Временное применение международных договоров: практика государств

ОСМИНИН Борис Иванович,

ведущий научный сотрудник отдела международного публичного права ИЗиСП, кандидат юридических наук

Вопросы, связанные с временным применением международных договоров, в последние годы стали объектом внимания со стороны Организации Объединенных Наций. Необходимость анализа временного применения договоров признана Комиссией международного права — вспомогательным органом Генеральной Ассамблеи ООН. На своей 64-й сессии в 2012 г. Комиссия включила тему «Временное применение договоров» в программу работы и назначила Х. М. Гомес-Робледо (Мексика) специальным докладчиком по этой теме¹. Это решение означает, что, по мнению Комиссии, есть необходимость в прогрессивном развитии и кодификации международного права в отношении временного применения договоров.

За последние 20 лет Россия неоднократно сталкивалась с серьезными проблемами, возникшими в результате временного применения международных договоров.

Во-первых, ей в наследство досталось до сих пор не вступившее в силу Соглашение между СССР и США о линии разграничения морских пространств, подписанное 1 июня 1990 г., положения которого, как предусматривается в договоренности, оформленной путем обмена нотами при его подписании, выполняются до вступ-

ления Соглашения в силу, начиная с 15 июня 1990 г.

Во-вторых, Россия, несмотря на прекращение в 2009 г. временного применения Договора к Энергетической хартии от 17 декабря 1994 г., тем не менее в результате международного арбитражного разбирательства по делу ЮКОСА была признана обязанной применять в течение еще 20 лет положения ч. III (защита капиталовложений) и ч. V (разрешение споров) названного Договора ко всем инвестициям, осуществленным на ее территории в период такого временного применения инвесторами других стран².

Проблема временного применения международных договоров рассматривалась в постановлении КС РФ от 27 марта 2012 г. № 8-П по делу о проверке конституционности п. 1 ст. 23 Федерального закона от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина И. Д. Ушакова.

Общие рамки временного применения устанавливаются ст. 25 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. Вопрос о временном применении международного договора возникает в том случае, когда вступление его в силу требует выполнения определенных, возможно, длительных (необходимость одобрения парламентом) внутригосударственных процедур, в то время как подписавшие договор государства обоюдно заинтересованы в скорейшем введе-

¹ См.: Доклад Комиссии международного права. 64-я сессия. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Дополнение № 10 (A/67/10). 2012. С. 121.

² См.: Yukos Universal Ltd. v. Russian Federation. Interim Award on Jurisdiction and Admissibility. PCA Case No. AA 227 (30 November 2009).

нии договора или отдельных его частей в действие. «Государства, — отмечается в докладе Комиссии международного права, — используют вариант временного применения в случае, когда на пути быстрого вступления договора в силу, особенно при наличии чрезвычайных обстоятельств, стоит длительный процесс национальной ратификации»³.

Временное применение международных договоров имеет как международно-правовой, так и национально-правовой аспекты.

Рассматривая временное применение международных договоров с точки зрения *международного права*, необходимо подчеркнуть, что временное применение основывается на соглашении. Международные договоры становятся обязательными и подлежат выполнению сторонами после их вступления в силу. До вступления в силу международных договоров в принципе не обладают обязательной силой. Временное применение осуществляется до вступления международного договора в силу, когда государства еще не завершили необходимые для вступления его в силу внутригосударственные процедуры и не выразили в международном плане согласие на его обязательность. В связи с этим возникает вопрос о правовой природе и правовых последствиях соглашений о временном применении международных договоров.

В основе временного применения лежит соглашение. Как отмечал Г. И. Тункин, «если стороны согласились придать действие положениям договора, при обсуждении намечаемой для включения в проект конвенции о праве международных договоров статьи, посвященной временному применению, то это составляет отдельное соглашение»⁴. Положение

о временном применении международного договора может быть включено в сам временно применяемый договор либо содержаться в отдельном соглашении или предусматриваться каким-либо иным образом. Независимо от того, в какой форме находит свое воплощение договоренность о временном применении, она представляет собой соглашение о временном применении и это соглашение вступило в силу. Именно такой подход является решающим при определении правовой природы временного применения⁵.

Итак, «при условии, что соглашение о временном применении является действительным, оно имеет такие же правовые последствия, как и любое другое международное соглашение, и как таковое подпадает под действие принципа *pacta sunt servanda*»⁶.

