

**Розголошення державної таємниці:
проблемні питання складу кримінального правопорушення**

*Шевченко Олексій Вікторович,
студент 3 курсу спеціальності «Право»
ННІ економіки і права
Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького*

Конституція України у ч. 1 ст. 17 вказує, що «захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу» [1]. Аналізуючи це положення, є цілком логічним, що до забезпечення інформаційної безпеки входить і охорона найважливіших відомостей України – державної таємниці. Це було підтверджено в Доктрині інформаційної безпеки України, затвердженої Указом Президента України від 25 лютого 2017 р. № 47/2017 [2]. У вказаному документі зазначено, що «захищеність державної таємниці та іншої інформації, вимоги щодо захисту якої встановлені законом» входить до життєво важливих інтересів суспільства і держави, а тому і є складовою національних інтересів України.

З огляду на вищевикладене у ст. 328 Кримінального кодексу України (далі – КК України) була встановлена кримінальна відповідальність за розголошення державної таємниці. Станом на 2021 рік диспозиція ч. 1 цієї статті має такий вигляд: «Розголошення відомостей, що становлять державну таємницю, особою, якій ці відомості були довірені або стали відомі у зв'язку з виконанням службових обов'язків, за відсутності ознак державної зради або шпигунства» [3]. Кримінальне правопорушення є нетяжким злочином. Його суспільна небезпека є досить високою, адже навіть один факт порушення встановлених правил поведінки з державною таємницею є серйозною загрозою державній безпеці, суспільству в цілому. Втім, як показує аналіз наукової літератури і судових рішень, на практиці під час кваліфікації зазначеного діяння виникають певні труднощі, що обумовлено доволі «розпливчастим» формулюванням ознак складу цього правопорушення. Саме тому задля ефективної кримінально-правової охорони державної таємниці варто визначити конструктивні (основні) ознаки складу правопорушення, які передбачено ч. 1 ст. 328 КК України, оскільки їх точне встановлення, а також розуміння суб'єктами правозастосовної

діяльності, надасть змогу правильно оцінити діяння з позиції кримінального закону.

Відмітимо, що питання кримінальної відповідальності за розголошення державної таємниці ставали предметом наукових пошуків таких вчених, як О.О. Семенюк, Д.С. Усов, О.В. Шамсутдінов. Крім цього, кримінально-правова характеристика розглядуваного кримінального правопорушення надавалася у підручниках, посібниках, коментарях з Особливої частини кримінального права, зокрема за авторством чи редакцією М.Й. Коржанського, В.О. Навроцького, В.В. Сташиса, В.Я. Тація, О.О. Дудорова та М.І. Хавронюка тощо. Однак, дослідження наукової літератури виявило неузгодженість позицій вказаних авторів щодо розуміння ознак складу кримінального правопорушення «Розголошення державної таємниці», тому вважаємо за необхідне висловити власне бачення заявленої проблеми.

Кримінальне правопорушення, передбачене ст. 328 КК України, міститься в Розділі XIV «Кримінальні правопорушення у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації». Це свідчить про те, що законодавець родовим і безпосереднім об'єктом діяння визначив суспільні відносини у сфері охорони державної таємниці. Згідно з абз. 12 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про державну таємницю» від 21 січня 1994 р. № 3855-ХІІ охорона державної таємниці – це «комплекс організаційно-правових, інженерно-технічних, криптографічних та оперативно-розшукових заходів, спрямованих на запобігання розголошенню секретної інформації та втратам її матеріальних носіїв» [4].

Наголосимо, що такий підхід до визначення об'єкта посягання неоднозначно, навіть критично сприймається у наукових колах. При цьому його правильне встановлення має важливе значення для відмежування розголошення державної таємниці з іншими кримінальними правопорушеннями, наприклад, державною зрадою, шпигунством та іншими кримінально-протиправними діяннями, що полягають у розголошенні певної секретної інформації. Так, О. О. Семенюк розуміє під безпосереднім об'єктом розглядуваного нами злочину «умови безпечного існування людини, суспільства та держави» [5, с. 37]. А в одному із науково-практичних коментарів до КК України вказують, що об'єктом є «цінність держави у виді таємної інформації, що охоплює відомості у сфері оборони, економіки, науки і техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки та охорони правопорядку і становить державну таємницю» [6, с. 657]. На нашу думку, найбільш

наближеною до нашої є точка зору Д. С. Усова, який зазначає, що «основним безпосереднім об'єктом розголошення державної таємниці виступає режим державної таємниці» [7, с. 723]. Уточнюючи останнє твердження, вважаємо, що об'єктом цього кримінально-протиправного діяння є не «режим державної таємниці», а «режим секретності», під яким відповідно до абз. 13 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про державну таємницю» від 21 січня 1994 р. № 3855-ХІІ розуміється «встановлений згідно з вимогами цього Закону та інших виданих відповідно до нього нормативно-правових актів єдиний порядок забезпечення охорони державної таємниці» [4]. Це пояснюється тим, що, розголошуючи секретну інформацію, особа посягає не на заходи, спрямовані на її охорону, а саме на порядок забезпечення її охорони. На підставі викладеного, пропонуємо безпосередній об'єкт злочину, передбаченого ст. 328 КК України, визначити як суспільні відносини, що забезпечують порядок забезпечення охорони державної таємниці.

Також, розмірковуючи щодо об'єкта розголошення державної таємниці, Д. С. Усов слушно звертає увагу на наявність у складі правопорушення додаткового факультативного об'єкта, яким можуть бути життя, здоров'я, свобода особи тощо. Зауважимо, що майже ніхто із науковців не робить акцент на додатковому факультативному об'єкті цього злочину, який є не менш важливим за основний. Для прикладу, якщо здійснюється розголошення державної таємниці про особу, яка здійснює оперативно-розшукову діяльність, то правопорушник може посягнути також і на її життя чи здоров'я [7, с. 723]. Вважаємо, що такий підхід до розуміння додаткового факультативного об'єкта розглядуваного діяння є слушним та відповідає не лише змісту ч. 1 ст. 328 КК України, а й ознакам, зазначеним у ч. 2 цієї норми. Встановлення додаткового об'єкта такого посягання підвищує ступінь його суспільної небезпечності.

