

ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ, ФІЛОСОФСЬКІ ТА ІСТОРИЧНІ ЗАСАДИ ПРАВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Коцубей О.О.

КРИМІНАЛЬНО-ПРОВОА ПОЛІТИКА ЄС ЗА ЛІСАБОНСЬКИМ ДОГОВОРОМ

УДК 342.02

Лісабонський договір, який набрав чинності з 1 грудня 2009 року, вніс зміни до Договору про Європейський Союз (далі - ЄС) й Договору про заснування Європейської Спільноти та перейменував Договір про ЄС на Договір про функціонування Європейського Союзу. Це фактично перенесло сферу регулювання кримінально-правової політики з Договору про ЄС до перейменованого Договору про функціонування Європейського Союзу (далі -ДФЄС). Чіткі вказівки на ЄС були вставлені в ДФЄС, тоді як у попередній редакції Договір про ЄС йшлося про Співтовариство (спільноту). Зміни в компетенції ЄС (в т.ч. і щодо кримінально-правової політики) значною мірою відображають зміни, запропоновані в нератифікованому Конституційному договорі 2005 року, і в багатьох випадках вони не настільки суттєво відрізнялися від підрозділу Сфера свободи, безпеки та правосуддя попереднього договору.

Кримінально-правова політика тепер є чітким компонентом мети Союзу, оскільки у ст.3 (2) Договору вказано, що «Союз надає своїм громадянам простір свободи, безпеки й правосуддя без внутрішніх кордонів, на якому забезпечено вільний рух осіб разом з належними заходами, пов'язаними із контролем на зовнішніх кордонах, притулком, імміграцією та попередженням і боротьбою зі злочинністю (виділено автором)” [1]. Таким чином, боротьба зі злочинністю поєднується з уявленням про те, що це необхідно для того, щоб збалансувати свободу, яку дає ліквідація внутрішніх кордонів.

У ДФЄС сфера свободи, безпеки та правосуддя перераховується як основна сфера спільної компетенції між Союзом та державами-членами, адже саме цій сфері присвячений Розділ V ДФЄС. Стаття 67(3) зобов'язує докладати зусиль щодо «забезпечення високого рівня безпеки за допомогою заходів із запобігання та боротьби проти злочинності, расизму й ксенофобії та заходів з координації та співпраці органів поліції, правосуддя та інших компетентних органів, а також шляхом взаємного визнання судових рішень у кримінальних справах та, в разі потреби, наближення норм кримінального права» [1].

Відповідно до статті 82 ДФЄС судове співробітництво в кримінальних справах у Союзі ґрунтується на принципі взаємного визнання вироків та судових рішень, зокрема на наближенні законів та підзаконних актів держав-членів у сферах, зазначених у частині 2 та у статті 83 [1]. Повноваження законодавчих актів ЄС широкі: ініціативи можуть «(а) встановлювати правила та процедури для забезпечення визнання в усьому Союзі всіх форм судових рішень і судових рішень; (б) запобігання та врегулювання конфліктів юрисдикції між державами-членами; (с) підтримувати підготовку суддів та судового персоналу; (d) сприяти співпраці між судовими або еквівалентними органами держав-членів щодо розгляду кримінальних справ та виконання рішень» [1]. Загальні повноваження встановлювати «мінімальні правила» для наближення національного законодавства надаються, якщо це «наскільки це необхідно для спрощення взаємного визнання вироків та судових рішень, а також сприяння поліцейському та судовому співробітництву в кримінальних справах транскордонного змісту. Такі правила враховують відмінності між правовими системами та традиціями держав-членів» (ст. 82(2)). Можливість мінімальних правил передбачається в трьох сферах (взаємна прийнятність доказів у державах-членах; забезпечення прав осіб у кримінальному процесі; забезпечення прав потерпілих від кримінального правопорушення), але інші питання кримінального процесу можуть бути додані до переліку, якщо Європейський парламент погоджується на одностайну пропозицію щодо рішення Ради. Доволі проблемним є положення про те, що ухвалення мінімальних

правил не перешкоджає державам-членам зберігати або запроваджувати вищий рівень захисту осіб, адже невідомо, чи йдеться тут тільки про визначені сфери їх ухвалення, чи дане положення може тлумачитися більш широко.

