

ГЕНЕЗИС КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА



ГЕНЕЗИС КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

Учебное пособие для студентов

ПОД РЕДАКЦИЕЙ ОЛЕГА БРЕСКОГО , ПАВЕЛАСА РАВЛУШЕВИЧУСА

Авторы:

Агне Лиманте, Анна Рытель-Важоха, Анджей Шмит, Олег Бреский,

Алла Соколова, Павел Равлушевичус, Мария Бреская

Вильнюс, ЕГУ – 2019

СОДЕРЖАНИЕ

Введение / Introduction (О. Бреский)	5
Часть I	
Супранациональный конституционализм	
a. История интеграции ЕС (П. Равлушевичус)	12
b. Конституция и федерализм (О. Бреский)	22
c. Компетенция ЕС (О. Бреский)	
d. Ценности европейской интеграции и ЕС (О. Бреский).....	32
Часть II	
Гражданство ЕС и фундаментальные права ЕС	
a. Концепция гражданства ЕС (О. Бреский)	48
b. Система фундаментальных прав ЕС (Л. Ульяшина).....	64
c. Система фундаментальных прав в контексте международного права и конституционного права государств-членов ЕС (Л. Ульяшина)	80
Часть III	
Институциональная структура ЕС и компетенция ЕС	
a. Европейский парламент (Мария Бреская).....	148
b. Совет ЕС (Мария Бреская)	156
c. Европейский совет (Мария Бреская)	175
d. Комиссия (Мария Бреская)	187
e. Суд Европейского Союза (Анджей Шмит)	199
f. Европейский центральный банк и Счетная палата (Анджей Шмит)	211

g. Роль национальных институтов в структуре ЕС (Мария Бреская)	219
---	-----

Часть IV

Основные принципы функционирования Европейского союза (Анна Рытель-Важоха, Агне Лиманте)

a. Легальность (принцип наделения компетенцией)	92
b. Субсидиарность	106
c. Пропорциональность	115
d. Принцип лояльного сотрудничества	122
e. Взаимное уважение и равенство	133

Часть V

Право ЕС. Правотворческий процесс в ЕС (Алла Соколова)

231

Часть VI

Правовая система ЕС (Олег Бреский)

a. Первичное право	245
b. Вторичное право	252
c. Прецедентное право. Вклад Европейского суда в становление и развитие правовой системы ЕС.....	265
d. Международные договоры. Соотношении права ЕС и международного права.....	276
e. Влияние права ЕС и европейской интеграции на конституционное право государств-членов	288

Часть VII

Экономическая конституция ЕС (Агне Лиманте)

a. Общий рынок	297
b. Свободы общего рынка	311
c. Экономическое гражданство ЕС	317
d. Социальное право и политика в ЕС: гендерное равенство, рабочие страховки, пенсии, образование, медицинское обеспечение	326
e. Компетенция ЕС в финансовых вопросах: валютный союз, гармонизация налогового права, бюджетный контроль, Европейский центральный банк, финансовые инструменты ЕС помощи государств в ситуации финансового кризиса.....	332

Часть VIII

**Конституционализация политик ЕС: внешняя политика ЕС,
политика безопасности ЕС и региональной политики ЕС**

а. Конституционные основания внешней политики и политики расширения. Выход из ЕС. Система внешних \ договоров ЕС. (Олег Бреский, Павелас Равлушевичус).....	345
б. Пространство свободы, безопасности и справедливости (Мария Бреская)	352
с. Система многоуровневого участия в ЕС (Ольга Ипатова)	365
Заключение. Перспективы конституционного развития	370

DRAFT

Введение

Эта книга возникла, благодаря проекту “Обучение европейскому Наднациональному Конституционализму внутри и вовне ЕС”, поддержанному Европейской комиссией в 2016-2019 г.г. Нашей идеей было разработать учебные курсы и поддержать их учебными материалами для продвижения совершенствования в обучении и исследовании в области исследований Европейского союза, главным образом в Европейском гуманитарном университете, но также и в других университетах Восточной Европы, осуществляющих образование на русском языке, и тем самым содействовать диалогу и обсуждению важных тем развития Европы в академическом мире, мире политики и гражданского общества в Литве и в странах Восточного партнерства.

Мы полагаем, что идее и процессу объединения Европы нужно способствовать через изменения в публичном диалоге и обсуждении, начиная с самого важного, персонального уровня. Независимо от того, насколько какая-то определенная страна прогрессировала в процессах интеграции, граждане имеют все еще двойственную позицию о процессе объединения Европы и не вполне убеждены, что это такое объединение может способствовать демократизации и благосостоянию их лично и стран. Это явление имеет много причин, но мы хотели обратиться к двум из них: отсутствие важной информации о ЕС и бедный институциональный потенциал стран Восточного партнерства, включая отсутствие профессионалов, готовых реализовывать проект дальнейшего объединения Европы. Еще одним аспектом являются языковые барьеры, потому что до сих пор не появилось хороших академических источников на русском языке, посвященных Конституционному праву ЕС. Таким образом, проект и учебник восполняет в меру своих возможностей существующее положение в этих двух областях.

Другой причиной проекта является миссия ЕГУ и университетов вообще в Беларуси и регионе Восточного партнерства. Университет был создан для решения проблем европеизации и объединения Европы с особым акцентом на Беларуси. ЕГУ всегда

подчеркивал свою приверженность целям и приоритетам European Higher Education Area (EHEA) и European Research Area (ERA). Юридические программы ЕГУ также изначально фокусировались на обучении специалистов, которые были бы способны участвовать в процессах, связанных с интеграцией ЕС.

В нашем проекте мы сконцентрировались на развитии исследований в области юридического образования, а именно - в области права Европейского союза в целом, и Конституционного права ЕС в особенности. В ЕГУ преподавались многие предметы, посвященные праву ЕС, и проект способствовал гармонизации учебных программ и учебных планов университета, а также становлению в нем новых дисциплин – Конституционного права ЕС, Права политики сплочения ЕС, Институционального права ЕС.

Предмет «Конституционное право ЕС» является реальной отправной точкой распространения подлинной, сбалансированной и независимой информации о ЕС в государствах Восточного партнерства, и кроме того, способствует формированию специалистов, разбирающихся в проблемах права ЕС и интеграции Европы. Важной задачей проекта является заполнение существующих разрывов между правовым и политическим знанием о Европе в восточноевропейских государствах, особенно среди общественности в целом.

Конституционное право ЕС является не только юридической дисциплиной, оно открыто политологии, социологии, гуманистике, философии; кроме того, в этом предмете наиболее ярко проявляется специфика объединения Европы, а также четко обозначаются его движущие силы, процессы и результаты. Таким образом, этот курс особенно важен для подготовки студентов из Беларуси, стран Восточного партнерства и России, так, чтобы студенты были в состоянии получить полную информацию о ЕС, и понимать механизмы операций ЕС, а также были способны делиться этой информацией в Восточной Европе.

Цель этого курса имеет множество аспектов:

- подготовить юристов, которые в состоянии способствовать европеизации стран,
- предоставить молодым людям достоверную информацию о ЕС, его специфических особенностях, целях, ценностях и механизмах деятельности;
- приблизить молодых людей из восточноевропейских стран ближе к ценностям ЕС для углубления и укрепления демократизации и либерализации и режима правления права.

Разработанный курс и эта книга не являются данью какой-либо моде, но одним из результатов понимания, что изменение политической ситуации в Беларуси в частности, и в общем – в странах Восточного партнерства и России, оказало бы мощное влияние на целый регион в направлении его европеизации. В этом направлении главной задачей, которая может выполнить университет, является соответствующе реструктурированные учебные планы и программы, а также теоретическая и методологическая поддержка их внедрения. Такого рода программы позволяют готовить не только экспертов по праву ЕС, но и личностей, понимающих

природу объединения Европы, способность распространить их знание и понимающих публичные процессы в целом, что позволяет им реализовывать процессы объединения Европы в их собственных странах. “Конституционное право Европейского союза” представляется одной из главных дисциплин.

Такая дисциплина помогает углубить существенное понимание студентов и конституционализма и обеспечить уважение к нему. Конституционное право ЕС в силу его положения в правовой системе и в силу его трансдисциплинарности помогает понять природу ЕС и объединение Европы. Также Конституционное право ЕС чрезвычайно конкретно из-за его выдающейся миссии - создание конституционной модели в наднациональном пространстве. Конституционное право ЕС в силу того, что мало внедрено в учебные планы восточноевропейских университетов – обладает выдающимся по новаторству начинанием, способным вызывать живую дискуссию и оплодотворять конституционную практику и теорию.

Обучение такого рода предмету основано на комбинации различных методик преподавания. Во-первых, студенты посещают лекции, где осваивают материал лицом к лицу, во-вторых применяются обучающие программы с помощью интерактивных образовательных методов, таких как коллективная работа, совместное обучение, основанный на проблеме метод изучения, метод организованных обсуждений и устной презентации, подготовки проектов, социологических исследований, ролевых игр; исторический, сравнительный метод, метод реконструкции. Все лекции разработаны с использованием большого количества интерактивных методов и инструментов: мини-лекции, объединенные с обсуждениями, “вспышкой” и упражнениями “ледоколов”, задачи, которые должны быть решены в малочисленных командах, представили во время лекций и обсудили в целой группе и т.д. Все практические классы организованы в интерактивных формах: социологическое исследование “Идейные и культурные основания европейского конституционализма”, ролевая игра “Конституция для Европы”, обсуждение “Элементы Конституционализма в Международном праве и Праве Европейского союза”, групповой квест “Постнациональный Конституционализм”. Во-вторых, предполагается ряд сетевых средств обучения, таких как обучающие программы аудио-видео лекции, веб-конференции, тесты. Курс стремится объединить теоретическое обучение с практическим опытом. Для достижения этой цели студентам предлагается участие в конкурсе имитации судебного процесса. Команды студентов соревнуются друг против друга посредством презентации устных презентаций и письменных обоснований решений по современным проблемам права в контексте гипотетического правового спора.

Эта учебник основан на учебных материалах курса профессора Олега Бреского, а также коллекции материалов, состоящей из современных учебников по Конституционному и Институциональному праву ЕС, монографий по этой теме, а также научных публикаций, ссылкам к сайтам учреждений ЕС, неправительственных организаций, научно-исследовательских институтов и т.д. Однако этот набор информации не может быть идеальным. Поэтому предпринятый нами проект сконцентрирован на публикации учебника по Конституционному праву ЕС, который

может быть ядром курса по Конституционному праву ЕС и блока предметов по праву Европейского союза.

Учебник состоит из следующих разделов.

В части первой разбираются вопросы современного супранационального конституционализма, который во многом преобразует традиционные представления и модели конституционного государства. Всего в первой части заявлено три темы: история интеграции ЕС, в которой разбираются конституционные начала в процессе интеграции, основные относящиеся к доктрине подходы, история формирования европейского конституционализма, концепция постнационального конституционализма, конституционализм и национальное государство, главные элементы конституционного порядка конституция и федерализм, категории весьма близкие и вкуче позволяющие раскрыть особенности ограничения власти в сложно организованных системах, и – ценности европейской интеграции, влияющие на процессы и образующие важные направляющие процессы начала.

ЕС представлена как полицентричная система, с выраженными федералистскими чертами, особенно проявленными в Лиссабонском договоре.

Вторая часть посвящена вопросам гражданства ЕС. И, хотя, обычно, гражданство ЕС рассматривают в большинстве учебников по праву ЕС как второстепенный институт, в настоящей книге он представлен как системообразующий, формирующий собственно конституционные начала, - в пространстве взаимодействия между публичной властью и личностью, наделенной автономией и свободой. Кроме концепции гражданства, в настоящей части разбираются вопросы системы фундаментальных прав ЕС и система фундаментальных прав в контексте международного права и конституционного права государств-членов ЕС.

Третья часть логично обращена к системе организации публичной власти, в ней разбирается архитектура органов власти ЕС и их компетенция. Определяется статус Европейского парламента, Совета ЕС, Европейского совета, Европейской комиссии, Суда Европейского Союза, Европейского центрального банка и Счетной палаты. Отдельно рассматривается вопрос роли национальных институтов власти в структуре ЕС. Таким образом, вторая и третья часть рассматриваются как связанные, дополняющие одна другую и позволяющие составить представление об особенностях системы ограничения власти в ЕС. Это позволяет в четвертой части обратиться к теме основных принципов функционирования Европейского Союза: легальности, субсидиарности, пропорциональности, принцип лояльного сотрудничества, взаимного уважения и равенства.

В части пятой раскрываются особенности правотворческого процесса в ЕС, а в шестой - строение правовой системы ЕС, включая первичное право, вторичное право, прецедентное право, международные договоры, а также особый вопрос влияния права ЕС и европейской интеграции на конституционное право государств-членов.

Седьмая часть обращается к главной особенности конституционного права ЕС –

экономической конституции, свободам общего рынка и отдельным областям регулирования правом ЕС. В главе выясняется, как свободы общего рынка определяют конституционный порядок ЕС в целом.

Наконец, в Восьмой части затрагиваются вопросы конституционализации политик ЕС: внешней политики ЕС, политики безопасности ЕС и региональной политики ЕС. Всего в данной части выделяется несколько фокусов: выход государств из состава ЕС, система внешних договоров ЕС, пространство свободы, безопасности и справедливости, система многоуровневого участия в ЕС.

В заключении описываются перспективы конституционного развития ЕС.

Книга имеет значение не только в том, что студенты с ее помощью могут получить необходимые профессиональные знания и навыки в области права Европейского союза, но и потому что сближает терминологию, принятой в ЕС и употребляемой в русском языке. Наконец, проблематика Конституционного права ЕС становится явной и видимой в регионе и в русскоязычном пространстве, что позволит по-новому взглянуть и на проблемы конституционного права в целом.

Мы надеемся, что издание послужит облегчению распространению знания о ЕС в целом и о Конституционном праве ЕС в частности в странах Восточного партнерства и России, послужит в качестве коммуникационной платформы, в целях формирования общего подхода к принципам перевода специальной терминологии, которая используется в Конституционном праве ЕС. Полагаем также, что издание позволит обеспечить более компетентное участие студентов из университетов из стран Восточного партнерства и России в процессах научного обсуждения проблем Конституционного права ЕС, а также принятия и распространения такого знания широкой публике в этих странах, способствует диалогу между учеными, практиками, политиками, государственными чиновниками, представителями гражданского общества, а также между студентами и учеными, учителями и академиками, академией и широкой публикой в области Конституционного права ЕС и проблематики объединения Европы.

Олег Бреский

Часть I

СУПРАНАЦИОНАЛЬНЫЙ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМ

DRAFT

A.

История интеграции ЕС

Слово «Европа» употребляется две с половиной тысячи лет – в отношении пространства, которое почти никогда не было объединено политически, но демонстрировало все это время удивительную способность и приверженность определенным ценностям и принципам. Европа – не столько географическое, сколько культурное понятие. Становление европейского права представляет собой яркий образец того, что понимается под этим словом, и как может происходить распространение идей и создаваться общее пространство даже без политического объединения.

