

*Кармазіна К. Ю.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права та правосуддя
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова*

ОСОБЛИВОСТІ МЕХАНІЗМУ ВЗАЄМОДІЇ ДЖЕРЕЛ МІЖНАРОДНОГО ТА НАЦІОНАЛЬНОГО ПРАВА У ПРАВОВИХ СИСТЕМАХ ЗАГАЛЬНОГО ТИПУ

Анотація. Стаття присвячена висвітленню особливостей механізму взаємодії джерел міжнародного та національного права у правових системах загального типу (права) на прикладі Сполученого Королівства Великобританії та Північної Ірландії, Канади, Австралійського Союзу, Сполучених Штатів Америки. Особливу увагу приділено аналізу моделей інкорпорації міжнародних договорів у національні правові системи. Автор акцентує увагу на необхідності закріплення у конституціях, конституційних актах, спеціальних законах (про систему джерел права) країн загального права механізму взаємодії національних джерел загального права з джерелами міжнародного права в межах правової системи з урахуванням основних параметрів такого механізму.

Ключові слова: джерела загального права; правова система; імплементація міжнародно-правових норм; міжнародний договір; моделі інкорпорації; право Європейського Союзу; тлумачення правових норм; механізм взаємодії джерел міжнародного та національного права; система джерел права.

Постановка проблеми. Проявом необхідності в адекватному регулюванні та правовій регламентації міждержавних взаємовідносин, що приводить у дію механізми взаємних домовленостей з питань регулювання зовнішньоекономічних та зовнішньополітичних зв'язків таких процесів та впливів, є зближення правових систем та правова уніфікація у межах міждержавних об'єднань. Створення та закріплення на законодавчому рівні механізму взаємодії джерел права в кожній країні світу зазвичай відбувається за відсутності цілісної наукової теорії, яка б дозволила визначити основні параметри такого механізму з врахуванням трансформацій у сучасних системах джерел права, зокрема – загального типу. І якщо механізм взаємодії джерел національного права у правових системах загального типу в тій чи іншій мірі зафіксований у національному законодавстві, то механізм взаємодії джерел національного та міжнародного права – майже не відображений. Проте, формування такого механізму є не менш важливим, ніж механізму взаємодії джерел загального права, оскільки значну частину джерел загального права становлять міжнародні договори та інші джерела міжнародного права [1, с. 16].

Метою дослідження є виявлення основних параметрів та особливостей механізму взаємодії джерел міжнародного та національного права у правових си-

стемах загального типу, зокрема у таких їх яскравих представниках, як правових системах Сполученого Королівства Великобританії та Північної Ірландії (далі – Великобританії), Канади, Австралійського Союзу (далі – АС), Сполучених Штатів Америки (далі – США).

Виклад основного матеріалу. Великобританія належить до держав, в яких впровадження міжнародних договорів здійснюється завдяки матеріальній (Вестмінстерській моделі) інкорпорації (за допомогою спеціального акту). Міжнародні договори у правовій системі Великобританії не визнаються частиною внутрішньодержавного права, не мають сили у національному праві і не можуть безпосередньо застосовуватися щодо внутрішньодержавних відносин. Зміст міжнародних договорів інкорпорується в англійському національному праві завдяки актам парламенту, делегованого законодавства, підзаконним актам. Прийняття акта парламенту (закону) є обов'язковим для міжнародних договорів, що зачіпають права приватних осіб або потребують внесення змін до загального права чи статутів, міжнародних договорів у сфері фінансових зобов'язань, податків [2, с. 88]. Якщо міжнародний договір може бути здійснений у межах діючих законів, то укладається адміністративний акт інкорпорації урядом чи міністерством, що може мати різні форми: 1) форму інкорпораційного закону, до якого додається текст міжнародного договору; 2) форму закону, що містить норми, які відтворюють зміст договору (в преамбулі можуть зазначатися відсилки до договору). Укладання міжнародних договорів є прерогативою корони, а на практиці здійснюється урядом за допомогою спеціального акту інкорпорації у формі закону. Британські суди дотримуються такого правила: якщо відсутній спеціальний акт інкорпорації у формі закону, міжнародний договір не є ефективним, тобто не застосовується у національній юридичній практиці. Тобто суд застосовує норми закону, який видано на підставі міжнародного договору, такий закон не має переваг щодо інших законів [3, с. 202]. Матеріальна інкорпорація виключає пряму колізію наступного національного законодавства та міжнародних договорів. Але на закон, яким здійснюється інкорпорація міжнародних договорів, впливає принцип «наступний закон відміння попередній». У випадку колізії закон має переваги щодо міжнародного договору і, хоча на практиці наступний закон приймається з врахуванням положень міжнародного договору, суди виходять із