У статті 83 ДФЄС окреслюється компетенція ЄС, власне, в сфері матеріального кримінального права, т.зв. матеріальна кримінальна компетенція ЄС. Для матеріального кримінального права передбачено дві конкретні правові основи. У заздалегідь визначених сферах злочинності Союз має право створювати мінімальні правила, незалежно від того, чи він чи держави-члени вже діяли з відповідних питань. Стаття 83(1) надає Союзу широкі повноваження щодо «встановлення мінімальних правил щодо визначення кримінальних правопорушень і санкцій». Це стосується «особливо тяжких злочинів із транскордонним виміром, що є результатом природи чи впливу таких правопорушень або особливої потреби боротися з ними на спільній основі», але не вимагає, щоб Союз вживав дії для гармонізації іншого законодавства в це поле. Стаття 83 (1) перелічує «тероризм, торгівлю людьми та сексуальну експлуатацію жінок та дітей, незаконний обіг наркотиків, незаконний обіг зброї, відмивання грошей, корупцію, підробку платіжних засобів, комп'ютерну злочинність та організовану злочинність», але дозволяє Раді додавати до них й інші за згодою Європейського парламенту. На другу правову базу для наближення кримінального законодавства, згідно зі статтею 83 (2), можна посилатися, коли Союз уже скористався повноваженнями щодо наближення внутрішніх правил, але тільки тоді, коли наближення «кримінального законодавства та нормативних актів» виявляється істотним для забезпечення ефективного виконання цієї політики Союзу. ДФЄС також передбачає деякі особливості функціонування інституцій (суб'єктів) [детальніше див. 2] кримінально-правової політики ЄС. У ньому викладено місію Євроюсту, надано правила Договору, що стосуються Європолу, та правову основу для майбутнього створення Європейської прокуратури.

ЄС та його інституції отримують свої повноваження від передачі державами-членами. Таким чином, ЄС та його інститути

можуть діяти лише за умови, що мають на це повноваження відповідно до Договорів. Щоб запобігти надмірному розширенню повноважень, законність актів Союзу може бути оскаржена як безпосередньо в Суді ЄС, так і опосередковано у зверненнях із розглядів у національних судах. Певний попередній контроль також здійснюють національні парламенти, які наділені повноваженнями розглядати законодавчі пропозиції.

До набуття чинності Лісабонського договору Союз і Співтовариство мали запити щодо здійснення кримінально-правових повноважень на рівні ЄС. Починаючи з Лісабону, Союз може здійснювати низку різних визначених законодавчих компетенцій, які є специфічними для галузі кримінального права. Деякі положення за межами положень ДФЄС також можна було б використовувати для розробки норм кримінального права. Між цими чіткими положеннями та елементами договорів, які дають змогу вносити доповнення та тимчасові розширення без застосування офіційних положень про внесення поправок до Договору, Союз має значну гнучкість, навіть якщо тексти Договорів, які існують сьогодні, тлумачити обмежувально чи буквально. Таким чином, можна стверджувати, що там, де інституції ЄС можуть домовитися про прийняття законів, правову базу часто можна знайти або розширити без внесення змін до договорів. Як показує попередня судова практика щодо правових основ, Союз насправді не часто обмежує свої власні повноваження.

Законодавчі пропозиції у сфері кримінального права, починаючи з Лісабону, ініціюються або Європейською комісією, або групою щонайменше семи держав-членів. Це – на відміну від більшості інших сфер діяльності ЄС, де Комісія має виняткове право пропонувати закон. Таким чином, хоча Комісія має виняткове право ініціативи в багатьох сферах діяльності ЄС, вона поділяє її з державами-членами у сфері заходів кримінального права. З такою кваліфікацією ці повноваження здійснюються відповідно до «звичайної законодавчої процедури» у статті 294 ДФЄС. Таким чином, пропозиції узгоджуються як Європейським Парламентом, так і Радою, що складається з представників на рівні міністрів кожної держави-члена. Це помітна зміна від долісабонських до-

мовленостей третього рівня, коли законодавство, як правило, підпадало під вимогу, що держави-члени мають одногосно погодитися в Раді.