Все это время осуществлялись попытки и политической интеграции. Часто они носили драматический, насильственный характер, и такие процессы омрачают идею политического объединения. Однако, европейцы не отказывались никогда от идеи полного объединения, которое охватывало бы все сферы публичной жизни. Две мировые войны XX века, расцвет национализма, становление глобальных структур потребовали от них грандиозных усилий в области нахождения приемлемых моделей интеграции. В этом плане Европа находилась и находится также в русле глобальных тенденций, в частности, в области развития международного права, права прав человека, других интеграционных процессов, происходящих на разных уровнях и основаниях.

Политическая интеграция Европы в XX веке началась с трех международных организаций:

1. Организации европейского экономического сотрудничества (1948), которая была создана после Второй мировой войны шестнадцатью европейскими государствами для оказания международной помощи, предлагаемой Соединенными Штатами для

европейской реконструкции.

2. Западноевропейского союза (1948, 1954), который основал альянс безопасности для предотвращения повторения войны в Европе.

3. Совета Европы (1949), который был основан, прежде всего, для защиты прав человека и основных свобод в Европе.

Но ни одна из этих организаций непосредственно не связана с линией европейской политической и экономической интеграции. Начало Европейского союза находится в другой области – в узком экономическом секторе, а именно – Европейском объединении угля и стали (ECSC), созданного в 1951 в Париже шестью европейскими государствами: Францией, Германией, Италией, Нидерландами, Бельгией и Люксембургом. Сообщество было создано для интеграции одного промышленного сектора, имевшего стратегическое значение для военного комплекса этих стран. Страны согласились, что будут сотрудничать в области производства угля и стали таким образом, что это приведет к их интеграции. Развитие Парижского договора вылилось в заключение Римских договоров 1957 года, а именно: о Европейском Сообществе Атомной энергии, и о Европейском Экономическом Сообществе.

Три Сообщества были частично объединены в 1967, когда произошла интеграция их институтов, но тем не менее, сохранили свою автономию. Основным преобразующим Сообщества процессом стал Маастрихтский договор 1992 года, который интегрировал три Сообщества в рамках Европейского союза. Но затем еще 10 лет Договор о Европейском союзе находился в ходе постоянного конституционного строительства. В начале XXI века была осуществлена еще одна попытка сформировать Союз на новых началах, и в 2001 году началась работа над конституционным договором. Эта работа завершилась неудачей в 2004 году после того, как Франция и Дания проголосовали против европейской конституции. Понадобилось еще три года для спасения задуманной реформы, когда в 2007 года Лиссабонский договор заменил Маастрихтский договор, и положил начало нового Европейского союза.

Это очень схематичное описание траектории развития конституционализма в ЕС, в рамках этой схемы находятся важные процессы, связанные с важными находками и инновациями в области права и политики.

Европейское объединение угля и стали

Инициатива интегрировать угольный и стальной сектор принадлежит Франции и США. Французский министр иностранных дел Роберт Шуман обнародовал план построить Европейское сообщество для Угля и Стали 9 мая 1950. Европа формировалась с тех пор не по какому-то единому плану, не формировалась одновременно. Это был именно процесс, - постепенного роста, углубления и расширения повестки дня. Толчком для создания единой Европы была простая идея устранить старую вражду между Францией и Германией. И предпринятые с подачи Шамана действия касались в первую очередь двух этих стран. Так, французское

правительство предложило образовать общую комиссию, которая бы обеспечила применение к Франции и Германии общих правил, так, чтобы Франко-немецкое производство угля и стали было помещено под общим руководством Комиссии в такого рода организации, которая была бы открыта для участия других европейских стран. Объединение угольного и стального сектора образовало общие основания для экономического развития, и стало первым шагом в направлении федерации Европы.

‘План Шумана’ лежал в основании Парижского договора (1951), учредившего создание Европейского объединения угля и стали. Шесть европейских государств создали Сообщество сроком на пятьдесят лет. Уникальным было то, что Парижский договор не был договором о мире, напротив, он представлял собой прагматические договоренности об управлении отдельными отраслями производства, так, чтобы образовать взаимные зависимости между отдельными европейскими странами и открывал широкие перспективы экономического партнерства со сниженными политическими рисками. Такого рода идея отходила от традиционной для Европы национальной основы экономики и публичной сферы. Объединение угля и стали стало удачным опытом, в силу того, что он был максимально деполитизирован. В то же время проект наднационального Европейского оборонного сообщества потерпел неудачу.

Структура ЕОУС отличалась с самого начала от обычных межправительственных организаций. В Сообществе были образованы самостоятельные органы - Комиссия, Парламент, Совет и Судом. Комиссия отвечала за реализацию целей сообщества. Комиссия была наделена правом принятия решений, рекомендаций и мнений. Комиссия состояла из девяти участников, назначенных на срок в шесть лет. Критерием их назначения была их общая компетенция. Члены Комиссии должны были быть независимыми в исполнении своих обязанностей, они не должны были представлять интересы отдельных государств или выполнять их инструкции. Каждое государство-член Сообщества обязалось уважать наднациональный характер Сообщества, и не стремиться влиять на членов Комиссии в исполнении их задач.

Парламент состоял из делегатов, которые были назначены соответствующими Парламентами из числа их членов. Это был первоначально консультативный орган, он не осуществлял законодательные функции, подобные национальным парламентам. Совет состоял из представителей национальных правительств, он осуществлял согласование действий Комиссии с правительствами, которые отвечали за общие принципы экономической политики их стран. Суд состоял из семи независимых судей. Суд гарантировал, что реализация и интерпретация Договора о Сообществе будут аутентичными и позволят достигать декларируемые в нем цели и соблюдение права.

Сразу же возник вопрос о том, какова юридическая природа актов Сообщества, как они соотносятся с актами государств которые образовали Сообщество. Очевидно, что перспектива развития Сообщества лежала в признании верховенства права Сообщества. Кроме того, право Сообщества не требовало признания со стороны

любого национального государств, а государства-члены были лишены своего 'нормативного вето' и суверенитета на границах их юрисдикции. Сообществу передавались суверенные права. Ограничение полномочий суверенных государств происходило с помощью права, право же позволяло не сводить новый порядок лишь к косвенному эффекту межправительственных взаимодействий. Сообщество было институционализировано, обладало собственной нормативной системой. Сообщество обладало способностью преодолевать узкий интерес государств-членов, которые не обладали правом вето в отношении его решений.

Европейская политическое сообщество и Европейское экономическое сообщество

Модель ЕОУС была приложена к двум иным областям. Шесть государств, учредивших ЕОУС, предприняли попытку создания Сообщества, направленного на общую оборону. Также как в основании ЕОУС лежал план Шумана, в основании Европейского оборонного сообщества находился план французского премьер-министра Рене Плевана, предполагавший создание общей европейской армии с самостоятельным ее политическим руководством в лице министра обороны, назначаемым правительствами государств-участников вкупе с общим парламентом. План предусматривал подписание отдельного – второго договора о создании Европейского оборонного (European Defence Community (EDC)). Этот второй Парижский договор 1952 года заключался в том, чтобы обеспечить безопасность государств-членов, противодействовать возможной агрессии против них, объединить силы обороны отдельных государств-членов. Европейская армия должна была находиться под началом наднационального учреждения. Договор предусматривало создание парламента, избираемого на демократической основе, обладающего полномочиями по определению институциональной структуры сообщества, с правом нормотворчества.

Однако возник вопрос о том, какая политическая власть находится над европейской армией. Совет Европейского объединения угля решил создать специальный Парламент, который должен был предварить работу будущего Парламента европейской Оборонной Общины. Такого рода парламент обозначил необходимость создания Европейского политического сообщества. В его рамках европейская армия получала необходимую для нее политическую платформу. Был подготовлен проект договора о Европейском политическом Сообществе, основанного на союзе народов и государств, и предполагавшем слияние ЕОУС и Европейского оборонного сообщества в единую институциональную структуру. Сообщество предполагало создание парламента, состоящего из двух палат – палаты Наций и Сената. Этот двухпалатный парламент должен был стать основным законодательным органом Европейского политического сообщества. Однако в 1954 году французский Парламент отклонил ратификацию второго Парижского договора.

Такого рода решение имело далеко идущие последствия. Европа стала осуществлять программу экономической интеграции, отложив вопросы об интеграции политической. Национальные государства не могли вместить идею политическою

союза, зато поддерживали идею объединения экономик. Франция предложила вслед за угольной и стальной промышленностью интегрировать и ядерную отрасль. Это французское предложение по дальнейшей секторной интеграции способствовало созданию общего рынка для всех секторов экономики. В конце компромиссное решение было выбрано, который предложил создание двух дополнительных Сообществ: Европейского Сообщества Атомной энергии и Европейского экономического сообщества. Каждое Сообщество было основано на отдельном договоре, подписанных в Риме в 1957. Именно путем установления общего рынка, Европейское экономическое сообщество должно было положить начало еще более близкому союзу между европейскими нациями.

Идея Европейского экономического сообщества была сначала обсуждена в 1955 в итальянском городе Мессине. Конференция в Мессине поручила Полу-Генри Спааку подготовить доклад о преимуществах общего рынка. На основе Отчета Спаака, был заключен Римский договор 1957 года, основывающий Европейское экономическое сообщество, с общим рынком, охватывающим и промышленность, и сельское хозяйство. Ядром европейского общего рынка было создание таможенного союза, устраняющим таможенные пошлины и унифицирующий внешний таможенный тариф. Это не было абсолютным новшеством, поскольку таможенные союзы создавались и в девятнадцатом, и в первой половине двадцатого века. Но идея, заложенная в основание ЕЭС была совершенным новшеством, поскольку предполагала не только меры в отношении тарифа, но и меры по обеспечению свобод для лиц, услуг и капитала. Также договор о ЕЭС предполагал общие меры в обеспечение развития инфраструктуры а также обеспечение конкуренции на рынке. Потому Римский договор в большей мере, чем Договор о ЕОУС послужил конституционной основой европейской интеграции, включив в систему отношений в ЕЭС частных лиц и корпорации. Договор о ЕЭС содержал в себе два наднациональные инструмента в статье 189 ЕЭС: Сообщество могло непосредственно реагировать на притязания и интересы частных лиц через законодательные «регулирующие положения» или «исполнительные решения». Эти действия были разработаны, чтобы быть непосредственно применимыми в национальных правовых системах, минуя механизмы законодательной имплементации.

Суд Сообщества вскоре пошел еще дальше, поскольку в ряде решений признал, что Сообщество представляет собой новый правопорядок, в силу чего права частных лиц возникают не только там, где их явно предоставляет Договор, но также и там, где возникают обязательства, которые Договор налагает явно определенным способом на частных лиц, а также на государства-члены. Такой принцип называется прямым действием права ЕЭС, который не позволяет рассматривать право Сообщества как обычный элемент международного права. Право Сообщества изначально является составной частью национальных правовых систем государств-членов, что означает, что оно применимо в судах государств-членов, и к нему могут обращаться любые резиденты государств-членов для защиты и продвижения своих интересов. Более того, в случае конфликта между правом ЕЭС и правом государства-члена, действовать должно право ЕЭС, что является выражением принципа верховенства

права Сообщества. Такая мера является совершенно необходимой для формирования общего пространства четырех свобод.

Таким образом право ЕЭС стало составной частью конституционного права любого из государств-членов, определяя его существо. Выдающуюся роль в утверждении такого положения сыграл Суд Сообществ.

Римский договор учредил специальные органы ЕЭС, повторяющие те, которые были созданы Парижским Договором, т.е. структуры общеевропейских органов реплицировалась, но с некоторым изменением значений отдельных органов. Так, гарантом достижения целей Сообщества был назначен Совет, не Комиссия. Совет состоял из представителей государств-членов, и в этом Римский договор был близок международно-правовым Договорам, сохраняющим и оберегающим суверенные права заключивших его государств. Но уникальность и отличие Римского договора от международных соглашений обеспечило его регулирование статуса иных органов – Комиссии, которая обладала возможностью инициативы относительно интересов Сообщества, Парламента, обладающего собственными полномочиями, и Суда, который обеспечивал аутентичность права ЕЭС. Кроме того, сам формат работы Совета отличал его от работы органов в международных Договорах, поскольку он допускал принятие решений большинством голосов, при котором меньшинство должно было подчиняться общим решениям. Такого рода установки обеспечили длительный период адаптации национальных политических и правовых систем, часто с трудом принимавших новое положение дел. Одним из самых знаменитых конфликтов стал тот, который был инициирован Шарлем де Голлем. В марте 1965 Комиссия представила Совету предложение по финансированию Бюджета Сообщества. Совет бурно обсуждал предложения Комиссии в июне этого же года; в ходе этих дебатов французский Министр иностранных дел объявил, что обсуждения потерпели неудачу. Комиссия внесла новое предложение, но французское правительство бойкотировало Совет. Этот бойкот стал известным как политика «свободного кресла» Франции. Франция не занимала свое кресло в Совете, пока не был бы найден «компромисс», который сбалансировал бы для нее неизбежное движение Сообщества к голосованию большинством голосов. Для решения этого конституционного кризиса Сообщество организовало две внеочередных сессии в Люксембурге. Компромисс между наднациональными интересами Сообщества и национальными интересами его государств-членов стал известным как Люксембургский Компромисс, который предполагал, что в случае решений, которые могут быть приняты большинством голосов по предложению Комиссии, и которые затрагивают очень важные интересы одного или нескольких государств-членов, члены Совета будут пытаться, в течение разумного срока, достигнуть решений, которые могут быть приняты всеми членами Совета при уважении их взаимных интересов согласно Статье 2 Договора. Франция настаивала, что там, где важные интересы государств-членов оказываются под угрозой, обсуждения будут продолжаться, пока компромисс не будет достигнут, но при этом дискуссии не должны прерываться нормальной работой и процедуры Сообщества. Т.е. Люксембургский компромисс так и не предоставил государствам-членам право вето на решения Сообщества. Вместе с тем, он явился некоторым отступлением от понимания наднационального характера права ЕЭС и обеспечил платформу для критики права ЕЭС со стороны национальных судов и доктрины, обеспечив

основания для утверждения о международном, а не конституционном характере права Сообщества.

Сообщества изначально были сложными структурами, и процессы в них развивались очень сложно. Люксембургский компромисс не затрагивал развития внутри всех учреждений ЕЭС. И в последующее за ним время состоялись очень важные решения. Так, наряду со взносами государств-членов, формирующих бюджет Сообществ, у них появились собственные источники доходов. Институциональные изменения произошли в Парламенте, который превратился из собрания представителей национальных парламентов в непосредственно избранный политическим сообществом Европы парламент. Значение Парламента в правотворческом процессе запаздывало, он не получил реальных полномочий в самом важном – бюджетном процессе вплоть до Единого европейского акта. В этой ситуации выдающееся значение для европейского права получил Суд Сообществ, который фактически сформировал представление о праве Сообществ, как об отдельной наднациональной правовой системе, являющейся составной частью национальных правовых систем. В основании такого рода деятельности Суда без сомнения лежали федералистские представления и ценности его членов. Известной иллюстрацией этого изменения в прецедентной наднациональности от положительной интеграции до отрицательной интеграции является *Cassis de Dijon*, дело касалось запрета продаж для французского фруктового ликера в Германии. Импортёр запросил маркетинговое разрешение, которому отказали немецкие власти на том основании, что, в отсутствие европейского согласования, действуют национальные правила о защите прав потребителей. Но Суд постановил, что даже в отсутствие положительного согласования между государствами-членами, ни одно государство не может применять свое национальное законодательство об импорте, если при этом оно входит в противоречие с европейскими обязательными требованиями публичного интереса. Это решение признало общий конституционный принцип общего рынка.

