

ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 340.147

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПОНЯТТЯ «ФОРМА НАЦІОНАЛЬНОЇ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ»

Н. Галецька

*Львівський національний університет імені Івана Франка
вул. Університетська, 1, 79000 Львів, Україна
e-mail: natalya.haletska@gmail.com*

Визначено поняття «форми національної імплементації» норм міжнародних договорів на основі аналізу змісту понять «форма» та «національна імплементація».

Ключові слова: національна імплементація, форма національної імплементації, спосіб національної імплементації.

Проблеми виконання та національної імплементації норм міжнародних договорів стають дедалі актуальнішими. Наприклад, нещодавно Україна подала заявку про перегляд власних зобов'язань за міжнародними договорами в рамках Світової організації торгівлі. За результатами переговорів Україна повинна виконати зобов'язання, передбачені відповідними міжнародними договорами, активізувавши свою імплементаційну діяльність. Обрання певної форми імплементації може впливати на результат такої імплементації, а отже, і на оцінку іншими державами стану дотримання зобов'язань Україною. З огляду на вищезазначене загальнотеоретичне розуміння поняття форми національної імплементації є надзвичайно важливим.

Проблема форм національної імплементації міжнародних договорів традиційно досліджували в науці міжнародного права, а саме – відомі праці таких юристів-міжнародників, як В. Г. Буткевича, А. С. Гавердовського, Дж. Джексона, Ф. Куніга, Б. І. Осмініна, Р. А. Мюллерсона, Е. Т. Усенка, С. В. Черниченка та ін. З погляду узагальнення законодавства європейських держав щодо національної імплементації цікавим є звіт Комітету юридичних радників щодо публічного права Ради Європи 2001 р. «Надання державами згоди на обов'язковість міжнародних договорів». Оскільки у працях вищезазначених науковців поняття форми національної імплементації не визначалося як самостійний предмет дослідження, а також оскільки ані законодавство України, ані міжнародні договори не містять визначення поняття форми національної імплементації, для глибшого розуміння згаданого явища видається доцільним дослідити поняття «форма» та поняття «національна імплементація» і, відповідно, сформулювати таке визначення.

Національна імплементація у кожній державі має свої особливості, проте через її зовнішні прояви можна виокремити певні узагальнені форми національної імплементації (які ще називають методами або способами національної імплементації). У законодавстві України поняття «імплементація» визначено лише на рівні підзаконних нормативно-правових актів. Зокрема, відповідно до п. 1.1 (г)

Наказу Державної податкової адміністрації («ДПА») від 26.12.2003 № 631 поняття «імплементация» визначено як «процес транспонування актів законодавства Європейського Союзу, у тім числі створення порядку та процедур їх впровадження (імплементация в вузькому сенсі); цей процес також охоплює тлумачення, практику застосування, забезпечення дотримання та виконання норм права, які відповідають європейському праву, органами державної влади (імплементация в широкому сенсі)» [1]. Схоже визначення міститься і у Наказі ДПА від 28.09.2004 № 561, а імплементация розглядається як одна з форм правової адаптації. Дещо незвичним видається вживання поняття «транспонування» у контексті визначення імплементации, адже з погляду звичного значення цього слова транспонування означає «перенесення чого-небудь (ідеї, образу, термінології тощо) з одного жанру в інший, з однієї науки в іншу, відповідно змінюючи, пристосовуючи» [8].

Також інший зміст поняттю «імплементация» надається у «Методиці визначення критеріїв євроінтеграційної складової державних цільових програм», затвердженої Наказом Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 16.03.2005 № 62, зокрема, імплементация розглядається як «здійснення, виконання державою міжнародних правових норм». Так, на рівні підзаконних нормативно-правових актів немає єдиного узгодженого визначення розуміння поняття «імплементация», проте простежено розуміння імплементации винятково як процесу, що відбувається на національному рівні, тобто «національної імплементации».