Кримінально-правову політику в контексті ЄС слід розглядати як таку, що складається з двох різних груп правил. Один набір правил, які зобов'язують держави на користь окремих осіб, можна визначити як «негативні» норми кримінального права. Інші «позитивні» норми кримінального права покладають на окремих осіб зобов'язання щодо кримінального права.

Негативні норми кримінального права захищають осіб від кримінальної відповідальності та потенційно заперечують кримінально-правові зобов'язання або процедури, які інакше можна було б вважати законними. Типові негативні норми кримінального права в контексті ЄС включають фундаментальні права, які як загальні принципи права ЄС повинні поважатися та охоронятися державами-членами, а також інші, переважно економічні права, що впливають із договорів ЄС, які мають перевагу над національним кримінальним правом. Негативні норми кримінального права можуть також включати процесуальні норми, закладені в інструменти ЄС, які, якщо їх порушити, можуть поставити під сумнів вирок національних судів. Незважаючи на те, що невиконані правила ЄС можуть бути неефективними щодо окремих осіб, негативні норми кримінального права можуть захистити тих самих осіб від кримінально-правових зобов'язань, які інакше накладає держава-член. Такі негативні норми можна знайти в різних джерелах права ЄС: вони існують не лише в директивах, постановах, рішеннях та рамкових рішеннях, а й у самих договорах ЄС та ДФЄС та у рішеннях Європейського суду.

Позитивне кримінальне право в цій системі сприймається як будь-яке позитивне правило, яке покладає на фізичних осіб зобов'язання. Вони впливають із вторинного законодавства, яке на практиці вимагає внутрішніх заходів імплементації, але на яке за їх відсутності не можна покладатися самостійно. Важко визначити такі зобов'язання в договорах або, поки що, в загальних принципах судової практики Європейського суду.

Зона свободи, безпеки та правосуддя є метою ЄС, зазначеною у статті 3(2) Договору про ЄС (далі - ДЄС) [3]. Відповідно до статті 5 ДЄС, межі компетенції Союзу регулюються принципом передачі, а їх використання регулюється принципами субсидіарності та пропорційності [3]. Стаття 4(2)(j) встановлює «зону свободи, безпеки та правосуддя» як компетенцію, яка поділяється між Союзом та державами-членами [3]. Стаття 67 ДФЄС закликає до «зони свободи, безпеки та справедливості» та встановлює деякі цілі для цієї сфери політики [1]. Стаття 68 ДФЄС передбачає, що Європейська Рада визначає стратегічні настанови для законодавчого та оперативного планування у сфері свободи, безпеки та правосуддя [1]. Статті 82-3 надають повноваження щодо встановлення кримінально-правових заходів, статті 84-6 надають повноваження щодо створення або зміцнення відповідних інституцій, а статті 87-9 пропонують основу для співпраці поліції, зокрема збирання та зберігання інформації та інших оперативних заходів [1].

Передача означає, що Союз може діяти лише в межах тих компетенцій, які йому надані: «Компетенції, не надані Союзу в договорах, залишаються за державами-членами». У тих, хто цього не робить, принцип субсидіарності дозволяє діяти Союзу «лише в тому випадку, якщо цілі запропонованої дії не можуть бути достатньо досягнуті державами-членами». Це обґрунтування має бути внесено в законодавчий акт; національні парламенти можуть розглянути ці обґрунтування та перервати законодавчу процедуру, якщо достатня кількість думок національних парламентів оголошує, що документ суперечить принципу субсидіарності. Усі акти ЄС також підпорядковуються принципу пропорційності, який як чітко зазначений у статті 5 ДЄС, так і залишається загальним принципом права ЄС. Відповідно до принципу пропорційності у статті 5 ДЄС, «зміст та форма дій Союзу не повинні перевищувати необхідного для досягнення цілей Договорів». Це в принципі може бути перевірено Судом ЄС постфактум. Суд зазвичай вважає дії Союзу непропорційними лише в тому випадку, якщо вони є «явно недоречними»; Союз зазвичай має право на

широку свободу розсуду, використання якої не підлягає повторному розгляду Судом ЄС.

Повноваження Союзу перераховані та класифіковані у статтях 2-6 ДФЄС. Перелічено три ключові типи компетенцій.