Межправительственные отношения за пределами ЕЭС

В конце 1960 годов подошел к концу переходный период ЕЭС. В 1969 состоялся Саммит в Гааге. Его Заключительное Коммюнике призвало среди прочего к продвижению ‘экономического и валютного союза’, и к прогрессу относительно политического объединения Европы. Возможность экономического и валютного союза была проанализирована в отчете Вернера. Отчет призвал, чтобы реализация валютного союза гарантировала рост и стабильность в Сообществе и укрепила вклад, который такой союз может сделать для экономического и финансового равновесия в мире и сделать такой союз опорой стабильности. Однако разногласие существовало в том, как достигнуть этой цели. Должен ли экономический союз предшествовать валютному союзу, или валютный союз должен предшествовать и ускорить экономический союз? Спор этот не мог закончиться; но компромисс был достигнут учреждением Европейской валютной системы в 1979.

Также возможность политического союза исследовалась в Отчете Davignon, который положил начало европейского политического сотрудничества. Отчет связал политическое объединение с сотрудничеством в области внешней политики. Это сотрудничество должно было гарантировать большее взаимопонимание

относительно главных проблем международной политики, путем обмена информацией и регулярных консультаций и усиления их солидарности через взаимодействие и согласование взглядов, усиление отношений и совместных действий. Для достижения этих целей государства-члены решили учредить регулярные встречи министров иностранных дел. Вместе с тем, эти меры не привели к созданию наднациональной внешней политики, европейское Политическое Сотрудничество было строго межправительственным механизмом за пределами Европейского экономического сообщества.

Третья основа межправительственных отношений, касающихся общеевропейских дел коснулась области правосудия и внутренних дел. В этом контексте государства-члены решили настроить механизм Extremism and Violence Internationally (TREVI). Первоначально разработанный как политический инструмент для борьбы с международным терроризмом, его объем был впоследствии расширен на координацию органов полиции и судебных усилий по борьбе с организованной преступностью. В свете этого развития некоторые государства-члены были все больше готовы отменить пограничный контроль; и такого рода международное Договор между пятью государствами-членами было подписано в 1985 в Шенгене. Шенгенское Договор было направлено на установление области без пограничного контроля с общими правилами о визах, полицией и правовой помощью. Эта «Шенгенская зона» составила независимый межправительственный режим за пределами Европейского экономического сообщества, пока она не была интегрирована в структуру Европейского союза десятилетие спустя.

В этот период межправительственное развитие было расширено рождением Европейского совета. Саммит в Гааге 1969 года дал импульс того, что Главы государств или правительство могли дать для развития Европейского экономического сообщества. Когда Сообщество пережило глобальную рецессию в 1970-х, Главы государств или правительство решили реализовать потенциал встреч и начали встречаться регулярно. Заключительное Коммюнике Парижского Саммита 1974 года узаконило эти саммиты постановив, что При признании потребности в общем подходе к внутренним проблемам, вовлеченным в достижение европейского единства и внешних проблем, стоящих перед Европой, Главы правительства считают важным гарантировать прогресс и полную последовательность в операциях Сообществ и в работе над политическим сотрудничеством. Главы правительства поэтому решили встретиться, в сопровождении Министров иностранных дел, три раза в год и каждый раз, когда необходимо, в Совете Сообществ в контексте политического сотрудничества. Для обеспечения последовательности в операциях Сообщества и непрерывности работы, Министры иностранных дел, встречающиеся в Совете Сообщества, будут действовать как инициаторы и координаторы. Они могут провести политические встречи сотрудничества одновременно.

Учреждение Европейского совета как полупостоянное правительства Европейского экономического сообщества было важным шагом в его развитии. В то время как официально создан этот орган был вне Римского Договора, он развился в мощный политический двигатель объединения Европы.

Единый европейский акт

Несмотря на важные наднациональные и межправительственные события в Европейском экономическом сообществе в течение тридцати лет, первая главная реформа Договора только произошла бы в 1986 через посредством Единого европейского акта (Single European Act (SEA)). Акт получил свое имя от того, что объединил две реформы в едином документе. С одной стороны, SEA представлял конституционную реформу Европейского экономического сообщества. С другой стороны, он преобразовал европейское Политическое Сотрудничество как межправительственный механизм вне формальной структуры Европейского экономического сообщества.

Ядро конституционной реформы в Европейском экономическом сообществе лежит в идее завершить построение внутреннего рынка к 1992 году. Проект был разработан в Белой книге 1985 года «Завершение Внутреннего рынка», который стал основным предметом анализа созданной Комиссии Делора. Оставляя законодательные неудачи прошлого позади, это стремилось обновить идею положительной интеграции. Новый термин - внутренний рынок - отразил желание порвать с прошлым и понять эту фундаментальную цель первоначального Римского Договора. Для достижения этой цели SEA не только значительно расширил компетенции Сообщества, но и преобразовало институциональную структуру по трем направлениям. Во-первых, Единый европейский акт расширил наднациональный характер принятия решений в Совете путем добавления правовых оснований, допускающих голосование большинством голосов. Во-вторых, законодательные полномочия Европейского парламента были значительно увеличены посредством новой законодательной процедуры: процедуры сотрудничества. В-третьих, был преобразован Суд, прежде существовавший Суд стал именоваться Судом первой инстанции.

Однако конституционные реформы Единственного европейского акта также оставили важные аспекты вне наднациональной структуры Европейского экономического сообщества. Действительно, все четыре межправительственные института, продолжили находиться вне европейских Договоров. Единственный европейский акт не поместил Европейскую валютную систему в рамки наднациональных соглашений. Также SEA не интегрировал иностранные дела, хотя он поместил их на более формальную юридическую опору. SEA не принес также вопросы координации дел в области правосудия и внутренних дел в рамки европейских Договоров. И официально признавая Европейский совет, SEA не поднял его до статуса публичного органа Сообществ.

Маастрихтский договор: Европейский союз

Благодаря своей тематической близости к внутреннему рынку экономический и валютный союз скоро стал рассматриваемым как следующая стадия в процессе объединения Европы. После Доклада 1989 г. Европейский совет 1989 года решил сформировать повестку дня созвав Межправительственной конференции. Решение вызвало поддержку Европейского парламента, который утверждал, что существует необходимость преобразовать Европейское сообщество в Европейский союз федерального типа. Указывая на Единый Европейский акт, Парламент настоял, что программа Межправительственной конференции должна быть расширена на

экономический и валютный союз. Эта инициатива была принята Европейским советом. Европейский совет таким образом призвал к двум параллельным межправительственным конференциям, которые привели к Договору о Европейском союзе, подписанном в Маастрихте в 1992, который вступил в силу год спустя.

Договор о Европейском союзе составил новый этап в процессе объединения Европы, хотя представлял собой конституционный компромисс: государства-члены были неспособны согласиться с перемещением всей новой политики в наднациональную структуру Европейского экономического сообщества. Из четырех европейских актов только экономический и валютный союз стал действительной наднациональной политикой. В отличие от этого, Европейский совет, а также две остающиеся межправительственной политики – Политика внешних сношений и Политика безопасности, правосудия и внутренних дел - сохранили их межправительственный характер. Однако было решено согласовать и усилить их институциональные связи с системой Сообщества. Это было достигнуто путем помещения Европейского совета, двух межправительственных политик, а также Европейского экономического сообщества под общее юридическое образование: Европейский союз. Их общая конституционная структура была определена первой статьей Договора о Европейском союзе:

В соответствии с этим Договором, Высокие договаривающиеся стороны основывают между собой Европейский союз, далее названный 'Союз'. Это Договор отмечает новый этап в процессе создания еще более близкого союза среди народов Европы, в которой решения приняты максимально тесно гражданам. Союз должен быть основан на Европейском экономическом сообществе, дополненном политикой и формами сотрудничества, установленного этим Договором. Его задача будет состоять в том, чтобы организовать, в последовательности демонстрации способа и солидарности, отношения между государствами-членами и между их народами.

Так возник Европейский союз, который во многом отличался от Европейского экономического сообщества. Но каковы стали отношения между этими двумя организациями? Из-за текстовой структуры Маастрихтского договора, отношения стали сравниваться (хотя это не более, чем метафора) – с греческим храмом с его колоннами-опорами, которых в договоре о ЕС насчитывалось три. До Лиссабонского договора эта структура оставалась в целом неизменной.

Общие условия сформировали бы крышу Союза. Они установили общие цели и установили, что Союз должен быть единственной организационной структурой. Под этой общей крышей находились три опоры Союза: Европейское экономическое сообщество (Первая опора), Общая внешняя политика и политика безопасности (Вторая опора), и Правосудие и внутренние дела (Третья Опора). Фундамент этого здания был сформирован вторым набором норм, характерных для всех трех опор, представлявших заключительные положения Маастрихтского договора. Эти заключительные положения не только определили отношения между столбами, но также и содержали общие правила для их поправки. Значительно, кроме общих и заключительных положений, каждый из этих трех столбов подчинялся своим

собственным правилам.

Европейское экономическое сообщество из-за существенно увеличенного объема его полномочий было переименовано в Европейское сообщество. Маастрихтский договор значительно увеличил компетенции Европейского сообщества. Он ввел наднациональную денежно-кредитную политику и, таким образом, установил европейскую Систему центральных банков (ESCB) и Европейский центральный банк (ECB). Главная цель последнего состояла в том, чтобы поддержать стабильность цен, и его основные задачи заключались в том, чтобы определить и проводить денежно-кредитную политику Сообщества, а также в проведении валютных операций. ECB в конечном счете получил исключительное право разрешить проблему единой валюты (евро) в Сообществе. Процесс, приводящий к валютному союзу, был, таким образом, разделен на три этапа. Участие в третьей стадии зависело бы от выполнения определенных экономических государств-членов критериев, были обязаны избежать чрезмерных дефицитов государственного бюджета, и Комиссия будет наделена правом контролировать бюджетную дисциплину. Для двух государств-членов, это было слишком большим количеством наднациональности, и они решили 'отказаться' от экономического и денежного союза. Этими государствами были Британия и Дания.

Относительно политического союза Маастрихтский договор создал много важных инноваций. Во-первых, он ввел политический и правовой статус гражданина Союза. Кроме прав свободного перемещения, граждане Союза получили возможность наслаждаться многими политическими правами, включающими «право голоса и выступать как кандидат на муниципальных выборах» в другом государстве-члене, «право голоса и выдвигаться как кандидат на выборах в Европейский парламент» в другом государстве-члене, а также праве на защиту дипломатическими или консульскими властями любого членского Второго государства. Конституционные прерогативы Европейского парламента были значительно расширены, и в Союзе была введена новая законодательная процедура: процедура совместного принятия решений.

Вторая опора: общая внешняя политика и политика безопасности

Согласно Единому европейскому акту, сотрудничество в области иностранных дел в 'европейском Политическом Сотрудничестве' находилось все еще вне европейских Соглашений. Это положение изменилось с Маастрихтским договором, который привнес иностранные дела и дела безопасности в структуру Европейского союза. Общая внешняя политика и политика безопасности (CFSP) впредь составили Вторую опору Союза. Последняя могла потенциально покрыть область безопасности целиком; но все же точные правоотношения между будущей европейской Политикой безопасности и обороны (ESDP) и Западноевропейским союзом были оставлены на последующее регулирование.

В целом, интеграция иностранных дел и политики безопасности в Союзе не означала, что они стали действительно наднациональными. Наоборот, компромисс Маастрихта решил, что CFSP мог сохранить свой межправительственный характер. Доминирующими акторами Союза стали Европейский совет и Совет ЕС - два

межправительственных учреждений. Роль наднациональных учреждений была, в отличие от этого, минимальной. Парламент только обладал правом на получение консультации и предоставление рекомендаций, в то время как Комиссия была наделена правом быть 'полностью связанной' с CFSP. Действительно, цели CFSP не состояли в том, чтобы стремиться к обычным юридическим действиям Сообщества - такие как регулирующие положения и решения. Наоборот, Вторая опора установила много иных инструментов, таких как общие позиции и совместные действия. Суд Справедливости не должен был обладать никакой юрисдикцией в этой области, поэтому прямое действие и верховенство этих инструментов находилось под серьезным сомнением.

Третья опора: правосудие и внутренние дела

Третья Опора расширила компетенции Европейского союза в область правосудия и внутренних дел, чтобы лучше достигнуть режима свободного перемещения лиц. С этой целью этому дали право действовать, среди прочего, в областях убежища, иммиграции, правовой помощи в гражданских и уголовных делах и полицейского сотрудничества. 'Справедливость и внутренние дела' столб таким образом включили бы и заменили бы механизм ТРЕВИ. Однако Союз еще не интегрировал Шенгенскую зону. Природа Третьей опоры была столь же межправительственной как Второй опоры. Процессы принятия решений, а также нормативное качество его права испытывали недостаток в наднациональном характере.

Амстердамский договор. Договор Ниццы.

В течение десятилетия, последующего за Маастрихтским договором, было принято множество поправок к договору. С падением Берлинской стены Восточная Европа захотела присоединиться к Западной Европе в рамках Европейского союза. Восточное расширение однако создало огромные конституционные проблемы. Оно стало испытанием для институциональной структуры Союза. Вместе с тем, этот вызов обозначил явно необходимость усиления его движения к политическому союзу, в том числе за счет создания более демократических и прозрачных административных учреждений и норм. Поиск такого рода институциональных решений этих вопросов начался с Амстердамского договора 1997 года и продолжился в Договоре 2001 года, заключенном в Ницце. Оба Договора ввели незначительные изменения, и ни одно из них не преуспел в том, чтобы предложить необходимую конституционную реформу Союза. Обе реформы были всего лишь результатом компромиссов.

Центральная идея Амстердамского договора лежит в изменениях, которые были осуществлены по поводу Третьей опоры. В ее области остались лишь вопросы, относящиеся к уголовному праву, в то время как «остаток» был передан в область Первой опоры. Потому Третья опора отныне покрывала лишь вопросы взаимодействия государств-членов в полиции и оказания правовой помощи в уголовных делах, а также предотвращении и борьбе с расизмом и ксенофобией. После Амстердамского договора Третья опора стала именоваться как «Полиция и правовая помощь по уголовным делам» (PJCC). Эта опора носила ярко выраженный

межправительственный характер.

Перемещение иных областей ведения из Третьей в Первую основу преобразовало Первую основу в публичную, насытило ее публично-правовыми элементами, такими как выдача виз, предоставление убежища, политика в отношении иммиграции и другая политика, связанная со свободным перемещением людей. Эти области ведения получили характер наднациональный.

Также была учреждена новая должность Высокого представителя по общей внешней политике и политике безопасности. Кроме того, Амстердамский договор сделал Западноевропейский союз ближе к ЕС. Договор утверждал, что Западноевропейский союз (WEU) является неотъемлемой частью развития Союза, предоставляющего Союзу доступ к операционной способности. Это поддерживает Союз в создании оборонных аспектов общей внешней политики и политики безопасности. Союз же должен соответственно способствовать более близким институциональным отношениям с WEU в целях возможности интеграции WEU в Союз, о чем должен принять решение Европейский совет и рекомендовать государствам-членам принять такого решения в соответствии с их соответствующими конституционными требованиями.

