

УДК 343.971

Лотоцький Михайло Васильович,
старший викладач кафедри
кримінального права та процесу
Івано-Франківського університету права
імені Короля Данила Галицького



МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ПІДХОДИ ЩОДО ЗМІСТУ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТУРИ ЯК СУБ'ЄКТА ПОПЕРЕДЖЕННЯ ЗЛОЧИНІВ

Стаття обґрунтовує застосування міжнародно-правових актів в діяльності адвокатури України. Застосування цих актів дасть змогу адвокатам виконувати функції з попередження злочинів. Автор статті, вважає, що в національному законодавстві, яке регулює діяльність адвокатури, слід законодавчо передбачити застосування міжнародно-правових актів. За результатами дослідження сформульовано та узагальнено конкретні пропозиції по удосконаленню законодавства у цій сфері.

Ключові слова: міжнародно-правові акти, національне законодавство, норми міжнародного права, адвокат, ратифікація, попередження злочинів, гармонізація законодавства, захист прав.

Постановка проблеми. Для будь-якого суспільства однією з найактуальніших і болючих проблем є злочинність, а покарання за злочин та попередження злочинів – два основних способи протидії їй. Правові акти визначають завдання і заходи профілактики злочинів, порядок форм і методи цієї роботи, функції різних її суб'єктів та інше. Відповідно до ст. 3 Закону України «Про адвокатуру», діяльність адвокатури регулюється Конституцією України, цим Законом, іншими законодавчими актами України та статутами адвокатських об'єднань – і жодного слова про те, що в своїй роботі окремо взяті адвокати і їх об'єднання, крім цього, користуються й міжнародно-правовими актами.

Саме тому автором була вибрана тема даної статті, тим більше, що інтеграція України у міжнародне співтовариство, зокрема, у Європейський Союз, стали поточним завданням сьогодення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Попередження (профілактика) злочинності є самостійним розділом кримінології, якому приділяється значна увага науковців. Зокрема, наукові розробки з питань теорії попередження злочинності та внесення з цього приводу змін до національного законодавства здійснювали: Ю. Г. Барабаш, В. В. Василевич, О. М. Джужа, А. П. Закалюк, П. О. Кабанов, О. Ф. Кістяковській, О. Г. Колб, В. В. Комаров, В. Н. Кудрявцев, Н. Ф. Кузнєцова, Г. М. Мінковський, С. Ф. Сафулько, В. А. Серебрякова, І. К. Туркевич, С. В. Турцевич, М. І. Хавронюк, Ю. С. Шемшученко, Д. А. Шестак, Ю. Л. Шестаков, Д. О. Шуляк, І. С. Яковець та інші.

Разом з тим питання ролі міжнародно-правових актів в діяльності адвокатури з попередження злочинів досліджені недостатньо і потребують розширеного наукового обґрунтування.



Постановка завдання. Враховуючи вищенаведене, основним завданням даної наукової статті є:

- встановити правові засад застосування міжнародно-правових актів, які застосовуються в боротьбі зі злочинністю;
- встановити причини, чому міжнародно-правові акти не стали частиною національного законодавства;
- розробити рекомендації для внесення змін до національного законодавства з метою підвищення ролі адвокатури з протидії злочинам.

Виклад основного матеріалу дослідження. Як встановив М. І. Хавронюк, у вітчизняних наукових колах правників перелом двох тисячоліть ознаменувався активними дискусіями з приводу можливості та необхідності інтеграції України з іншими державами Європи та пов'язану з цим гармонізацію у сфері законодавства [13, с. 4].

Крім цього, провідні українські вчені, включаючи Ю. С. Шемшученко, звернули увагу суспільства і наукової громадськості на те, що ми іноді не надаємо належної уваги перевіреному століттями зарубіжному досвіду з тих чи інших питань, хоча інтеграція України у європейські структури ставить питання про зближення українського і європейського права. І це при тому, що норми європейського права містяться в актах практично всіх європейських міжнародних організацій, зокрема Ради Європи та Європейського Союзу [14, с. 398-399].

Як показало вивчення окремих із них, не відносяться до виключень і ті джерела, що регулюють діяльність адвокатів. Проте на цьому шляху є ряд застережень і перешкод, а саме:

1. Відповідно до ст. 9 Конституції України, чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства.
З цього випливає, що видозміна ст. 3 Закону України «Про адвокатуру» є очевидною, а саме – її слід доповнити цим словосполученням.
2. У випадках, коли одні і ті ж правові відносини одночасно регулюють як вітчизняні нормативно-правові акти, так і міжнародні, перевага при застосуванні надається для останнім.
Ю.Г. Барабаш вважає, що у кожному конкретному випадку має діяти той нормативно-правовий акт, який у більшій мірі виконує охоронну функцію права [1, с. 82].
При наявності суперечностей та колізій у сфері правового регулювання пріоритетними в таких ситуаціях є норми міжнародного права (ч. 2 ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори»).
3. Україна недостатньо виконує свої зобов'язання перед ООН та її інституціями, а також перед Радою Європи.
4. Це полягає в тому, на думку М.І. Хавронюка, що протягом багатьох років Україною не ратифікуються вже давно підписані від її імені міжнародні договори або Україна не має прагнення до підписання і ратифікації важливих міжнародних договорів [13, с. 219].