Предметом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 328 КК України, є відомості, що становлять державну таємницю. Відповідно до абз. 1 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про державну таємницю» від 21 січня 1994 р. № 3855-ХІІ державна таємниця – це «вид таємної інформації, що охоплює відомості у сфері оборони, економіки, науки і техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки та охорони правопорядку, розголошення яких може завдати шкоди національній безпеці України та які визнані у порядку, встановленому цим Законом, державною таємницею і підлягають охороні державою» [4]. Вичерпний перелік таких відомостей міститься у Зводі відомостей, що становлять державну таємницю, затвердженого наказом Центрального

управління Служби безпеки України від 23 грудня 2020 р. № 383 [8]. Тому судам потрібно ретельно досліджувати та визначати, чи є розголошена інформація таємною в розумінні Закону України «Про державну таємницю» та чи міститься вона у Зводі відомостей, що становлять державну таємницю.

Як зазначається майже у всіх науково-практичних коментарях, об'єктивна сторона кримінального правопорушення, передбаченого ст. 328 КК України, складається з діяння – розголошення відомостей, що становлять державну таємницю, та вважається, що воно за складом є формальним.

Згідно з тлумачним словником «розголошення» означає «піддавати розголосові, обнародувати що-небудь, робити широко відомим, популярним» [9, с. 1238]. Діяння може бути вчинено у формі активної поведінки – дії, як-от публічний виступ, виклад державної таємниці в інтернеті, розповсюдження друкованих матеріалів, які містять секретну інформацію, тощо. А також у формі пасивної поведінки – бездіяльності – це, наприклад, коли відповідальна особа залишила відкриту папку з грифом «таємно» і вийшла з кімнати, а стороння особа ознайомила з відомостями, що там були. У цьому випадку відповідальна особа не виконала обов'язку щодо охорони державної таємниці в частині користування та збереження матеріальних носіїв.

Проте, не зважаючи на вищевикладене, у тих самих наукових джерелах зазначається, що діяння, передбачене ч. 1 ст. 328 КК України, «вважається закінченим з моменту розголошення відомостей, тобто коли вони стали відомі хоча б одній сторонній особі» [10, с. 690]. Таке положення означає, що ознайомлення з відомостями, що становлять державну таємницю, хоча б однією особою, яка не має до неї допуску, є не що іншим, як суспільно небезпечним наслідком – обов'язковою ознакою складу цього правопорушення. Постає питання: чому науковці не роблять акцент на тому, що все-таки за конструкцією склад злочину є матеріальним, а в кожному конкретному випадку потрібно встановлювати причинно-наслідковий зв'язок між суспільно небезпечним діянням і його наслідком?

Із вищезазначеного випливає, що дефініція «стороння особа» є обов'язковою ознакою складу розголошення державної таємниці. Проте вона не зазначена в тексті ч. 1 ст. 328 КК України, що є суттєвим недоліком. Для правильної оцінки розголошення державної таємниці потрібно, щоб саме стороння особа мала можливість чітко сприймати й усвідомлювати інформацію про відомості, що становлять державну таємницю. Так, наприклад, особа, яка не володіє державною мовою, ніяк не зможе сприйняти таку інформацію.

У цьому контексті слушною є думка О.В. Шамсутдінова, який зазначає, що у разі, коли стороння особа усвідомила секретну інформацію та може її відтворити, діяння є закінченим, а якщо вона нічого не запам'ятала чи не зрозуміла, дане діяння можна кваліфікувати як закінчений замах [11, с. 24].

Суб'єкт кримінального правопорушення, передбаченого ст. 328 КК України, спеціальний – його ознаки визначені у диспозиції статті. Ним є особа, якій відомості, що становлять державну таємницю, були довірені або стали відомі у зв'язку з виконанням цією особою службових обов'язків.

Суб'єктивна сторона складу аналізованого правопорушення (як визначено в юридичній літературі та відповідно до судово-слідчої практики) характеризується як умислом (прямим чи непрямим), так і необережністю (кримінальною протиправною самовпевненістю чи кримінально протиправною недбалістю), можлива також змішана форма вини: щодо діяння – умисел, а щодо наслідків – необережність. При цьому цілком зрозумілим є те, що діяння може вчинюватися з необережності або мати змішану форму вини лише тоді, коли кримінальне правопорушення має матеріальний склад.

Крізь призму розуміння правозастосовними органами змісту суб'єктивної сторони розголошення державної таємниці (що підтверджує судова практика) робимо висновок, що конструкція об'єктивної сторони основного складу діяння, передбаченого ч. 1 ст. 328 КК, повинна мати матеріальний характер.

Для точного розуміння складу злочину за ст. 328 КК України потрібно також встановлювати відсутність у діях винної особи ознак державної зради (ст. 111 КК) або шпигунства (ст. 114 КК). Розмежувальною ознакою в цьому випадку є мета – передача іноземній державі, іноземній організації або їх представникам відомостей, що становлять державну таємницю – притаманна складам злочинів за ст. 111 і ст. 114 КК України. Якщо при розголошенні такої інформації особа не має цієї мети, вчинене кваліфікується саме за ст. 328 КК.