Также государства-члены согласились включить Шенгенское Договор в Европейский союз. Объединение Шенгенского Договора со структурами ЕС было юридически сложным мероприятием. Не все государства-члены были сторонами в соответствующих международных договорах ЕС, и юридическое решение должно было быть найдено для лиц, не являющихся участниками таких соглашений. Некоторые государства, не входящие в Союз, были связаны с Шенгенским Договором и была неясность относительно их статуса в рамках ЕС. Также, поскольку Третья опора была разделена на две части, наднациональную и межправительственную, - Шенгенское Договор не могло быть включено целиком ни в одну из опор. По этой причине Шенгенский Протокол предоставил Совету право определять в соответствии с соответствующими положениями Соглашений, правовую основу для каждого из условий или решений, которые составляют Шенгенские условия. Но пока Совет не принял мер по реализации определенных условий или решения, которые составляют Шенгенское Договор, оно рассматривалось бы как действия на основе Раздела VI Договора о Европейском союзе, то есть, в рамках Третьей опоры.

Несмотря на политическую перспективу Восточного расширения, договор в Ницце отложил рассмотрение и решение вопроса о составе и функционировании учреждений. Потому институциональная реформа была отложена. Каждое расширение ЕС просто увеличивало членство в органах власти ЕС. Эта политика достигла бы определенных лимитов при Восточном расширении. Договор в Ницце показал процедурные недостатки межправительственных конференций для осуществления крупных реформ Союза. Между тем, некоторые аспекты институциональных изменений были, тем не менее, затронуты договором в Ницце. Договор содержал в себе дополнительный «О расширении Европейского союза». 'Протоколе на Расширении Европейского союза'. Этот протокол содержал в себе условия о составе Европейского парламента, Совет, и Комиссии. Договор в Ницце

вызвал также некоторые изменения в Договоре об учреждении Европейского Союза, а также в 'Протоколе об Уставе Европейского суда'. Но юрисдикция суда не была значительно расширена. Наконец, в то время как 'Хартия Основных прав Европейского союза' была принята в Ницце, ее статус остался в качестве необязательного инструмента вне Европейского союза.

Хартия была разработана специальной Конвенцией вне Межправительственной конференции в Ницце и содержала соответствующие инициативы для продолжения этого процесса. Этот процесс должен, таким образом, решить следующие вопросы:

- как установить и контролировать более точное установление определения границ полномочий между Европейским союзом и государствами-членами, отражая принцип субсидиарности;
- статус Хартии Основных прав Европейского союза, объявленного в Ницце, в соответствии с заключениями Европейского совета в Кельне;
- упрощение Соглашений в целях их лучшего понимания, не изменяя их значение;
- роль национальных парламентов в европейской архитектуре.

Договор в Ницце таким образом предусмотрел созыв еще одной межправительственной конференции для исправления Соглашений, отразив 'потребность улучшить и контролировать демократическую законность и прозрачность Союза и его учреждений, для приближения их к гражданам государств-членов'. Лиссабонский договор - в конечном счете - выполнил этот мандат для всеобъемлющих реформ.

Договор в Ницце открыл путь к Восточному расширению, однако мандат 'всеобъемлющего пересмотра' не был выполнен. По этой причине государства-члены дополнили Договор «Декларацией о будущем Союза», которая призвала «более глубоким и более широким дебатам о будущем Европейского союза». Устанавливая себя крайний срок до 2001 встречи в Laeken, Европейский совет обозначил такую повестку дня: состав Комиссии, весовой коэффициент голосов в Совете и возможном расширении оснований голосования квалифицированным большинством в Совете, а также других необходимых поправок к Договорам, возникающим в отношении европейских учреждений в связи с вышеупомянутыми проблемами и в реализации Амстердамского договора.

Лиссабонский договор

Принимая во внимание, что Римский договор 1957 года было образцом с точки зрения юридической техники, каждая поправка в него, начиная с Единого европейского акта подвергалась критике за юридические искажения, вносимые ею в конституционный порядок Европейского сообщества. В то время как каждый политический компромисс означал продвижение к объединению Европы, с точки зрения права, правовая система ЕС становилась все более непрозрачной. Европейские Договоры действительно стали конституционным правом, полным исторического опыта - но без большой юридической логики. Необходимость в углублении интеграции и все большая нужда в логичном и точном ее юридическом обеспечении были основаниями для конституционной реформы. Европейский совет собрался в Laeken для принятия декларации о 'Будущем Европейского союза'.

Среди четырех желательных целей Лаекенская декларация определила потребность в лучшем разделении и определении компетенции в Европейском союзе, упрощение инструментов Союза, демократизация процессов принятия решений, прозрачность и эффективность в Европейском союзе и движение в сторону принятия конституция для европейских граждан.

Европейский совет решил создать Конвенцию по будущему Европы. Конвенции задали задание рассмотреть ключевые вопросы, возникающие для будущего развития Союза и попытаться определить различные возможные ответы. С этой целью попросили составить заключительный документ, который разовьется в конституционный договор 2004 года. Этот конституционный договор так и не вступил в силу, поскольку не был одобрен на референдумах во Франции и Нидерландах. Несмотря на эту неудачу, многие ее условия остались в силе в 'Договор о Реформе', заключенном в Лиссабоне. Лиссабонск договор, по сути, это – смягченный вариан конституционного договора 2004 года. Лиссабонский договор нигде не упоминает о конституционной реформе или своем конституционном характере. Вместе с тем, его начальные положения гласят, что Европейский союз должен заменить собой Европейское сообщество.

Лиссабонский договор

Европейский совет в Лаекене поручил Европейской конвенции разработать концепцию реформы для развития Союза. Конвенция работала под председательством бывшего французского президента, Валери Жискар д'Эстена. В нее вошли представителей государств-членов и европейских учреждений, во главе с Президиумом. Для облегчения ее задачи конвенция организовала много рабочих групп, которые готовили интеллектуальные платформы для пленарных дебатов. Конвенция в конечном счете представила Европейскому совету в 2003 'Черновой конституционный договор.. Последующая Межправительственная конференция внесла существенные изменения в Проект договора и согласилась с окончательной версией в 2004.

Конституционный договор 2004 года должен был аннулировать все предыдущие Договора и объединил структуру опор старого Европейского союза для формирования нового Европейского союза. Конституционный договор таким образом создавал единый Союз, с одной правосубъектностью, на основе одного Договора. Конституционный договор был разделен на четыре части. Первая часть определила ценности и цели, компетенции и учреждения, а также инструменты и процедуры Союза. Вторая часть включила Хартию Основных прав в Договор. Часть III разъяснила подробные направления внутренней и внешней политики Союза; включая бывшие Вторую и Третью опоры 'старого' Союза. Наконец, Часть IV содержала некоторые общие и заключительные положения.

Конституционный договор, как международное Договор, должен был бы быть ратифицирован государствами-членами. Многие из этих государств решили - в свете 'конституционной' природы нового Договора – провести ратификацию посредством референдума. Это решение обосновывалось тем, что оно давало бы прямую

демократическую легитимность Европейскому союзу. Но такая стратегия привела к неудаче. Франция и Нидерланды отклонили конституционный договор в 2005. После этих референдумов ратификация договора была прекращена.

Однако по истечении двух лет Европейский совет согласился, что необходимо принимать решения по актуальным вопросам реформирования и развития Союза. С этой целью была созвана Межправительственная конференция со следующим мандатом: составление Договора о реформе, корректировка существующих Договоров в целях повышения их эффективности и демократической легитимности, а также последовательности Союза во внешней политике. Также было заявлено о необходимости аннулирования прежних Договоров и замене их новым, более надежным, последовательным и единым.

Договор о реформе предполагал, что новый договор будет состоять из двух пунктов – первый реформировать Договор о Европейском союзе (ТЕU), а второй – о Европейском сообществе (ТЕС). ТЕU сохранит свое название, а ТЕС назовут Договором о Функционировании Союза. Союз, таким образом получал единственную правосубъектность. Слово Сообщество (Community) оказалось заменено на слово Союз (Union), также было указано, что эти две части составляют единственный Договор, который, без сомнения обладал конституционной природой.

Договор о Реформе был подписан в декабре 2007 в Лиссабоне и был, следовательно, назван Лиссабонским договором. После некоторых проблем ратификации в Ирландии, Германии и Чешской Республике, Лиссабонский договор вступил в силу в декабре 2009.

Лиссабонский договор вернулся к методу поправок. Вместо формального общего пересмотра, он основан на модели внедрения поправок в те нормы, которые были созданы как Римский договор, основывавшем Европейское сообщество и Маастрихтский договор, основывавший Европейский союз. Но в то время как Лиссабонский договор объединил оба договора в новый Европейский союз, но сохранил двойную основу Договора, объясняющуюся функциональным критерием. В то время как новый Договор о Европейском союзе содержит общие положения, определяющие Союз, Договор о Функционировании Европейского союза обстоятельно объясняет конкретные условия деятельности учреждений Союза и их политик. Это породило некоторые нелогичные моменты в договоре. Так, институциональное регулирование присутствует в двух частях договора, общая внешняя политика была помещена вне Договора о функционировании ЕС, Хартия основных прав оказалась внешней по отношению к Договору, хотя имеет юридическое значение.

Главным достижением стало то, что при наличии столько сложного Договора, он устанавливает единую правосубъектность Союза.

Таблица 1 Структура TEU и TFEU

Договор ЕС		Договор о функционировании ЕС	
I	Общие условия	I	Принципы
II	Демократические принципы	II	Гражданство

III	Учреждения	III	Союз (внутренняя) политика
IV	Расширение сотрудничества	IV	Зарубежные ассоциации
V	Внешнее воздействие и CFSP	V	Внешнее воздействие
VI	Заключительные положения	VI	Institutions & Finances
VII	Общие и Заключительные положения		
Хартия основных прав, дополнительные протоколы (37) и декларации (65)			

Союз должен быть основан на представительной демократии'. Демократическое представление предлагается как непосредственное, так и косвенное. Европейские граждане 'непосредственно представлены на уровне Союза в Европейском парламенте'; тогда как они косвенно представляются через их государства-члены в (европейском) Совете. Эта двойная демократическая законность Союза соответствует своему федеральному характеру. Лиссабонский договор, таким образом, увеличивает прямое представление европейских граждан путем значительного расширения полномочий Европейского парламента. Мало того, что 'совместное решение' стало 'обычной законодательной процедурой', парламентские права принятия решений относительно исполнительных, внешних, и бюджетных полномочий были также значительно увеличены.

Заключение

Таким образом, за первые шестьдесят лет его истории Европейский союз развился из скромного Сообщества угля и стали к протофедеративному Союзу, который вовлечен почти во все области современной жизни. Союз, однако, не только расширил свой попадающий под юрисдикцию и географический объем, он значительно углубил свой наднациональный характер - и относительно нормативной и относительно прецедентной наднациональности.

Эта глава посмотрела на четыре исторических периода в эволюции Союза. Один только первый период покрыл сорок лет, и это не случайно, так как прошлые двадцать лет были периодом ускоренного изменения в конституции. Поправка Договора следовала поправке Договора! Лиссабонский договор является последней главой в этом конституционном романе цепи.

Этот 'новый' Европейский союз отличается по значительным отношениям от 'старого' Европейского союза, основанного Маастрихтским договором. Мало того, что структура столба исчезла, учреждения Союза, а также его полномочия и процедуры значительно изменились. Европейский союз сегодня составляет 'довольно компактный' конституционный объект. Единственный спутник, что все еще орбиты вокруг этого европейская Община Атомной энергии; и надеются, что государства-члены будут - как можно скорее - интегрируют то Сообщество в Европейский союз.

Лиссабонский договор не будет последней главой Европейского союза. Поскольку эволюция Европейского союза, конечно, продолжится. Изменение в конституции должно будет следовать за социальными изменениями. Союз должен признать это; или иначе, это будет наказано жизнью. То, что замечательно, однако, то, что метод изменения в конституции самостоятельно изменялся со временем. В то время как

сначала организовано посредством общих компетенций Союза, 210 формальных поправок Договора имеют интеграция' (cf. Протокол № 21 'На Позиции Соединенного Королевства и Ирландии в отношении области Свободы, безопасности и Справедливости').

DRAFT

В. Конституция и федерализм

В законодательных актах и судебных решениях ЕС вы не встретите понятия “федерализм” или “федерация”. Документы Союза избегают употребления этих слов. Но при описании ЕС вы непременно сталкиваетесь с трудностями определения его природы и существа устройства этого образования. Совершенно однозначно, ЕС не является государством. Государство же нами обычно

отождествляется с той моделью политического устройства, которая приобрела завершённый вид в 17 столетии, и связывается с суверенитетом, концентрирующим публичную власть и распространяющим ее господство безраздельно на территорию, заключенную в четко обозначенные границы и население, проживающее на этой территории. Такая модель получила наименование Вестфальской по имени мирного договора 1648 года, определившего принципы устройства в Европе на несколько веков вперед. Эта модель обозначается словом State в западных языках, и организуется с помощью профессиональной администрации, бюрократии, управляющей населением и территорией на кибернетических принципах. Одно ограничение знает такое государство – это такое же государство. Границы государств и обозначают этот баланс взаимодействия между суверенными государствами. Иногда этот баланс меняется, что ведет к переустройству границ.

Вестфальское государство является собой иерархическую систему; положение элементов в этой системе – подчиненное началам суверенитета, основная идея которого заключается в установлении порядка, высшего по отношению к любой частной воле и интересу. Иерархия также означает то, что властью обладает властитель, подчиненные власть воспринимают.

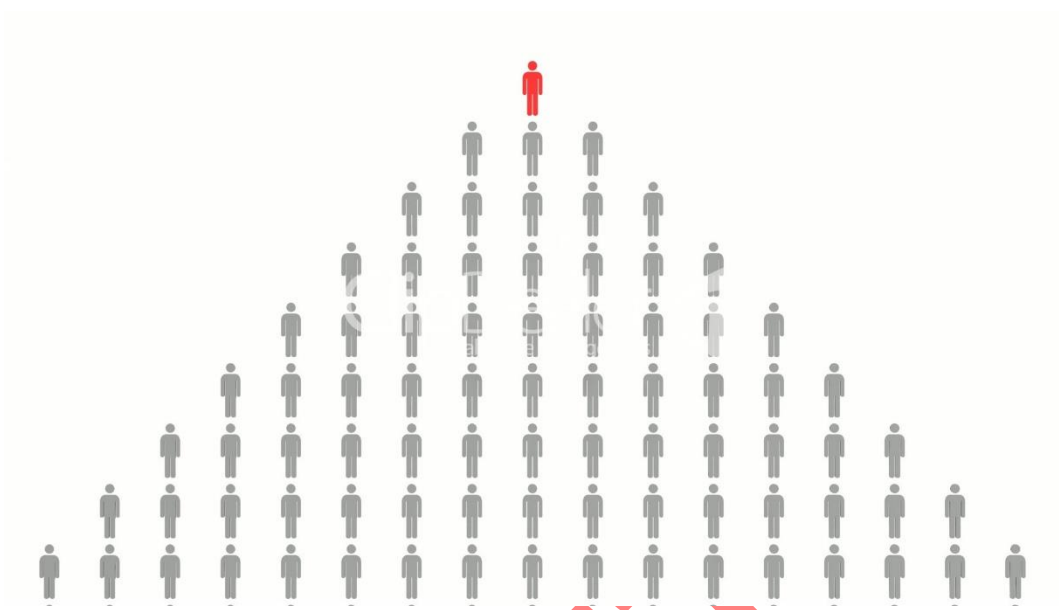
Но существует еще один предел суверенной власти, который невозможно отобразить на местности или на географических картах. Дело в том, что Вестфальское государство воспринимает идею правового порядка. Это порядок взаимных ограничений. Государство ограничивает личность, личность ограничивает публичный порядок. Публичный порядок заинтересован в том, чтобы личность не проявляла спонтанных и незапланированных действий. Личность заинтересована в некой степени свободы перед лицом публичного порядка.