того, що такий закон має забезпечити узгодженість, а не викликати суперечності, адже парламент Великобританії, укладаючи міжнародний договір, має намір виконати свої міжнародні зобов'язання згідно з міжнародним правом, а не нести відповідальність за їх порушення. Тексти міжнародних договорів часто використовують як засоби тлумачення.

Особлива роль у національному законодавстві відводиться документам Ради Європи (далі – РЄ) у частині забезпечення прав та свобод людини і громадянина, а також актам Євросоюзу (далі – ЄС). У юридичній літературі висловлюється думка, що верховенство рішень англійського парламенту можуть обмежити лише Європейський суд справедливості та Європейський суд з прав людини [4, с. 56].

Кількість правових актів, що мають силу закону, у Великобританії зросла після її вступу до ЄС. Відповідно до Акту про Європейські Співтовариства 1972 р. (зі змінами та доповненнями) всі правові засоби ЄС повинні застосовуватися у Великобританії і вважаються включеними до національного права без внесення наступних актів парламенту. Тобто норми, створені у Євросоюзі, набувають силу закону, і парламент не може контролювати їх зміст. Так, ст. 2 передбачає, що всім правам, застосованим за процедурою, передбаченою Договором (ЄС), буде надана правова сила у Королівстві нарівні закону [5, с. 19-20]. При внесенні змін до Акту 1972 р. на підставі Договору про ЄС 1993 р. до його тексту були внесені розділи II, III, IV Маастрихтського договору про ЄС. Водночас в Акті 1993 р. зазначалося, що наступні кроки Великобританії у ЄС будуть здійснюватися з попереднім прийняттям Акту парламенту. При підписанні Лісабонської угоди для Великобританії були встановлені особливі умови застосування Хартії ЄС про основні права для Великобританії: положення Хартії застосовуватимуться за правилами, передбаченими у національному законодавстві чи практиці цієї країни [6, с. 409-410] (тобто Хартію введено у національне право у порядку матеріальної інкорпорації).

Введення міжнародних договорів у національне право Ірландії здійснюється за допомогою матеріальної інкорпорації. Відповідно до ст. 29 Конституції Ірландії визнаються загальноновизнані принципи міжнародного права як свої норми поведінки по відношенню до інших держав; п. 6 ст. 29 передбачає, що жодна міжнародна угода не повинна бути частиною внутрішнього закону держави, якщо це не визначено Парламентом [7, с. 803-804]. Кожна міжнародна угода, учасницею якої стає держава, має бути передана у Палату представників. Уряд на умовах, визначених законом, може використовувати будь-які засоби з метою міжнародного співробітництва. Отже, як і в Англії, політичні міжнародні договори у національному праві не мають юридичної сили, для цього необхідно прийняти законодавчий акт, яким відтворюються положення міжнародного договору. Акти інкорпорації міжнародного договору мають статус актів національного законодавства [8, р. 153], на них поширює дію принцип «наступний закон відміняє попередній». Ці питання вирішуються шляхом тлумачення, що спря-

моване на забезпечення узгодженості, несуперечливості з попередніми міжнародними договорами. У ст. 29 Конституції Ірландії визначається порядок можливого членства у ЄС, зазначаючи, що жодне положення Конституції не позбавляє сили видані закони, акти чи заходи, схвалені державою, які необхідні у зв'язку із членством у ЄС та не перешкоджають прийняттю законів, актів та заходів на підставі установлених договорів та набранню чинності національним законом [7, с. 804]. Положення про основні права є складовою частиною Конституції Ірландії.