Показово у цьому контексті є оцінка процесу ратифікації Україною Конвенції про захист прав людини і основних свобод, яку озвучила Уповноважена Верховної Ради з прав Людини Н.І. Карпачова: «...Конвенція про захист прав людини і основних свобод залишалася тривалий час не ратифікованою. Більше того, робилися спроби сформулювати у владних структурах і серед громадян негативне ставлення до окремих положень Конвенції...» [4, с. 13-14].



Саме тому, як вірно зауважив С. Ф. Сафулько, у своїй практиці слід врахувати положення міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Україною у передбаченій законом формі [11, с. 22].

Разом з тим, як зазначив М.І. Хавронюк, не слід очікувати, що у найближчому майбутньому загальноєвропейське право повністю замінить національні закони, так як правові доктрини і закони у кожній окремій європейській державі мають власні давні традиції, суттєво відрізняються від доктрини і законів інших держав, і важко переконати громадян усіх цих держав у тому, що інша певна, зокрема кримінально-правова модель, є кращою за ту, до якої вони звикли [13, с. 224-225].

Поряд з цим слід враховувати, що загальновизнані принципи і норми міжнародного права, які у ст. 18 Конституції України визнані основою зовнішньополітичної діяльності України, відповідно до вимог п. 2 постанови Верховної Ради України від 2 липня 1993 р. № 3360-ХІІ «Про Основні напрями зовнішньої політики України» Україною визнані як такі, що також мають пріоритет перед нормами вітчизняного права [10].

Крім того, згідно ст. 15 Закону України «Про міжнародні договори України» чинні міжнародні договори України підлягають сумлінному дотриманню Україною відповідно до норм міжнародного права.

Слід погодитись з думкою В.В. Комарова, який переконаний, що і в подальшому національний цивільний процес все більше буде інтернаціоналізуватися завдяки універсалізації прав людини й функціонуванню універсального міжнародно-правового механізму їх захисту [6, с. 40].

У контексті завдань, що необхідно вирішити у сфері боротьби зі злочинністю, зокрема, на рівні попередження злочинів, досить важливе значення мають також міжнародні договори, що були укладені Україною до проголошення її незалежності (до 1991 р.). Як у зв'язку з цим визначено в ст. 6 Закону України від 12 вересня 1991 р. «Про правонаступництво України», Україна, як держава – наступниця УРСР, продовжує здійснювати її міжнародні права і обов'язки [9].

Крім цього, відповідно до вимог ст. 7 зазначеного Закону, Україна є також правонаступницею прав і обов'язків за міжнародними договорами Союзу РСР, які не суперечать Конституції України, що теж необхідно враховувати адвокатам у ході організації та реалізації заходів, спрямованих на запобігання злочинам.

Разом з тим, слід мати на увазі, що міжнародні договори набирають чинності для України після надання нею згоди на їх обов'язковість відповідно до вимог Закону України «Про міжнародні договори України», в порядку та строки, передбачені договором, або в інший узгоджений сторонами спосіб.

Міжнародний пакт про громадські і політичні права [7, с. 13-28] та Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права [8], були ратифіковані Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 19 жовтня 1973 р. № 2148-VIII, які (відповідно до вимог ст. 6 Закону України «Про правонаступництво») стали частиною її національного законодавства, тобто Україна підтвердила свої зобов'язання за міжнародними договорами, укладеними Україною до проголошення її незалежності.

Відповідно до чинного законодавства України при розгляді конкретної справи судом вирішення колізії між нормою міжнародного договору і нормою іншого законодавчого акта України належить до компетенції суду, крім випадків, коли у суду виникає сумнів щодо відповідності положень міжнародно-правового договору Конституції України.

У такому випадку суд має винести ухвалу про зупинення провадження у справі до розгляду Конституційним Судом України справи про конституційність відповідних



положень міжнародно-правового договору. При цьому суд не може у такій ситуації, на думку С.Ф. Сафулька, користуючись принципом прямої дії норм, закріплених у Конституції України, вирішити справу без застосування положень міжнародного договору як таких, що суперечить Конституції України [11, с. 25], оскільки вирішення колізії між Конституцією України і чинним міжнародним договором, належать до виключної компетенції Конституційного Суду України (п. 1 ст. 13 Закону України «Про Конституційний Суд України»).