Европейцы создали State как совершенную машину, организующую публичный порядок, но не смогли устранить зазор между системой State и личностью. Личность не до конца включается в государство, государство никогда не может проникнуть во все сферы жизни личности, даже если прямо ставит перед собой такую цель. Потому неизбежно появляется граница между публичным порядком и частной жизнью, так и не включенной в публичный порядок. И потому существует множество теорий и объяснений, как они связаны между собой и как взаимодействуют – публичный порядок и сфера частного. Одной из таких теорий, и одной из самых важных является теория конституционного государства.

Но Европейский союз не является государством, хотя и состоит из государств. Их союз не производит еще одно государство. Он не создан в парадигме возникновения национальных суверенных государств современности. В документах ЕС также нельзя встретить понятие суверенитет по отношению к ЕС.

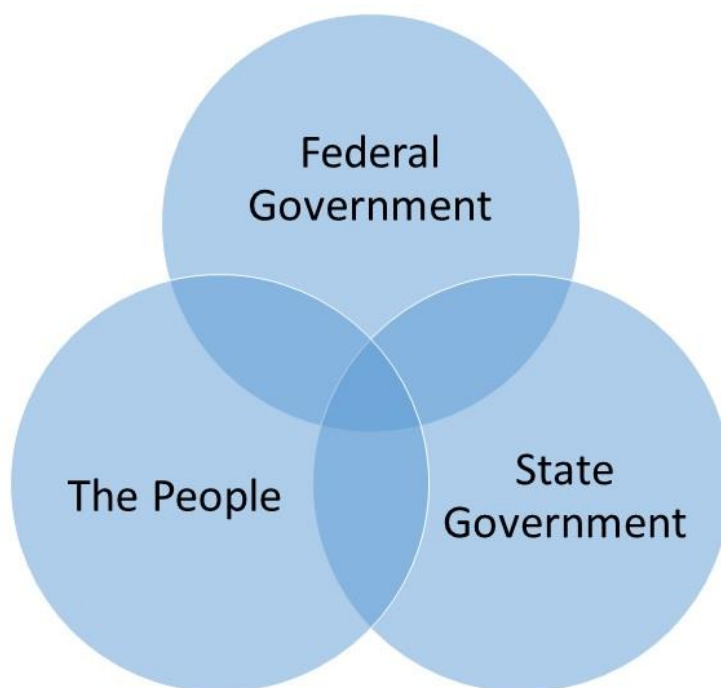
Но Европейский союз не является и простым Договором суверенных государств между собой. Это не межгосударственное или межправительственное Договор.

ЕС создан как сложное образование, не наследующее повестку дня суверенных государств. Он решает не только задачу организации публичного порядка. Он это делает для организации публичного порядка, принимая как исходное, его сложный характер и изначально не ставя задачи по его унификации под влиянием суверенной власти. ЕС изначально отказывается от принципа концентрации власти и устройства ее на иерархических началах.



Это проект, альтернативный Вестфальскому государству, он изначально не основан на идее суверенитета, не направлен на концентрацию власти, что приводит к переосмыслению роли субъектов, образующих публичный порядок, их взаимодействию между собой, а также с возникающими политическими центрами. Модель ЕС не может быть описана на языке суверенитета, всякая попытка такого описания приводит к курьезам, когда ЕС описывается либо как недогосударство, либо как сверхинституционализированное международное Договор.

На деле существует способ описать ЕС, но на принципиально ином языке и в совершенно иной парадигме, нежели государственный суверенитет, что позволяет увидеть и иную модель политики и публичного порядка. Он исходит из признания многообразия, рассредоточения власти по разным уровням и субъектам, принципа равенства сторон? Конечно, извне такое образование похоже на обычное государство, но изменяется сам принцип отношений между этим новым конституционным порядком и его внутренними элементами.



ЕС создавался как союз – документы, лежащие в основании Сообществ, создают правовой характер, устанавливающий одновременно режим для всех уровней осуществления политики: национального, наднационального и для отдельной личности, будь то физическое лицо или корпорация. Повестка дня и учредительный характер такого объединения не позволяют его рассматривать как межправительственный Договор. При этом такой союз все еще воздерживается от самоопределения своей структуры в каких-либо терминах, отдавая предпочтение институциональному строительству и выстраиванию элементов, позволяющих такого рода политику осуществлять. Но он не является и союзом суверенных государств, не является простым производением их воли. Потому что документы носят учредительный характер и в самом акте учреждения изменяют несколько и статус национальных государств, входящих в него.

Государства, заключающие договор о сообществах, не исчезают. Но возникает новая ситуация и система, которая уже не описывается с помощью понятия суверенитет. Суверенитет не исчезает, но перестает быть концепцией, которая лежит в основании публичного порядка. Вместо этой идеи сообщества основываются на идее кооперации, сотрудничества. Это не теория, а построение политического и правового порядка, основанного на многообразии и участии.

Потому так популярной становится теория Иоганна Альтузия о субсидиарности, не предполагающая концентрации власти, не предполагающая существование иерархии, но сосредотачивающаяся на процедурах взаимодействия различных центров власти.

Этот процесс происходит в ситуации множественности концепций и представлений о том, как и что возникает в процессе строительства. Это проблема – как описывать публичный порядок не-государства и не-международной организации.

Это не вполне новый опыт. Федерализм представляет собой комплекс идей об

устроении особенной организации политической власти в ситуации множественности политических акторов, исключающей любую возможность субординации и вертикальных, иерархических властных структур. Почему такая идея возникла у Альтузии? Он был поставлен в ситуацию меньшинства.

Джон Кинкайд пишет: «Федерализм - это, по сути, система добровольного самоуправления и общего правления». Это выясняется при исследовании значения слова «федеральный», которое происходит от латинского *foedus*, означающего «ковенант», «Договор» или на славянском языке «завет». Завет означает обязательное партнерство между равными, в котором стороны сохраняют свою индивидуальную самобытность и целостность при создании новой организации, такой как семья или политический орган. Создающийся союз, в свою очередь, также имеет собственную самобытность и целостность. Завет также означает моральное обязательство, в котором партнеры ведут себя друг друга в соответствии с духом закона, а не просто буквой закона».

Идея Завета имеет библейский характер. Отношения между Богом и человеком, Богом и Израилем описываются именно как серия Заветов: между Богом и Адамом, между Богом и Авраамом, между Богом и Моисеем и т.д. В этих отношениях Бог и человек – разные, но вместе с тем, встречаются в плоскости Завета. Эта идея стала одним из политических аттракторов в Англии, Шотландии и Америке в 16-17 веках. Люди того времени сотрудничали в духе ковенанта. Библия была одним из важнейших источников, сформировавших образ политического мышления англичан и американцев. Когда в 1824 году Мексика восприняла конституцию США, она не смогла ее реализовать в ее политической культуре. СССР, называвшийся федерацией, был далек от гражданских свобод и идей ковенанта, и так и не смог реализовать идею общественного самоуправления по модели Советов.

Событие, которое состоялось летом 1775 года на Континентальном конгрессе в Филадельфии, иллюстрирует степень, в которой пуританский конвенционализм пронизывал общество того времени. Конгресс столкнулся с кризисом неминуемой войны с Британией, он предложил народам колоний провести день 20 июля 1775 года как «день публичного покаяния, поста и молитвы». Это послужило бы «исповедовать и осуждать наши многочисленные грехи и предлагать наши совместные мольбы всемогущему, всемогущему и милосердному избавлению от всех событий», чтобы Он мог быть «простить наши беззакония, устранить наши нынешние бедствия, избегайте тех опустошительных суждений, которым нам угрожают». Эффект этой рекомендации был далеко не разочаровывающим: повсюду, от Новой Англии до Каролины, были широко распространены проявления подлинного ужаса, раскаяния, молитвы и покаяние. Таким образом, Континентальный конгресс (составленный частично из последователей Просвещения и деистов) завоевал благосклонность народа в предстоящей борьбе с Великобританией. Смысл призыва Конгресса был сразу понят, потому что Конгресс затронул чрезвычайно тонкий и чувствительный нерв среди самих колонистов; механизм, который Конгресс использовал для распространения своего послания, был продолжением того, что практикуется не менее 150 лет в Новой Англии. В Новой

Англии пуританство привыкло к существованию прямого договорного отношения с Богом и посвятить один день недели исповеданию и покаянию в грехах. Каждое человеческое бездействие нарушало договорное Договор с Омnipотентом и таким образом приводило к пропорциональному наказанию.

Конгресс, что было бы целесообразно обратиться к колонистам с точно типичными формами и элементами пуританской культуры. В таком обществе, наполненном религиозным чувством, основанным на договорреализме между людьми и Богом и привыкшим к практике добровольного общения между различными христианскими конфессиями, современный политический федерализм нашел идеальный субстрат для его первого положительного применения, будучи замеченным не как нечто иной, искусственной или сложной, а скорее как модель гражданской организации, которая ранее была очерчена в религиозной и политической культуре пуритан. В этом контексте на политические институты переносились те же идеи ковенанта. Образующийся союз возникал не как монополюный суверен, но в ситуации множественного взаимодействия со штатами, которые в свою очередь представляли собой политическую форму гражданской жизни.

Сабетти определяет ковенант как «добровольное объединение между народами или партиями, имеющими независимый статус, для принятия общих мер или обязательств по достижению ограниченных или очень общих целей в условиях взаимного уважения индивидуальной целостности ассоциированных членов».

Федерализм не предполагает построение слабого государства, он не примитивизирует, он не создает слепые зоны для власти. Часто можно встретить идеи о федеративном устройстве в Древней Греции, Древнем Израиле или Речи Посполитой. С одной стороны, это очень широкие обобщения и параллели, поскольку в Греции или Израиле мы имеем дело с межгосударственными или межплеменными союзами, и создавались они совсем с иной целью, нежели современные федерации. С другой стороны, такого рода сравнения оправданы, так как позволяют увидеть главное в федерализме – его договорной характер, который восходит к представлениям о возможностях и достоинстве субъектов, вступающих в такого рода отношения.

История современного федерализма начинается с США. Федерация - целостное государство, созданное именно как государство, но с особенным разграничением власти, призванное повысить ее эффективность. Это форма государства Модерна, растущего и способного к решению обширных задач. Конституция США начинается со слов «Мы, народ США...». Этот народ – структура, состоящая из отдельных людей, - создает саму федерацию в ее сложной структуре – возникает Федеральный центр и подтверждаются права штатов, входящих в новый союз. Федерация – это не союз штатов, не штаты образуют федерацию. Они получают свой статус с союзе одновременно с федеральными органами власти. И у штатов, и у федерального центра один и тот же источник их статуса – это право народа. Принципиальный признак федерации – это ее договорной характер, объединение через пакты, основанные на свободном согласии договаривающихся сторон. Это богословие, которое было инструментом меньшинства в разнообразном мире протестантских религиозных теорий, было результатом долгого и сложного интеллектуального

процесса, начатого в Швейцарии Цвингли и Буллингером, а в Рейнской области - Эколападиусом и Мартином Бусером. Его первая исчерпывающая концептуализация была достигнута голландец Захариас Урсинус и его английский ученик Томас Картрайт. Последние распространяли федеральное богословие в Англии, принципы которого были окончательно установлены некоторыми важными членами интеллигенции Реформации, такими как Уильям Перкинс, Уильям Эймс и Джон Престон.

Так возникало новое политическое и правовое учение и социальные практики, которые который больше не основывался на «природе», а скорее на человеческом волюнтаризме. Помещение этого волюнтаризма было очень отличается от различных форм средневековой foedera , поскольку они ссылались прямо на библию и, следовательно, интерпретировали все договорные отношения церковной и общественной жизни под пуританским договором как «божественное право. Таким образом, библейский опыт древнего Израиля, составленный по образцу священного союза избранных людей с Богом, был переинтерпретирован и воспроизведен как подлинный ориентир для политических отношений; поэтому с самого начала теологический завет начал глубоко влиять на церковную, политическую и институциональную сферы английских пуритан.

Эта идея определенной формы государственного устройства разграничения полномочий, идею ограничения власти через структурирование ее особым образом, принимая в расчет существование одновременно множества ее носителей. Власть не имеет одного источника, власть принадлежит всякому, кто претендует на контроль за целой или частью социальной жизни.

Модель, реализованная в устройстве США определяется сегодня как дуальный федерализм. Название подразумевает разграничение полномочий между Федеральным центром и субъектами федерации. Такого рода разграничение носит учредительный характер, оно лежит в основании самой формы. Ни федерация не создает субъектов федерации, ни субъекты федерации не учреждают федеральный центр. США возникают в учредительном акте именно как федерация. Именно поэтому федеративное устройство в принципе не предполагает права выхода из федерации ее субъектов. Они составляют органическое целое. Вместе с тем, отличие федерации от унитарных государств заключается в способе организации власти. Федерация не предполагает обращения к понятию суверенитета. Вместе с тем, в федерации существуют определенные нормы, позволяющие разрешать конфликты и коллизии в случае осуществления компетенции федерацией и субъектами федерации. Почему федеративная форма возникает? В силу нескольких причин:

1. Необходимость организации республиканской власти, основанной на участии и ограничении власти в пользу делиберативного процесса. Участие – внесение индивидуального измерения в публичные действия. Счастье отдельного человека. С помощью понятия счастья обеспечивается рационализация публичных институтов.

2. Необходимость учета разнообразия и наличия нескольких республик, утверждение и укрепление демократии, прав граждан, составляющих эти республики.
3. Необходимость создания политического целого.

Потому федеративное устройство предполагает одновременно ограничение власти и ее концентрацию и фокусирование. Власть осуществляется в исполнении обязанностей конкретными субъектами и в своеобразном диалоге множества центров власти.

Европа находится в состоянии многообразия изначально. Ее просто невозможно представить в виде унифицированной структуры. Потому в Европе существует острая необходимость в гражданской культуре, а также в очень широком пространстве принятия решений и участия. Создание суверенного центра и системы основанной на суверенитете – чрезвычайно конфликтно в ситуации фактического разнообразия и практик национальных государств.