Временное применение международного договора нельзя отождествлять с вступлением международного договора в силу. Договор не может вступить в силу дважды; временное применение договора не может заменить вступление его в силу, когда государство становится участником договора. Однако принцип *pacta sunt servanda* («договоры должны соблюдаться») распространяется и на временно применяемые договоры. В этом юридические последствия временного применения международного договора и вступления договора в силу не различаются⁷.

⁵ См.: Lefebvre R. The Provisional Application of Treaties // Essays on the Law of Treaties: A Collection of Essays in Honour of Bert Vierdag / ed. by J. Klabbers, R. Lefebvre. The Hague, 1998. P. 88.

⁶ Mathy D. Article 25. Provisional Application // The Vienna Conventions on the Law of Treaties: A Commentary. Vol. I / ed. by O. Corten, P. Klein. N. Y., 2011. P. 652.

⁷ См.: Венская конвенция о праве международных договоров: комментарий / сост. и автор комментариев А. Н. Талалаев. М., 1997. С. 62.

³ Доклад Комиссии международного права о работе ее 63 и 64-й сессий. A/CN.4/657. 18 January 2013. С. 12.

⁴ Tunkin G. Yearbook of the International Law Commission. 1965. Vol. I. 791st Meeting. Para 54. P. 112.

Большинство исследователей придерживаются мнения, что временно применяемые международные договоры являются юридически обязательными. Такая позиция подтверждается подготовительными материалами Венской конвенции о праве международных договоров, практикой государств, международными арбитражными решениями и постановлениями внутригосударственных судов.

Лишь немногие авторы выступают в защиту позиции о том, что временно применяемые договоры не являются юридически обязательными и на них не распространяется действие принципа *pacta sunt servanda*. По мнению одних, обязательства, которые вытекают из временно применяемых договоров, не выходят за рамки предусмотренной ст. 18 Венской конвенции о праве международных договоров обязанности не лишать договор его объекта и цели до вступления договора в силу. Другие исходят из того, что временно применяемые договоры обязательны лишь морально и политически, но не в правовом отношении, т. е. представляют собой «мягкое» право («soft» law). Третьи просто исключают применение принципа *pacta sunt servanda* к временно применяемым договорам⁸.

В комментарии Комиссии международного права к проекту статьи, посвященной временному вступлению в силу, отмечалось, что «нет никаких сомнений, что такие положения имеют правовые последствия и вводят договор в силу на временной основе», а в комментарии к проекту статьи, посвященной принципу «договоры должны соблюдаться», подчеркивалось, что к договорам в силу применяется принцип *pacta sunt servanda*. «Слова “в силу”, без сомнения, охватывают договоры, находящиеся в силе временно..., как и договоры, которые вступили в силу окон-

чательно...»⁹. Предложение о включении в проект конвенции о праве международных договоров статьи о том, что каждый договор, применяемый временно, полностью или частично, является обязательным для договаривающихся государств и должен добросовестно выполняться, было сочтено самоочевидным, исходя из того, что временное применение также входит в сферу действия статьи, касающейся принципа *pacta sunt servanda*¹⁰.

От временного применения международного договора необходимо отличать обязательство государства, подписавшего договор под условием ратификации, принятия или утверждения, не лишать договор его объекта и цели до вступления договора в силу (ст. 18 Венской конвенции о праве международных договоров). Цель временного применения состоит в осуществлении положений временно применяемого договора. Поэтому нельзя сводить временное применение только к обязанности воздерживаться от действий, которые лишили бы договор его объекта и цели. Такой подход получил общую поддержку¹¹.

Американский исследователь Р. Делтон приводит пример из практики США. Будучи депозитарием Конвенции об оказании продовольственной помощи 1971 г., Соединенные Штаты отвергли претензии, что временно применяемые договоры являются только морально, а не юридически обязательными, отмечая, что «нет различия между действием временно применяемого договора

⁹ Report of the International Law Commission on the Work of its Eighteenth Session. Yearbook of the International Law Commission. 1966. Vol. II. P. 210, 211.

¹⁰ См.: Временное применение договоров. Меморандум Секретариата. Комиссия международного права. 65-я сессия. А/CN.4/658. 1 March 2013. С. 27.

¹¹ См.: Доклад Комиссии международного права о работе ее 63 и 64-й сессий. А/CN.4/657. 18 January 2013. С. 13.

⁸ См.: Quast Mertsch A. Provisionally Applied Treaties: Their Binding Force and Legal Nature. Leiden, 2012. P. 173—174.

и договора, считающегося полностью вступившим в силу, за исключением признания права (если договор не предусматривает иное) государства уведомлять другие государства, между которыми временно применяется договор, о своем намерении не становиться участником договора»¹².

