

К. О. КРАХМАЛЬОВА*Катерина Олексіївна Крахмальова, здобувач Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, старший викладач Національного університету «Києво-Могилянська академія»***СТАН ДОСЛІДЖЕНЬ СТАТУСУ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ В УКРАЇНІ**

Проблема внутрішнього переміщення та належного правового забезпечення статусу внутрішньо переміщених осіб (далі – ВПО) є на сьогодні одним із найбільш гострих питань як національного, так і міжнародного права. Національного – оскільки, на відміну від біженців, ВПО не перетинають кордонів держави свого громадянства чи постійного проживання, тому питання правового забезпечення їхніх прав і свобод, а також створення механізмів їх практичної реалізації знаходиться в площині національного, переважно адміністративного права. Але оскільки явище внутрішнього переміщення спричинюється, як правило, неочікуваними і кризовими факторами і зачіпає значну кількість осіб, держави не завжди мають належну кількість ресурсів для оперативного і адекватного реагування. Тому поширеними є випадки надання як технічної, так і експертної та матеріальної допомоги з боку міжнародних урядових і неурядових організацій, як це зараз має місце в Україні. Другою причиною, чому проблема внутрішнього переміщення має міждержавне і міжнародне значення, є те, що не вирішена належним чином на національному рівні, вона спонукає колишніх ВПО мігрувати до сусідніх держав і навіть континентів, стаючи претендентами на статус біженців, що дуже яскраво ілюструє поточна міграційна криза в Європі. І, зрештою, третьою причиною є те, що історично інститут правового забезпечення статусу ВПО виник у національному праві як відповідь на необхідність імплементації певних міжнародно-правових стандартів прав людини. Практичною ілюстрацією цього твердження є той факт, що українське законодавство щодо ВПО, зокрема профільний Закон України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб»¹, було нещодавно змінено² саме в такий спосіб, щоб якнайбільше віддзеркалювати міжнародні стандарти захисту прав таких осіб, в тому числі закріплені у Керівних принципах з внутрішнього переміщення ООН 1998 року^{3,4}.

Таким чином, правове і практичне вирішення питання забезпечення прав і свобод ВПО є ключовим як у конституційному аспекті позитивної відповідальності держави перед своїми громадянами (і тими, хто постійно законно проживає на її території), так і з точки зору її міжнародно-правових зобов'язань, і в контексті євроінтеграційних прагнень України. Оскільки зрозуміло, що в час, коли Європейський Союз долає власні міграційні труднощі, перспектива глибшої інтеграції до ЄС держави, яка має проблеми з питаннями внутрішнього переміщення, є не дуже оптимістичною⁵. Разом із тим, у разі, якщо українські органи влади зможуть їх вирішити, це може стати вагомим додатковим аргументом на користь України і навіть можливість поділитись українським досвідом відповідного правового регулювання та інтеграції мігрантів.

Зважаючи на важливість теми, ця стаття буде присвячена структурованому огляду джерел з питання правового забезпечення статусу ВПО, зокрема, в науці адміністративного права. Крім того, вона буде містити аналіз ймовірних причин, чому до недавнього часу ця тема була недостатньо дослідженою у юридичній науці. І, нарешті, буде зроблено кілька висновків щодо того, якими є перспективи наукових досліджень з питань адміністративно-правового забезпечення статусу ВПО і які їх аспекти все ще залишаються «білими плямами».

Для того, щоб огляд існуючих джерел та літератури був більш зручним для подальшого використання, ми розподілимо їх за такими категоріями, як:

1) спеціальні джерела (монографії, дисертації та наукові статті з цієї теми);

2) нормативно-правові акти на різних етапах їх проходження і прийняття, а також ненормативні документи, матеріали судової практики щодо захисту прав та свобод ВПО;

3) джерела та література міжнародного характеру;

4) допоміжні джерела та література неправового характеру.

Хоча на момент написання цієї статті у науці адміністративного права не існувало комплексних наукових досліджень саме адміністративно-правового забезпечення статусу внутрішньо переміщених осіб в Україні, дослідження означеної теми може бути проведене, застосовуючи методи дедукції та аналогії, виходячи з аналізу подібних правових категорій та явищ, а також визначення характеристик окремих ознак на підставі знань про їх загальні властивості.