Короткий аналіз ознак основного складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 328 КК України «Розголошення державної таємниці», дозволив визначити низку проблемних питань, що мають значення для його правильної кримінально-правової кваліфікації і потребують негайного вирішення, а саме: конкретизація безпосереднього об'єкта; визначення виду складу злочину за особливостями конструкції об'єктивної сторони (формальний чи матеріальний) та встановлення додаткових ознак складу діяння (зокрема, адресата розголошення – «сторонньої особи»), що дозволить зрозуміти момент закінчення злочину та форму і вид вини.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 06.05.2021).
2. Доктрина інформаційної безпеки України: затв. Указом Президента України від 25 лютого 2017 р. № 47/2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/47/2017> (дата звернення: 06.05.2021).
3. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05 квітня 2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 06.05.2021).
4. Про державну таємницю: Закон України від 21 січня 1994 р. № 3855-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3855-12> (дата звернення: 06.05.2021).
5. Семенюк О.О. Кримінальна відповідальність за розголошення державної таємниці та втрату документів, що містять таку інформацію // *Юридична Україна*. 2016. № 5-6. С. 35-44.
6. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за ред. С.С.Яценко. Київ: А.С.К., 2005. 848 с.
7. Усов Д.С. До проблеми об'єкта розголошення державної таємниці (ст. 328 КК України) // *Форум права*. 2012. № 2. С. 720-724.
8. Звід відомостей, що становлять державну таємницю: затв. наказом Центрального управління Служби безпеки України від 23 грудня 2020 р. № 383. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0052-21> (дата звернення: 06.05.2021).
9. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. та голов. ред. В.Т. Бусел. Київ, Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
10. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / [редкол.: В.Я. Тацій та ін.]. Харків: Право, 2013. Т. 2: Особлива частина. 1040 с.
11. Шамсутдінов О.В. Відповідальність за розголошення державної таємниці за новим кримінальним законодавством України // *Правове, нормативне та метрологічне забезпечення системи захисту інформації в Україні*. 2001. № 2. С. 21-25.

Науковий керівник:

Парамонова Ольга Сергіївна,

кандидат юридичних наук, доцент,

старший викладач кафедри державно-правових дисциплін

Черкаського національного університету

імені Богдана Хмельницького

Докази моральної шкоди, завданої внаслідок вчинення кримінального правопорушення

*Юрко Сергій Сергійович,
кандидат юридичних наук,
завідувач кафедри загально-правових дисциплін
Черкаського факультету
Національного університету «Одеська юридична академія»,
адвокат НААУ*

На теперішній час в Україні існує системна проблема, яка полягає у відсутності ефективного і чіткого законодавчого механізму щодо захисту постраждалих від кримінальних правопорушень. Інститут компенсації моральної шкоди з'явився в законодавстві України порівняно недавно. Норма про відшкодування моральної шкоди була введена до Цивільного кодексу України лише в 1993 році, оскільки правова доктрина СРСР заперечувала ідею відшкодування моральної шкоди та всіляко стримувала її втілення у законодавство [1, с. 476]. Судова практика з того часу має досить суперечливий характер, особливо у частині визначення розмірів компенсації моральної шкоди. У більшості справ, що стосуються питання відшкодування моральної шкоди, суди задовольняють від 10 до 50 % від суми, яка заявлена позивачем [2]. Крім того, жоден нормативно-правовий акт не роз'яснює як довести ту чи іншу ступінь тяжкості моральних страждань, внаслідок чого потерпілим, яким кримінальним правопорушенням було завдано немайнової (моральної) шкоди досить складно реалізувати своє право на відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди, передбачене п. 10 ч. 1 ст. 56 КПК України.

Відповідно до ч.1 ст.1177 ЦК України шкода, завдана фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення, відшкодовується відповідно до закону [3]. У таких випадках особа, якій така шкода завдана, може використати механізм, передбачений ст. 127-130 КПК України, заявивши цивільний позов на стадії досудового розслідування чи до моменту розгляду справи по суті. Цивільний позов має відповідати вимогам, які застосовуються до позовів, що розглядаються у порядку цивільного судочинства [4]. При цьому, якщо особою не було пред'явлено цивільного позову в кримінальному провадженні або пред'явлений цивільний позов було залишено без розгляду, то така особа має

право звернутися з позовом в порядку цивільного судочинства (ч. 7 ст. 128 КПК України).

У кримінальному провадженні цивільні позови у порядку ст. 128 КПК України найбільш часто можуть пред'являтися у випадку скоєння кримінальних правопорушень проти життя та здоров'я особи, проти волі, честі та гідності особи, проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, проти власності та ін. Моральна шкода, завдана смертю фізичної особи, відшкодовується її чоловікові (дружині), батькам (усиновлювачам), дітям (усиновленим), а також особам, які проживали з нею однією сім'єю.

Варто зазначити, що, нормативного визначення поняття моральної шкоди цивільне законодавство України не містить. У ст. 23 ЦК України зазначено лише орієнтовний перелік проявів моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав, який може полягати:

1) у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я;

2) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів;

3) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна;

4) у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи [3].

Зазначений в ЦК України перелік не є вичерпним. Так, згідно ст. 237-1 КЗпП України моральна шкода може бути заподіяна і порушенням прав особи у сфері трудових відносин: незаконним звільненням або переведенням, невивплатою належних працівнику грошових сум, виконанням робіт у небезпечних для життя і здоров'я умовах, що призвело до моральних страждань працівника, втрати нормальних життєвих зв'язків і вимагає від нього додаткових зусиль для організації свого життя [5]. Також моральна шкода може полягати в глибокому відчутті несправедливості, викликаному тим фактом, що протягом тривалого часу всупереч остаточному і такому, що дає право на примусове виконання, судовому рішення особа не отримала реального захисту її прав (рішення Європейського Суду з прав людини від 29.06.2004 року у справах «Півень проти України» і «Жовнер проти України») та ін.

У судовій практиці існує також низка постанов Пленуму Верховного Суду України, які узагальнюють питання відшкодування моральної шкоди, зокрема, від 31 березня 1995 року № 4 «Про судову практику в справах про

відшкодування моральної (немайнової) шкоди», від 27 лютого 2009 року № 1 «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» та від 27 березня 1992 року № 6 «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди».

