

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК НОРМОТВОРЧОЇ ФУНКЦІЇ КРИМІНАЛЬНО- ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ ЄС

УДК 343.21:341.17

Сучасний етап еволюції європейського правового простору характеризується безпрецедентним поглибленням інтеграційних процесів, які виходять далеко за межі первинного економічного співробітництва і дедалі активніше охоплюють сферу кримінальної юстиції. Становлення та розвиток нормотворчої функції кримінально-правової політики Європейського Союзу є складним, багатовекторним процесом, який відображає постійний пошук балансу між необхідністю забезпечення колективної безпеки на континенті та збереженням національного суверенітету держав-членів у такій чутливій сфері, як кримінальне право. Історична ретроспектива дозволяє стверджувати, що шлях від Маастрихтського договору, який лише окреслив співпрацю у справах юстиції та внутрішніх справ як міжурядову координацію, до Лісабонського договору, що надав Союзу реальну компетенцію у сфері кримінального права, був шляхом подолання концептуального спротиву ідеї наднаціонального регулювання злочинності. Сьогодні, аналізуючи положення Договору про функціонування Європейського Союзу (далі – ДФЄС) [1], можна констатувати формування унікальної дворівневої системи кримінально-правового регулювання, де норми права ЄС не підміняють собою національні кримінальні кодекси, але створюють імперативні рамки для їх функціонування, уніфікуючи підходи до найбільш небезпечних діянь.

Варто одразу зазначити, що, незважаючи на активізацію нормотворчої діяльності, кримінальне право Євросоюзу не буде в осяжному майбутньому жодним чином дзеркально відображати або повністю заміщувати національне кримінальне право окремих держав. Концепція «Європейського кримінального кодексу» залишається предметом академічних дискусій, а не реальним політичним проектом. Види правопорушень, які становлять істо-

ричний та аксіологічний кістяк національної системи кримінально-правової охорони, а саме загальні злочини проти особи (вбивства, тілесні ушкодження, зґвалтування), «класичні» злочини проти власності, такі як крадіжка, грабіж, шахрайство (що не стосується коштів ЄС) або знищення майна, а також проступки проти громадського порядку тощо, навряд чи будуть гармонізовані на рівні Євросоюзу в найближчому майбутньому. Це пояснюється тим, що ці діяння (*mala in se*) глибоко вкорінені у культурних, релігійних та історичних традиціях кожного народу, і їх регулювання не вимагає наднаціонального втручання для забезпечення функціонування внутрішнього ринку. Принцип субсидіарності, який є наріжним каменем права ЄС, у даному випадку виступає запобіжником від надмірної уніфікації.

Однак суб'єктні та інституційні повноваження, закріплені в статтях 82–86 ДФЄС [1], які дозволяють державам-членам взаємодіяти у сфері розслідування, судового переслідування та виконання покарань, водночас свідчать про широкі можливості співпраці щодо цих видів злочинності в рамках кримінально-процесуальної чи кримінально-виконавчої політики. Взаємне визнання вироків і судових рішень, функціонування Європейського ордеру на арешт, діяльність Євроюсту — все це є елементами тієї системи, яка дозволяє координувати боротьбу навіть із «національними» злочинами, якщо підозрюваний перетинає кордон. Проте, якщо говорити саме про матеріальне кримінальне право — тобто про визначення того, що є злочином, і яке покарання за нього належить, — то тут нормотворча функція ЄС є більш вибірковою і цілеспрямованою. Натомість варто виділити три ключові типи проблем, які стали каталізаторами формування сучасної кримінальної політики ЄС та призвели до впровадження заходів кримінально-правової політики Євросоюзу або до апроксимації (зближення) матеріального кримінального права держав-членів.

В першу чергу, це стосується захисту власних, первинних (загальних) інтересів Євросоюзу. Це сфера виключної важливості, оскільки будь-яке політичне утворення приречене на неефективність, якщо воно не здатне захистити свої фінансові та адміністративні основи за допомогою найсуворіших засобів дер-