Анализ практики показывает, что государства, ссылаясь на временно применяемые договоры, предпочитают говорить о «выполнении обязательств», «договорных обязательств» или «применении договорных положений», что свидетельствует о том, что они рассматривают временно применяемые договоры как юридически обязательные и создающие связывающие государства обязательства¹³.

Анализируя посвященную временному применению ст. 45 Договора к Энергетической хартии (прежде всего п. 1 этой статьи, формулировка которого может толковаться по-разному¹⁴), арбитражный суд исходил из того, что временно применяемые международные договоры создают юридически связывающие государства обязательства:

«313. Согласно принципу *pacta sunt servanda* и ст. 27 Венской конвенции о праве международных договоров государство не может ссылаться на свое внутреннее право в качестве оправдания для невыполнения им договора. По мнению арбитражного суда, этот основополагающий принцип международного права не позволяет дать такое тол-

кование ст. 45(1) Договора, которое разрешало бы подписавшему государству, правовая система которого признает концепцию временно-го применения, избежать временно-го применения договора (на которое он согласился) на том основании, что одно или несколько положений договора противоречат его внутреннему праву. Такое толкование подрывало бы основную причину, по которой государства соглашаются применять договоры временно. Они делают это для того, чтобы принимать обязательства немедленно, до завершения внутригосударственных процедур, необходимых для вступления договора в силу.

314. Разрешение государству корректировать (или даже, возможно, прекращать) обязательства по временному применению в зависимости от содержания его внутреннего права по отношению к определенным положениям Договора означало бы подрыв принципа, что временное применение договоров создает связывающие государства обязательства»¹⁵.

Распространение принципа *pacta sunt servanda* на временно применяемые международные договоры нашло свое подтверждение в выше-названном постановлении КС РФ от 27 марта 2012 г. № 8-П. В нем (п. 4) отмечается, что «согласие на временное применение международного договора означает, что он становится частью правовой системы Российской Федерации и подлежит применению наравне со вступившими в силу международными договорами (если иное специально не оговорено

¹² Dalton R. Provisional Application of Treaties // The Oxford Guide to Treaties / ed. by Duncan B. Hollis. Oxford, 2012. P. 239.

¹³ См.: Quast Mertsch A. Op. cit. P. 165.

¹⁴ См.: Niebruegge A. Provisional Application of the Energy Charter Treaty: The Yukos Arbitration and the Future Place of Provisional Application in International Law // Chicago Journal of International Law. 2007. Vol. 8. P. 368—370; Laidlaw P. Provisional Application of the Energy Charter As Seen in the Yukos Dispute // Santa Clara Law Review. 2012. Vol. 52. P. 662.

¹⁵ Yukos Universal Ltd. v. Russian Federation. Interim Award on Jurisdiction and Admissibility. PCA Case No. AA 227 (30 November 2009). P. 115—116. См. аналогичные решения: Hulley Enterprises Ltd. v. Russian Federation. Interim Award on Jurisdiction and Admissibility. PCA Case No. AA 226 (30 November 2009), Veteran Petroleum Ltd. v. Russian Federation. Interim Award on Jurisdiction and Admissibility. PCA Case No. AA 228 (30 November 2009).

Российской Федерацией), поскольку в противном случае временное применение лишалось бы смысла. Именно поэтому ни Венская конвенция о праве международных договоров, ни Федеральный закон «О международных договорах Российской Федерации» не содержат каких-либо изъятий из принципа добросовестного выполнения международного договора в отношении временного применения международных договоров». Обосновывая необходимость внутригосударственного официального опубликования временно применяемых международных договоров, КС РФ указал, что они по своим юридическим последствиям приравниваются к ратифицированным и вступившим в силу договорам и имеют, как и вступившие в силу международные договоры, приоритет перед российскими законами (п. 4.1).

Конституционный Суд РФ не ставит под сомнение обязанность добросовестно соблюдать в межгосударственных отношениях общепризнанный принцип международного права *pacta sunt servanda* (ст. 26, 27 Венской конвенции о праве международных договоров), в том числе и в отношении временно применяемых Российской Федерацией международных договоров (п. 4.3).

«Договоренность о временном применении, — отмечает Дж. Гая, — представляет собой обязательство, параллельное договору. Основной особенностью такой договоренности является бóльшая гибкость с точки зрения ее прекращения»¹⁶. Действительно, из формулировок ст. 25 Венской конвенции о праве международных договоров следует, что государства имеют возможность по своему усмотрению согласовать модель временного применения договора.