У пункті 3 першої із вищенаведених постанов роз'яснено, що під моральною шкодою слід розуміти втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб.

Згідно позиції Верховного Суду України, у позовній заяві про відшкодування моральної (немайнової) шкоди мають бути зазначені докази, якими ця шкода підтверджується [6]. При цьому, відповідно до загальних основ цивільно-правової відповідальності до предмету доказування по цій категорії справ відносять чотири групи обставин:

- 1) наявність моральної шкоди;
- 2) протиправність діяння її заподіювача;
- 3) наявність причинного зв'язку між шкодою і протиправним діянням заподіювача;
- 4) вина останнього в її заподіянні.

Суд, зокрема, повинен з'ясувати, чим підтверджується факт завдання позивачеві моральних чи фізичних страждань або втрат немайнового характеру, за яких обставин чи якими діями (бездіяльністю) вони завдані, в якій грошовій сумі чи в якій матеріальній формі позивач оцінює завдану йому шкоду та з чого він при цьому виходить, а також інші обставини, що мають значення для вирішення спору [6].

Саме наведення належних та допустимих доказів щодо обставин, які підлягають доказуванню на практиці викликає найбільше труднощів для цивільних позивачів. Це пов'язано з тим, що моральна шкода належить категорії «внутрішнього» світу людини, який неможливо повною мірою об'єктивувати для суду у формі передбачених процесуальним законодавством доказів. Потрібно також зважати на те, що докази заподіяння моральної шкоди залежать від категорії правовідносин, що розглядаються в цьому аспекті, оскільки їх орієнтовний перелік, наприклад, при поширенні неправдивих відомостей і відшкодування моральної шкоди внаслідок ушкодження здоров'я буде різний.

Цивільні позивачі здебільшого схильні недооцінювати важливість підкріплення цивільного позову належними та допустимими доказами, посилаючись при цьому лише на матеріали кримінальної справи, що є, очевидно, помилковим підходом, оскільки до позовної заяви повинні додаватись всі наявні в позивача докази як того вимагає припис ч. 5 ст. 177 ЦПК України [7]. Засобами доказування можуть слугувати пояснення сторін, показання свідків, письмові докази, речові докази і висновки експертів.

На теперішній час, одним із найбільш авторитетних доказів факту завдання моральної шкоди та її розмірів є висновок судово-психологічної експертизи. Відповідно до Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень [8], до переліку вирішуваних питань цього класу експертиз відноситься встановлення факту спричинення особі страждань (моральної шкоди) за умов ситуації, що досліджуються у справі, а також визначення можливого розміру грошової компенсації за завдані страждання (моральну шкоду). Широке застосування при визначенні розміру моральної шкоди отримали методики російського дослідника О.М. Ерделевського та вітчизняного дослідника В.П. Паліюка, які в значній мірі є антагоністичними. 29.01.2016 року рішенням Координаційної ради з проблем судової експертизи при Міністерстві юстиції України методика О.М. Ерделевського була виключена з Реєстру методик та внесена до Переліку рекомендованої науково-технічної та довідкової літератури, затвердженої наказом Міністерства Юстиції України.

Не заперечуючи важливість проведення такого класу експертиз, слід все ж зазначити, що сутність моральної шкоди не обмежується тільки психологічним компонентом. Для оцінки психічних чи соматичних патологічних порушень, що настали, може стати доцільним залучення психіатрів, невропатологів, терапевтів або інших фахівців. В таких випадках можливе призначення комплексних психолого-психіатричних, психолого-медико-психіатричних, медико-психологічних експертиз. Крім того, моральна шкода може мати соціальну (втрата репутації, втрата нормальних життєвих зв'язків і необхідність додаткових зусиль для організації свого життя) і морально-етичну складову. До недоліків психологічних експертиз при відшкодуванні моральної шкоди також можна віднести її *вартість і тривалість проведення, внаслідок чого відбувається затягування судового розгляду справи по суті.*

Тому, висновок судово-психологічної експертизи повинен критично оцінюватись судом разом із іншими доказами по справі, оскільки жоден доказ

для суду не має наперед встановленої сили. Потрібно пам'ятати, що ч. 2 ст. 23 ЦК України визнає прерогативу визначати розмір грошового відшкодування моральної шкоди виключно за судом на основі принципів розумності і справедливості і жодні експертизи не відміняють цієї чіткої вимоги Закону. Моральні страждання та втрачене здоров'я неможливо точно виміряти так, як це можна зробити з матеріальною шкодою, оскільки немає (і не може бути) точних критеріїв майнового виразу душевного болю, спокою, честі, гідності особи [9].

Зокрема, ЄСПЛ у випадку прийняття рішення про порушення ст.2 «Право на життя» Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, присуджував на користь заявників суми компенсації моральної шкоди, не проводячи жодних психологічних експертиз, керуючись здоровим глуздом і принципом співмірності. Зокрема у справі «Valeriy Fuklev v. Ukraine» (заява № 6318/03) - 6000 євро; у справі «Basyuk v. Ukraine» (заява №51151/10) – 6000 євро; у справі «Prilutskiy v. Ukraine» (заява № 40429/08) – 6000 євро; у справі «Lovyginu v. Ukraine» (заява № 22323/08) – 9000 євро; у справі «Karpylenko v. Ukraine» (заява №15509/12) – 8000 євро; у справі «Lovyginu v. Ukraine» (заява № 22323/08) – 9000 євро; у справі «Zubkova v. Ukraine»(заява № 36660/08) – 9000 євро; у справі «Arskaya v. Ukraine» (заява № 45076/05) – 10 000 євро; у справі «Pozhyvotko v. Ukraine» (заява № 42752/08) – 10 000 євро; у справі «Gongadze v. Ukraine» (заява № 34056/02) – 100 000 євро тощо.