Міжнародні договори, зазвичай, не містять визначення поняття «імплементация» чи вимог щодо здійснення національного імплементацийного процесу. Важливішим є результат імплементацийного процесу, а саме – реалізація норм міжнародних договорів. Саме тому Віденська конвенція про право міжнародних договорів 1969 р. містить статті, що значною мірою конкретизують ці питання. Практика застосування норм міжнародних договорів міжнародними судовими органами може містити певні рекомендації для держав. Наприклад, у своєму рішенні від 18 січня 1978 р. у справі «Ірландія проти Сполученого Королівства», Європейський Суд з прав людини (далі – Суд) постановив, що «...укладачі Конвенції мали намір чітко визначити, що права і свободи, визначені у Розділі 1, будуть безпосередньо гарантуватися кожному, хто знаходиться у межах юрисдикції Держав, що домовляються. Такий намір особливо вдало реалізується у випадках, коли Конвенція інкорпорується у національне право» [1, с. 497]. Проте вже в іншій справі Суд зазначив: «...ні ст. 13, ні Конвенція в цілому не передбачають для Договірних Сторін конкретного способу забезпечення ефективної імплементации у їхнє внутрішнє право будь-яких положень Конвенції» [2].

У доктрині міжнародного права немає єдиної позиції щодо найменування та розуміння поняття імплементация. Зокрема прийнято поділяти розуміння поняття «імплементация» в широкому та вузькому значенні. У широкому розумінні поняття «імплементация» означає «здійснення міжнародно-правових та внутрішньодержавних норм з метою виконання міжнародно-правових норм, а також створення на міжнародному та внутрішньодержавному рівнях умов для такого здійснення» [3, с. 201]. Таку позицію декларує А. І. Дмитрієв [4, с. 122]. На думку І. І. Лукашука, у широкому розумінні поняття «імплементация» означає всі заходи з реалізації норм міжнародного права, а у вузькому розумінні – здійснення норм міжнародного права у внутрішньодержавній сфері (при цьому можуть також використовуватись і такі терміни, як «виконання», «дотримання» тощо) [3, с. 201]. На думку А. С. Гавердовського під поняттям «імплементация» прийнято розуміти

«цілеспрямовану організаційно-правову діяльність держави, що здійснюється індивідуально, колективно чи в рамках міжнародних організацій з метою своєчасної, повної і всесторонньої реалізації, прийнятих нею у відповідності з міжнародних правом зобов'язань, вона, як правило, неможлива без додаткових засобів правового характеру, що застосовуються суб'єктами міжнародного права на різних рівнях у державі» [5, с. 51]. З останнім визначенням погоджується П. М. Рабінович та Н. М. Раданович, зазначаючи, що «таке визначення видається найбільш правильним, оскільки фіксує підхід до процесу реалізації міжнародно-правових норм як органічного поєднання різних видів правової та організаційної діяльності держав, котра здійснюється ними в межах своєї території і на міжнародній арені, в тому числі в рамках існуючих або створюваних міжнародних структур» [7, с. 10].

Варто зазначити, що окремі науковці виступають проти використання поняття «імплементация». Так, В. Г. Буткевич надає перевагу використанню терміна «реалізація норм міжнародного права», вважаючи, що саме поняття «реалізація» є найбільш влучним [6, с. 321]. Не погоджується з В. Г. Буткевичем представник львівської школи міжнародного права В. М. Репецький, котрий вважає, що «імплементация» та «реалізація» – це різні поняття [3, с. 205]. На його думку, імплементация передуює реалізації, адже для того, щоб уможливити реалізацію норми міжнародного договору, потрібно щоб ця норма була доступною для суб'єктів права, тобто, щоб така норма була імплементована.

Стосовно імплементации у вузькому розумінні, тобто заходів, які вживаються на національному рівні, то знову ж таки відсутня єдність у термінології. Наприклад Е. М. Аметистов називає це явище «внутрішньо-правова імплементация», Е. Т. Усенко «трансформація», А. С. Гавердовський «рецепція», а Р. А. Мюллерсон та Г. І. Тункін «національно-правова імплементация». Натомість А. С. Гавердовський розуміє під «рецепцією» усю сукупність правових заходів держави [5, с. 73]. Р. А. Мюллерсон під «національною імплементацией» розуміє «процес допомоги національного права виконанню норм міжнародного права на території держави, у сфері дії національного права і за допомогою останнього» [7, с. 74]. З огляду на особливості національної імплементации міжнародних договорів про права людини П. М. Рабінович та Н. М. Раданович визначають національну імплементацию норм міжнародного права як «процес юридичного опосередкування реалізації норм міжнародного права на території держави, здійснюваний шляхом не тільки правотворчої та організаційно-виконавчої, але й правозастосувальної та правотлумачної діяльності державних органів» [7, с. 12]. На нашу думку, таке визначення поняття «національної імплементации» для міжнародних договорів бачиться найбільш узагальненим.

