оснований утверждать, что международное право в целом превалирует над национальным законодательством в правовой системе, так как положения о приоритете международных договоров не содержатся в Конституции, а ограничиваются только теми международными обязательствами, которые явно приняты КНР. Законодательное намерение в отношении таких норм основывается на участии КНР в Венской конвенции о праве международных договоров, в соответствии с которой китайская сторона должна добросовестно выполнять свои договорные обязательства и не может ссылаться на свое внутреннее право в качестве оправдания для невыполнения международных обязательств, как это предусмотрено в ст. 27 Венской конвенции.

Международные договоры приобретают преимущественную силу в отношении национального законодательства, только если соответствующие законы содержат ясные положения на этот счет. Другими словами, нормы о разрешении коллизий действуют лишь в той степени, в какой это определено соответствующими законами. Такой подход позволяет, по мнению китайских авторов, поддерживать разумный баланс между национальным законодательством и международной договорной практикой, обеспечивая гармонизацию в национальной правовой системе. Необходимо отметить, что нормы о преимущественной силе международных договоров ограничиваются, как правило, сферой гражданского и коммерческого права, охватывая отношения с иностранным элементом. В целом международные договорные обязательства в силу самой своей природы продолжают оставаться особой сферой в национальной правовой системе КНР²².

В России, несмотря на положение Конституции, определившее, что «если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора» (ч. 4 ст. 15), широкое распространение получила концепция, согласно которой основой для разрешения коллизий между нормами внутригосударственного права и нормами международных договоров является иерархическая система источников внутригосударственного права, а само это положение означает, что приоритетом перед законами обладают не все международные договоры, а только

²⁰ Jayawickrama N. India // The Role of Domestic Courts in Treaty Enforcement: A Comparative Study. P. 244.

²¹ Xue Hanqin and Jin Qian. International Treaties in the Chinese Domestic Legal System // Chinese Journal of International Law. 2009. Vol. 8. P. 303-304.

²² Xue Hanqin and Jin Qian. Op. cit. P. 304-305.

те, решения о согласии на обязательность которых приняты в форме федерального закона. Влияние этой концепции прослеживается в постановлении Пленума Верховного суда РФ от 10 октября 2003 г.²³

Считая принцип иерархии универсальным средством разрешения конфликтов между нормами внутригосударственного права и международными договорами, Б.Л. Зимненко делает следующий общий вывод: «Если возникает коллизия между положением федерального закона и положением международного договора, согласие в отношении которого было выражено в иной форме, нежели принятие федерального закона, то должны действовать положения закона также в силу принципа иерархии»²⁴.

По мнению С.Ю. Марочкина, «не может обладать приоритетом применения перед законами договор, введенный в действие актом более низкой юридической силы, чем закон. Иное противоречило бы правовой логике»²⁵. Он считает, что договоры, имеющие приоритет над законом, — это договоры, согласие на обязательность которых выражено в форме федерального закона. Конституция РФ, пишет он, говорит только о договорах, имеющих приоритет над законами. Что касается приоритета других видов договоров, то С.Ю. Марочкин считает, что правила их приоритета вытекают не из прямых указаний Конституции или законодательства, а из соотношения иерархии международных договоров и внутригосударственных актов. Договоры, согласие на обязательность которых выражено не в форме федерального закона, обладают преимуществом перед соответствующими нормативными актами: межгосударственные перед подзаконными нормативными актами, межправительственные перед правительственными и нижестоящими актами, межведомственные перед актами соответствующего и нижестоящего уровня в пределах компетенции министерства (ведомства)²⁶.

Поскольку приоритетом перед законом обладают, по мнению С.Ю. Марочкина, только те международные договоры, решения о согласии на обязательность которых приняты в форме федерального закона, то «во всех иных случаях, очевидно, международные договоры не имеют

преимущества, т.е. внутренние нормативные акты преобладают над ними, в частности федеральный закон — над межгосударственным или межправительственным договором, согласие на обязательность которого выражено не в форме федерального закона; федеральный закон, указ Президента РФ или постановление Правительства РФ — над межведомственным договором»²⁷.

У. Батлер, анализируя подходы российских авторов к проблеме приоритета международных договоров и отмечая, что толкование ч. 4 ст. 15 Конституции в том смысле, что только ратифицированные федеральными законами международные договоры обладают приоритетом над законами, означало бы, что договоры, не подлежащие ратификации, не подпадают под действие ч. 4 ст. 15 и не могут обладать приоритетом над законами в случае коллизии, считает такое толкование противоречащим Конституции. Одну из причин такого ограничительного толкования ч. 4 ст. 15 он видит в российской концепции иерархии нормативных правовых актов²⁸.