У випадку скоєння злочинів проти життя доказом моральної шкоди може бути і відповідне свідоцтво про смерть. Вбивство людини, незалежно від того, наскільки вона була хорошою або поганою для сторонніх осіб, завжди з неминучістю завдає моральних страждань близьким родичам, за умови, що вони підтримували родинні зв'язки. Це презумпція, яка не лише витікає з положень ст. 23 ЦК України, але й ґрунтується на здоровому глузді.

До цивільного позову про відшкодування моральної шкоди також можуть додаватися різного роду медичні документи з діагнозом лікаря та призначенням медичних препаратів, витяги з медичної картки, зокрема, у випадку виникнення у особи внаслідок пережитих страждань психосоматичних захворювань і симптомів (гіпертонія, порушення роботи серця, нейродерміт, порушення сну тощо). Додатковими доказами у цьому випадку можуть бути чеки та квитанції про оплату лікарських препаратів (наприклад антидепресантів), що були призначені лікарем.

До суду також можуть подаватися докази пропуску роботи у зв'язку з лікарняним листом, документи про проходження курсів психологічної реабілітації, відвідання психологів, характеристики з місця роботи чи навчання, аудіо-, відеозаписи, фотографії, показання свідків (друзів, колег, однокурсників, родичів). При цьому, як свідків доцільно до суду викликати саме тих осіб, які спілкуються з потерпілим кожного дня і здатні порівняти його поведінку до та після впливу на нього психотравмуючої ситуації та підтвердити наявність негативних переживань (страху, апатії, розпачу тощо).

Отже, питання відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок вчинення кримінального правопорушення має певну специфіку доказування. Незважаючи на те, що вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням для сторони обвинувачення входить до предмету доказування у кримінальному провадженні, цивільний позивач не повинен розраховувати при зверненні з цивільним позовом виключно на матеріали відповідної кримінальної справи. До позовної заяви про відшкодування моральної шкоди має бути додано сукупність доказів, що підтверджують наявність моральної шкоди, протиправність діяння її заподіювача, наявність причинного зв'язку між шкодою і протиправним діянням заподіювача та вини останнього в її заподіянні.

Список використаних джерел:

1. Селезень С.В. Історично-правовий аналіз розвитку інституту моральної шкоди // Актуальні проблеми права: теорія і практика. 2013. № 26. С. 479-489.

2. Саенко М. Возмещение морального вреда: от теории к практике // Електронний юридичний журнал «Юрист&Закон» 2013. № 30: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://jurliga.ligazakon.ua/news/2013/4/23/88957.html>

3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 // Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40. Ст. 356.

4. Кримінальний процесуальний кодекс від 13.04.2012 // Офіційний вісник України. 2012. № 37. Ст. 1370.

5. Кодекс законів про працю України від від 17.12.1971 // Відомості Верховної Ради УРСР. 1971. № 50.

6. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/>

7. Цивільний процесуальний кодекс від 18.03.2004 // Відомості Верховної Ради України. 2004. № 40. Ст. 492.

8. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень: Наказ Міністерства юстиції України від 08.10.1998 // Офіційний вісник України. 1998. № 46. Ст. 1715.

9. Методичні рекомендації «Відшкодування моральної шкоди»: Лист Міністерства юстиції України від 13.05.2004 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_797323-04#Text

Актуальні питання міжнародного публічного права, міжнародного приватного права і права ЄС

Асоціація як міжнародно-правовий інструмент взаємодії Європейського Союзу з третіми країнами

*Лубко Інна Миколаївна,
кандидат історичних наук, доцент,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
Черкаського національного університету
імені Богдана Хмельницького*

Істотний вплив на перебіг євроінтеграційних процесів має формат взаємодії між суб'єктами, які безпосередньо беруть участь або прагнуть долучитися до них. Аналіз існуючих інструментів взаємодії між ЄС і третіми країнами дозволяє передбачити подальший сценарій європейської інтеграції, обрати стратегію її реалізації для окремих держав, регіонів, культурних і національних спільнот.

З-поміж низки міжнародних договорів, які укладає Європейський Союз з третіми країнами, значиме місце належить Угодам про асоціацію. Принагідно зазначимо, що поняття «асоціація» походить від латинського терміну «associatio» («з'єднання»), що означає добровільне договірне об'єднання (союз, співдружність, спілка) держав, організацій, підприємств, інших юридичних чи фізичних осіб для здійснення спільної політичної, господарської, наукової, культурної та іншої діяльності [10]. Поняття «асоціація» часто використовується у міжнародному праві. В правовій доктрині під асоціацією суб'єктів міжнародного права розуміють виражений в певній формі сталий зв'язок між ними. Найчастіше асоціаціями іменують об'єднання однієї чи кількох держав (або залежних країн і територій) з міжнародними організаціями та групами держав. Такі асоціації зазвичай не створюють нової міжнародної організації, оскільки відсутнє відповідне волевиявлення сторін [6, с. 36].

Відомий український юрист-міжнародник В. Муравйов передбачає посилення політико-правової співпраці зі східними партнерами включно з

перспективами укладання угод про асоціацію нового покоління, далекосяжної інтеграції у економіку ЄС, полегшення пересування в ЄС громадян третіх країн з дотриманням вимог безпеки, посилення гарантій енергозабезпеченості партнерів, та збільшення фінансової допомоги [6, с. 61].

Дослідниця І. Березовська вважає, що «угоди про асоціацію – особливий вид міжнародних угод, передбачений правом ЄС для встановлення привілейованих відносин з третіми країнами, що широко використовуються в його зовнішніх зносинах. За рівнем правового регулювання ці угоди посідають особливе місце серед решти міжнародних угод ЄС. Оскільки національне законодавство третіх країн зазвичай не виокремлює такого виду міжнародних угод, правова природа та характерні риси угод про асоціацію переважно визначаються правом Євросоюзу» [1, с. 226].