Оценивая временное применение международных договоров с пози-

ции *внутригосударственного права*, нельзя не согласиться с Х. Уолдоком (четвертый специальный докладчик Комиссии международного права по праву международных договоров), который, используя термин «временное вступление в силу», отмечал, что «есть некая аномалия, с точки зрения конституционного права, “во временном вступлении в силу” по сравнению с обычным “вступлением в силу в соответствии с условиями договора”, который по конституционным причинам подлежит ратификации или утверждению»¹⁷. Действительно, возникает вопрос о том, в какой степени органы исполнительной власти обладают полномочиями связывать государство международными обязательствами на временной основе.

Некоторые государства (Гватемала, Колумбия, Коста-Рика и Перу) сделали оговорки к ст. 25 «Временное применение» Венской конвенции о праве международных договоров о том, что они не признают временного применения международных договоров, поскольку оно противоречит их конституционному праву, которое запрещает правительствам принимать международные договорные обязательства без согласия законодательных органов, а по ст. 25 это становится возможным. Необходимо отметить, что указанные государства тем не менее применяют на временной основе ряд международных договоров¹⁸.

Большинство государств, допуская в принципе временное, до вступления в силу, применение международных договоров, ограничива-

¹⁷ Waldock H. Forth Report on the Law of Treaties // Yearbook of the International Law Commission. 1965. Vol. II. P. 58.

¹⁸ См.: Michie A. The Provisional Application of Treaties with Special Reference to Arms Control, Disarmament and Non-Proliferation Instruments. Submitted in part fulfillment of requirements for the degree of Master of Laws at University of South Africa. 2004. P. 111, 176—180.

¹⁶ Гая Дж. Временное применение договоров. Доклад Комиссии международного права. 63-я сессия. Дополнение № 10 (A/66/10). 2011. Приложение С. С. 395.

ют возможность временного применения только теми договорами, которые могут быть заключены и реализованы органами исполнительной власти в рамках своей компетенции и без участия парламента. Если органы исполнительной власти вправе самостоятельно, без санкции парламента принимать решения о согласии на обязательность для государства определенных категорий международных договоров, то они вправе принимать и решения о временном применении таких договоров. Если же для заключения международного договора необходима парламентская санкция или для реализации временно применяемого договора требуется принятие или изменение парламентом соответствующих законов, т. е. заключение договора или реализация обязательств, вытекающих из временно применяемого договора, не могут быть обеспечены в рамках компетенции органов исполнительной власти, то временное применение такого договора либо вообще невозможно, либо решение о временном применении должно быть принято органами исполнительной власти с санкции парламента, либо такому решению должны предшествовать соответствующие меры законодательного характера.

Итак, в большинстве государств временное применение международных договоров возможно только в той степени, в какой оно совместимо с обычными внутригосударственными процедурами принятия и реализации международных договорных обязательств, т. е. если для заключения международного договора требуется парламентское согласие или выполнение иных внутригосударственных процедур, то временное применение такого договора невозможно до получения соответствующего парламентского согласия или выполнения иных необходимых внутригосударственных процедур¹⁹.

¹⁹ См.: Expression of consent by states to be bound by a treaty. Part I: Analytical report.

В государствах, в которых международные договоры должны быть инкорпорированы в национальное право для того, чтобы стать действующими (Великобритания, Австралия, Канада, Дания, Швеция), временное, до вступления в силу, применение международного договора возможно, если договор не нуждается в инкорпорации путем принятия закона или необходимого законодательство уже принято. Если же для реализации временно применяемого договора требуется внесение изменений во внутригосударственное право, то временному применению должно предшествовать принятие мер законодательного характера.

Временное, до вступления в силу, применение международных договоров не предусматривается Конституцией Австрии. Однако после присоединения этой страны к Европейскому Союзу в 1995 г. для нее возникла необходимость временно применять договоры ЕС с третьими странами. Австрия приняла эту практику, но для того, чтобы соблюдать принципы демократической законности, она временно применяет такие договоры только после их одобрения парламентом. Если в договоре не устанавливается, что он начинает временно применяться после уведомления, позволяющего Австрии завершить парламентские процедуры, то используется заявление о том, что она будет временно применять договор только после парламентского одобрения²⁰.

В Нидерландах согласно п. 1 ст. 15 Акта об одобрении и опубликовании

Committee of Legal Advisers on Public International Law (CAHDI). Council of Europe. CAHDI (2001). 3. Strasbourg, 23 January 2001. P. 20.

