

**МЕХАНІЗМ
ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ
НОРМ
МІЖНАРОДНИХ
ДОГОВОРІВ В
КОНСТИТУЦІЙНОМУ
ПРАВІ ФРН ТА
УКРАЇНИ**

В ФРН розгляд механізму імплементації договірних норм починається з визначення ступеню участі і взаємодії органів державної влади в процесі ратифікації міжнародних договорів, правового значення закону про схвалення договору, оголошення моменту набрання чинності договором. При розгляді механізму імплементації міжнародних договорів в літературі використовується порядок ратифікації міжнародних договорів. За визнанням А.С.Гавердовського ратифікація виступає у якості вихідного начала процесу реалізації міжнародно-правових норм¹. В німецькій літературі існує одностороння згода, підтримана Федеральним конституційним судом², стосовно того, що федеральний президент уповноважується ратифікувати договори на підставі відповідного федерального закону.

Згідно міжнародно-правової практики, яка склалась ще в середньовіччі, глава держави репрезентує державу в сфері зовнішніх зв'язків, має право укладати договори, призначати, акредитувати і приймати послів. Ці норми

**КИЯНИЦЯ І. П.,
асистент**

*Інститут міжнародних відносин
Київського національного
університету
імені Тараса Шевченка*

є загальновизнаними нормами міжнародного права, які водночас підтверджуються внутрішньодержавним правом і практикою різних держав. Існування загальної норми стосовно укладання главою держави договорів підтверджується ч.2 ст.7 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 року, в якій говориться, що глава держави уповноважений укладати договори. На користь звичаєвої природи даної міжнародно-правової норми висловився А.М.Талалаєв, зміст якої, проте, він виклав аналогічно положенню Віденської конвенції: "Норми, які визначають, що глава держави не потребує повноважень на укладення міжнародного договору, ..., є звичаєво-правовими"³.

З точки зору національного права, зокрема конституційного, "укладання міжнародних договорів" кваліфікується як ратифікація і, в практичному плані, зводиться до внутрішньодержавних дій органів державної влади – схвалення міжнародного договору та тексту договору як складової частини закону, – що в сукупності становить адаптацію як окремих способів, який є початком імплементації норм міжнародних договорів в національному праві.

Якщо глава держави укладає договори згідно трансформованої в ст.59 Основного закону загальновизнаної норми міжнародного права, то це означає, що він здійснює їх ратифікацію. Ратифікація як акт міжнародного права передбачає обмін ратифікаційними грамотами або здачу їх на зберігання депозитарію у випадку багатосторонніх договорів. Ст.16 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 року передбачає, що ратифікація означає перш за все обмін ратифікаційними грамотами між договірними державами, з моменту якого, як правило, договір набирає чинності.

В контексті ст.59 Основного закону ФРН ратифікація договору здійснюється главою держави – федеральним президентом за умови прийняття парламентом закону про схвалення міжнародного договору. Як вірно зазначає А.М.Талалаєв ратифікацію як міжнародно-правовий акт слід відрізняти від схвалення міжнародного договору парламентом, урядом і т.ін. як акту внутрішньодержавного права⁴. Право президента на ратифікацію впливає з ст.59 Основного закону ФРН згідно інкорпорованої звичаєвої норми міжнародного права. Проте у зв'язку з демократичною формою правління – парламентською республікою, здійснення державної влади в якій ґрунтується на принципі поділу влад, це право є обмеженим через ст.59 конституції, оскільки парламент як орган законодавчої влади бере участь у формуванні державної волі. У національному праві згідно конституції перед ратифікацією федеральний президент має отримати згоду парламенту у формі закону. Без парламентської згоди глава держави не має права здійснювати ратифікацію договору, бо в протилежному випадку це буде порушенням конституції.

У разі якщо ратифікація буде здійснена главою держави з порушенням конституції, то згідно ст.46 Віденської конвенції 1969 року це може стати підставою для визнання договору недійсним.

З внутрішньодержавної точки зору право укладати міжнародні договори дещо відрізняється від міжнародного. Це пов'язано з формуванням державної волі. В міжнародному договорі виражається державна воля. В країнах з демократичними формами правління державна воля не формується одним органом або його представником. За умови здійснення державної влади за принципом поділу влад державна воля, як правило, формується спільно органами законодавчої і виконавчої влади. У випадку укладення договорів, які регулюють політичні відносини ФРН або стосуються об'єктів федерального законодавства державна воля формується за участю парламенту, згода якого на укладення договору оформлюється у вигляді закону. Державна воля знаходить вияв у погодженому тексті договору, законі до договору про його схвалення і належним чином оформленої ратифікаційної грамоти. Погоджений текст договору і ратифікаційні грамоти є міжнародно-правовими актами, а закон про схвалення договору є актом національного права, проте без нього не може бути оформлена ратифікаційна грамота. Питання внутрішньодержавного аспекту формування державної волі, який виявляється у прийнятті парламентом закону є внутрішньою справою держави – результатом взаємодії виконавчих і законодавчих органів влади. Внаслідок цього форми державного волевиявлення є об'єктом внутрішньодержавного, а не міжнародно-правового регулювання. Тому таке виявлення державної волі як прийняття парламентом закону до договору не є міжнародно-правовою вимогою.