Як свідчить практика, при підписанні, ратифікації, затвердженні, тощо міжнародного договору або приєднанні до нього можуть бути зроблені заяви та сформульовані застереження до його положень відповідно до норм міжнародного права, за винятком випадків, зазначених в ст. 19 Віденської Конвенції про право міжнародних договорів 1969 р., тобто коли застереження забороняється самим договором або коли вони несумісні з об'єктом і цілями договору.

Як зазначено в ч. 1 ст. 21 Закону України «Про міжнародні договори України», чинні міжнародні договори України публікуються українською мовою. У той же час, при розбіжностях між однаково автентичними текстами міжнародного договору застосовуються правила тлумачення, що передбачені ст. 33 Віденської Конвенції про право міжнародних договорів 1969 р.

Крім цього, адвокатам слід мати на увазі те, що Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Союзу з прав людини» окремо передбачає порядок посилання на Конвенцію про захист прав і основних свобод людини і практику даного Суду. У такому випадку, як зазначено в ст. 18 даного Закону, для цілей посилання на текст Конвенції суди використовують офіційний переклад Конвенції українською мовою та практику Суду.

Разом з тим, виходячи зі змісту об'єкта та предмета даного дослідження, необхідно звернути увагу на ряд особливостей міжнародно-правових актів, а саме:

- по-перше, як правило, у цих джерелах конкретно не ставиться завдання щодо попередження злочинів: мова, швидше всього, йде про захист прав людини і громадянина (Загальна Декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. [3]; Декларація з прав людини та особистої свободи медичних працівників 1985 р. [2]; Типова угода про передачу кримінального судочинства [12]; ін.).

При цьому термін «захист» розуміється у цих міжнародних актах у широкому змісті, тобто в завуальованій формі зазначена діяльність передбачає й ту, що пов'язана із попередженням злочинів [15, с. 666-667];

- по-друге, окремі міжнародно-правові акти поряд з основними змістовними завданнями визначають й ті, що мають відношення до попередження злочинів: 1) Декларація про права і обов'язки окремих осіб, груп та органів суспільства заохочувати та захищати загальноприйняті права людини і основні свободи; 2) Звід принципів захисту всіх осіб, що підлягають затриманню або ув'язненню у будь-якій формі; 3) Основні принципи застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами по підтриманню правопорядку ін.;

- по-третє, є незначна кількість міжнародно-правових документів, що присвячені питанням, які пов'язані із запобіганнями злочинам (Віденська декларація про злочинність і правосуддя, Декларація про захист усіх осіб від насильницького зникнення, Декларація ООН про злочинність та громадську безпеку від 12 грудня 1996 р., тощо);

- по-четверте, жоден із зазначених категорій міжнародно-правових договорів не зобов'язує адвокатуру займатись діяльністю по попередженню злочинів, але рекомендує, поряд з іншими суб'єктами правової охорони та захисту, займати активну позицію щодо

виявлення, попередження та реагування на факти порушення прав людини і громадянина (зокрема, досить чітко це прописано в Декларації про право та обов'язки окремих осіб, груп і органів суспільства заохочувати та захищати загально визнані права людини та основні свободи, що досить важливо з огляду формування відповідної правової бази (у тому числі шляхом внесення змін і доповнень у чинні нормативно-правові акти) з питань профілактики злочинів, включаючи можливості адвокатури у цій сфері діяльності.

Висновки. Як узагальнення по даному питанню роботи, слід згадати відомий вислів О. Ф. Кістяковського: «Інститут адвокатів повинен бути створений не для однієї тільки мети захищати, зокрема бідних, у ході судових дебатів таку мету у повній мірі ставить звичайний адвокат, навпаки, цей інститут має бути трибунал захисту, що встановлений у виді постійної магістратури, яка має призначення гарантувати свободу громадян з першого моменту, від якого виникає щодо них небезпека кримінального процесу» [5, с. 45].

Отже, з урахуванням існуючого правового забезпечення в Україні діяльності, пов'язаної із попередженням злочинів, та міжнародної практики з досліджуваної проблематики, варто здійснити наступні заходи по їх впорядкуванню і гармонізації:

1. Доповнити ст. 3 Закону України «Про адвокатуру» формуюванням «міжнародними договорами, згоду на які дала Верховна Рада України» та викласти її в наступній редакції:

«Діяльність адвокатури регулюється Конституцією України, міжнародними договорами, згоду на які дала Верховна Рада України, цим Законом, іншими законодавчими актами України і статутами адвокатських об'єднань».