Угоди про асоціацію ЄС є одним із потужних правових інструментів впливу з метою створення між ЄС та третіми країнами простору стабільності, економічного, політичного і правового співробітництва. Завдяки угодам про асоціацію право ЄС поширює свою дію на внутрішні правопорядки держав, які підписали подібні двохсторонні договори.

Правовим підґрунтям створення асоціації між ЄС та третіми країнами служить ст. 217 ДФЄС, відповідно до якої Союз «може укласти з однією чи кількома країнами чи міжнародними організаціями угоди про створення асоціації, що характеризуються взаємними правами й обов'язками, спільними діями і особливими процедурами» [5]. Аналіз положень статті свідчить, що нею не встановлюється чітких вимог щодо угод про асоціацію, а лише вказується, вона включає «взаємні права та обов'язки». Водночас підкреслюється, що спільною метою будь-якої асоціації з ЄС є створення правових меж для привілейованих відносин без визначення чітких правил щодо можливого змісту останніх.

Наразі існує декілька способів впливу права ЄС на внутрішні правопорядки країн, з якими укладено угоду про асоціацію: 1) включення положень установчих договорів про ЄС і актів інститутів Союзу в угоди про асоціацію та акти органів асоціації; 2) відсилка у угодах про асоціацію до актів інститутів ЄС; 3) гармонізація законодавства асоційованих країн з правом ЄС.

Серед європейських країн найбільший вплив «спільного доробку» Співтовариства поширюються на асоціацію з країнами Європейського економічного простору (ЄЕП). Угода про його створення була підписана у травні 1992 р., а її учасниками, окрім самого ЄС та держав-членів, увійшли такі

країни-члени Європейської асоціації вільної торгівлі (ЄАВТ) як Норвегія, Ісландія та Ліхтенштейн. Угоду про ЄЕП слід уважати глобальною угодою про асоціацію, оскільки вона породжує такий статус для асоційованих країн, який фактично є заміною членства в Євросоюзі [6, с. 63].

Економічною частиною угод про асоціацію вважається створення зони вільної торгівлі (далі ЗВТ). Зауважимо, що створені ЗВТ не обмежуються лише торгівлею товарами або заборонаю на стягнення мит, оскільки включають в свій зміст положення, що стосуються цілей та принципів, основних чотирьох свобод внутрішнього ринку (свободи пересування товарів, робочої сили, капіталу та свободи надання послуг), сталого розвитку, соціальних питань, екології, захисту прав споживачів, правил конкуренції та низки інших європейських стандартів тощо. Детальний аналіз положень про ЗВТ в структурі угод ЄС про асоціацію свідчить, що їх правове регулювання розвивалось еволюційним шляхом, поступово забезпечуючи тісніше співробітництво сторін [8, с. 65].

Отже, з укладанням Угоди про ЄЕП Європейським Союзом були закладені правові засади європейської економічної інтеграції для третіх країн. Тим самим було зроблено перший крок в напрямку створення спільного ринку, який охоплює внутрішній ринок ЄС та ринки третіх країн. Завдяки включенню до Угоди про ЄЕП положень права ЄС, які регулюють економічні відносини на внутрішньому ринку, вони стали складовою частиною національних правопорядків цих країн. Окрім безпосереднього включення положень права ЄС до змісту Угоди про ЄЕП, створення правових засад для функціонування ЗВТ забезпечується також й за допомогою відсилки до блоків норм, в яких містяться положення окремих регламентів чи директив ЄС.

Існуючі формати співпраці між ЄС і третіми країнами в межах угод про асоціацію відрізняються між собою і залежать як від цілей асоціації, так і від рівня економічного і політичного розвитку третьої країни. В окремих випадках сучасні угоди про асоціацію з ЄС також можуть слугувати або підготовчим етапом на шляху підготовки третьої держави до майбутнього членства, або ж регулювати одну з форм поглибленого двостороннього співробітництва.

Наприклад, в угодах про стабілізацію та асоціацію з Балканськими країнами (Сербія, Македонія, Чорногорія, Боснія, Герцоговина, Албанія) передбачене обмежене застосування «спільного доробку», який регулює відносини в межах ЗВТ з ЄС. Зазвичай угоди з цими країнами не містять відсилок до положень законодавства ЄС стосовно економічних відносин у

окремих секторах внутрішнього ринку. Понад те, ухвалені органами асоціації акти не передбачають інкорпорацію актів інститутів Союзу у внутрішні правопорядки асоційованих країн через відсилку до права ЄС. Дану ситуацію можна пояснити тим, що поширення євроінтеграційних процесів на країни Балканського регіону відбувалось з врахуванням перехідного характеру економік цих країн, які мали поступово пристосуватись до нових механізмів правового регулювання. Тому обсяг «спільного доробку» ЄС був значно меншим від визначеного для країн ЄЕП. А триваючі перемовини щодо імплементації Угод про стабілізацію та асоціацію між ЄС та країнами регіону передусім спрямовуються на активізацію зовнішньої торгівлі. Подібний вид угод містить положення, що зосереджуються на лібералізації зовнішньої торгівлі товарами та інших проблемах, пов'язаних з торгівлею (торгівля послугами, державні замовлення, захист прав інтелектуальної власності, конкуренція тощо); політичному діалозі; гармонізації законодавства; інших сферах співпраці (промисловості, захисті довкілля, енергозбереженні). Деякі з них уже набрали чинності (Македонія (2004 р.), Хорватія (2005 р.), Албанія (2006 р.), Чорногорія (2010 р.), Сербія (2013 р.), Боснія та Герцеговина (2015 р.), Косово (2016 р.) і передбачають поетапне створення зони вільної торгівлі між ЄС і країнами Балканського регіону.