Федералист № 45 замечает, что «реальное благосостояние великого тела людей является высшей целью, которую необходимо преследовать. , , и никакая форма правления не имеет никакой другой ценности, кроме той, которая может быть использована для достижения этой цели ». Это то, что видел Джеймс Мэдисон в качестве принципа американской революции, и он применил его к федерализму когда он сказал: «Если бы план Конвенции был неблагоприятным к общественному счастью, мой совет был бы отклонить план. Если бы сам Союз был не согласный с общественным счастьем, надо было бы отменить Союз. Точно так же, как и если бы суверенитет государства не мог бы примириться со счастьем народа, голос каждого доброго гражданина должен был бы быть за то, чтобы первый был принесен в жертву последнему».

Перед Гражданской войной федералисты настаивали на том, что Конституция была изначально договор между независимыми государствами, и что отдельные государства сохраняют окончательное право на решить, превысило ли национальное правительство свои полномочия. Но также они открыли повторно, что для представления государственно-федеральных конфликтов нужно отказаться от теории о том, что Конституция была договором между отдельными и независимыми суверенами, которые могут аннулировать неконституционные национальные акты и даже выйти из Союза. Этот урок сегодня усваивает Европа. И она развивает не теорию суверенитета, но теорию субсидиарности в качестве основанного принципа отношений между публичными субъектами.

В серии знаковых решений на протяжении 1960-х и 1970-х годов Европейский суд стремился уменьшить или устранить международно-правовой характер Римского Договора. Тем самым Суд «конституционализировал» договор и создал конституционную основу для структуры федерального типа в Европе. Судья Федерико Манчини признает: «Если бы кто-то попросил синтезировать направление, в котором прецедентное право производится в Люксембурге с 1957 года, можно сказать, что он совпадает с созданием конституции для Европы". Эта конституционализация осуществлялась с использованием структурные и

материальные конституционные доктрины Суда. Материальный конституционализм - это доктрина, согласно которой суд принимает далеко идущие решения в области выработки политики в рамках ЕС, особенно в области экономической интеграции. Суд, например, способствует «негативной» интеграции, устранению торговых барьеров, путем упорядочения неприменения национальных правил, препятствующих экономической интеграции. Роль Суда в содействии экономической интеграции не получила большого внимания, потому что в конце концов, экономическая интеграция была смыслом существования общего рынка. Это началось с дела Дассонвилля, хотя самый известный пример - это «Cassis de Dijon», где Суд предложил политику взаимного признания, при которой товары законно произведенные в одном государстве-члене разрешены к свободному распространению на европейском рынке. Это решение часто считалось жизненно важным для создания нового подхода к гармонизации, который стал краеугольным камнем Единого Европейского Акта 1985 года. Кроме того, Суд также способствовал "позитивной" интеграции, разработке политики, которая продвигать интеграцию путем создания фактических политик реагирования на неудачи Совета или государства-члены принять имплементирующее законодательство, чтобы дать жизнь договору.

Европейский суд, однако, более известен своим структурным конституционализмом, с помощью которого он попытался установить нормы для соответствующих отношения между ЕС и государствами-членами. Он сделал это многими способами, но прямое действие европейского права, верховенство права ЕС, преимущественное право, судебный контроль, и защита основных прав должны рассматриваться как краеугольный камень доктрины.

Европейский союз возник в достижение целей и интересов тех акторов, которые были вовлечены в процессы строительства публичного порядка в Европе после Второй мировой войны. План Р. Шумана, изложенный в декларации 9 мая 1950 года¹ предлагал создать единый орган для контроля за производством стали и угля, стратегических отраслей тяжелой промышленности, во Франции и Западной Германии. Членство в таком объединении предлагалось сделать открытым для других европейских странах. Это предложение было реализовано в Европейском объединении угля и стали. Идеи и ресурсы Плана Маршалла заложили основу для реализации плана Шумана. План Шумана был нацелен на то, чтобы сделать войну «не просто немислимой, но материально невозможной». План Шумана заставил Францию признать Федеративную Республику Германию в качестве равного торгового партнера, а ответственность за угольную и сталелитейную отрасли обеих стран будет передана наднациональному органу власти.). Добыча угля и стали была существенной, и ее наднациональный контроль мог бы безоговорочно связать Францию и Германию. Это было смелым шагом для Франции. Чтобы план Шумана был успешным, три ключевых участника должны были дать свое одобрение: правительства Франции, Германии и США. Канцлер Аденауэр из Германии искусно использовал План для дальнейших претензий Западной Германии в отношении полного суверенитета и равенства без подозрения в возвращении к росту немецкого национализма. Аденауэр понял, что глубина французского недоверия к

Федеративной Республике Германии может быть преодолена интеграцией и будет способствовать международной реабилитации Германии. Приверженность немецкого канцлера к этому предложению может быть объяснена его пониманием того, что интеграция является единственным жизнеспособным методом, который Федеративная Республика Германия могла бы использовать для устранения остающихся контролей своей внутренней и внешней политики. Убедить американцев было бы нелегко: госсекретарь Дин Ачесон был очень во многом сторонником европейской интеграции, желательно, чтобы Франция взяла на себя инициативу и поэтому поддержала его. Первоначально из-за озабоченности США это было прикрытием для «гигантского европейского картеля», эта неуверенность в безопасности США за последние годы будет углубляться, поскольку акцент делается на конкурентоспособность на международной экономической арене. Информирование США до того, как план Шумана был обнародован, был важным шагом, США были слишком мощными для побочных действий. При поддержке США и Германии план, у Шумана было мало проблем с убеждением французского кабинета. Франция хотела защитить Германию, как это исторически сложилось; но теперь и утверждать позицию европейской власти. Декларация Шумана оказалась способностью изменить традиционную французскую политику - вместо того, чтобы удерживать врага, новая Европа будет построена с Францией и Германией как равные.

План Шумана был успешным, потому что он использовался правительствами для достижения своих национальных интересов. Например, Италии План Шумана предоставил возможность восстановить свои европейские полномочия после его участия во Второй мировой войне.

План Шумана был результатом умного политического мышления, а также эффективностью институтов, которые он породил. Парижский договор, подписанный шестью членами 18 апреля 1951 года, основывался на Шуманской декларации. Это создало Европейское сообщество угля и стали с наднациональными полномочиями, независимыми от национальных правительств, это был первый шаг к ЕС.

Так мы можем наблюдать некие общие идеи, цели, исключаяющие военное противостояние, интересы, которые в это время совпали, наиболее сильные страны находились в наиболее слабом положении и пр. Конечно, существовали и другие предпосылки для интеграции: близость стран, сравнительная близость и пр. Но интеграция с самого начала представляла собой творчество и политику, изобретение оптимальных и работающих инструментов и механизмов, позволяющим осуществлять сближение и создавать единое пространство. Иногда представляют эти процессы, как объективные, но тем самым в тень уходит как раз огромная созидательная работа по строительству такого рода проекта.

Национальные государства в рамках Сообществ и основанного на них Европейского Союза не ликвидируются, но постепенно добровольно ограничивают свой суверенитет в пользу этого надгосударственного формирования. При этом интеграция в экономике постепенно втягивает в данный процесс и другие сферы общественной жизни: политическую, социальную, культурную, информационную и т.д., которые со временем также включаются в сферу ведения Европейского Союза.

Так же как и понимание возникновения институтов подобных европейскому гражданству: иногда их представляют, как естественно вырастающие из экономической интеграции. На самом деле, это не совсем так, политика, право, культура, экономика – связаны между собой и влияют одна на другую, но каждая из этих сфер требует самостоятельной настройки и целого комплекса мер по интеграции и адаптации с иными социальными подсистемами.

Европейские по происхождению, идеи конституционализма, правового государства, прав человека и разделения властей вместе образуют тот идеологический фундамент, на котором сегодня осуществляется функционирование политических учреждений как в рамках отдельных государств Европы, так и всего Союза.

Мир и порядок

Но эти интересы находились и находятся в контексте идей, которые позволяют идентифицировать и осмыслить сам интерес, и оказывают существенное влияние на содержание и характер возникающего порядка. Мир и единство являются таким интересом. Кант в трактате «К Вечному миру» привлекает внимание к проблеме политического устройства на началах мира. «Вечный мир» – состояние отношений между суверенными государствами, которые урегулированы правом так, что ликвидированы основания для военных столкновений. И, хотя этот трактат имеет явный характер упражнения, даже шуток, – он ставит задачу, создает концепцию мирного объединения, что отражается затем на любых интеграционных процессах. Может ли мир быть такого рода политической целью и интересом? Идея о единой Европе берет свое начало в давнее время, она была связана и поддерживалась интересом в мире и объединении сил, понижении уровня иррациональности или обуславливалась существованием акторов, которые принципиально не могли ограничить свою деятельность какими-либо границами. Отчасти эти интересы реализовались в огромном проекте Церкви, в идее Империи, по-разному понимаемой и реализуемой, в процессе возникновения национальных государств, осуществлявших именно интеграционные проекты внутри разделенного общества, и социально и территориально. Джузеппе Мадзини, архитектор современной Италии был ранним сторонником «Соединенных Штатов Европы» и рассматривал европейское объединение как логическое продолжение объединения Италии. Мадзини создал движение «Молодая Европа». Интересно, что современная идея единой Европы также возникала среди тех, кто находился или перед явной внешней угрозой, или в состоянии угрозы и нехватки полной власти, думал о том, каким образом можно обеспечить такого рода участие за счет ограничения власти, ее разделения. Отчасти идея о Единой Европе выражалась в мысли отдельных людей: короля Богемии Юрия Подебрадского в 1464 году, «Соединенные Штаты Европы» также было названо концепцией, представленной Войцехом Ястржевским в «О вечном мире между народами», опубликованном 31 мая 1831 года, во время восстания в Польше против Российской империи. Предполагаемые Соединенные Штаты Европы Ястржевского должны были быть международной организацией. Это переход на иной уровень видения, устремление к интересу, но не через силу, а через трансформацию инфраструктуры.

Возникновение США дало новый толчок для мысли европейцев о собственном политическом порядке. Наполеон Бонапарт осуществлявший свой план объединения Европы замечал, что Европа, состоящая не из империй, а из свободно созданных национальных государств, могла бы обеспечить мир и создать Соединенные Штаты Европы. Термин «Соединенные Штаты Европы» (французский: États-Unis d'Europe) использовался Виктором Гюго, в том числе во время выступления на Международном конгрессе мира, состоявшегося в Париже в 1849 году.

В 1867 году Джузеппе Гарибальди и Джон Стюарт Милл присоединились к Виктору Гюго на съезде Лиги мира и свободы в Женеве. Здесь анархист Михаил Бакунин заявил: «Чтобы добиться торжества свободы, справедливости и мира в международных отношениях Европы и сделать невозможной гражданскую войну среди разных народов, составляющих европейскую семью, лежит только один курс открытым: создать Соединенные Штаты Европы». Национальное собрание Франции также призвало Соединенные Штаты Европы 1 марта 1871 года.

После катастрофы Первой мировой войны некоторые мыслители снова начали плыть по идее политически единой Европы. В 1923 году австрийский граф Ричард фон Коуденгове-Калерги основал Движение Пан-Европа и принял в 1926 году в Вене первый Паневропейский конгресс. Цель была для Европы, основанной на принципах либерализма, христианства и социальной ответственности. До коммунистической революции в России Троцкий предвидел «Федеративную Республику Европы - Соединенные Штаты Европы», созданную пролетариатом.

В 1929 году премьер-министр Франции Аристид Бриан выступил перед Ассамблеей Лиги Наций, в которой он предложил идею федерации европейских стран, основанной на солидарности и стремлении к экономическому процветанию и политическому и социальному сотрудничеству. Многие видные экономисты, в том числе Джон Мейнард Кейнс, поддержали эту точку зрения. По просьбе Лиги Бриан представил «Меморандум об организации системы Европейского федерального союза» в 1930 году. В 1931 году французский политик Эдуард Херрио и британский государственный служащий Артур Солтер опубликовали книги под названием «Соединенные Штаты Европы». После Первой мировой войны Уинстон Черчилль видел континентальную Европу в качестве источника угроз и стремился избегать участия Великобритании в европейских конфликтах. 15 февраля 1930 года Черчилль прокомментировал в американском журнале «Субботний вечер», что между континентальными государствами возможен «Европейский союз», но без участия Британии:

Мы не видим ничего, кроме хорошего и надежды на более богатую, более свободную, более удовлетворенную европейскую общность. Но у нас есть своя мечта и наша собственная задача. Мы с Европой, но не с этим. Мы связаны, но не скомпрометированы. Мы заинтересованы и связаны, но не поглощены.

В 1930-е годы Черчилль находился под влиянием и стал сторонником идей Ричарда фон Коуденгове-Калерги и его Паневропейского союза, хотя он не выступал за

членство Великобритании в таком союзе. (Черчилль пересмотрел эту идею в 1946 году, не подтвердив эту квалификацию). Во время Великой Отечественной войны победы нацистской Германии в 1940 году Вильгельм II заявил, что «рука Бога создает новый мир и творит чудеса ... Мы становимся Соединенными Штатами Европы под руководством Германии, единым европейским континентом». В 1941 году итальянские антифашисты Альтьеро Спинелли и Эрнесто Росси закончили писать манифест Вентотене, поощряя федерацию европейских государств. Термин «Соединенные Штаты Европы» был использован Черчиллем в его выступлении, сделанном 19 сентября 1946 года в Университете Цюриха, Швейцария. В этой речи, сделанной после окончания Второй мировой войны, Черчилль заключил: Мы должны строить некие Соединённые Штаты Европы. Таким образом, только сотни миллионов трудящихся смогут восстановить простые радости и надежды, которые делают жизнь достойной жизни.

Черчилль был более осторожным подходом («позиция профсоюза») к европейской интеграции, чем континентальный подход, который был известен как «федералистская позиция». Федералисты выступали за полную интеграцию с конституцией, в то время как Юнионистское движение «Единая Европа» выступало за консультативный орган, а федералисты преобладали на Конгрессе Европы. Главным достижением Конгресса Европы был Европейский суд по правам человека, который предшествовал Европейскому союзу.

Федерация - это идея единства ради мира и безопасности. Она возникает в контексте государства. Того государства, которое образуется в 17 веке. В контексте суверенитета и Вестфальского мира. В контексте идей расширяющегося участия. Со времени Вестфальского мира в 1648 году государственная система строилась вокруг воображаемых «жестоких» и непроницаемых территориально суверенных государств, способных защитить свое население от конкурирующих государств. Как сказал один студент: «Государство большой площади заняло место, которое замок или укрепленный город ранее считали единицей непроницаемости». Границы как непроницаемые границы территориального государства, а не границы города имели огромное значение. Построение и защита границ подразумевали не только физическую защиту. Границы должны устанавливаться не только с помощью таких знаков, как пограничные переходы, флаги и военная форма, но и люди, живущие в них, должны быть убеждены в том, что они их принимают, и должны быть сделаны так, чтобы определить их потребности и интересы, которые в первую очередь заключены в государственные границы. Двадцатый век стал свидетелем драматического переопределения территориальных границ государства военные технологии. Здесь мы сосредоточимся на том, как трансформация войны, как в ее нормативной, так и в технологические аспекты, опередил способность государства использовать войну в качестве рациональной стратегии для защиты своих территориальные границы.