Оскільки йдеться про адміністративно-правове забезпечення статусу ВПО, то для того, щоб визначити, чим є такий адміністративно-правовий статус, які він теоретично має компоненти і механізми, в пригоді можуть стати дослідження щодо адміністративно-правового статусу інших категорій осіб, чий правовий статус має подібну структуру (йдеться про те, що правовий статус ВПО дворівневий: є загальні права і обов'язки, які вони мають як громадяни України або особи, що постійно і на законних підставах проживають на її території, а є спеціальні, зумовленими фактом їх внутрішнього переміщення).

Теоретичною основою дослідження адміністративно-правового забезпечення статусу ВПО є праці відомих вчених-адміністративістів – В. Б. Авер'янова, О. Ф. Андрійко, Ю. П. Битяка, І. П. Голосніченка, Р. А. Каложного, В. К. Колпакова, О. В. Кузьменко, Д. М. Лук'яня, Н. Р. Нижник, О. П. Рябченко, Ю. С. Шемшученка та інших.

Оскільки за своєю суттю внутрішнє переміщення є міграцією, то заслуговують на увагу дисертації Н. П. Тиндик «Адміністративно-правовий механізм регулювання міграції в Україні» (2009 р.); В. І. Палько «Адміністративно-правове регулювання видворення за межі України іноземців та осіб без громадянства» (2005 р.); О. І. Савченко «Адміністративні делікти у сфері міграції» (2008 р.); Д. В. Голобородько «Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ щодо протидії нелегальній міграції» (2009 р.); О. В. Кузьменко «Адміністративно-правова протидія нелегальній міграції в Україні» (2000 р.) та ін.

Як ми вже згадували на початку статті, правове регулювання внутрішньо переміщених осіб, хоча і не тотожне, але близьке до правового регулювання біженців, тому певною мірою релевантними для нас можуть бути також наукові дослідження О. А. Гончаренко «Статус біженця в міжнародному праві» (2005 р.); Н. М. Грабар «Адміністративно-правове забезпечення статусу біженців в Україні» (2007 р.); М. М. Сірант «Статус біженців у Європейському Союзі», (2008 р.); О. Р. Поєдинок «Права біженців у контексті фрагментації міжнародного права» (2010 р.) та ін.

Для того, щоб аналітичний огляд цієї групи джерел був повним, необхідно також зазначити, що однією з найбільш динамічних форм реагування наукової спільноти на загострення проблеми внутрішнього переміщення стало зростання кількості наукових статей з даної тематики. Зокрема, серед останніх таких статей у галузі саме адміністративного права можна зазначити, наприклад, статтю Є. В. Микитенка «Загальні проблеми реалізації правового статусу внутрішньо переміщених осіб»⁶.

Стосовно нормативно-правових актів, ненормативних документів, рішень судів щодо захисту прав та свобод внутрішньо переміщених осіб, то дана група є дуже об'ємною категорією джерел і предметом окремої статті, тому ми не будемо зупинятися на них дуже детально. Але з огляду на мету нашого дослідження ми вважаємо за доцільне їх класифікувати відповідно до органу держави, що їх видав, або за змістом – відповідно до прав, свобод та обов'язків ВПО, реалізацію яких вони забезпечують. А судові рішення натомість можна класифікувати за судами, що їх ухвалювали.

Серед міжнародних джерел найбільш важливими для нас є вже згадані раніше Керівні принципи з внутрішнього переміщення ООН та Глобальна електронна база даних з Керівних принципів з внутрішнього переміщення, яка містить звіти, резолюції, рекомендації, міжнародні інструменти з питань, що доповнюють або пояснюють їх, а також національне законодавство різних країн⁷.