²⁰ См.: Statement by Professor August Reinisch on Agenda item 79 Report of the International Law Commission on Work of the 64th Session; Cluster III. N. Y., 2 November 2012. URL: <http://www.bmeia.gv.at/en/austrian-mission/austrian-mission-new-york/news/statement>.

договоров от 20 августа 1994 г.²¹ правительство вправе, если этого требуют интересы государства, давать согласие на применение международных договоров на временной основе до вступления их в силу, если только договор не вступает в противоречие с Конституцией. В том случае, если договор, подлежащий одобрению парламентом, содержит положения, которые вступают в противоречие с актом парламента или имеют своим результатом такое противоречие, то такие положения не могут применяться временно.

Если договор содержит положения, которые по своему содержанию могут, по мнению правительства, быть обязательными для всех лиц (т. е. являются самоисполнимыми), и правительство считает необходимым, чтобы такие положения применялись временно, то текст договора и сообщение о его временном применении должны быть официально опубликованы до даты, с которой начинается его временное применение (п. 3 ст. 15 названного Акта). В любом случае о временном применении договоров Генеральные штаты должны быть уведомлены незамедлительно.

Во Франции временное применение международных договоров возможно, только если обязательства по договору не выходят за рамки полномочий исполнительной власти или же договор санкционирован парламентом заранее. Если же положения договора затрагивают вопросы, отнесенные ст. 34 Конституции страны к области законодательства, то ратификация договора возможна согласно ст. 53 Конституции только на основании закона, т. е. с разрешения парламента²². Поэтому реализация обязательств, вытекающих из вре-

менно применяемого договора, который нуждается в ратификации или утверждении на основании санкции парламента в форме закона, практически невозможна или ограничена лишь теми из них, которые входят в компетенцию органов исполнительной власти.

В США «соглашение применять договор временно по существу представляет собой исполнительное соглашение принять на временной основе то, что договор призван принять на постоянной основе»²³. Такое исполнительное соглашение может содержаться как в самом договоре, так и представлять собой отдельную договоренность.

В США существует понимание, что президент обладает подразумеваемым полномочием связывать Соединенные Штаты международными обязательствами на временной основе. Однако нет ясности, как далеко это полномочие простирается. По мнению Государственного департамента, временное применение международных соглашений является соответствующим в той степени, в какой принимаемые обязательства являются обязательствами, которые входят в компетенцию президента по праву США.

Основной фактор, определяющий возможность временного применения международных соглашений, связывается с безотлагательной необходимостью быстро решить в интересах США вопросы, входящие в компетенцию президента по праву этой страны. Применяемый временно договор имеет такой же правовой статус, как любое соглашение США, заключенное президентом в пределах своих полномочий. Президент не

²¹ См.: Kingdom Act on the Approval and Publication of Treaties // *Brouwer J. G. Treaty Law and Practice in the Netherlands*. Groningen, 2002. Annex C. P. 29—38.

²² См.: Summary of Witnesses' Testimony. Professor Alain Pellet // *Yukos Universal Ltd v. Russian Federation*. Interim Award

on Jurisdiction and Admissibility. PCA Case No. AA 227. (30 November 2009). P. 67.

²³ Treaties and Other International Agreements: The Role of the United States Senate. A Study Prepared for the Committee on Foreign Relations by Congressional Research Service. United States Senate. January 2001. P. 113—114.

может посредством временно применяемого соглашения изменить содержание законов.

В праве США различают четыре типа международных соглашений: договоры по ст. II Конституции и три вида исполнительных соглашений — соглашения в соответствии с договорами, конгрессистские соглашения и президентские соглашения.

Если Сенат или Конгресс в целом санкционируют или одобряют международное соглашение, заключенное президентом с другим государством о временном применении договора, нуждающееся по ст. II Конституции в совете и согласии Сената, или соглашения, подлежащего одобрению Конгрессом, то конституционных вопросов о распределении компетенции не возникает. В ряде случаев бывает достаточно проведения соответствующих консультаций с палатами Конгресса. Проблема возникает тогда, когда президент без совета и согласия Сената соглашается на временное применение договора по ст. II Конституции или без одобрения Конгресса соглашается на временное применение конгрессистского соглашения. В этом случае президент может превысить свои конституционные полномочия, поскольку речь идет о принятии (на временной основе) международных договорных обязательств, требующих участия Сената или Конгресса в целом.