жавного примусу, якими є кримінальне покарання. Союзу, вочевидь, важко було б ефективно діяти, якби, наприклад, шахрайство проти його інтересів не підлягло уніфікованій кримінально-правовій охороні. Стаття 325 ДФЄС [1] прямо зобов'язує Союз та держави-члени протидіяти шахрайству та будь-якій іншій незаконній діяльності, що зачіпає фінансові інтереси Союзу. Реалізацією цієї норми стала Директива (ЄС) 2017/1371 про боротьбу з шахрайством, що зачіпає фінансові інтереси Союзу, за допомогою кримінального права [3]. Цей документ є фундаментальним для розуміння природи нормотворчої функції ЄС. Він не просто рекомендує, а зобов'язує держави-члени імплементувати у своє законодавство конкретні склади злочинів: шахрайство стосовно видатків та доходів бюджету ЄС, активну та пасивну корупцію, незаконне привласнення коштів. Більше того, Директива встановлює мінімальні санкції, гарантуючи, що за розкрадання європейських коштів у будь-якій країні ЄС винна особа понесе реальне і суворе покарання. Це усуває можливість існування «м'яких юрисдикцій», де за розкрадання грантів ЄС можна було б відбутися незначним штрафом.

До цієї ж першої групи належить і захист єдиної валюти. Підроблення валюти (євро) також призводить до заподіяння шкоди сфері, що становить загальний інтерес на рівні Євросоюзу. Економічна стабільність єврозони є неподільним благом, і поява фальшивих купюр у одній країні миттєво стає проблемою для всього валютного союзу. Саме тому була прийнята Директива 2014/62/ЄС про кримінально-правову охорону євро та інших валют від підробки [7]. Цей нормативний акт замінив попередні рамкові рішення і значно посилив відповідальність, вимагаючи криміналізації не лише виготовлення фальшивих грошей, а й їх розповсюдження, транспортування та навіть володіння обладнанням для фальшування. Тут ми бачимо, як нормотворча функція ЄС діє на випередження, захищаючи самі атрибути наднаціонального суверенітету. Важливо, що такі заходи повністю узгоджуються з Хартією основних прав Європейського Союзу [2], зокрема в частині принципу законності та пропорційності кримінальних покарань (стаття 49 Хартії), оскільки чіткість визначень у директивах сприяє правовій визначеності.

Друга група заходів стосується транскордонної злочинності. Це найширша категорія, яка охоплює так звані «єврозлочини», перелік яких визначено у статті 83(1) ДФЄС [1]. Сюди входять тероризм, торгівля людьми, сексуальна експлуатація жінок і дітей, незаконний обіг наркотиків, незаконний обіг зброї, відмивання грошей, корупція, підробка засобів платежу, кіберзлочинність та організована злочинність. Хоча інколи ці транскордонні кримінальні правопорушення безпосередньо не пов'язані з первинними інтересами Євросоюзу (як-от бюджет чи валюта), вони все рівно стосуються питань, де наслідки таких правопорушень мають за своєю природою транскордонний елемент, і у зв'язку з цим, зачіпають інтереси як окремих держав, так і Євросоюзу в цілому. Ключовим аргументом для втручання ЄС тут є «транскордонний вимір» (cross-border dimension) та необхідність спільного підходу. Крім того, спосіб вчинення кримінальних правопорушень, як правило, може включати транскордонну діяльність, використання цифрових технологій або переміщення через прозорі кордони Шенгенської зони.

Якщо така діяльність не буде переслідуватися в рамках узгодженої кримінально-правової політики у всіх правових системах держав-членів, це може вплинути на можливість зниження ефективного розслідування та судового переслідування. Злочинні угруповання активно використовують розбіжності у національних законодавствах, обираючи для своєї діяльності країни з найменш суворим законодавством або слабшими механізмами контролю (явище, відоме як «forum shopping»). Нормотворча функція ЄС тут спрямована на гармонізацію визначень злочинів та санкцій, щоб унеможливити уникнення відповідальності. Зокрема, викид забруднюючих речовин неминуче тягне за собою транскордонні наслідки, ігноруючи державні кордони. У відповідь на це була прийнята Директива 2008/99/ЄС про охорону довкілля за допомогою кримінального законодавства [6]. Вона стала революційним кроком, оскільки вперше на рівні ЄС було визнано, що адміністративних штрафів недостатньо для боротьби з екологічними порушеннями, і необхідне застосування кримінальних санкцій. Директива зобов'язує держави вважати зло-

чинами такі дії, як незаконне поводження з відходами, знищення захищених видів флори та фауни, виробництво та використання озоноруйнівних речовин, якщо вони вчинені умисно або через грубу недбалість.