Виключну компетенцію може здійснювати тільки Союз. Такі повноваження можуть здійснюватися державами-членами, лише якщо Союз надав державам-членам повноваження приймати закони. Виключна компетенція Союзу визначена у статті 3 ДФЄС (це стосується митного союзу; встановлення правил конкуренції, необхідних для функціонування внутрішнього ринку; грошово-кредитна політика для держав-членів єврозони; збереження морських біологічних ресурсів у рамках спільної політики рибальства; спільної комерційної політики та укладення зовнішніх). Таким чином, стосовно цих сфер держави-члени не мають повноважень діяти незалежно ні за яких обставин; будь-які внутрішні кримінальні заходи, таким чином, ґрунтуються на явному або неявному дозволі ЄС.

Згідно зі статтею 4(2)(j) ДФЄС, Союз та держави-члени поділяють компетенцію у «зоні свободи, безпеки та правосуддя». Коли держави-члени та Союз мають спільну компетенцію, держави-члени можуть діяти лише тоді, коли Союз не діяв або припинив здійснювати свою компетенцію. Компетенція Союзу щодо «підтримки, координації або доповнення дій держав-членів» не може використовуватися для гармонізації законів держав-членів. Кримінальне право ЄС належить до «зони свободи, безпеки та правосуддя», що є спільною компетенцією відповідно до статті 4(2)(j) ДФЄС.

У принципі, держави-члени зберігають компетенцію в цій галузі, але лише в тому випадку, якщо Союз або не вжив, або припинив дію певних заходів. Однак деякі положення даного розділу ДФЄС, такі як заходи щодо врегулювання конфліктів юрисдикції, мають перевагу, а отже, зводяться виключно до заходів Союзу. Інші, такі як дії Союзу, які можуть бути здійснені у сфері запобігання злочинності, не підпадають під дію законодавчих актів Союзу і, отже, є аналогами підтримки компетенції відповідно до статті 6 ДФЄС.

Деякі сфери діяльності передбачають компетенцію здійснювати дії для підтримки, координації або доповнення дій держав-членів. Вони, як правило, забороняють Союзу вживати гармонізуючі заходи, тому обмежують союз фіскальними, а не правовими ініціативами. Стаття 6 ДФЄС перелічує їх як охорону здоров'я людей, промисловості, культури, туризму, освіти, професійної підготовки, молоді та спорту, цивільного захисту та адміністративного співробітництва. Однак деякі положення в рамках інших категорій компетенції також мають подібний характер. Наприклад, стаття 84 ДФЄС дозволяє ЄС вживати заходів «для сприяння та підтримки дій держав-членів у сфері запобігання злочинності, виключаючи будь-яку гармонізацію законів і правил держав-членів» [1].

Заходи, що впливають на кримінальне право, в принципі можуть ґрунтуватися на будь-якій компетенції ЄС. Наприклад, правила внутрішнього трудового права можуть, за певних обставин, впливати на те, як національне кримінальне законодавство може застосовуватися до порушення прав працівника. Таким чином, компетенція Союзу обмежувати національне кримінальне право або національне кримінально-процесуальне право є по суті питанням того, чи має ЄС компетенцію щодо конкретного матеріального питання, а в деяких питаннях спільної компетенції — чи скористався він такою компетенцією. Позитивні кримінально-правові повноваження в статтях 82-3 ДФЄС також чітко дають Союзу право впроваджувати мінімальні норми кримінального права в певних сферах, а також коли це виявиться необхідним для забезпечення ефективної реалізації політики Союзу в сфері, яка підлягає гармонізації. Тим не менш, деякі положення за межами цієї сфери, ймовірно, можуть бути використані для подібних цілей.