Исследование практики США по временному применению показывает, что президент обычно получает — в той или иной форме — одобрение Конгресса или по крайней мере его молчаливое согласие на временное применение, которое налагает на США международные обязательства²⁴. Если президент согласовал с другим государством временное, до вступления в силу, применение международного соглашения и Сенат или

Конгресс в целом не высказали возражений против такого соглашения или его временного применения, то полномочие президента по принятию на временной основе международных договорных обязательств будет поддержано в суде.

Лишь в отдельных государствах (Испания, Швейцария, Россия) органы исполнительной власти вправе самостоятельно принимать решения о временном применении в отношении не только тех международных договоров, которые могут быть заключены органами исполнительной власти в рамках своей компетенции и без участия парламента, но и в отношении тех договоров, для заключения которых требуется санкция парламента.

Хотя временное применение международных договоров прямо не предусматривается законодательством Испании, возможность его использования в договорной практике подразумевается, так как требуется официальное опубликование международного договора до его вступления в силу, если достигнута договоренность о временном применении договора. При этом обязательным является указание даты как начала, так и прекращения временного применения договора. Если же международный договор нуждается в предварительном согласии парламента, то такое согласие должно запрашиваться правительством незамедлительно, с тем чтобы временным применением договора не была создана практически необратимая ситуация, которая могла бы повлиять на свободу парламента в принятии соответствующих решений²⁵. Если же парламент отказывается в согласии на заключение международного договора, то правительство должно незамедлительно уведомить другие государства о намерении не становиться участником

²⁴ См.: Rogoff M., Gauditz B. The Provisional Application of International Agreements // Maine Law Review. 1987. Vol. 39. P. 63.

²⁵ См.: Expression of consent by states to be bound by a treaty. Part II: Country reports. Spain. P. 204.

договора, прекратив его временное применение.

Временное применение используется в исключительных случаях при неотложной необходимости. Особая осторожность необходима в отношении временного применения тех договоров, которые могут ущемлять права граждан, предоставленные предшествующими договорами. Что касается инкорпорации временно применяемых договоров в национальное право и их положения в иерархии правовых норм, то они должны быть подчинены специальным правилам. Кроме того, если обязательства, вытекающие из временно применяемого договора, могут привести к практически необратимым последствиям, то такие обязательства должны быть исключены из сферы временного применения²⁶.

В Швейцарии временное применение международных договоров регламентируется ст. 7b Федерального акта об организации правительства и администрации от 21 марта 1997 г. Федеральное правительство может принять решение о временном применении международного договора, подлежащего одобрению парламентом, если ситуация требует принятия безотлагательных мер или это необходимо для обеспечения национальных интересов. Временное применение международного договора прекращается, если Федеральный совет не представит в парламент проект федерального закона об одобрении договора в течение шести месяцев. Федеральное правительство уведомляет временно применяющие договор государства о прекращении временного применения.

Временное применение международных договоров достаточно широко используется в практике России. Она относится к числу государств, законодательство которых разреша-

ет временное, до вступления в силу, применение международных договоров. Это разрешение распространяется и на те договоры, для заключения которых требуется принятие закона. Согласно Федеральному закону «О международных договорах Российской Федерации» (ст. 23) временное, до вступления в силу, применение Российской Федерацией международного договора или его части возможно, если это предусмотрено в самом договоре или если об этом была достигнута отдельная договоренность с государствами, подписавшими договор. Решение о временном применении международного договора отнесено к компетенции органа, принявшего решение о его подписании. То есть решения о временном применении международных договоров принимаются президентом, правительством, а в отношении договоров межведомственного характера — федеральным министром, руководителем иного федерального органа исполнительной власти или уполномоченной организации.

Если решение о временном применении международного договора принимается отдельно, то оно оформляется актом президента или правительства, в котором предусматривается подписание соответствующего протокола с государствами, также выразившими намерение временно применять договор. Однако такие решения принимаются сравнительно редко. Гораздо чаще временное применение предусматривается в самом договоре. В этом случае временное применение международного договора не находит своего отражения в решении о его подписании, так как считается, что решение о подписании договора включает в себя и решение о временном его применении.

Такая практика не учитывает специфику принимаемого решения, ибо подписание международного договора под условием ратификации, принятия или утверждения предполагает лишь обязанность государства

²⁶ См.: Brotons A. R. The Spanish Constitution and International Law // Spanish Yearbook of International Law. Vol. IX, 2003. Leiden. 2005. P. 43—44.

воздерживаться от действий, которые лишили бы договор его объекта и цели, до тех пор, пока оно не выразит ясно своего намерения не стать участником этого договора, а временное применение международно-го договора означает, что государство согласилось применять, хотя и на временной основе, его положения и нести международно-правовую ответственность за нарушение обязательств, вытекающих из временно применяемого договора.