В Австралії, як і в інших країнах, де застосовується Вестмінстерська модель, міжнародні договори впроваджуються завдяки матеріальній інкорпорації, шляхом прийняття законодавчого чи адміністративного акту, в яких відтворюються положення міжнародного договору. Згідно з рішенням Верховного Суду АС Теох (1995) положення міжнародного договору, в якому бере участь АС, не стають частиною австралійського права доти, доки не будуть інкорпоровані у внутрішньодержавне право статутом. Одночасно з прийняттям рішення про участь АС у міжнародному договорі федеральним урядом розглядається питання про вжиття імплементаційних заходів на федеративному рівні чи рівні штатів та територій щодо впровадження міжнародних договорів у національну правову систему. Значна кількість договорів не потребує видання нового закону (достатньо попередніх), вистачає прийняття адміністративного акту, але можуть виникати проблеми з реалізацією міжнародних договорів. Так, якщо змінене законодавство штатів та територій стає несумісним з відповідним договором, виникає потреба у прийнятті федерального законодавства для приведення законодавчих положень у відповідність з міжнародним договором. У разі потреби у прийнятті нового спеціального законодавства для імплементації міжнародних договорів (на федеральному рівні, рівні штатів та територій), таке законодавство приймається до укладення міжнародного договору, щоб не виникало проблем з виконанням АС міжнародних зобов'язань. Якщо ж для надання юридичної сили міжнародному договору необхідно прийняти федеральне законодавство, уряд виходить із передбачених Конституцією повноважень у сфері зовнішніх відносин, а в деяких випадках (повітряне сполучення, морське судноплавство) – із повноважень як у сфері економічних та торговельних, так і зовнішніх відносин.

Міжнародні договори Канади також вводяться у національне право шляхом матеріальної інкорпорації на федеративному рівні, рівні провінцій та територій. Виконання значної частини міжнародних договорів Канади забезпечується урядом на основі діючого законодавства (у тому числі федеративних законів, законів провінцій та територій, норм загального права) або шляхом прийняття адміністративного акту. Якщо є потреба у зміні національного законодавства, прийнятий закон може містити відсилку або не містити такої, не відтворюючи положень договору, текст якого може наводитися або не наводитися у додатках. Міжнародний договір чи окремі його положення можуть бути інкорпоровані у закон. Наприклад, Канадський

статут, що вводить у національне право Конвенції про уникнення подвійного оподаткування, містить норму про те, що конвенції схвалені парламентом, а також мають силу закону в Канаді. В разі схвалення міжнародного договору парламентом Канади чи законодавчими зборами провінцій та територій, його введення у національне право законом, такий закон має ідентичний статус з іншими законами, тож наступне національне законодавство може впливати на його зміну чи скасування. Хоча на практиці такий закон має бути узгодженим із міжнародними договірними зобов'язаннями, оскільки існує презумпція, що парламент не мав наміру викликати відповідальність держави за їх порушення. Схвалення парламенту, як правило, є необхідним для міжнародних договорів, пов'язаних із санкціями військового чи економічного характеру, міжнародних договорів, що передбачають політичні чи військові зобов'язання із серйозними наслідками, або таких, що потребують значних видатків державних фінансових засобів.