Угоди про асоціацію між ЄС та країнами Середземномор'я (Алжир, Марокко, Туніс, Єгипет, Ізраїль, Йорданія, Ліван, Палестинська автономія), які не є претендентами на вступ до ЄС, теж передбачають поступове створення ЗВТ. Проте, тут йдеться переважно не про інтеграцію цих країн у Євросоюз, а про виникнення довкола європейських інтеграційних об'єднань зони економічної стабільності, яка забезпечувала б запланований перебіг інтеграційних процесів в Євросоюзі. Договори асоціації покликані конкретизувати положення Барселонської декларації (1995 р.) й розробити заходи для досягнення поставлених нею цілей. Таке становище надало Середземноморським країнам особливі переваги у торговельних відносинах з ЄС. За класифікацією, виробленою англійським дослідником В. Волесом, політика ЄС у сфері торгівлі передбачала поділ усіх країн на три групи, кожна з яких забезпечувала приблизно третину європейського імпорту. Перша з них – це країни, на які поширювався режим максимального сприяння; друга – нові індустріальні країни, країни з середнім рівнем достатку та бідні країни, на які розповсюджувалася лише стандартна частина загальної системи преференцій; третя – всі інші країни, котрі отримували доступ на Європейський ринок у

режимі мінімального сприяння [3, с. 588-589]. Країни Середземномор'я віднесені саме до першої групи, тобто отримали можливість користуватися преференціями вищого рівня. І, оскільки корисних копалин у Південному та Східному Середземномор'ї незрівнянно більше, ніж у Європі, то це значно здешевить постачання сировини для високоякісного й високо механізованого європейського виробництва.

Підкреслимо, що подібний формат торгово-економічної співпраці є вкрай вигідним для Європейського Союзу. Як зазначають І. Грицьких та С. Левченко, ЄС знаходиться у подвійному вигаді: по-перше, європейські виробники мають змогу збільшити обсяги експорту своїх промислових товарів та послуг у середземноморські країни, а, по-друге, вони полегшують власне забезпечення сировинними ресурсами [4, с. 143].

Доцільно зазначити, що для регулювання відносин в межах асоціації з країнами Середземноморського регіону теж широко використовуються включення положень первинного права Євросоюзу у угоди про асоціацію або відсилка до актів вторинного законодавства. Зокрема, Угода про асоціацію між ЄС та Тунісом, укладена в 1998 р., закріплює норми положень ДФЄС, а також відсилає до положень цих документів разом з окремими постановами інститутів Євросоюзу, які регламентують умови конкуренції на спільному ринку та умови надання державної допомоги, свободу надання послуг, здійснення єдиної сільськогосподарської політики тощо. В Угоді про асоціацію між ЄС та Палестинською автономією (1997 р.) йдеться про зобов'язання сторін керуватися положеннями ДФЄС та актів інститутів ЄС, які регулюють здійснення єдиної сільськогосподарської політики ЄС [6, с. 66]. Отже, правове регулювання відносин в межах асоціації між ЄС та країнами Середземномор'я передбачає лише обмежене застосування положень первинного та вторинного права Євросоюзу. В угодах про асоціацію використовується відсилка до цілих блоків норм, які регулюють економічні відносини в окремих секторах внутрішнього ринку ЄС.

Важливо підкреслити, що вагомим правовим інструментом поширення права Євросоюзу на правопорядки асоційованих країн, є гармонізація законодавства. Гармонізація законодавства асоційованих країн з правом ЄС передбачена у всіх без винятку угодах про асоціацію. Однак визначення сфер гармонізації та її масштаби залежать від рівня співпраці сторін угоди [7].

Вагомим елементом угод про асоціацію з ЄС є створення спеціальних інституцій, які покликані реалізовувати договірні положення та наглядати за

діяльністю асоціації. Для інституційних механізмів, створюваних в рамках угод про асоціацію ЄС з третіми країнами, зазвичай використовується структура схожа до інституційної моделі Союзу, але з обмеженими функціями. Типовим є заснування трьох основних інститутів: Ради асоціації, Комітету асоціації та Міжпарламентського комітету асоціації. Така структура загалом подібна до інституційного механізму, створеного свого часу Угодою про партнерство і співробітництво України з ЄС. Однак особливістю Рад асоціацій, порівняно з радами з партнерства та співробітництва, є наділення їх компетенцією приймати обов'язкові для сторін рішення. Такою компетенцією не володіє жоден орган, створений відповідно до інших зовнішніх угод об'єднання. Рішення Рад асоціацій становлять складову частину права Євросоюзу і можуть тлумачитися Судом ЄС [2, с. 149].

Принагідно зазначимо, що, незалежно від виду угоди про асоціацію, процедура її укладання Євросоюзом регулюється положеннями ст. 218 ДФЄС. Відповідно до неї, Рада Євросоюзу на підставі рекомендації Комісії дозволяє розпочати перемовини щодо укладання відповідної міжнародної угоди та призначає представника Союзу в якості керівника переговорної групи Союзу. Рада направляє керівнику групи директиви щодо їх ведення, а також може призначати спеціальний комітет, уповноважений надавати консультації в процесі ведення переговорів. За його пропозицією Рада санкціонує підписання угоди і за потреби – її тимчасове застосування (до набуття чинності). Також за пропозицією представника на перемовинах, Рада ухвалює рішення щодо укладання угоди. Однак прийняття Радою рішення про укладання угоди про асоціацію можливе лише після його схвалення Європейським Парламентом [5].

Серед інституційних інструментів, створених в рамках угод про асоціацію, важливу роль відіграють органи і процедури з врегулювання суперечок між сторонами. Суперечки зачасту стосуються питань тлумачення та імплементації положень угод про асоціацію. Інструменти для вирішення суперечок формально створені в рамках усіх широкомасштабних міжнародних угод про партнерство, партнерство і співробітництво, асоціацію. Універсальної моделі такого механізму не існує. Тому їх вирішення має як схожі, так і відмінні риси. Залежно від того, які елементи цих інструментів переважають – вирішення спорів в Радах асоціацій або співробітництва чи в арбітражах або судах, їх переважну більшість відносять до політичної або до квазісудової моделі. Існують також гібридні моделі, які поєднують політичні і квазісудові елементи. Проте досить складно простежити чіткі тенденції розвитку цих механізмів.