Еще одна причина, почему федерализм остается недостаточно теоретизированным, связан с метеорным ростом подхода к многоуровневому управлению в исследованиях Европейского союза и глобализации. Этот подъем произошел по двум

очевидным причинам: один из них заключался в необходимости выражать то, что казалось новым видом управления за пределами государства. Другая была неприменимость терминологии федералистов, если она оставалась узко сосредоточена на американской модели двухуровневого централизованного конституционного федерального государства. Однако, описывая и анализируя многоуровневое управление как широкомасштабный процесс разгона управления, федерализм как одна из его подкатегорий снова кажется сведенным к ограниченной модели обычного федерального государства с полномочиями, разделенными между несколькими прочными юрисдикциями общего назначения. И, подчеркивая «процесс над институтом», многоуровневый подход к управлению, кроме того, игнорирует нормативные вопросы институционального проектирования, которые являются фундаментальными для идеи и практики федерализма: равенство между учредителями федерации (горизонтальное измерение) и баланс сил между двумя, тремя или более порядками управления (вертикальный размер).

Поэтому необходимо, чтобы адекватное понимание федерализма в сравнительной перспективе было концептуализацией, которая шире, чем может быть получена из классической американской модели, но более принципиальной, чем либо бесконечное разнообразие, либо многоуровневый подход к управлению. Такая концептуализация должна идентифицировать как минимум институциональные и процедурные элементы, необходимые для того, чтобы квалифицировать политическую систему как «федеральную» без необходимости, исключая различные комбинации: распределение власти в соответствии с общими и конкретными целями, экзистенциальные гарантии, гарантирующие права всех членов-учредителей, и механизм согласования компромисса на основе равенства членов. Получающиеся комбинаторные вариации могут быть сгруппированы в две разные модели: модель конституционного федерализма американского типа и модель договорного федерализма европейского типа.

Как распределяется власть. И как власть ограничивается. Первое – это еще не конституционализм. Хотя он задает параметры правового государства, второе связано с конституционализмом. Американская конституция должна была стать моделью двойного федерализма. Каждый уровень правительства несет полную ответственность за законодательство, осуществление и управление в пределах своих конституционно закрепленных областей юрисдикции. Результатом этого является чистое разделение юрисдикционных сфер. Это модель. На практике, конечно, его двойственность уступила место тому, что было названо кооперативным федерализмом, но то, что на самом деле составляет принудительный федерализм, наложение верховенства Конгресса на первоначальный конституционный проект, посредством ряда общих положений в конституция, такая как «общее благосостояние», «торговля» и «необходимое и правильное».

Например, совместное использование энергии может быть организовано одним из двух способов: либо путем выделения на федеральном уровне власти полномочий так называемого рамочного законодательства, либо путем параллелизма. Сочетание обоих, наряду с режимом административного федерализма, в соответствии с

которым национальное законодательство регулярно внедряется и управляется субнациональными подразделениями, представляет собой то, что можно назвать немецкой моделью функционального или интегрированного федерализма.

В пересмотренных формулировках, вытекающих из конституционных реформ 2 (X) 6, параллелизм означает не просто, как в американском случае, то, что оба уровня правительства имеют право принимать законы по своему усмотрению. Действительно, жесткие правила, регулирующие параллелизм, изложенные в Статье 72 Основного закона, вероятно, расстроили бы многих американцев так же, как нормативное влияние реформы здравоохранения президента Обамы.

Во-первых, в статье 72 (1) говорится, что земля может законодательствовать до тех пор, пока федеральное правительство не упреждало поле своим собственным законодательством. Это касается всех тридцати трех полей политики, определенных в списке параллелизма в статье 74.

Затем 72 (2) выделяет десять параллельных полей, включая широкий спектр социальных и экономических полномочий, в которых федеральное правительство может принимать законы только в том случае, если это считается необходимым для установления справедливых условий жизни или для сохранения правовых или экономических единства во всей федерации. Более того, согласно недавнему решению Конституционного суда, это условие необходимости означает, что федеральное правительство может принимать законы в этих указанных областях только в реактивном, но не в активном режиме.

Наконец, 72 (3) определяет шесть полей политики, в которых земля может законодательно отменить существующий федеральный закон. Это области, в основном относящиеся к регулированию Европейского союза, для которых федеральное правительство обладало полномочиями рамочного законодательства до реформ. Рамочное законодательство, закрепленное в старой статье 75 Основного Закона, означало, что федеральное правительство имело право законодательно устанавливать общие руководящие принципы, цели или цели, которые затем должны были быть реализованы на основе более подробного законодательства земли. Основанием для отмены статьи 75 было предоставление федеральному правительству более строгого соблюдения рамочных положений ЕС. Однако положение об отклонениях в статье 72 (3) предназначалось для того, чтобы оставлять земле некоторую гибкость в осуществлении.

Германская конституционная реформа 2 (X) 6, включая отмену рамочного законодательства в соответствии со статьей 75, подразумевалась как попытка законодательного расчленения, включая сокращение федеральных законов, требующих одобрения Бундесрата. По всем счетам, она была встречена с довольно ограниченным успехом. Фактически, я бы сказал, что немецкий федерализм продолжает служить образцовой моделью федералитета с общим уровнем полномочий, характеризуемой, если уже не по явному институту рамочного законодательства, а затем по неявному понятию субсидиарности.

В явном виде, конечно, субсидиарность определяет модель федерализма, разделяющего власть, в Европейском союзе. Фактически, субсидиарность в реинкарнации Европейского Союза должна быть добавлена к каталогу федералистских вариантов распределения власти в отдельности как процедурный, а не законный способ сортировки, не столько кто должен делать то, что, но о том, кто должен делать нечто.

Когда субсидиарность была впервые принята формально в Маастрихтском договоре 1993 года, она призвана смягчить опасения по поводу узурпации центральной власти в системе многоуровневого управления, которая избегала как перечисления, так и конкретного распределения полномочий. Поскольку Союз мог бы в принципе действовать одновременно по любому вопросу, охватываемому как общая цель сообщества в соответствии с договорами, субсидиарность заключалась в том, чтобы ограничить такие действия с помощью того, что составило тройной критерий принципов (см. Аналогично Сообщество должно было продемонстрировать, что его предлагаемые действия действительно охватываются договорами (договорным принципом), что цель не может быть достигнута лучше на национальном или местном уровне (принцип субсидиарности) и что ее предполагаемое вмешательство будет ограничено необходимым минимумом (принцип пропорциональности).

То, что было быстро отклонено во многих кругах как бессмысленная политическая компенсация в худшем случае, и «технократический кодекс поведения» (Peterson 1996: 125) в лучшем случае, в конечном итоге перешли от оспариваемой концепции к ведущей роли в конституционном проекте 2004 года. И как трансформированные в консолидированные Лиссабонские договоры 2007 года, тройные критерии испытаний в настоящее время определяются как наделение компетенцией, субсидиарность и пропорциональность (статья 5 TEU). Эти принципы остаются важнейшим оперативным механизмом для управления союзом, хотя Лиссабонский договор теперь следует путь перечисления эксклюзивных и разделенных полномочий.

Эти положения представляют собой нечто большее, чем просто технократический кодекс поведения. Они устанавливают процессуальные нормы, нарушение которых может быть оспорено в суде. Уже в знаменательном решении 1998 года, касающемся статьи 5 TEU, Соединенное Королевство против Совета, Европейский суд постановил, что, хотя он «не может заменить свою оценку на оценку Совета» при определении законности действия Союза как такового, он может и он будет определять, были ли соблюдены соответствующие процессуальные нормы, были ли точно указаны факты, на которых основывается оспариваемый выбор, и была ли явная ошибка в оценке этих фактов или злоупотреблении властью ».

Что касается распределения власти как принципиальных усилий при институциональном проектировании, можно выделить по меньшей мере три разных варианта федерализма. Один из них разделяет власть федерализма на основе американской конституционной традиции. Другой - федеративный федерализм, который укоренился в немецкой традиции. И третий - федерализм субсидиарности, поскольку он развивается в Европейском Союзе как существенный вариант федеративного федерализма. Возьмем только один пример: возник конфликт: следует

ли Германии и Франции использовать свои собственные правовые системы для решения проблемы недокументированной миграции или же лучше решить проблему с помощью Европейского союза в качестве скоординированного органа? Более конкретно, Германия и Франция утверждали, что они имеют право устанавливать временный «пограничный контроль», если, по мнению Германии или Франции, некоторые другие европейские государства недостаточно внимательны к задаче предотвращения недокументированной миграции. В одном из писем Мортену Бодскову, датскому президенту парламента ЕС, министры внутренних дел Франции и Германии заявили, что это право является «необоснованным пунктом». Такие угрозы, конечно же, были плохо встречены некоторыми европейскими странами, утверждающими, что единственный законный ответ на недокументированную миграцию «будет получен через коллективную работу».

Федерализм предоставляет гарантии существования и участия для всех субъектов политических отношений. И он их включает в эти отношения, чем существенно отличается от централизованного национального государства. Он активно взаимодействует с другими процессами – децентрализацией, концепцией распределенной демократической политики, интеграционными процессами в рамках международного права. Федерализм имеет динамический характер. И Европейская интеграция наблюдается скорее в динамике, а не в статике. В статике мы имеем дело с моментальным снимком, фиксирующим состояние в данный момент

Мультиизмерения федерализма означают, что невозможно выделить один из элементов как существенный. Во-первых, мы сталкиваемся с федерализмом как институциональной ареной в сложном режиме разделенных полномочий, осуществляемых на разных уровнях. Понятие арены предполагает федерализм как конфигурацию правил, практики и институтов между территориально определенными политическими единицами, которая находится в рамках более широкой архитектуры управления государством. Федеральная арена всегда является частью всеобъемлющей внутри- и межинституциональной конфигурации с динамикой, возникающей в результате эффектов взаимодействия между отдельными компонентами и между ними.

Необходимо рассмотреть как минимум три связи между институциональными аренами:

- вертикальная дифференциация полномочий между территориальными уровнями правительства (наднациональная, национальная, региональная, местная);
- горизонтальная структура между составными частями, которая формируется, например, посредством баланса или дисбаланса бюджетных ресурсов и симметричных или асимметричных отношений;
- внутриправительственная арена; т. е. структура правительств, составляющих федеральную систему, организационные особенности партий и партийных систем, демократические или недемократические формы правления.

Так, федерализм позволяет справиться с проблемой разнообразия, не прибегая к централизации. Федерализм требует особенно тщательной настройки институционального оформления – разноразное управление с собственной

компетенцией, а также определенной социальной культурой, ориентированной на стандарты автономии и активного публичного интереса и участия от субъектов федералистских отношений.

Европейская интеграция связана с вопросами о качестве возникающего порядка. Он должен быть демократическим и либеральным. Это очень сложно устроенное пространство. Интеграция формирует новый уровень публичной власти, который требует согласования с уже существующими порядками. Первый уровень анализа – это анализ компетенции органов, которые представляют собой союзный уровень. Это во многом позволяет определить природу Союза и его сущностные черты.

Компетенции Союза всегда были тесно связаны с целями Союза. Статья 5 определяет, что компетенция Союза определяется на основании принципа наделения. Компетенция Союза определяется договором между государствами. Ст. 352 Договора о функционировании ЕС гласит, что

1. *если действия Союза должны оказаться необходимыми в рамках политики, определенной в Договорах, для достижения одной из целей, изложенных в Договорах, и Договоры не предоставили необходимых полномочий, Совет, действуя единогласно на предложение Комиссии и после получения согласия Европейского парламента принимает соответствующие меры. Если соответствующие меры принимаются Советом в соответствии с специальной законодательной процедурой, он также будет действовать единогласно по предложению Комиссии и после получения согласия Европейского парламента.*
2. *Используя процедуру мониторинга принципа субсидиарности, упомянутого в статье 5 (3) Договора о Европейском союзе, Комиссия привлекает внимание национальных парламентов к предложениям, основанным на настоящей статье.*
3. *Меры, основанные на настоящей статье, не влекут за собой согласование законов или положений государств-членов в тех случаях, когда Договоры исключают такое согласование.*
4. *Настоящая статья не может служить основанием для достижения целей, связанных с общей внешней политикой и политикой безопасности, и любые акты, принятые в соответствии с настоящей статьей, должны соблюдать ограничения, установленные в пункте 2 статьи 40 Договора о Европейском союзе.*

Что означает принцип наделения компетенцией? Он связан с тем, что все акты Союза должны быть основаны на Договорах, а также находиться в определенных областях. Поскольку это так, компетенция определяется с использованием принципов субсидиарности и пропорциональности. Потенциально возможно расширение компетенции Союза. Ситуация интеграции, определяемая целями Союза. Здесь трудно определиться с терминами. Формально мы можем заявлять о федерализме. Но внутри федерализма существует множество разных направлений и теорий – даже в рамках устоявшихся и классических моделей, таких, как США или Швейцария...

Они не образуют сами какого-то однообразия, скорее это тип отношений.

Можно обозначить тенденцию развития Европейского союза как движение от функциональной компетенции к институционализации. Ст. 4(1) и 5 (2) Договора о ЕС – добавляет, что компетенция, которая не передана Союзу, остается исключительно компетенцией государств-членов. Такое направление строительства позволяет не погружаться в процесс разделения властей согласно со статьей 1 Договора о функционировании ЕС. Ст. 2 (1) и 2 ДФЕС утверждает, что разграничение полномочий в ЕС происходит на основании определения исключительной и разделяемой компетенции ЕС. Ст. 3 ДФЕС определяет области исключительной компетенции:

- (а) таможенный союз;
- (б) установление правил конкуренции, необходимых для функционирования внутреннего рынка;
- (с) денежно-кредитная политика для государств-членов, валютой которых является евро;
- (д) сохранение морских биологических ресурсов в рамках общей политики в области рыболовства;
- (д) общая коммерческая политика.

Союз также обладает исключительной компетенцией в отношении заключения международного Договора, когда его заключение предусмотрено законодательным актом Союза или необходимо для того, чтобы Союз мог осуществлять свою внутреннюю компетенцию, или если его заключение может затрагивать общие правила или изменять их область применения.

Ст. 2 (1) определяет, что в области исключительной компетенции ЕС только ЕС имеет право законодательствовать, даже если это происходит в контексте принципа наделения компетенцией.

Трендом в этом отношении является институционализация, приводящая к установлению твердых институтов и механизмов, с мягким разделением компетенции между ними. Противный подход уже разрушил бы Европейский союз. Ст 4 (2) определяет область разделяемой компетенция (совместной или конкурирующей) в следующих основных областях:

- (а) внутренний рынок;
- (б) социальная политика в отношении аспектов, определенных в настоящем Договоре;
- (в) экономическое, социальное и территориальное единство;
- (д) сельское хозяйство и рыболовство, исключая сохранение морских биологических ресурсов;
- (е) окружающая среда;
- (е) защита потребителей;
- (ж) транспорт;

- (h) трансъевропейские сети;
- (i) энергия;
- (j) область свободы, безопасности и правосудия;
- (k) общие проблемы безопасности в вопросах общественного здравоохранения для аспектов, определенных в настоящем Договоре.

3. В области исследований, технологического развития и космоса Союз обладает компетенцией осуществлять деятельность, в частности определять и осуществлять программы; тем не менее, осуществление этой компетенции не должно приводить к тому, что государства-члены не могут осуществлять свою компетенцию.