Міжнародні договори США вводяться у національне право шляхом автоматичної інкорпорації (без видання спеціальних законодавчих чи адміністративних актів) після їх опублікування в офіційних джерелах. Конституція США передбачає, що поряд з Конституцією, законами, верховним правом країни діють і міжнародні договори США, які також мають переваги щодо законодавства штатів [9, с. 819], при цьому розділ 2 ст. III передбачає, що судова влада розповсюджується на справи, які розглядають як загальні права, так і права справедливості та виникають на підставі діючої Конституції, законів США та договорів, що укладені і укладаються від імені США [9, с. 817]. В американському правознавстві під міжнародним договором розуміється угода між двома та більше державами (народом), яка має бути ратифікована вищою державною владою [10, с. 297]. Згідно з розділом 2 ст. II Конституції США, Президент США має право за порадою та зі згоди Сенату укладати договори за умови схвалення їх 2/3 присутніх сенаторів [9, с. 816]. Потім міжнародний договір ратифікується та офіційно публікується президентом з вказівкою на дату набрання чинності у США. З цього моменту міжнародний договір стає верховним правом країни, якщо визнається самовиконуваним. Міжнародні договори США, які введені у національне право, можуть застосовуватися лише за умови, що їх положення не суперечать наступним законам та визнаються самовиконуваними (такими, що не потребують імплементаційного законодавства). Якщо ж міжнародний договір не є самовиконуваним, то верховним правом країни стає не міжнародний договір, а імплементаційне законодавство. Практика реалізації міжнародних договорів свідчить про те, що міжнародні договори мають рівну юридичну силу із законами, а за умов виникнення колізії між договором та законом перевагу має той із них, який прийнятий пізніше. Конституція США наділена верховенством щодо всіх міжнародних договорів США.

У літературі зазначається, що все більше міжнародних договорів визнаються несамовиконуваними і

потребують прийняття актів інкорпорації, а в цьому випадку «верховним правом країни» є вже не договір, а акт інкорпорації, тоді і його реалізація здійснюється як при матеріальній інкорпорації; у США використовується дуалістична концепція співвідношення міжнародного та національного права [11, с. 1058], яка визнає міжнародне та національне право самостійними системами права, які не мають пріоритету одна щодо одної. Для застосування норм міжнародного права у національній правовій системі необхідно його впровадити у національне право завдяки внутрішньодержавному правовому акту. Це часто призводить до суперечностей, що не узгоджуються із міжнародним правом, згідно з яким, діючий міжнародний договір є обов'язковим для його учасників і повинен добросовісно ними виконуватися. Крім цього, учасник договору не може посилається на внутрішнє законодавство як підставу для невиконання договору і повинен забезпечити внутрішньодержавні особливості здійснення міжнародних договірних зобов'язань.

Отже, для США характерним є принцип рівності міжнародного договору та закону; поділ міжнародних договорів на самовиконувані та несамовиконувані (що потребують імплементації), використання принципу «наступний закон відмінює дію попереднього договору» [3, с. 197]. Необхідно зазначити, що міжнародні договори є частиною федеративного права, оскільки штати не можуть самостійно укладати угоди чи договірні акти з іноземними державами та приймати закони, що порушують договірні зобов'язання. І хоча Конституція США проголошує міжнародний договір «верховним правом країни», проте міжнародне право не завжди належно використовується судами: застосовуються лише самовиконувані договори; дотримуються принципу «наступний у часі акт є виразом суверенної волі»; застосовується самообмеження своєї юрисдикції судами у питаннях зовнішніх відносин з використанням доктрини «політичного життя» чи доктрини «акту держави». Разом з тим необхідно вказати і на рішення Верховного Суду США по справі *Charming Betsy* (1804 р.), яке передбачає, що тлумачення актів Конгресу США ніколи не повинно призводити до порушення міжнародного права, якщо є можливість іншого тлумачення [11, с. 1066]. Іншими словами, якщо суд встановить, що скасування договірних положень не входить у наміри законодавця, якщо прямих доказів цього не виявлено і закон не містить посилань на попередній договір; суд дає його інтерпретацію так, щоб забезпечити узгоджене їх застосування. Цей підхід знайшов своє відображення у рішенні окружного суду Нью-Йорка по справі *United States vs Palestine Liberation Organization* (1988 р.). Проте, це правило не завжди є основою для вирішення спору на користь міжнародного права. Дискусійним залишається питання про місце адміністративних угод (Конгресу, Президента) в ієрархії норм федеративного права.