Іншим яскравим прикладом другої групи є боротьба з легалізацією злочинних доходів. Відмивання грошей, як правило, ініціює пов'язані транзакції, минаючи кордони декількох держав, використовуючи глобальну фінансову систему для приховування джерел походження коштів. Директива (ЄС) 2018/1673 про боротьбу з відмиванням коштів кримінально-правовими засобами [5] встановлює чіткі стандарти щодо того, що має вважатися «відмиванням», та визначає перелік предикатних (попередніх) злочинів, доходи від яких підпадають під дію закону. Важливість цієї Директиви полягає в тому, що вона усуває перешкоди для судового співробітництва: якщо одна держава вважає певну дію злочинною, а інша — ні, то екстрадиція чи правова допомога стають неможливими. Гармонізація усуває цей бар'єр, роблячи фінансові розслідування ефективними на всьому просторі ЄС.

Третю категорію можна визначити як кримінальні правопорушення з високими факторами публічності та суспільної небезпеки (вони часто містять транскордонні елементи, але їх головна характеристика — загроза фундаментальним цінностям). Очевидно, що вони також торкаються законних інтересів Євросоюзу, які повинні бути захищені зусиллями кримінально-правової політики. Однак, вони мають ще одну відмітну ознаку: вони суттєво впливають на безпеку всього Євросоюзу та відчуття захищеності його громадян. Це та сфера, де ЄС позиціонує себе як «Союз безпеки» (Security Union). Прикладом таких діянь є, зокрема, тероризм. Терористичні атаки в Парижі, Брюсселі чи Берліні показали, що тероризм не має кордонів і є загрозою для демократії та верховенства права як таких.

У відповідь на зростання терористичної загрози була прийнята Директива (ЄС) 2017/541 про боротьбу з тероризмом [4]. Цей документ замінив старі рамкові рішення і значно розширив сферу криміналізації. Особливістю сучасної нормотворчості ЄС у цій сфері є зміщення акценту на превенцію. Директива вимагає

криміналізувати не лише сам факт теракту, але й підготовчі дії: проходження терористичного вишколу (в тому числі онлайн), по-дорожі за кордон з метою тероризму (проблема «іноземних бойовиків»), фінансування тероризму, а також публічне підбурювання до вчинення терористичних актів. Такий підхід викликає жваві дискусії щодо дотримання прав людини, закріплених у Хартії основних прав ЄС [2], проте він відображає консенсус держав-членів щодо необхідності жорсткої реакції на екзистенційні загрози.

До цієї ж категорії особливо небезпечних діянь відноситься торгівля людьми, яка є грубим порушенням гідності особи. Директива 2011/36/ЄС про запобігання торгівлі людьми та боротьбу з нею і захист її жертв [8] демонструє ще один аспект нормотворчої функції ЄС — людиноцентричність. На відміну від класичного кримінального права, яке зосереджене на покаранні злочинця, законодавство ЄС приділяє величезну увагу захисту жертв. Директива містить розгорнуті положення про права потерпілих, їх підтримку під час кримінального процесу та допомогу у відновленні. Це свідчить про те, що кримінально-правова політика ЄС розвивається у руслі гуманістичних цінностей, поєднуючи каральні заходи з механізмами соціального захисту.

Важливим аспектом розвитку нормотворчої функції є динамічність тлумачення правових норм. Практика Суду ЄС відіграє роль каталізатора, часто підштовхуючи законодавця до більш рішучих дій. Однак основою все ж залишаються нормативні акти — Директиви, які, на відміну від Регламентів, залишають державам певну свободу у виборі форм та методів досягнення результату, але є жорсткими щодо кінцевої мети. Цей інструмент дозволяє враховувати особливості національних правових систем, не руйнуючи їх, але поступово приводячи до спільного знаменника («harmonisation» або «approximation»). Процес апроксимації кримінального законодавства є безперервним. Нові виклики, такі як кібератаки на критичну інфраструктуру або використання криптовалют для фінансування злочинності, вимагають постійного оновлення нормативної бази.

Аналізуючи інституційний механізм, не можна не згадати про роль Європейського Парламенту. Після набрання чинності

Лісабонським договором, звичайна законодавча процедура поширилася на сферу кримінального права. Це означає, що директиви тепер приймаються спільно Радою ЄС та Європейським Парламентом, що надає кримінальній політиці більшої демократичної легітимності. Європарламентарі, як представники громадян ЄС, часто виступають ініціаторами посилення відповідальності за екологічні злочини, торгівлю людьми та корупцію, вимагаючи більш дієвих інструментів впливу.