В связи с этим, если временное применение предусматривается в самом договоре, то следовало бы в одном и том же решении предусматривать как подписание международно-го договора, так и его временное применение (например, «О подписании и временном применении Договора о ...» или «О подписании Договора о ... и временном применении статьи(ей) ... этого Договора»). Такая формулировка позволила бы в полной мере отразить суть принимаемого решения²⁷.

Временное применение международных договоров, решения о согласии на обязательность которых подлежат принятию в форме закона (чаще всего — ратификация), возможно. Однако в отношении таких договоров Федеральным законом «О международных договорах Российской Федерации» (п. 2 ст. 23) устанавливается особый порядок, состоящий в том, что они подлежат представлению в Государственную Думу (в срок не более шести месяцев с даты начала временного применения) на ратификацию или для продления (путем принятия закона) срока временного применения.

Положения Соглашения между СССР и США о линии разграничения морских пространств от 1 июня 1990 г. применяются на временной основе уже более 23 лет. В 1997 г. Государственной Думой был отклонен

законопроект о продлении срока его временного применения. Сенатом США даны в 1991 г. совет и согласие на ратификацию Соглашения. В том же году оно было ратифицировано Президентом США. В России Соглашение на ратификацию не представлялось. Перспективы его ратификации и вступления в силу обсуждаются исследователями²⁸.

Несоблюдение шестимесячного срока, отведенного Федеральным законом «О международных договорах Российской Федерации» для представления в Государственную Думу временно применяемых международных договоров, подлежащих ратификации, неприемлемо не только по той причине, что это является нарушением законодательства, но и потому, что оно порождает конфликт между требованиями, выдвигаемыми национальным и международным правом.

Проблема возникает и в отношении временного применения международных договоров, затрагивающих права, свободы и обязанности человека и гражданина. В Конституции РФ (ч. 3 ст. 15) устанавливается, что любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения. В отличие от вступивших в силу для Российской Федерации международных договоров на необходимость официального опубликования временно применяемых международных договоров законодательством прямо не указывалось.

Важную роль в решении этого вопроса сыграло упомянутое постановление КС РФ от 27 марта 2012 г. № 8-П. Заявителем оспаривалось законоположение, допускающее вре-

²⁷ См.: Осминин Б. И. Заключение и имплементация международных договоров и внутригосударственное право. М., 2010. С. 166—167.

²⁸ См.: Вылегжанин А. Н. 20 лет «временного применения» Соглашения между СССР и США о линии разграничения морских пространств // Вестник МГИМО-Университета. 2010. № 1. С. 1—10.

менное, до вступления в силу, применение международных договоров, затрагивающих права, свободы и обязанности человека и гражданина и устанавливающих при этом иные правила, чем предусмотренные законом, без их официального опубликования для всеобщего сведения.

Конституционный Суд РФ признал п. 1 ст. 23 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации» в части, допускающей временное применение до вступления в силу международного договора, затрагивающего права, свободы и обязанности человека и гражданина и устанавливающего при этом иные правила, чем предусмотренные законом, не противоречащим Конституции РФ, поскольку он не предполагает возможности применения такого международного договора в Российской Федерации без его официального опубликования.

Одновременно Суд подчеркнул, что с учетом требований Конституции такие международные договоры, так же как и вступившие в силу договоры, без официального опубликования не должны подлежать внутригосударственному применению. Они должны подлежать применению не ранее чем после их опубликования в официальном порядке, как это предусмотрено в отношении законов и иных нормативных правовых актов. Федеральному законодателю было предложено в трехмесячный срок установить порядок официального опубликования временно применяемых Российской Федерацией международных договоров. В этот же срок должно быть завершено официальное опубликование таких договоров, так как по истечении указанного срока такие договоры не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения.

В результате в законодательство были внесены изменения, предусматривающие, что временно применяемые Российской Федерацией меж-

дународные договоры (за исключением договоров межведомственного характера) незамедлительно подлежат официальному опубликованию в Бюллетене международных договоров и размещению (опубликованию) на Официальном интернет-портале правовой информации (www.pravo.gov.ru)²⁹.

Необходимо отметить, что используемая в связи с этим в ряде двусторонних соглашений с участием России формулировка о том, что соглашение временно применяется с даты его официального опубликования в соответствии с законодательством каждой из сторон, не определяет точно дату, с которой начинается временное применение соглашения обеими сторонами. В этом случае требуется дополнительная договоренность.