Сравнивая положения Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации» (ст. 5) и Арбитражного процессуального кодекса РФ (ст. 13), необходимо отметить, что эти акты по-разному ориентируют судей на принятие решений в соответствии с нормами, имеющими наибольшую юридическую силу. Если в Арбитражном процессуальном кодексе международные договоры поставлены сразу после Конституции и перед федеральными конституционными законами и федеральными законами, то в Федеральном конституционном законе они почему-то находятся ниже федеральных законов. Кроме того, в Арбитражном процессуальном кодексе воспроизводится конституционное положение (ч. 4 ст. 15) о том, что если международным договором установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены законом, арбитражный суд применяет правила международного договора, в то время как в Федеральном конституционном законе такая норма отсутствует.

Использование иерархической системы источников внутригосударственного права в качестве основы для разрешения коллизий между нормами внутригосударственного права и нормами международных договоров противоречит Конституции РФ. Такой подход направлен на подмену конституционной нормы, определяющей характер взаимосвязи международного и национального права, иерархической системой источников внутригосударственного права, в которой международному договору, решение о согласии на обязательность которого для РФ принято президентом, правительством, федеральным органом исполнительной власти или уполномоченной ор-

²³ Постановление Пленума Верховного суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении Судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного суда РФ. 2003. № 12.

²⁴ Зимненко Б.Л. Международное право и правовая система Российской Федерации. М., 2006. С. 351.

²⁵ Марочкин С.Ю. Действие и реализация норм международного права в правовой системе Российской Федерации: монография. М., 2011. С. 103.

²⁶ Марочкин С.Ю. Указ. соч. С. 116-117.

²⁷ Марочкин С.Ю. Указ. соч. С. 118.

²⁸ Butler W. Russian Federation // The Role of Domestic Courts in Treaty Enforcement. A Comparative Study. P. 427, 429.

ганизацией, отводится более низкое место, чем соответственно федеральному закону, акту президента, акту правительства. С точки зрения внутригосударственного права такой подход кажется вполне обоснованным, так как акты президента не могут противоречить федеральным законам, акты правительства — федеральным законам и актам президента, а акты федеральных органов исполнительной власти или уполномоченных организаций — федеральным законам, актам президента и правительства.

Разумеется, органы государственной власти вправе принимать решения о согласии на обязательность для РФ международных договоров только в пределах своей компетенции. Принцип иерархии используется как ориентир при определении уровня принятия решений о согласии на обязательность для государства международных договоров на стадии принятия международных договорных обязательств (с тем чтобы избежать ситуации, при которой договор противоречил бы актам более высокой юридической силы). Однако если руководствоваться иерархической системой источников внутригосударственного права, то окажется, что действие во внутригосударственной сфере международного договора, решение о согласии на обязательность которого для РФ было принято в рамках своей компетенции президентом, правительством, федеральным органом исполнительной власти или уполномоченной организацией, может быть отменено соответственно последующим федеральным законом, актом президента, актом правительства, т.е. более высоким в иерархическом отношении внутригосударственным правовым актом²⁹. Поэтому принцип иерархии ограничен по сфере действия: он применим лишь при принятии международных договорных обязательств и не распространяется на их реализацию.

Именно поэтому и совсем не случайно в ч. 4 ст. 15 Конституции говорится о всех международных договорах РФ, а не только о тех, решения о согласии на обязательность которых приняты в форме федерального закона. Конституция, в полной мере отражая требование международного права о добросовестном выполнении участником каждого действующего международного договора и недопустимости ссылок участника на свое внутригосударственное право в оправдание невыполнения им международного договора, исходит из того, что принцип добросовестного выполнения международных обязательств распространяется на все международные договоры независимо от того, на каком уровне принято решение о согласии на обязательность договора и какое место отводится договору в иерархической системе источников внутригосударственного права.

²⁹ Осминин Б.И. Заключение и имплементация международных договоров и внутригосударственное право [монография]. М., 2010. С. 358.

Никакая внутригосударственная иерархия не отменяет и не может отменить обязанность государства выполнить принятые на себя международные договорные обязательства. Международный договор, предусматривающий иные правила, чем внутригосударственный правовой акт, в отношении которого договор не обладает, если исходить из иерархической системы источников внутригосударственного права, приоритетом в применении, должен, тем не менее, выполняться даже вопреки этому акту. Международные договоры являются не только источником внутригосударственного права, но занимают в национальной правовой системе особое место, так как представляют собой международные договорные обязательства, неукоснительного, несмотря даже на противоречащие положения внутригосударственного права, выполнения которых требует от государств международное право.