1. Консолідована версія Договору про функціонування Європейського Союзу (вчиненого в Римі двадцять п'ятого дня березня місяця року одна тисяча дев'ятсот п'ятдесят сьомого). Офіційний вісник Європейського Союзу від 30.03.2010 р. С. 83, стор. 1. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_b06#Text

2. *Козич І. В. Кримінально-правова політика: функції та функціонування : монографія / Ігор Васильович Козич. Івано-Франківськ, Супрун В.П., 2020. 296 с.*
3. *Консолідована версія Договору про Європейський Союз (вчиненого в Маастрихті сьомого дня лютого тисяча дев'ятсот дев'яносто другого року). Офіційний вісник Європейського Союзу від 30.03.2010 р. С. 83, стор. 1. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_b06#Text*

Коцубей О.О. Кримінально-правова політика ЄС за Лісабонським договором

Нові положення, привнесені Лісабонським договором, забезпечують гнучкість і, таким чином, усувають багато запитань щодо того, чи може ЄС бути уповноважений діяти в будь-якій галузі кримінального права. Однак його повноваження та інструменти викликають інші питання. По-перше, Лісабонські реформи демонструють згоду не погоджуватися щодо того, чи централізовані дії повинні становити основну частину національного законодавства. Хоча застосування взаємного визнання як конституційного стандарту передбачає, що держави-члени залишаються на передовій правоохоронної діяльності, Лісабонська угода чітко дає змогу приймати майбутні рішення щодо централізації повноважень в таких інституціях ЄС, як Європол та Євроюст. Він також не передбачає беззастережної кримінальної компетенції, але встановлює деякі обмеження. Проблемним моментом є також директиви як правовий інструмент, за допомогою якого Союз може створювати мінімальні правила. Враховуючи суттєві обмеження директиви як інструменту та потенційну відсутність прямого впливу на інструменти, що містять мінімальні правила, виникає питання, чи можуть будь-які положення в розділі про Сферу свободи, безпеки та правосуддя дозволяти створювати норми кримінального права, що безпосередньо застосовуються, у формі нормативних актів, або чи можна використовувати ці чи інші повноваження, які знаходяться нібито поза межами даного розділу, щоб обійти посилання на директиви. Окрім того, не слід забувати, що ДФЄС передбачає виключні, поділені та підтримуючі компетенції в сфері кримінально-правової політики

Ключові слова: кримінально-правова політика, Договір про функціонування ЄС, сфера свободи, безпеки та правосуддя

Kotsubey O.O. EU criminal law policy under the Lisbon Treaty

The new provisions introduced by the Lisbon Treaty provide flexibility and thus eliminate many questions about whether the EU can be empowered to act in any area of criminal law. However, its powers and tools raise other issues. First, the Lisbon reforms demonstrate an agreement to disagree on whether centralized action should form a major part of national legislation. Although the application of mutual recognition as a constitutional standard implies that Member States remain at the forefront of law enforcement, the Lisbon Treaty clearly allows for future decisions on the centralization of powers in EU institutions such as Europol and Eurojust. It also

does not provide for unconditional criminal jurisdiction, but imposes some restrictions. Directives are also a problem as a legal instrument by which the Union can establish minimum rules. Given the significant limitations of the Directive as a tool and the potential lack of direct impact on instruments containing minimum rules, the question arises as to whether any provisions in the section on Freedom, Security and Justice can allow the creation of directly applicable criminal law in the form of regulations, acts, or whether it is possible to use these or other powers that are allegedly outside the scope of this section to circumvent the references to the directives. In addition, it should not be forgotten that the TFEU provides for exclusive, shared and supportive competences in the field of criminal law policy.

Keywords: criminal law policy, Treaty on the Functioning of the EU, sphere of freedom, security and justice

Книш В.В.

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НА УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ У ЛИТОВСЬКО-ПОЛЬСЬКУ ДОБУ

УДК 340.132.8; 342.086

Актуальність теми дослідження. В юридичній науці загальноприйнятим є розуміння, що конституційно-правова відповідальність може існувати лише за наявності конституції (конституційних актів) та розвиненої системи конституціоналізму.

Разом з тим, на наш погляд, такий вид відповідальності може існувати, не будучи обумовленим наявністю чи відсутністю конституції чи конституційних актів. Це пояснюється тим, що, по-перше, суб'єкти державно-владних відносин існували у попередні епохи незалежно від наявності конституційних актів.

По-друге, між ними все одно формувалась система взаємовідносин та взаємовідповідальності залежно від характеру субординації чи характеру владних повноважень.

По-третє, функції конституційних норм (в т. ч. й у сфері досліджуваного нами виду відповідальності) успішно виконувались за допомогою інших соціальних регуляторів (зокрема, правових звичаїв).