2. Аналогічні зміни необхідно внести й в проекти нормативно-правових актів у сфері діяльності адвокатури, що буде логічним кроком з огляду вимог ст. 9 Конституції України.

3. Викласти п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 листопада 1996 року № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» в наступній редакції: «Якщо міжнародні договори, згоду на які дала Верховна Рада України, не суперечать Конституції України, суди зобов'язані їх застосовувати як закон, що регулює відповідні правовідносини, які вони розглядають».

Список використаних джерел

1. Барабаш Ю. Г. Конституційна політика України у сфері імплантації міжнародних стандартів прав людини / Ю. Г. Барабаш // Проблеми законності: Респ. міжвідом. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2009. – Вип. 100. – С. 71-83.
2. Декларация по правам человека и личной свободе медицинских работников 1985 г. / Права людини і професійні стандарти для працівників пенітенціарної системи в документах міжнародних організацій. – К. : Сфера, 2002. – С. 291.
3. Загальна декларація прав людини 1948 р. // Права людини і професійні стандарти для працівників пенітенціарної системи в документах міжнародних організацій. – К. : Сфера, 2002. – С. 9-12.
4. Карпачова Н. І. Стан дотримання Україною Європейських стандартів з прав і свобод людини: Спеціальна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини з нагоди 60-річчя Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. / Н. І. Карпачова – К., 2010. – 194 с.
5. Кистяковский А. Ф. Общая часть уголовного судопроизводства. / А. Ф. Кистяковский – К. : Издательство Семенко Сергея, 2005. – 118 с.



6. Комаров В. В. Рішення Європейського Суду з прав людини та Конституційного Суду України: проблема конкуренції / В. В. Комаров // Проблеми законності: респ. міжвідом. наук. зб. / відп. ред. В. Я. Тацій. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2009. – Вип. 100. – С. 31-41.
7. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права від 16.12.1966 р. // Права людини і професійні стандарти для працівників пенітенціарної системи в документах міжнародних організацій. – К. : Сфера, 2002. – С. 13-28.
8. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_042.
9. Про доступ до судових рішень: Закон України від 22 грудня 2005 р. № 3262-IV. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=3262-15>.
10. Про основні напрями зовнішньої політики України: постанова Верховної Ради України від 2 липня 1993 р. № 3360-XII. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=3360-12>.
11. Сафулько С. Ф. Енциклопедичний довідник майбутнього адвоката: у 2 ч. / [С. Ф. Сафулько, О. Д. Святоцький, Т. Г. Захарченко та ін.] ; відп. ред. С. Ф. Сафулько. – Вид. 2-ге, допов. – К. : Ін Юре, 2009. – Ч. 1. – 848 с.
12. Типовое соглашение о передаче уголовного судопроизводства. Права людини і професійні стандарти для працівників для працівників пенітенціарної системи в документах міжнародних організацій. – К.: Сфера, 2002. – С. 129-132.
13. Хавронюк М. І. Сучасне загальноєвропейське кримінальне законодавство: проблеми гармонізації : монографія / М. І. Хавронюк – К. : Істина, 2005. – 264 с.
14. Шемшученко Ю. С. Європейське право / Ю. С. Шемшученко // Юридична енциклопедія : в 6 т.м – К. : Укр. енцикл., 1999. – Т.2 – С. 398-399.
15. Яценко С. С. Міжнародне кримінальне право / С. С. Яценко // Юридична енциклопедія : в 6 т. – К. : Укр. енцикл., 2001. ... – ... – Т. 3 – С. 666-667.

Лотоцький М. В. *Международно-правовые подходы к содержанию деятельности адвокатуры как субъекта предупреждения преступлений*

Статья посвящена применению международных правовых актов в деятельности адвокатуры Украины. Применение этих актов позволит адвокатам выполнять функции по предупреждению преступлений. Автор статьи считает, что в национальном законодательстве, регулирующем деятельность адвокатуры, следует законодательно предусмотреть применение международных правовых документов. По результатам исследования сформулированы и обобщены конкретные предложения по совершенствованию законодательства в этой сфере.

Ключевые слова: *международно-правовые акты, национальное законодательство, нормы международного права, адвокат, ратификация, предупреждение преступлений, гармонизация законодательства, защита прав.*

Lototsky M. V. *International legal approaches to the concept of advocacy as a subject of crime prevention*

The given article is dedicated to the application of international legal provisions to the activity of the advocacy in Ukraine. The application of these provisions will enable advocates to fulfill the function of preventing crimes. The author of the article suggests that international

legal provisions should be legislatively provided in the national legislation regulating the activity of the advocacy. According to the results specific propositions on improving the legislation in this field were formulated and generalized.

Key words: *international legal provisions, national legislation, standards of international law, advocate, ratification, crime prevention, harmonization of legislation, protection of rights.*