Складається враження, що вибір моделі залежить від волі сторін під час перемовин стосовно підписання угоди про асоціацію [9].

Важливо зазначити, що суттєвий вплив на правову природу угод про асоціацію має практика Суду ЄС. Неодноразово розглядаючи справи щодо угод про асоціацію, Суд ЄС, як вказує І. Березовська, виділив специфічні риси угод про асоціацію: по-перше, часткове поширення дії «спільного доробку» на правовідносини асоціації, що дає змогу забезпечити найтісніший зв'язок між Євросоюзом і його державами-членами та третіми країнами, і, по-друге, визнання можливості прямої дії положень угод про асоціацію та рішень Рад асоціацій, що відповідають загальним критеріям, сформованим Судом ЄС для обґрунтування прямої дії норм права Євросоюзу. На підставі низки рішень, винесених Судом ЄС, відповідні положення угод про асоціацію мають пряму дію в правопорядках держав-членів ЄС, а, отже, фізичні та юридичні особи держав-членів ЄС можуть посилались на них в національних судах. Таку ж можливість отримують фізичні та юридичні особи асоційованих з ЄС країн, у разі здійснення ними законної діяльності на території Євросоюзу [1, с. 231-232].

Підсумовуючи, зазначимо, що укладання угод про асоціацію є однією з головних форм співпраці Європейського Союзу з третіми країнами. Такі угоди посідають особливе місце в ієрархії міжнародних угод ЄС. Правові засади та зміст асоціації з Євросоюзом визначаються установчими договорами та доповнюються практикою Суду ЄС. Джерелом правовідносин асоціації з ЄС є спеціальні договори про асоціацію, укладені на підставі ст. 217 ДФЄС.

Економічною основою більшості угод про асоціацію з ЄС служить зона вільної торгівлі. Рівень економічної співпраці, визначений положеннями відповідної угоди залежить від мети асоціації ЄС з третьою країною та може варіюватись від класичної торговельної співпраці до глибокої економічної інтеграції у внутрішній ринок ЄС.

Поширення права Євросоюзу та його практики на правопорядки асоційованих країн здійснюється різними способами: 1) включення положень, які є аналогічні з установчими договорами про ЄС; 2) відсилка до правових актів Євросоюзу шляхом інкорпорації «спільного доробку»; 3) гармонізації законодавства асоційованих держав з правом ЄС.

Практика Суду ЄС визнає пряму дію певних положень угод про асоціацію і актів органів асоціації у правопорядку ЄС. Критерії прямої дії визначив Суд ЄС. Проте асоційовані країни самі вирішують, чи визнавати за такими положеннями пряму дію у своїх внутрішніх правопорядках.

Список використаних джерел:

1. Березовська І.А. Угоди про асоціацію в праві Європейського Союзу // Актуальні проблеми міжнародних відносин. Випуск 121 (Частина І). 2014. С. 147-156.
2. Березовська І.А. Угоди про асоціацію в практиці суду ЄС // Актуальні проблеми міжнародних відносин. Випуск 111 (Частина І). 2012. С. 226-232.
3. Волес В., Волес Г. Творення політики в Європейському Союзі / Пер. з англ. Р. Ткачук. Київ: Основи, 2004. 871 с.
4. Грицьких І., Левченко С. Еволюція торговельних відносин ЄС з країнами Середземномор'я (1995-2005 рр.). URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/12982/12-.pdf?>
5. Договір про функціонування Європейського Союзу. Консолідована версія в редакції Лісабонського договору // Конституційні акти Європейського Союзу (в редакції Лісабонського договору). Київ: К.І.С., 2010. С. 73-257.
6. Муравйов В.И. Международные организации – специфичные субъекты международного права. Киев: УМК ВО, 1990. 72 с.
7. Муравйов В.І. Екстратериторіальна дія права Європейського Союзу у правопорядках третіх і угоди про асоціацію // Актуальні проблеми міжнародних відносин. Випуск 117 (частина І). 2013. С. 61-73.
8. Муравйов В.І., Березовська І.А. Правові засади функціонування зон вільної торгівлі в практиці Євросоюзу // Український часопис міжнародного права. Київ, 2012. № 3. С. 61-69.
9. Муравйов В. Способи і механізми врегулювання спорів в угодах Європейського Союзу про асоціацію. URL: <https://instzak.com/index.php/journal/article/.../524/543/>
10. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ: «Укр. енцикл.», 1998. URL: <https://leksika.com.ua/15920321/legal/asotsiatsiya>

Для нотаток

Для нотаток

Наукове видання

**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ФОРМУВАННЯ ГРОМАДЯНСЬКОГО
СУСПІЛЬСТВА ТА СТАНОВЛЕННЯ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ:**

IV Всеукраїнська науково-практична інтернет-конференція

Збірник матеріалів

21 травня 2021 року

Комп'ютерний набір та макетування С.В. Джолос
Обкладинка О.Ю. Вовчок

Підписано до друку 21.05.2021 р.
Формат 60×84/16. Папір офсетний.
Гарнітура Times New Roman. Умовн. друк. арк. 10,7.
Вид № 01-21. Тираж 300 прим.

Видавець Вовчок О. Ю.
Свідоцтво про внесення до Державного реєстру видавців.
Серія ДК № 650 від 30.10.2001 р.
Україна, 18006, м. Черкаси, вул. Гоголя, 509, к. 21.
Тел.: 067-77-67-247. E-mail: bookbrama@ukr.net