Библиографический список

Brotóns A. R. The Spanish Constitution and International Law // Spanish Yearbook of International Law. Vol. IX, 2003. Leiden. 2005.

Dalton R. Provisional Application of Treaties // The Oxford Guide to Treaties / ed. by Duncan B. Hollis. Oxford, 2012.

Expression of consent by states to be bound by a treaty. Part I: Analytical report. Committee of Legal Advisers on Public International Law (CAHDI). Council of Europe. CAHDI (2001). 3. Strasbourg, 23 January 2001.

Expression of consent by states to be bound by a treaty. Part II: Country reports. Spain.

Kingdom Act on the Approval and Publication of Treaties // Brouwer J. G. Treaty Law and Practice in the Netherlands. Groningen, 2002. Annex C.

Laidlaw P. Provisional Application of the Energy Charter As Seen in the Yukos Dispute // Santa Clara Law Review. 2012. Vol. 52.

²⁹ См.: Федеральный закон от 25 декабря 2012 г. № 254-ФЗ «О внесении изменений в статью 30 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации» и статью 91 Федерального закона «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»».

Lefeber R. The Provisional Application of Treaties // Essays on the Law of Treaties: A Collection of Essays in Honour of Bert Vierdag / ed. by J. Klabbers, R. Lefeber. The Hague, 1998.

Mathy D. Article 25. Provisional Application // The Vienna Conventions on the Law of Treaties: A Commentary. Vol. I. / ed. by O. Corten, P. Klein. N. Y., 2011.

Michie A. The Provisional Application of Treaties with Special Reference to Arms Control, Disarmament and Non-Proliferation Instruments. Submitted in part fulfillment of requirements for the degree of Master of Laws at University of South Africa. 2004.

Niebruegge A. Provisional Application of the Energy Charter Treaty: The Yukos Arbitration and the Future Place of Provisional Application in International Law // Chicago Journal of International Law. 2007. Vol. 8.

Quast Mertsch A. Provisionally Applied Treaties: Their Binding Force and Legal Nature. Leiden, 2012.

Report of the International Law Commission on the Work of its Eighteenth Session. Yearbook of the International Law Commission. 1966. Vol. II.

Rogoff M., Gauditz B. The Provisional Application of International Agreements // Maine Law Review. 1987. Vol. 39.

Statement by Professor August Reinisch on Agenda item 79 Report of the International Law Commission on Work of the 64th Session; Cluster III. N. Y. 2 November 2012. URL: <http://www.bmeia.gv.at/en/austrian-mission/austrian-mission-new-york/news/statement>.

Summary of Witnesses' Testimony. Professor Alain Pellet // Yukos Universal Ltd v. Russian Federation. Interim Award on Jurisdiction and Admissibility. PCA Case No. AA 227. (30 November 2009).

Treaties and Other International Agreements: The Role of the United States Senate. A Study Prepared for the Committee on

Foreign Relations by Congressional Research Service. United States Senate. January 2001.

Tunkin G. Yearbook of the International Law Commission. 1965. Vol. I. 791st Meeting. Para 54.

Waldock H. Forth Report on the Law of Treaties // Yearbook of the International Law Commission. 1965. Vol. II.

Yukos Universal Ltd. v. Russian Federation. Interim Award on Jurisdiction and Admissibility. PCA Case No. AA 227 (30 November 2009). Hulley Enterprises Ltd. v. Russian Federation. Interim Award on Jurisdiction and Admissibility. PCA Case No. AA 226 (30 November 2009), Veteran Petroleum Ltd. v. Russian Federation. Interim Award on Jurisdiction and Admissibility. PCA Case No. AA 228 (30 November 2009).

Венская конвенция о праве международных договоров: комментарий / сост. и автор комментариев А. Н. Талалаев. М., 1997.

Временное применение договоров. Меморандум Секретариата. Комиссия международного права. 65-я сессия. А/CN.4/658. 1 March 2013.

Вылегжанин А. Н. 20 лет «временного применения» Соглашения между СССР и США о линии разграничения морских пространств // Вестник МГИМО-Университета. 2010. № 1.

Гая Дж. Временное применение договоров. Доклад Комиссии международного права. 63-я сессия. Дополнение № 10 (A/66/10). 2011. Приложение С.

Доклад Комиссии международного права. 64-я сессия. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Дополнение № 10 (A/67/10). 2012.

Доклад Комиссии международного права о работе ее 63 и 64-й сессий. А/CN.4/657. 18 January 2013.

Осмнин Б. И. Заключение и имплементация международных договоров и внутригосударственное право. М., 2010.