Процеси, пов'язані як з внутрішньою, так і з зовнішньою міграцією, не є новими для української держави. А тому в цій царині існують рідкісні, проте цікаві історичні джерела та література. Особливо хотілося б відмітити два з них. Перше, це монографія з українського біженства часів Першої світової війни Л. М. Жванко⁸. Незважаючи на те, що монографія формально належить до історичних публікацій, враховуючи авторитет дослідниці саме у сфері досліджень біженців і міграцій, а також величезну базу опрацьованих архівних першоджерел з понад 170 фондів архівів та десяти наукових бібліотек різних країн саме з питань нормативно-правових засад і системи державних органів з надання допомоги та захисту біженцям у зазначених державних утвореннях, ми можемо віднести цю монографію також і до джерел адміністративного права. Друге – історичне дослідження, видане в Канаді «Досвід біженства. Українські переміщені особи після Другої світової війни», що серед історичного матеріалу містить крупинки інформації і про адміністративно-правове регулювання статусу таких осіб⁹.

До інших допоміжних джерел неправового характеру ми можемо також віднести наукові джерела з інших галузей знань (наприклад такі, що аналізують соціально-демографічні аспекти внутрішнього переміщення).

Як видно з вищезазначеного огляду, тема правового забезпечення ВПО не була самостійним предметом наукових досліджень. При цьому пояснення цього факту тим, що внутрішнє переміщення, яке зараз відбувається в Україні, є першою такою подією в нашій історії, є певним науково-популярним міфом. По-перше, є малодосліджені сторінки історії України ще у складі СРСР, коли відбувались примусові переміщення як всередині держави, так і за її межі різних етнічних та виокремлених за іншими ознаками груп українців, яким ще не була надана належна повна правова оцінка. Окрім того, Україна вже стикалась із явищем масового внутрішнього переміщення в контексті аварії на Чорнобильській АЕС та повеней на Закарпатті 2008 року¹⁰. По-друге, аргументація браку нормативно-правової бази для регулювання певного явища тим, що воно раніше не мало місця на практиці, не витримує критики. Адже попереджувальний механізм правового регулювання є набагато ефективнішим за респонсивний, коли розробка відповідного нормативно-правового забезпечення починається вже не як відповідь на кризові явища в державі і суспільстві, а заздалегідь, бо це дає змогу державним органам оперативніше реагувати на них. Так, внутрішнє переміщення в Україні можна умовно вважати таким, що масово розпочалося з часу окупації Кримського півострова і дати фактичної втрати Україною контролю на цій території, законодавчо встановленої як 20 лютого 2014 року¹¹. Але при цьому Закон України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб»¹² було прийнято лише 20 жовтня 2014 р., що протягом восьми місяців не давало змоги органам державної влади та місцевого самоврядування і їх посадовим особам належно надавати допомогу і захист ВПО. Зокрема, і через те, що за ч. 2 ст. 19 Конституції України вони зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Проте, якщо про причини затримки з прийняттям закону про статус ВПО нам говорити складно, бо ми не маємо для цього достатніх даних, ймовірними причинами попереднього невеликої наукової заінтересованості темою адміністративно-правового забезпечення статусу ВПО могла бути вже описана незначна кількість літератури і джерел, на базі яких таке дослідження можна було б провести, а також міждисциплінарний комплексний характер предмета дослідження.

Провівши огляд найрізноманітніших джерел, які можуть стати у пригоді українським науковцям, які досліджують питання адміністративно-правового забезпечення статусу ВПО, слід зазначити, що хоча наукова і джерельна база є наразі не дуже великою, а предмет дослідження – комплексним, можна очікувати збільшення кількості наукових досліджень з цієї теми (що, зрештою, вже відбувається), у зв'язку зі значним суспільним запитом на них. Проте сама по собі наявність навіть найбільш глибоких наукових напрацювань не здатна буде покращити ситуації ВПО, якщо ці напрацювання не будуть застосовуватись законодавчим органом влади, а законодавство, в свою чергу, не буде належно застосовуватись органами виконавчої та судової влади. Саме тому аналіз того, наскільки результати вже існуючих наукових досліджень впроваджуються законодавцем, а також аналіз судової практики щодо застосування законодавства із адміністративно-правового забезпечення прав та свобод ВПО є предметами наступних статей, що готуються нами до публікації.