Аналіз конституцій та конституційних актів правових систем загального типу дозволяє зробити висновок, що вони не досить чітко відображають взаємозв'язки у національній системі джерел права, не достатнім чи-

ном визначають співвідношення міжнародного та національного права. Поява значної кількості законів, якими вводяться міжнародні договори в англійське право, або міжнародних договорів в американському праві, регулювання ними широкого кола суспільних відносин супроводжується витісненням внутрішньодержавних правових засобів, а високий ступінь абстрагованості їх положень вимагає створення значної кількості правотлумачних прецедентів, які часто також мають нормативний характер. Все це змінює питому вагу та способи взаємодії джерел права у системі. Забезпечити уподібнене регулювання, а також належну взаємодію джерел права у правових системах загального типу дозволяють загальні принципи права (справедливості, верховенства права, захисту прав людини тощо).

Проаналізовані в цій публікації конституції та конституційні акти не відображають механізму взаємодії джерел загального права, який би відповідав сучасним реаліям, і це, зважаючи на час та умови їх утворення, не є випадковим. Зміни ж, що викликані процесами глобалізації, вимагають створення такого механізму взаємодії та фіксації основних його параметрів у конституціях або спеціальних законах, що забезпечить збалансованість системи у сучасних умовах. Важливим при цьому є врахування спеціальних ознак англійського й американського підтипів, а також тенденцій розвитку системи джерел загального права: зростання питомої ваги законів і розширення сфери їх регулювання; конкуренція прецедентів та законів. Вагомою умовою є і визначеність типових способів забезпечення взаємодії.

Взаємодія джерел міжнародного європейського й англійського права має специфічний характер. Якщо у межах взаємодії Ради Європи та загального права сфери правового регулювання і межі правотворення визначаються зовнішніми зобов'язаннями держави, а питома вага національних правових засобів є переважаючою, то взаємодія права ЄС та загального права є ідентичною до взаємодії у континентальному праві [12, с. 96].

Висновки. Найбільш доцільними способами забезпечення взаємодії у межах національної системи загального права є нормотворча діяльність вищих судових органів та діяльність відповідних суб'єктів щодо впровадження норм міжнародного права. При цьому необхідно зважати на те, що формою впровадження для англійського підтипу є Вестмінстерська модель, тобто матеріальна процедура впровадження, за якою реалізують свої міжнародні зобов'язання Великобританія, Канада, Австралійський Союз. Інша форма впровадження міжнародних договорів (автоматична процедура) застосовується США.

Важливим для забезпечення ефективності є врахування основних параметрів механізму взаємодії джерел загального права: принципів взаємодії, сфер і меж правового регулювання, кола суб'єктів, що забезпечують взаємодію, питомої ваги правових засобів і колізійно-правового механізму.

Отже, у конституціях, конституційних актах, спеціальних законах (про систему джерел права) країн загального права необхідно зафіксувати положення про національну систему джерел права, а також визначити

загальні принципи, що є спільними як для міжнародної, так і для національної системи. Разом з тим необхідно узгодити галузеву типологізацію норм з інституційною, публічно-правовою та приватно-правовою, а також субординаційні та координаційні зв'язки у межах системи джерел права, врахувати потенційні колізії, способи їх подолання. Чітка структуризація у системі джерел права дозволить підтримати зв'язки між елементами, уникнути деформації. Для загального права важливим є встановлення ієрархії в підсистемі судових прецедентів, а також місця правотлумачних і правозастосувальних прецедентів. Важливим є і виявлення можливостей нормативно-правової уніфікації, передусім у контексті універсальності права та розширення меж застосування основних принципів права, адже останні у правових системах загального права часто створюються завдяки нормотворчій діяльності суду, саме принципи права належно забезпечують адаптацію джерел права однієї системи до іншої. Наприклад, поширення низки принципів прецедентного права у романо-германському типі систем і навпаки – поширення принципів законотворення у правових системах англо-американського типу.

Врахування зазначених параметрів механізму взаємодії джерел міжнародного та національного права дозволить утворити ефективну систему джерел права, яка забезпечить належну нормативну організацію в будь-якій сучасній правовій системі загального типу.