Конституційна норма про необхідність згоди парламенту до міжнародного договору обумовлена дією принципу поділу влад і стосовно норми про укладення міжнародних договорів главою держави діє як *lex specialis*. Хоч норма про необхідність схвалення парламентом міжнародного договору і діє як спеціальна норма щодо укладення міжнародних договорів главою держави, вона не відміняє і не скасовує останньої, а тільки уточнює і конкретизує її зміст.

В ФРН те, що закон до договору виражає волю парламенту і одночасно є актом імплементації норм міжнародного договору свідчить його текст: "Підписаний ... договір ... схвалюється. Договір нижче публікується". Це є підтвердженням того, що закон прийнятий парламентом є формою державного волевиявлення, необхідного для ратифікації договору главою держави, і цим самим закон виявляє своє зовнішньополітичне значення. Разом з законом до договору публікується текст міжнародного договору, який у такий спосіб стає складовою частиною федерального закону. Якщо до договору дода-

ються протоколи, ноти і інші міжнародно-правові акти, то вони також підлягають схваленню органом законодавчої влади, про що зазначається в законі і публікуються разом з договором. Закони до договорів, всі міжнародні договори і угоди у тому числі і так звані "адміністративні угоди" і т.ін. публікуються в частині другій "Вісника федерального законодавства".

Через видану у формі закону згоду парламенту глава держави є уповноваженим здійснити ратифікацію договору, хоч прийнятий парламентом закон не зобов'язує главу держави ратифікувати договір. Натомість ратифікація здійснюється відповідно до міжнародно-правових норм, які містяться в положеннях самого договору. Повноваження на ратифікацію главою держави договору виникає не з закону, а з положень договору щодо набрання ним чинності. Конституційне регулювання здійснення главою держави ратифікації відповідає міжнародній практиці. В практиці більшості держав світу саме главі держави належить повноваження на ратифікацію міжнародних договорів⁵.

За умови набрання чинності законом про схвалення міжнародного договору глава держави і міністр закордонних справ підписують ратифікаційну грамоту, яка згідно договору підлягає або обміну з державою учасницею або здачі на зберігання державі-депозитарію.

Якщо все-таки припустити можливість, що із-за змінного зовнішнього положення або позиції іншою договірною стороною, то у такому випадку за главою держави має залишатися право зовнішньополітичної свободи дій. На прохання уряду або на власний розсуд (в залежності від політичного режиму) глава держави може не скористатись повноваженням щодо ратифікації договору. Також глава держави самостійно вирішує питання про терміни ратифікації договору. В цьому випадку буде проявлятися дискреційна влада глави держави в сфері зовнішніх зносин. Тому в міжнародному праві відмова держави від ратифікації не вважається його порушенням⁶.

Тут виникає питання про те, чи має закон про схвалення міжнародного договору внутрішньодержавне значення, чи є тільки формою державного волевиявлення. В німецькій літературі переважна більшість авторів схиляється до підтримки теорії трансформації міжнародних договорів, яка здійснюється за допомогою закону. Ця точка зору підтримується Федеральним конституційним судом⁷. Як зазначається в його рішенні закон про схвалення повинен містити не тільки згоду парламенту на укладення договору, а й перетворювати зміст договору у національне право. Це підтверджується також законодавчою практикою Німеччини.

В літературі є дискусійним питання про вступ в дію міжнародного договору і національного закону. На перший погляд існує

невідповідність між вступом в силу закону про схвалення і набранням чинності міжнародним договором. Момент набрання чинності законом про схвалення визначається в самому законі, і він дійсно не співпадає у часі з моментом вступу в силу опублікованого міжнародного договору. У конституційній практиці Німеччини норми міжнародного договору набуває значення джерела внутрішньодержавного права тільки після його ратифікації і набрання чинності в міжнародному праві. При ратифікації договору держави дотримуються порядку згідно загальних норм права міжнародних договорів. Тому узгоджуються не моменти набуття чинності закону і договору, а дія міжнародного договору в міжнародному і внутрішньодержавному праві: закон про схвалення має забезпечити внутрішньодержавну дію додатних до застосування в національному праві юридично значимих міжнародно-правових норм. В протилежному випадку втрачається сенс в узгодженні внутрішньодержавного і міжнародного права. Таку розбіжність можна пояснити тим, що в силу об'єктивного існування якісно відмінних правопорядків якими є внутрішньодержавне і міжнародне право процес узгодження дії нормативних актів в часі і одночасного набрання чинності законом і договором, не може бути доведений до абсолютної досконалості.