На окрему увагу заслуговує співвідношення та взаємозв'язок понять «національна імплементация», «пряма дія норм міжнародних договорів» та «застосування норм міжнародних договорів».

Під прямою дією норм міжнародного права прийнято розуміти надання суб'єктам права в межах певної держави можливості безпосередньо застосовувати положення міжнародного договору. Пряма дія норм міжнародного права залежить від форми національної імплементации, обраної державою.

На практиці тлумачення положень внутрішнього права, якими опосередковано надання прямої дії нормам міжнародного права не є однозначним і для наочності наведемо приклад ст. 9 Конституції України. Питання надання прямої дії нормам міжнародного права регулює ст. 9 Конституції України, яка передбачає що «чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою

України, є частиною національного законодавства України». Проте є розбіжності у тлумаченні цього положення. Зокрема, інтерпретуючи згадане положення, два колишні судді Конституційного Суду України дійшли до абсолютно протилежних висновків, а саме – про належність України до країн різних традицій реалізації норм міжнародного права (йдеться про моністичну та дуалістичну концепції). Зокрема, П. Мартиненко, вважає, що «Конституція України виходить з утвердження органічної єдності («монізму») міжнародного й національного права України. Як наслідок, конституційна система й правовий порядок в Україні вперше набули характеру «відкритості» щодо прямої дії норм міжнародного права, зокрема чинного міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, у внутрішньодержавних відносинах України» [11, с. 64]. На думку його колеги М. Савенка, «положення статті 9 Конституції України щодо дії міжнародного права в державі свідчить про самостійність систем міжнародного й національного права, тобто ця норма виходить із теорії дуалізму в їх співвідношенні. Для застосування в Україні міжнародні договори, норми, принципи та інші елементи міжнародного права мають бути в установленому порядку імplementованими у внутрішнє право» [12, с. 75]. Вочевидь, М. Савенко розуміє імplementацію як прийняття нормативно-правових актів для інкорпорації норм міжнародного права. Проте імplementація може набувати форми ратифікації (більш детально про форми національної імplementації йтиме мова нижче). Якщо прийняти логіку М. Савенка, то міжнародні договори не можуть стати частиною національного законодавства, доки самі не перетворяться у таке національне законодавство. Тому погляд П. Мартиненка, згідно з яким Україна надає пряму дію нормам міжнародного права, видається більш відповідною з огляду на формулювання ст. 9 Конституції України.

Щодо розмежування поняття «національна імplementація» та «застосування», то варто зазначити таке. Застосування є однією з форм реалізації норм міжнародних договорів у внутрішньому правопорядку, а імplementація виступає інструментом, який уможливорює застосування. Залежно від обраного способу (форми) національної імplementації, наприклад, при такому способі (формі) імplementації, коли не потребується прийняття внутрішніх нормативно-правових актів (автоматична інтеграція) національна імplementація може бути зведена лише до застосування норм міжнародних договорів.

Для того, щоб з'ясувати, який термін «форма національної імplementації», «спосіб національної імplementації» чи «метод національної імplementації» найбільш влучно відображає сутність зовнішніх проявів «процесу юридичного опосередкування реалізації норм міжнародного права на території держави, здійснюваний шляхом не тільки правотворчої та організаційно-виконавчої, але й правозастосувальної та правотлумачної діяльності державних органів», пропонується дослідити лінгвістичне значення слів «форма», «спосіб» та «метод».

Спосіб – це певна дія, прийом або система прийомів, яка дає змогу зробити, здійснити що-небудь, досягти чогось. Метод – це: спосіб пізнання явищ природи та суспільного життя; прийом або система прийомів, що застосовується в якій-небудь галузі діяльності. Форма – це: обриси, контури, зовнішні межі предмета, що визначають його зовнішній вигляд; тип, будова, спосіб організації чого-небудь; зовнішній вияв якого-небудь явища, пов'язаний з його сутністю, змістом; спосіб існування змісту, його внутрішня структура, організація і зовнішній вираз [8].

Зокрема, Б. Осмінін використовує поняття «способи внутрішньодержавного здійснення міжнародних договірних зобов'язань», не визначаючи згадане поняття [9, с. 181]. На думку М. Раскалей, «способи імplementації загалом можна визначити

як спеціальні напрями діяльності органів державної влади, що здійснюються з метою виконання міжнародно-правових норм» [10]. З огляду на вищезазначене текстуальне значення поняття «спосіб» можна стверджувати, що воно не повною мірою відображає зовнішні прояви «національної імплементації, адже йдеться не про прийом/спосіб, який використовує держава для імплементації, а про зовнішню форму зв'язку між національним та міжнародним правом. Для використання поняття «метод» також характерний подібний недолік, адже методом позначається прийом, а не зовнішній прояв. Поняття «форма» видається найбільш вдалим для використання в контексті національної імплементації, адже форма відображає зовнішні прояви зв'язку між національним та міжнародним правом, що вибудовується в процесі національної імплементації.