Підсумовуючи викладене, можна стверджувати, що нормотворча функція кримінально-правової політики ЄС пройшла шлях від обережних міжурядових домовленостей до створення потужного корпусу обов'язкових для виконання норм. Ця політика не прагне до тотальної уніфікації, залишаючи «традиційну» злочинність у віданні національних законодавців. Натомість вона фокусується на трьох стратегічних напрямках: захисті власних фінансових інтересів Союзу (де уніфікація є максимальною), боротьбі з транскордонною злочинністю, що використовує переваги відкритого ринку (відмивання коштів, екологічні злочини), та протидії найбільш небезпечним загрозам безпеці (тероризм, торгівля людьми). Такий підхід дозволяє ЄС ефективно реагувати на сучасні виклики злочинності, створюючи простір, де правосуддя не зупиняється на кордонах, а законні інтереси громадян та Союзу захищені єдиними високими стандартами. Подальший розвиток цієї функції, ймовірно, буде пов'язаний із посиленням імплементаційного контролю, розширенням повноважень Європейської прокуратури та, можливо, включенням нових складів злочинів до переліку «єврозлочинів» у статті 83(1) ДФЄС [1] у відповідь на глобальні зміни у структурі злочинності.

1. Договір про функціонування Європейського Союзу (Консолідована версія). *Official Journal of the European Union*. 2012. С 326. С. 47–390.
2. Хартія основних прав Європейського Союзу. *OJEU*. 2012. С 326. С. 391–407.
3. Директива (ЄС) 2017/1371 Європейського Парламенту і Ради від 5 липня 2017 року про боротьбу з шахрайством, що зачіпає фінансові інтереси Союзу, за допомогою кримінального права. *OJEU*. 2017. L 198. С. 29–41.

4. Директива (ЄС) 2017/541 Європейського Парламенту і Ради від 15 березня 2017 року про боротьбу з тероризмом, що замінює Рамкове рішення Ради 2002/475/ЈНА та вносить зміни до Рішення Ради 2005/671/ЈНА. ОЈЕУ. 2017. L 88. С. 6–21.
5. Директива (ЄС) 2018/1673 Європейського Парламенту і Ради від 23 жовтня 2018 року про боротьбу з відмиванням коштів кримінально-правовими засобами. ОЈЕУ. 2018. L 284. С. 22–30.
6. Директива 2008/99/ЄС Європейського Парламенту і Ради від 19 листопада 2008 року про охорону довкілля за допомогою кримінального законодавства. ОЈЕУ. 2008. L 328. С. 28–37.
7. Директива 2014/62/ЄС Європейського Парламенту і Ради від 15 травня 2014 року про кримінально-правову охорону євро та інших валют від підробки, що замінює Рамкове рішення Ради 2000/383/ЈНА. ОЈЕУ. 2014. L 151. С. 1–8.
8. Директива 2011/36/ЄС Європейського Парламенту і Ради від 5 квітня 2011 року про запобігання торгівлі людьми та боротьбу з нею і захист її жертв. ОЈЕУ. 2011. L 101. С. 1–11.

Коцубей О.О. Становлення та розвиток нормотворчої функції кримінально-правової політики ЄС

Історія кримінально-правової політики ЄвроСоюзу дозволяє стверджувати, що кримінальне право ЄвроСоюзу не буде в осяжному майбутньому жодним чином відображати певне національне кримінальне право. Види правопорушень, які становлять кістяк національної системи кримінально-правової охорони, а саме загальні злочини проти осіб, злочини проти власності, такі як крадіжка, шахрайство або знищення майна, а також проступки проти громадського порядку тощо, навряд чи будуть гармонізовані на рівні ЄвроСоюзу в найближчому майбутньому. Однак суб'єктні та інституційні повноваження, які дозволяють державам-членам взаємодіяти у сфері розслідування, судового переслідування та виконання покарань, водночас свідчать про можливість співпраці щодо цих видів злочинності в рамках кримінально-процесуальної чи кримінально-виконавчої політики. Натомість варто виділити три ключові типи проблем, які призвели до впровадження заходів кримінально-правової політики ЄвроСоюзу або до апроксимації матеріального кримінального права. В першу чергу, це стосується захисту первинних (загальних) інтересів ЄвроСоюзу, якому, вочевидь, важко було б ефективно діяти, якби, наприклад, шахрайство проти його інтересів не підлягло кримінально-правовій охороні. Крім того, наприклад, підроблення валюти (Євро), також призводить загрози шкоди сфері, що становить загальний інтерес на рівні ЄвроСоюзу. Друга група заходів стосується транскордонної злочинності. Хоча інколи транскордонні кримінальні правопорушення не пов'язані з первинними інтересами ЄвроСоюзу, вони все рівно стосуються питань, де наслідки таких правопорушень мають за своєю природою транскор-