В ФРН існує ефективний механізм імплементації норм міжнародних договорів. Так згідно закону про схвалення договору він набирає чинності після його опублікування. На момент набрання чинності законом сам міжнародний договір залишається ще недійсним. Проте в конституційній практиці Німеччини трансформація міжнародних договорів у внутрішньодержавне право пов'язана не тільки з прийняттям закону про його схвалення, хоч значення його не ставиться під сумнів. З огляду на те, що договір до ратифікації є недійсним, трансформація, як правило, до моменту набрання договором чинності вважається неможливою. Як пише В.Рудольф: "Трансформаційний ефект закону про схвалення безперечно є дійсним тільки за умови набрання чинності договором, оскільки закон про схвалення принципово не відрізняється від інших"⁸.

Закон про схвалення договору передбачає, що момент набрання чинності договором оголошується у Віснику федерального законодавства. При цьому в законі міститься посилання безпосередньо на конкретну статтю договору, відповідно до якої він набирає чинності. Акт, завдяки якому здійснюється оголошення моменту набрання чинності договором має назву – "Bekanntmachung" (оголошення). Оголошення є актом внутрішньодержавного права, видається на підставі закону про схвалення міністерством закордонних справ ФРН і публікується у віснику федерального законодавства.

Оголошення є актом про юридичну дію – ратифікацію міжнародного договору і набрання ним чинності в міжнародно-правовій сфері – після настання якого є можливою реалізація самовиконавчих норм міжнародних договорів у національному правопорядку.

Про набрання нормами міжнародного договору значення внутрішнього права свідчить законодавча практика Німеччини. Проте, як виключення, все-таки є можливим такий випадок, коли імплементація норм міжнародного договору здійснюється ще до ратифікації і набрання ним чинності. Про це, наприклад, свідчить федеральний закон від 1 вересня 1953 року до Конвенції про статус біженців від 28 липня 1951 року: "Положення цієї конвенції без шкоди для її ст.43 отримують для ФРН силу закону через місяць після оголошення цього закону"⁹. Про це свідчить офіційне видання переліку чинних міжнародних угод і договорів, укладених ФРН за станом на 31 грудня 1992 року. В ньому зазначається, що внутрішньодержавно конвенція вступила в силу 24 грудня 1953 року, у той час як для Німеччини вона набула чинності 22 квітня 1954 року¹⁰.

Завдяки оголошенню тексту договору у національному праві забезпечується імплементація норм міжнародного договору. Це знаходить підтвердження в судовій практиці Німеччини. Німецькі суди застосовують в своєму судочинстві схвалені актами внутрішньодержавного права міжнародні договори так, ніби йдеться про федеральний закон. В німецькій літературі визнається, що схвалений законом, належним чином ратифікований і оголошений міжнародний договір отримує статус федерального закону і згідно принципу *lex posterior derogat priori* відмінняє раніше федеральне законодавство¹⁰.

Механізм імплементації норм міжнародних договорів, який здійснюється за допомогою закону про схвалення і наступного оголошення моменту набуття чинності договором у внутрішньодержавному праві ФРН дозволяє досягти максимально можливого узгодження міжнародного і національного права. З метою реалізації міжнародно-правових зобов'язань держави національний конституційно-правовий механізм правового регулювання має забезпечити опублікованому і належним чином ратифікованому договору статус частини національного права.

Якщо порівнювати сучасну практику України і колишнього СРСР стосовно імплементації норм міжнародних договорів, то після прийняття нової Конституції України 1996 року вона не зазнала суттєвих змін. Сучасна законодавча практика України щодо імплементації міжнародних договорів потребує внесення певних коректив у відповідності з Конституцією України. Так Закон України "Про міжнародні договори України" від 22 грудня 1993 року передбачає: "Ратифікація міжнародних договорів Ук-

раїни здійснюється Верховною Радою України шляхом ухвалення спеціального закону про ратифікацію, який підписується Головою Верховної Ради України (ст. 7). На підставі рішення про ратифікацію Голова Верховної Ради України підписує ратифікаційну грамоту, яка засвідчується підписом міністра закордонних справ України". Такий стан не узгоджується з ст.ст. 9, 57, 85, 94 і 106 Конституції України.