Література:

1. Кармазіна К.Ю. Особливості джерел загального права / К.Ю. Кармазіна // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: ЮРИСПРУДЕНЦІЯ. – 2013. - № 5. - С. 15-19.
2. Броунли Я. Международное право. В 2-х книгах: Перевод с английского. Кн. 1 / Я. Броунли; Под ред. Г. И. Тункина; Пер. С. Н. Андрианов. – М.: Прогресс, 1977. – 535 с.
3. Осминин Б. И. Заключение и имплементация международных договоров и внутрисоюзное право: [монография] / Б. И. Осминин. – М.: Инфотропик Медиа, 2010. – 400 с.
4. Саидов А. Х. Национальные парламенты мира: Энциклопедический справочник / А. Х. Саидов. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 720 с.
5. Конституции зарубежных государств. Учебное пособие / Сост. В.В.Маклаков. - 3-е изд., перераб. и доп. – М.: БЕК, 2002. – 592 с.
6. Кашкин С. Ю. Лиссабонский договор и основные тенденции и перспективы развития европейского права / С. Ю. Кашкин // Журнала зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2008. – № 2. – С. 83-96.
7. Конституции государств Европы: В 3 т. Т. 1 / под. общ. ред. Л. А. Окунькова. – М.: Норма, 2001. – 824 с.
8. Treaty making - expression of consent by states to be bound by a treaty / Edited by: Council of Europe and British Institute of International and Comparative Law. – The Hague/ London/ New York: KLUWER LAW INTERNATIONAL. – 350 p.
9. Конституции государств Америки. – Том 1. Северная и Центральная Америка / Под ред. Т. Я. Хабриевой. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2006. – 832 с.
10. Шумилов В.М. Правовая система США: учебн. пособ. / В.М. Шумилов. – 2-е изд., перераб. и доп.. – М.: Междунар. отношения, 2006. – 408 с.
11. Бернам У. Правовая система США. Вып. 3 / У. Бернам; Науч. ред. В. А. Власихин. – М.: Новая юстиция, 2006. – 1216 с.
12. Кармазіна К. Механізм взаємодії джерел континентального права / Катерина Кармазіна // Право України. – 2008. - № 10. – С. 92-97.

Кармазина Е. Ю. Особенности механизма взаимодействия источников международного и национального права в правовых системах общего типа

Аннотация. Статья посвящена освещению особенностей механизма взаимодействия источников международного и национального права в правовых системах общего типа (права) на примере Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, Канады, Австралийского Союза, Соединенных Штатов Америки. Особое внимание уделено анализу моделей инкорпорации международных договоров в национальные правовые системы. Автор акцентирует внимание на необходимости закрепления в конституциях, конституционных актах, специальных законах (о системе источников права) стран общего права механизма взаимодействия национальных источников общего права с источниками международного права в пределах правовой системы с учетом основных параметров такого механизма.

Ключевые слова: источники общего права; правовая система; имплементация международно-правовых норм; международный договор; модели инкорпорации; право Европейского Союза; толкование правовых норм; механизм взаимодействия источников международного и национального права; система источников права.

Karmazina K. Peculiarities of the International and National Law legal sources mechanism of co-operation in the legal systems of Common Type

Summary. Article is devoted to the lightening of peculiarities of the International and National Law legal sources mechanism of co-operation in the legal systems of Common Type (Law). As an example the legal systems of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, Canada, the Commonwealth of Australia, the United States of America were used. Special attention was paid to analysis of the international treaties' models of incorporation into the national legal systems. The author focuses her attention on a need to fix up in the constitutions, constitutional acts, special laws (on the system of legal sources) of the Common Law countries the mechanism of the national Common Law legal sources with the International Law legal sources co-operation inside the borders of a legal system. The author insists on the idea that the basic parameters of such kind of mechanism should be taken into the consideration.

Key words: legal sources of Common Law; legal system; implementation of the International Law legal norms; international treaty; models of incorporation; the Law of European Union; interpretation of legal norms; mechanism of International and National Law legal sources co-operation; system of legal sources.