Набирает силу признание того, что без прекращения международного договора в порядке, предусмотренном самим договором, и в соответствии с международным правом, действие международного договора во внутригосударственной сфере не может быть изменено, заменено или отменено последующим внутригосударственным актом, занимающим равное или более высокое положение на иерархической «лестнице». «Если бы субъекты могли не считаться с международными обязательствами, в любой момент отменяя или изменяя их своими внутренними актами, — отмечает И.И. Лукашук, — то ни о каком международном праве не могло быть и речи»³⁰. Внутригосударственное действие международного договора определяется его действительностью в соответствии с международным правом: договор подлежит применению во внутригосударственной сфере, если государство связано им в международном плане.

Так, Верховный суд Аргентины подтвердил, что национальная правовая система претерпела изменения, когда была ратифицирована Венская конвенция о праве международных договоров, и аргентинские суды должны соотноситься со ст. 27 Венской конвенции, придавая «приоритет международным договорам в отношении внутреннего законодательства во внутригосударственной сфере, т.е. через признание верховенства международного права самой национальной правовой системой»³¹.

Верховный суд Чили считает несоблюдение принятых обязательств со ссылкой на внутреннее ординарное законодательство неправомерным, если не осуществлена предварительная денонсация международного договора. Законо-

³⁰ Лукашук И.И. Право международной ответственности. М., 2004. С. 96.

³¹ Mohallem M.F. Incorporation of Treaties and Normative Hierarchy in Domestic Jurisdictions: the Case of South America and the Constitutionalisation of Human Rights. P. 17. The European University Institute. Florence. 2011 // <http://law.mc.edu/files/7913/3397/7800/Mohallem.pdf>.

датель не имеет права изменять международные соглашения, особенно договоры о правах человека, поскольку они представляют собой не односторонние, а многосторонние акты. Международное соглашение должно быть выполнено, если иное не установлено международным правом³².

Верховный суд Парагвая полагает конституционно неприемлемым изменение международного договора статутом. Иное понимание нарушало бы принципы иерархии, установленные в ст. 137 Конституции. Международные договоры обладают более высоким иерархическим статусом, чем статуты. Поэтому закон не может повлиять на действие международного договора³³.

Государства должны обеспечивать, чтобы национальная правовая система давала возможность осуществлять международные договорные обязательства. Хотя вопрос о способах реализации международных договорных обязательств находится в компетенции государств, их невыполнение может иметь для них серьезные последствия согласно международному праву. С учетом принципов свободного согласия и добросовестности и нормы *pacta sunt servanda* утверждение о том, что внутригосударственное право превалирует над международными договорами, должно рассматриваться как неприемлемое. В случае коллизии между внутригосударственным правом и международным договором пересмотру подлежит внутригосударственное право, а не международный договор. Наличие или отсутствие соответствующих норм в рамках внутригосударственного права не может быть использовано как основание для уклонения от выполнения международных обязательств³⁴.

Методы разрешения коллизий между правовыми нормами, применяемые во внутригосударственном праве, нельзя механически переносить на отношения между двумя системами права: международным правом и внутригосударственным правом.

Не методы иерархического превосходства, последующей или специальной нормы, а принцип *pacta sunt servanda* («договоры должны соблюдаться»), включая не-

возможность для участника сослаться на свое внутригосударственное право в оправдание невыполнения им договора, является основой для разрешения коллизий между внутригосударственным правом и международными договорами. Не могут служить в качестве оправдания для невыполнения международного договора ссылки государства-участника на свое внутреннее право, в том числе ссылки на то, что внутригосударственный правовой акт, расходящийся с международным договором, занимает в иерархической системе источников внутригосударственного права более высокое место, чем договор, или на то, что внутригосударственный правовой акт, устанавливающий иные правила, чем международный договор, будучи равным по юридической силе с договором, принят позднее, чем вступил в силу договор, или на то, что внутригосударственный правовой акт, вступающий в противоречие с международным договором, рассматривается как специальный по отношению к договору.

Приоритетом в применении перед национальным правом обладает каждый действующий (вступивший в силу для государства и не прекратившийся действительный) международный договор независимо от того, какое место отводится ему в иерархической системе источников внутригосударственного права, а также независимо от того, является ли он последующим или предшествующим либо специальным или общим по отношению к противоречащему внутригосударственному правовому акту.

Невыполнение государством международного договора, нарушение государством международных договорных обязательств (т.е. если деяние государства не соответствует тому, что требуют от него данные обязательства) представляет собой международно-противоправное деяние, которое влечет за собой международную ответственность. Квалификация деяния государства как международно-противоправного определяется международным правом. На такую квалификацию не влияет квалификация этого деяния как правомерного по внутригосударственному праву.