¹ Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб : Закон України від 20 жовтня 2014 р. № 1706-VII : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1706-18>

² Про внесення змін до деяких законів України щодо посилення гарантій дотримання прав і свобод внутрішньо переміщених осіб : проект Закону України від 18 лютого 2015 р. № 2166 [прийнято Верховною Радою України 11 листопада 2015 р. направлено на підпис Президенту] : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54093

³ Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо посилення гарантій дотримання прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» від 13 березня 2015 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54093

⁴ Guiding Principles on Internal Displacement [Electronic Resource]. – Mode of access : <http://www1.umn.edu/humanrts/instreet/GuidingPrinciplesonInternalDisplacement.htm>

⁵ Жовтко Г. Депутатів закликають підтримати законопроект № 2166 щодо посилення дотримання прав ВПО / Галина Жовтко : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.prostir.ua/?focus=deputativ-zaklykayut-pidtrymaty-zakonoprojekt-2166-schodo-posylennya-dotrymannya-prav-vpo>

⁶ Микитенко С. В. Загальні проблеми реалізації правового статусу внутрішньо переміщених осіб / С. В. Микитенко // Юридичний науковий електронний журнал. – 2015. – № 4 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://lsej.org.ua/4_2015/47.pdf

⁷ The Global Database on the Guiding principles on Internal Displacement, created as a part of the Brookings-Bern Project on Internal Displacement [Electronic resource]. – Mode of access <http://www.idpguidingprinciples.org/>

⁸ Жванко Л. М. Біженці Першої світової війни: український вимір (1914–1918 pp.) : моногр. / Л. М. Жванко. – Х. : Віровець А. П. «Апостроф», 2012. – 568 с.

⁹ Isajiw W. W. (ed.) The Refugee Experience. Ukrainian Displaced Persons after World War II / W. W. Isajiw, R. Senkus, Y. Boshyk (ed-s.). – Edmonton: Canadian Institute of Ukrainian Studies, Press University of Alberta, 1992. – 517 p.

¹⁰ Козинець І. Г. Про співвідношення понять «біженці» та «особи, переміщені всередині країни» / І. Г. Козинець // Держава і право. – 2009. – Вип. 45. – С. 218, 219 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dspace.nbuv.gov.ua/handle/123456789/11173>

¹¹ Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1207-18>

¹² Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб : Закон України від 20 жовтня 2014 р. № 1706-VII : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1706-18>

Резюме

Крахмальова К. О. Стан досліджень статусу внутрішньо переміщених осіб в Україні.

У статті обґрунтовується необхідність адміністративно-правового забезпечення статусу внутрішньо переміщених осіб як в контексті відповідальності держави перед своїми громадянами, так і в контексті євроінтеграційних прагнень України та імплементації її міжнародно-правових зобов'язань у сфері прав людини. Надається структурований аналітичний огляд джерел та літератури з цієї теми (спеціальної наукової літератури, правових першоджерел, а також допоміжних джерел та літератури з інших галузей знань), а також можливі причини, через які до недавнього часу такі наукові дослідження в Україні фактично не проводились. Наводяться висновки щодо перспектив наукових досліджень з питань адміністративно-правового забезпечення статусу внутрішньо переміщених осіб та зазначаються нові напрями таких досліджень.

Ключові слова: внутрішньо переміщені особи, адміністративно-правовий статус, адміністративно-правове забезпечення, наукові дослідження.

Резюме

Крахмальова Е. А. Состояние исследований статуса внутренне перемещённых лиц в Украине.

В статье обосновывается необходимость административно-правового обеспечения статуса внутренне перемещённых лиц как в контексте ответственности государства перед своими гражданами, так и в контексте евроинтеграционных стремлений Украины и имплементации её международно-правовых обязательств в сфере прав человека. Дается структурированный аналитический очерк первоисточников и литературы по этой теме (специальной научной литературы, юридических первоисточников, а также вспомогательных источников и литературы из других сфер знаний), а также возможные причины, почему до

з цього часу подібні правові дослідження в Україні фактично не проводилися. Діється висновок про перспективи наукових досліджень на тему адміністративно-правового забезпечення статусу внутрішньо переміщених осіб і позначаються нові напрями таких досліджень.

Ключевые слова: внутрішньо переміщені особи, адміністративно-правовий статус, адміністративно-правове забезпечення, наукові дослідження.