Конституція України передбачає, що Президент України укладає міжнародні договори України (ст.106), а Верховна Рада України надає згоду на обов'язковість міжнародних договорів у встановлений законом строк (ст.85). Крім цього Конституція України однозначно встановлює єдиний порядок введення в дію і оголошення для всіх законів України. Після підписання закону Головою Верховної Ради України він невідкладно направляє його Президентові України (ст.94). Президент України протягом п'ятнадцяти днів після отримання закону підписує його, беручи до виконання, та офіційно оприлюднює його.

Оскільки ст.106 Конституції передбачає, що Президент України укладає міжнародні договори, то згідно інкорпорованій нормі міжнародного права ратифікація має здійснюватись також Президентом України. Отже згідно ст.94 Конституції України закон до міжнародного договору, на підставі якого повинна здійснюватись ратифікація, повинен підписуватись не Головою Верховної Ради України, а Президентом України. На підставі закону (про схвалення міжнародного договору) Президент України має прийняти його до виконання, тобто Президент України також має підписувати ратифікаційну грамоту.

Іншим аспектом, який потребує уточнення в конституційній практиці України є реалізація норм міжнародних договорів у внутрішньодержавних відносинах. Це безпосередньо пов'язано з реалізацією ст.9 Конституції України, яка передбачає, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Всі ратифіковані і укладені міжнародні договори і угоди України, інші міжнародні акти, які мають міжнародно-правове значення, повинні підлягати офіційному опублікуванню.

Так, наприклад, угода між Україною і ФРН про сприяння і взаємний захист інвестицій, підписана у м. Києві 15 лютого 1993 року, була ратифікована Верховною Радою України Законом України "Про ратифікацію Угоди між Україною і Федеративною Республікою Німеччини про сприяння здійсненню і взаємному захисту інвестицій" від 11 жовтня 1994 року. Відповідно до Регламенту Верховної Ради України прийняті Верховною Радою України і підписані Президентом України закони публікуються у "Відомостях Верховної Ради України" на протязі 30 днів. У ФРН угода про сприяння

здійсненню і взаємному захисту інвестицій від 15 лютого 1993 року була схвалена федеральним законом від 19 січня 1996 року¹². Відповідно до ст. 13 даної угоди ратифікацію було проведено 29 травня 1996 року в Бонні і набула чинності 29 червня 1996 року. Оголошення від 1 жовтня 1996 про вступ в силу зазначеної угоди було опубліковане у Віснику федерального законодавства.

Існуючий в Україні порядок імплементації норм міжнародних договорів веде до декларативності змісту ст.9 Конституції України, інфляції законодавства¹³. З метою подолання розбіжностей між правовою дійсністю і Конституцією України в законодавство щодо імплементації норм міжнародних договорів необхідно внести наступні зміни:

- підписання закону до міжнародного договору має здійснюватись відповідно до ст.94 Конституції України Президентом України (також ратифікаційна грамота);
- закони до міжнародних договорів, які ухвалюються Верховною Радою України не повинні містити формулювання "ратифікувати" – тобто виражати наказ голові держави, а повинні виражати згоду Верховної Ради України відповідно до п.32 ст.85 Конституції України;
- згідно ст. 9, 57 Конституції України міжнародні договори і угоди, а також інші міжнародно-правові документи повинні підлягати офіційному опублікуванню з наступним оголошенням моменту ратифікації і набрання чинності.

ПОСИЛАННЯ

- ¹ Гавердовський А.С. Имплементация норм международного права – К: Вища школа, 1980. – С.230.
- ² Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (надалі – BVerf GE) Bd.1, – S.410; Bd.6, – S. 294.
- ³ Талалаев А.Н. Право международных договоров. Общие вопросы. – М.: Международные отношения, 1980. – С.9.
- ⁴ Там само. – С. 150.
- ⁵ Конституционно-правовой механизм осуществления внешней политики государств. М.: Международные отношения. – С. 145.
- ⁶ Талалаев А.Н. Право международных договоров. Общие вопросы. – М.: Международные отношения, 1980. – С.149.
- ⁷ BVerf GE Bd.1, – S.410-411.
- ⁸ Rudolf W. Volkerrecht und deutsches Recht. Tubingen. 1967. – S. 210.
- ⁹ Bundesgesetzblatt (далі – BGBl) 1953, II. – S. 559.
- ¹⁰ Bundesgesetzblatt Teil II. Fundstellennachweis B. Volkerrechtliche Vereinbarungen. Verträge zur Vorbereitung und Herstellung der Einheit Deutschlands. 1993. – S.273.
- ¹¹ W.Rudolf. Ibid. – S. 212
- ¹² BGBl 1996.II. – 75.
- ¹³ Забігайло В.К. Панування права чи інфляція законодавства? // Вісник Київського університету. Суспільно-політичні науки. – 1992. – №6. – С. 35 - 40.