донний елемент, і у зв'язку з цим, зачіпають інтереси як окремих держав, так і ЄвроСоюзу в цілому. Крім того, спосіб вчинення кримінальних правопорушень, як правило, може включати транскордонну діяльність. Якщо така діяльність не буде переслідватися в рамках кримінально-правової політики у всіх правових системах держав-членів, це може вплинути на можливість зниження ефективного розслідування та судового переслідування. Зокрема, викид забруднюючих речовин неминуче тягне за собою транскордонні наслідки; відмивання грошей, як правило, ініціює пов'язані транзакції, минаючи кордони декількох держав. Третю категорію можна визначити як кримінальні правопорушення з високими факторами публічності (вони часто містять транскордонні елементи). Очевидно, що вони також торкаються законних інтересів ЄвроСоюзу, які повинні бути захищені зусиллями кримінально-правової політики. Однак, вони мають ще одну відмітну ознаку: вони суттєво впливають на безпеку всього ЄвроСоюзу. Прикладом таких діянь є, зокрема, тероризм.

Ключові слова: кримінально-правова політика ЄС, апроксимація законодавства, транскордонна злочинність, фінансові інтереси ЄС, гармонізація кримінального права, єврозлочини, безпека ЄС.

Kotsubei O.O. Formation and development of the rulemaking function of EU criminal law policy

The history of the European Union's criminal law policy suggests that EU criminal law will not reflect any specific national criminal law in the foreseeable future. The types of offenses that form the backbone of the national system of criminal law protection, namely general crimes against persons, crimes against property such as theft, fraud or destruction of property, as well as offenses against public order, etc., are unlikely to be harmonized at the EU level in the near future. However, subject and institutional powers that allow Member States to interact in the investigation, prosecution, and enforcement of sentences indicate the possibility of cooperation regarding these types of crime within the framework of criminal procedural or criminal executive policy. Instead, three key types of problems should be highlighted that have led to the implementation of EU criminal law policy measures or the approximation of substantive criminal law. First of all, this concerns the protection of the primary (general) interests of the European Union, which obviously would find it difficult to act effectively if, for example, fraud against its interests were not subject to criminal law protection. In addition, for example, counterfeiting of currency (Euro) also causes damage to a sphere of general interest at the EU level. The second group of measures concerns cross-border crime. Although sometimes cross-border criminal offenses are not related to the primary interests of the European Union, they still relate to issues where the consequences of such offenses inherently have a cross-border element, and in this regard, affect the interests of both individual states and the European Union as a whole. In addition, the modus operandi of criminal offenses may typically involve cross-border activity. If such activity is not prosecuted within the framework of criminal law policy in all legal systems of Member States, this may affect the possibility of reducing effective investigation and prosecution. In particular,

the emission of pollutants inevitably entails cross-border consequences; money laundering usually initiates related transactions bypassing the borders of several states. The third category can be defined as criminal offenses with high publicity factors (they often contain cross-border elements). Obviously, they also affect the legitimate interests of the European Union, which must be protected by the efforts of criminal law policy. However, they have another distinctive feature: they significantly affect the security of the entire European Union. An example of such acts is, in particular, terrorism.

Key words: EU criminal law policy, approximation of legislation, cross-border crime, financial interests of the EU, harmonization of criminal law, Eurocrimes, EU security.

Лека Ю.В.

ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ МОТИВІВ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

УДК 343.2

Постановка проблеми. В процесі застосування норм права згідно принципу законності, кваліфікація кримінальних правопорушень займає важливу роль і полягає у пошуку, співставленні та застосуванні тієї правової норми, яка по всіх своїх ознаках найбільш точно описує суспільно-небезпечне діяння, вчинене суб'єктом кримінального правопорушення. Правильна кваліфікація суспільно-небезпечного діяння є основою для призначення справедливого покарання, яке повною мірою зможе виконати мету, передбачену чинним КК України. І якщо теоретичні положення кваліфікації відображені у кримінально-правових нормах і встановлюють найважливіші ознаки вчиненого діяння у нормах статей Особливої частини Кримінального Кодексу, то на практиці ці ознаки далеко не завжди враховуються правоохоронними та судовими органами, що є наслідком зниження ефективності застосування кримінального законодавства та порушення основних правил судочинства. Аналізуючи судові вирoki в кримінальних справах, можна сміло стверджувати, що найбільша кількість помилок, які здійснюють суди в процесі кваліфікації кримінальних правопорушень стосуються ознак суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, в тому числі мотиву. Кількість помилок, пов'язаних з невстановленням або неправильним вста-