Summary

Krakhmalova K. Current state of research on the status of internally displaced persons in Ukraine.

In this article we argue for necessity of the administrative-legal regulation of the status of internally displaced persons in Ukraine both in the context of responsibility of the state before its citizens, and in the context of implementing in national law international human rights standards and state's euro integration aspirations. We provide structured analytical description of the sources and literature on the topic (special scientific literature, legal sources and supplementary sources and literature from other disciplines), and discuss potential reasons why so few researches have been done on this topic previously. It concludes with evaluation of the perspectives of the scientific research on the topic of administrative-legal regulation of the status of internally displaced persons in Ukraine and outlines directions in which such research is going to be conducted further.

Key words: internally displaced persons, administrative-legal status, administrative-legal regulation, scientific research.

УДК 347.724

І. А. ЛАВРІНЕНКО

*Ігор Анатолійович Лавріненко, магістр права,
юрист «Juritex, ЮК»*

ПРАВО ГАРАНТА НА РЕГРЕС ТА ЙОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Виконання гарантом вимоги бенефіціара про виплату гарантійної суми у випадку порушення основного зобов'язання є підставою для виникнення між гарантом і принципалом правовідношення, яке в літературі іменується регресним (ч. 1 ст. 569 Цивільного кодексу України – далі ЦК України).

Як відомо, вітчизняне цивільне законодавство не містить загального поняття «регрес», а тим паче питань, пов'язаних з його забезпеченням. Саме тому метою цієї статті є дослідження питань з приводу регресного права гаранта на відшкодування суми гарантійного платежу та забезпечення цього права у разі його виникнення.

Варто зазначити, що юридичну категорію «регрес» досліджував І. Б. Новицький, який у своїй праці дійшов висновку, що «регресним обов'язком називається обов'язок:

а) являючись следствием платежа одним лицом (кредитором по регрессному обязательству) другому лицу, хотя последовавшего юридически обоснованно, однако вызванного виной третьего лица (должника по регрессному обязательству) без вины со стороны первого;

б) направленное к переложению уплаченной суммы на это третье лицо, по вине которого последовал платеж со стороны первого лица второму»¹.

Право на регрес з боку гаранта підтверджується низкою доктринальних ознак самої гарантії в цілому та статусу гаранта за нею, відповідно до якої:

1) гарант надає забезпечення бенефіціару стосовно виконання принципалом основного зобов'язання, проте це не означає акт дарування бенефіціару або принципалу;

2) залучення гаранта для забезпечення виконання основного зобов'язання слугує метою безперешкодного задоволення інтересів бенефіціара за рахунок оперативного отримання гарантійної суми;

3) відповідно до норм ЦК України гарантія є способом забезпечення виконання зобов'язань і його реалізація означає, що бенефіціар не зможе повторно вимагати виконання основного зобов'язання в тій же частині від боржника (принципала).

Дії гаранта з виплати бенефіціару гарантійної суми без наступного звернення до принципала в порядку регресу є правом гаранта, проте дії принципала, який відмовляє відшкодувати виплачену гарантом гарантійну суму в порядку регресу, має кваліфікуватися як збереження майна без достатньої правової підстави (ст. 1212 ЦК України). Вважаємо, що законодавець не випадково визначив саме так статус гаранта.

Необхідно зазначити, що в деяких іноземних джерелах висловлена думка, відповідно до якої право вимоги гаранта, який виконав гарантійне зобов'язання, є не регресом, а суброгацією, що присутня також і при поруці². Прихильники суброгації не вважають ознаку незалежності гарантійного зобов'язання підставою для віднесення вимоги до гаранта до принципала до числа регресних. Спільні ознаки суброгації та регресу полягають у тому, що третя особа набуває право на відшкодування витрат, понесених у зв'язку з виконанням зобов'язання на користь кредитора, в результаті чого інтерес кредитора задовольняється. Проте відмінності існують саме в складі, елементах правовідношення. Як підкреслював Р. Сават'є, при суброгації «сохраняются тот же должник, те же обеспечения, тот же характер обязательств, те же проценты»³. Отже,