На сьогодні у доктрині міжнародного права немає єдиної термінології для позначення такого явища, як форми або способи, або методи національної імплементації. На основі аналізу поняття «національна імплементація» та понять «форма», «спосіб» та «метод» можна зробити такі висновки:

1) метою національної імплементації є встановлення зв'язку між міжнародним правом та внутрішньодержавним правом;

2) цей зв'язок може набувати різної зовнішньої форми та проявів з огляду на суверенну волю держави;

3) найбільш вдалим найменуванням для цього явища видається саме поняття «форми національної імплементації».

Список використаної літератури

1. *Дженіс М.* Європейське право у галузі прав людини: джерела і практика застосування / М. Дженіс, Р. Кей, Е. Бредлі ; пер. з англ. – К. : АртЕк, 1997. XL – 583 с.
2. *Льченко І. М.* Імплементація конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та прецедентного права Європейського суду з прав людини: міжнародно-правовий аналіз практики держав. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vuzlib.com/content/view/2620/91/>
3. *Репецький В. М.* Міжнародне публічне право / В. М. Репецький. – К. : Знання, 2011. – 437 с.
4. *Дмитрієв А. І.* Проблеми імплементації норм міжнародного права в національному законодавстві України. Проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним правом / А. І. Дмитрієв. – К. : Інститут законодавства Верховної Ради України, 1998. – 446 с.
5. *Гавердовский А. С.* Имплементация норм международного права / А. С. Гавердовский. – К. : Вища школа, 1980. – 320 с.
6. *Буткевич В. Г.* Міжнародне право. Основи теорії : підручник / В. Г. Буткевич, В. В. Мицик, О. В. Задорожній ; за ред. В. Г. Буткевича. – К. : Либідь, 2002. – 608 с.
7. *Рабінович П. М.* Європейська конвенція з прав людини: проблеми національної імплементації (загальнотеоретичні аспекти) / редкол. : Рабінович П. М. (голова ред.) та ін. – Серія 1. Дослідження та реферати. Вип. 4. – Львів : Астрон, 2002. – 192 с.
8. Академічний тлумачний словник: «Словник української мови» в 11 томах (1970–1980). [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sum.in.ua/s/forma>
9. *Осмнин Б. И.* Заключение и имплементация международных договоров и внутригосударственное право / Б. И. Осминин. – М. : Инфотропик Медиа, 2010. – 400 с.
10. *Раскалей М.* Особливості імплементації міжнародних договорів у внутрішній правопорядок у галузі повітряного права України / М. Раскалей // Віче. – 2009. – № 22. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.viche.info/journal/1744>

11. *Мартиненко П.* Місце і роль Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року в конституційно-правовому механізмі України / П. Мартиненко // Вісник Конституційного Суду України. – 2002. – № 2. – С. 64–72.
12. *Савенко М.* Роль міжнародно-правових актів у діяльності Конституційного Суду України із захисту прав і свобод людини / М. Савенко // Вісник Конституційного Суду України. – 2001. – № 2. – С. 71–77.

ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПОНЯТИЯ «ФОРМА НАЦИОНАЛЬНОЙ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ»

Н. Галецька

*Львовский национальный университет имени Ивана Франко
ул. Университетская, 1, 79000 Львов, Украина*

Определено понятие «формы национальной имплементации» норм международных договоров на основе анализа понятия «форма» и понятия «национальная имплементация».

Ключевые слова: национальная имплементация, форма национальной имплементации, способ национальной имплементации.

GENERAL THEORATIC CHARACTERISTIC OF THE NOTION «NATIONAL IMPLEMENTATION FORM»

N. Haletska

*Ivan Franko National University of Lviv
Universytetska Str., 1, UA – 79000 Lviv, Ukraine*

The notion «national implementation form» of international treaty rules based on the separate analysis of the notions «form» and «national implementation» is defined.

Key words: national implementation, national implementation form, national implementation method.

*Стаття: надійшла до редакції 09.04.2013
прийнята до друку 29.04.2013*