Библиографический список:

1. Зимненко Б.Л. Международное право и правовая система Российской Федерации. М., 2006.
2. Зорькин В.Д. Предел уступчивости // Российская газета. 29.10.2010. № 246.
3. Лукашук И.И. Право международной ответственности. М., 2004.
4. Марочкин С.Ю. Действие и реализация норм международного права в правовой системе Российской Федерации: монография. М., 2011.
5. Осминин Б.И. Заключение и имплементация международных договоров и внутригосударственное право [монография]. М., 2010.

³² Mohallem M.F. Op.cit. P. 23.

³³ Mohallem M.F. Op.cit. P. 32.

³⁴ OSCE. Office for Democratic Institutions and Human Rights. Note on Article 20 of the Law on International Treaties of the Republic of Kazakhstan. Warsaw, 20 September 2005. P. 4-5.

6. Постановление Пленума Верховного суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного суда РФ. 2003. № 12.
7. The American Society of International Law. ASIL Insights. Comment on “Treaties as Binding International Obligation”. December 15, 1997. // <http://www.asil.org/insigh25.cfm>.
8. Butler W. Russian Federation // The Role of Domestic Courts in Treaty Enforcement. A Comparative Study. Edited by David Sloss. Cambridge University Press. 2009.
9. Decision of the Federal Constitutional Court 2 BvR 1481/04 of October 14, 2004 (English Translation).
10. ICJ. Applicability of the Obligation to Arbitrate under Section 21 of the United Nations Headquarters Agreement of 26 June 1947. Advisory Opinion of 26 April 1988. I.C.J. Reports 1988.
11. ICJ. Case Concerning Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI). (United States of America v. Italy). Judgment of 20 July 1989. I.C.J. Reports. 1989.
12. Jayawickrama N. India // The Role of Domestic Courts in Treaty Enforcement: A Comparative Study. Edited by David Sloss. Cambridge University Press. 2009.
13. Lima Marques C., Lixinski L. Treaty Enforcement by Brazilian Courts: Reconciling Ambivalences and Myths? // Brazilian Yearbook of International Law. 2009. Vol. 1.
14. Medellin v. Texas. 552 U.S. 491 (2008).
15. Mohallem M.F. Incorporation of Treaties and Normative Hierarchy in Domestic Jurisdictions: the Case of South America and the Constitutionalisation of Human Rights. The European University Institute. Florence. 2011 // <http://law.mc.edu/files/7913/3397/7800/Mohallem.pdf>.
16. OSCE. Office for Democratic Institutions and Human Rights. Note on Article 20 of the Law on International Treaties of the Republic of Kazakhstan. Warsaw, 20 September 2005.
17. Paulus A. Germany // The Role of Domestic Courts in Treaty Enforcement: A Comparative Study. Edited by David Sloss. Cambridge University Press. 2009.
18. PCIJ. Exchange of Greek and Turkish populations (Lausanne Convention VI, January 30th, 1923, Article 2). Advisory Opinion. February 21st, 1925. PCIJ Series B. No. 10
19. PCIJ. Case of the Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex. Judgment. June 7th, 1932. PCIJ Series A./B. No. 46.
20. PCIJ. The Greco-Bulgarian “Communities”. Advisory opinion. July 31st, 1930. PCIJ. Series B. No. 17.
21. PCIJ. Treatment of Polish Nationals and other Persons of Polish Origin or Speech in the Danzig Territory. Advisory Opinion of February 4th, 1932. PCIJ. Series A./B. No. 44.
22. Sloss D. Executing Foster v. Neilson: Two-Step Approach to Analyzing Self-Executing Treaties // Harvard International Law Journal. 2012. Vol. 53.
23. Sloss D. United States // The Role of Domestic Courts in Treaty Enforcement: A Comparative Study. Edited by David Sloss. Cambridge University Press. 2009.
24. Whitney v. Robertson, 124 U.S. 190 (1888).
25. Xue Hanqin and Jin Qian. International Treaties in the Chinese Domestic Legal System // Chinese Journal of International Law. 2009. Vol. 8.

References (transliteration):

1. Zimnenko B.L. Mezhdunarodnoe pravo i pravovaya sistema Rossiyskoy Federatsii. M., 2006.
2. Zor'kin V.D. Predel ustupchivosti // Rossiyskaya gazeta. 29.10.2010. № 246.
3. Lukashuk I.I. Pravo mezhdunarodnoy otvetstvennosti. M., 2004.
4. Marochkin S.Yu. Deystvie i realizatsiya norm mezhdunarodnogo prava v pravovoy sisteme Rossiyskoy Federatsii: monografiya. M., 2011.
5. Osminin B.I. Zaklyuchenie i implementatsiya mezhdunarodnykh dogovorov i vnutrigosudarstvennoe pravo [monografiya]. M., 2010.