4. В области сотрудничества в целях развития и гуманитарной помощи Союз обладает компетенцией осуществлять деятельность и проводить общую политику; тем не менее, осуществление этой компетенции не должно приводить к тому, что государства-члены не могут осуществлять свою компетенцию.

Эти положения позволяют понять, как разрешается проблема федерализма, связанная с проблемой верховенства того или иного права. Если принимать во внимание лишь принцип субсидиарности в отношении федералистского основания, любой вопрос о верховенстве оказывается связан с непредвиденными обстоятельствиями. Потому что решение любого из органов не приводит к устранению конфликта, если уж тот возникает. Если субсидиарность выступает в качестве конституционного принципа, мы должны понимать, что возникает система балансов, в которых на разные чаши весов может быть поставлена национальная безопасность и свобода или возможность осуществления собственных полномочий тем или иным субъектом. Другими словами, мы должны согласиться с тем, что культивирование интеллектуальных, моральных и практических достоинств людей является важнейшей обязанностью правительства, всегда его самой неотложной обязанностью. Поскольку это обязательство будет оправдывать национальное уважение к государствам, это будет представлять собой обязанность, применимую и к государствам. Поскольку нация будет обязана рисковать своей безопасностью и изобилием, чтобы развивать добродетели граждан, сами государства-члены будут иметь схожие обязательства по отношению к своим членам.

DRAFT

С.

КОМПЕТЕНЦИЯ ЕС

Объем компетенций Союза

Когда британский Парламент издает законы, он не должен 'оправдывать' свои действия. Он, как полагают, обладает компетенцией сделать все вещи. Это 'всемогущество' является порожденным идеей суверенного парламента в суверенном государстве. Европейский союз не является ни 'сувереном', ни 'государством'. Этих слов отцы Европейской интеграции старались избегать. Его полномочия не являются неотъемлемыми правами. Они должны быть присуждены его основополагающими Договорами. Этот конституционный принцип называют 'принципом наделения'.

Договор о Европейском союзе определяет его следующим образом: Под принципом наделения Союз должен действовать только в рамках компетенции возложенной на него государствами-членами в Договорах, для достижения определенных в них целей. Компетенции, не присужденные Союзу в Договорах, остаются у государств-членов.

Договоры используют понятие компетенции в различных условиях. Тем не менее, нет никакого положительного определения понятия. Таким образом, что такое законодательная компетенция? Это материальная область, в которой власть наделена правом издать законы. Каковы эти материальные области, в которых Союз наделен правом издать законы? Договоры не перечисляют 'компетенции' Союза в единственном списке. Вместо этого Договора стремятся к различной технике: они приписывают юрисдикцию для каждой деятельности Союза в соответствующем разделе Договора. Каждая область политики содержит предоставление - иногда больше чем одно - на котором может базироваться законодательство Союза. Различная 'Политика союза и внутренние действия' Союза определены в части III Договора о Функционировании Европейского союза.

Договоры представляют картину тематически ограниченных компетенций в отличных областях политики. Эта картина однако - частично вводящая в заблуждение. Три юридических события представили серьезную угрозу принципу наделения. Во-первых, повышение целенаправленной интерпретации. Компетенции Союза интерпретируются таким способом, которым они потенциально 'перетекают' в другие области политики. Это 'выходит за пределы' первоначальной нормы, может

особенно наблюдаться относительно второго развития: повышение общих компетенций Союза. Поскольку в дополнение к тематическим компетенциям в определенных областях, Союз пользуется двумя правовыми основаниями, которые горизонтально расширяются через различные стратегические названия в рамках Соглашений. Эти две компетенции являются Статьями 114 и 352 TFEU. Первый может быть найден в Разделе VII Договора в связи со сближением с внутригосударственными законами; последний размещается в заключительных положениях TFEU. Наконец, третье развитие компетенции значительно квалифицировало бы принцип наделения – это доктрина подразумеваемых полномочий.

Целенаправленная интерпретация

Союз должен действовать 'в рамках компетенций, которыми его наделили государства-члены'. Эта строгая интерпретация разработана для сохранения суверенных прав государств путем сохранения исторического значения учредительного договора. В отличие от этого, *мягкий* принцип наделения допускает целенаправленную интерпретацию компетенций. Вместо того, чтобы смотреть на историческое желание учредителей, целенаправленная интерпретация спрашивает, что является целью правила. Это таким образом смотрит на основание правового документа в поисках юридического решения социальной проблемы, которая не могла ожидаться, когда текст был проектирован. Целенаправленная интерпретация может поэтому - составлять поправку первоначального правила. Это - потенциально метод возрастающего изменения, которое дополняет - редкий - качественные изменения в соответствии с 'большими' поправками Договора.

Союз в состоянии автономно интерпретировать объем своих компетенций, и раз так как? После краткого периода следующей логики международного права Союз охватил конституционный метод целенаправленной интерпретации. Эта техника видна относительно интерпретации компетенций Союза, также относительно как интерпретация европейского законодательства. Первая ситуация заметно иллюстрирована в противоречии, окружающем принятие Директивы о рабочем времени. Директива была основана на предоставлении в рамках Раздела компетенции в области 'Социальной политики'. Это позволило Союзу 'поощрять улучшения, особенно в производственных условиях, в отношении здоровья и безопасности работников. Эта компетенция дала бы право Союзу принимать законодательство об общей организации рабочего времени? Соединенное Королевство оспорило это целенаправленное чтение. Его представители утверждали, что не было никакой тематической связи рабочего времени со здоровьем и безопасностью, и что законодатель Союза поэтому действовал за пределами полномочий. Суд, однако, поддержал законодателя Союза. Его целенаправленное обоснование было следующие:

Нет ничего в формулировке Ст. 153 TFEU, чтобы указать, что понятия 'производственных условий', 'безопасности' и 'здоровья', как используется в том предоставлении, в отсутствие других указаний, должны интерпретироваться строго, и не как охватывающий все факторы, физические или иначе, способные к влиянию

на здоровье и безопасность работника в его производственных условиях, включая в особенности определенные аспекты организации рабочего времени.

За одним известным исключением Европейский суд действительно принял все целенаправленные интерпретации компетенций Союза законодателем Союза.

Больше, чем это, однако, сам Суд интерпретирует законодательство Союза целенаправленным способом. Классическим случаем в этом контексте является *Casagrande*. Для облегчения свободного перемещения на внутреннем рынке Союз принял законодательство, разработанное для отмены дискриминации между работниками различных государств-членов в отношении занятости, вознаграждения и других условий работы. И облегчить интеграцию работника и его семьи в государство хозяина, законодательство Союза содержало следующее положение:

Детей соотечественника государства-члена, который является или был нанят на территории другого государства-члена, *нужно допустить* на тех же общих условиях, к учебе, курсам профессионального обучения при тех же условиях как и граждан того государства, если такие дети находятся на его территории. Государства-члены должны поощрять все усилия позволить таким детям посетить эти курсы при самых лучших условиях.

Это предоставление дало бы право сыну итальянского работника, нанятого в Германии получать образовательный грант на свои исследования. Буквально интерпретируемый, предоставление исключительно покрывает 'признание' детей работников к образовательной системе государства хозяина. Но Суд одобрил целенаправленную интерпретацию, которая максимизирует полезное действие на основании законодательства Союза. И так как цель предоставления состояла в том, чтобы 'гарантировать, что дети могут воспользоваться преимуществом в равных условиях учебных заведений и доступных учебных центров', это следовало за этим, предоставление, отнесенное 'не только к правилам, касающимся признания, но также и к общим мерам, намеревалось облегчить образовательное присутствие'. Таким образом, несмотря на то, что Договоры не присуждали явно выраженную компетенция в образовательных вопросах Союзу, Суд полагал, что национальные образовательные гранты находились в пределах объема европейского законодательства. Целенаправленная интерпретация законодательства Союза таким образом 'вышла за пределы' в сферы государств-членов.

В принципе Договоры предоставляют специальные компетенции в каждой области политики. Все же в дополнение к этим тематическим компетенциям, законодатель Союза использует две общие компетенции: Статья 114 и Статья 352 TFEU. Первый представляет 'компетенция согласования Союза'; последний составляет его 'остаточную компетенцию'. Обе компетенции сокращаются горизонтально через секторальную политику Союза и даже использовались - или некоторые могли бы сказать злоупотребленный - для разработки политики, не явно упомянутой в Договорах.

Компетенция согласования: Статья 114 TFEU

На основе Статьи 114 TFEU Европейский союз наделен правом принять меры для приближения внутригосударственных законов, 'которые имеют как их объект учреждение и функционирование внутреннего рынка'. Компетенция Союза согласовать внутригосударственные законы таким образом применяется, где внутригосударственные законы затрагивают учреждение *или* функционирование внутреннего рынка. Бывшая альтернатива касается препятствий основным свободам движения; последняя альтернатива захватывает нарушения правил конкуренции, следующие из различий между внутригосударственными законами.

Каков объем Статьи 114? В прошлом законодатель Союза использовал чрезвычайно широкое чтение этой общей компетентности. Его потенциально неограниченный объем иллюстрирован Испанией против Совета. Европейский законодатель создал дополнительное свидетельство защиты, которое могло предоставить при тех же условиях как национальные патенты каждое из государств-членов. Три главных конституционных препятствия, казалось, выступали против конституционности этого европейского права. Во-первых, Статья 114 не могла теоретически использоваться для создания новых европейских прав, поскольку она должна только согласовать существующие национальные права. Во-вторых, европейский закон должен теоретически далее создание единого европейского рынка; все же дополнительное свидетельство расширило продолжительность национальных патентов и таким образом продлило разделение общего рынка на отличные национальные рынки. Наконец, во время его принятия только два государства-члена имели законодательство относительно дополнительного свидетельства. Этого было достаточно для вызова силы *согласования* Союза?

Суд просто отклонил заявление, что европейский закон создал новое право. Суд не обсуждал, препятствовал ли европейский закон свободному обращению фармацевтических товаров между государствами. Вместо этого Суд сконцентрировался на третьем препятствии в форме вопроса относительно того, потребовала ли Статья 114 предварительного существования разнообразных внутригосударственных законов. В глазах Суда, дело было не так. Суд признал, что оспариваемый европейский закон имел целью '*предотвращать разнородную разработку внутригосударственных законов, приводящих к дальнейшим различиям, которые, вероятно, создадут препятствия свободному перемещению лекарственных препаратов в Союз, и таким образом непосредственно затронут учреждение и функционирование внутреннего рынка.* Европейский законодатель был таким образом наделен правом использовать его силу согласования предотвратить *будущие* препятствия торговле или *потенциальной* фрагментации внутреннего рынка.

В течение долгого времени объем силы согласования Союза казался лишенным конституционных границ. Все же существование конституционных лимитов было подтверждено в *Германии против Парламента и Совета (Реклама табака)*. Яблоко раздора было европейским законом, который запретил рекламу и спонсорство табачных изделий. Запрет мог быть основан на компетенции внутреннего рынка Союза? Германия возразила против идеи. Это утверждало, что сила согласования Союза могла только использоваться для продвижения внутреннего рынка; и это не было так в конечном счете, где законодательство Союза составило, на практике, общий запрет на рекламу табака. Суд принял - к удивлению многих - аргумент. И это

аннулировало, впервые в его истории, европейский закон на том основании, что он был принят вне силы согласования Союза. Решительно, Суд указал, что последний не мог предоставить Союзу неограниченное право регулировать внутренний рынок:

Для толкования того, чтобы подразумевать, что это наделяет в Союзе законодательный орган общей компетенцией для регулирования внутреннего рынка, не только противоречило бы явно выраженной формулировке условий, процитированных выше, но также будет несовместимос принципом, воплощенным в Статье 5 TEU, что полномочия Союза ограничены конкретно врученными ему компетенциями. Кроме того, мера, принятая на основе Ст. 114 TFEU Договора, должна действительно иметь как его объект улучшение условий для учреждения и функционирования внутреннего рынка.

С *Рекламой табака* Суд настоял на трех конституционных лимитах на силе согласования Союза. Во-первых, европейский закон должен согласовать внутригосударственные законы. Таким образом законодательство Союза, 'которое оставляет без изменений различные внутригосударственные законы, уже существующие, не может рассматриваться как имеющий целью приближать законы государств-членов'. Во-вторых, простого неравенства во внутригосударственных законах не будет достаточно для вызова компетенции согласования Союза. Неравенство должно дать начало препятствиям в торговле или заметным искажениям конкуренции. Таким образом, в то время как Статья 114 TFEU может использоваться для 'согласования' *будущих* различий во внутригосударственных законах, должно быть 'вероятно', что расходящаяся разработка внутригосударственных законов приводит к препятствиям в торговле. В-третьих, законодательство Союза должно на самом деле способствовать устранению препятствий свободному перемещению или нарушениям правил конкуренции. Эти три конституционных лимита 'силе согласования Союза' были подтверждены *in abstracto*; все же последующая юриспруденция привела к новым обвинениям, что Статья 114 предоставляет Союзу (почти) неограниченную компетенцию.

Остаточная компетенция: Статья 352 TFEU

Статья 352 TFEU составляет самую общую компетенцию в рамках Соглашений, это позволяет Союзу издавать законы или действовать, где это 'необходимо, в рамках политики, определенной в Договорах, для достижения одной из целей, определенных в Договорах, и Договора не предоставили необходимые полномочия.

Законодательная компетенция в соответствии со Статьей 352 TFEU может использоваться двумя способами. Во-первых, это может использоваться в стратегическом названии, в котором Союзу уже дают определенную компетенция, но где последнего считают недостаточным для достижения определенной цели. Во-вторых, остаточная компетенция может использоваться для разработки области политики, которая не имеет никакого определенного названия в рамках

Соглашений. Пример учебника для второго - и более опасный - потенциал Статьи 352 TFEU приведен разработкой экологического полиса Союза *до* Единого европейского акта. Поскольку, стимулируемый политическим энтузиазмом разработать такую европейскую политику после Парижского Саммита 1972 года, Комиссия и Совет столкнулись с правовой проблемой, что экологический полис не был официальной политикой Союза. Не было поэтому никакого определенного правового титула, предлагаемого Договорами. И выход из этой дилеммы был предложен самими государствами-членами. Они обратились к учреждениям Союза с просьбой сделать самое широкое возможное применение из всех положений Соглашений, особенно Статьи 352. Государства-члены таким образом одобрили расширительное толкование предоставления для порождения 'маленькой поправки' Соглашений. 'Косвенное' развитие европейской экологической компетенции было действительно впечатляющим.

Что является конституционными лимитами к Статье 352 TFEU? Предоставление явно упоминает два ограничения. Во-первых, меры на основе этой статьи не должны влечь за собой согласование законов государств-членов или регулирующих положений в случаях, где Договора исключают такое согласование'. Это устраняет использование Союзом остаточная компетенция в областях политики, в которых Союз ограничен. Во-вторых, Статья 352 'не может служить основанием для достижения целей, имеющих отношение к общей внешней политике и политике безопасности'. Это положение содержит прошлую юриспруденцию и разработано для защиты конституционной границы, проведенной между Договором о Европейском союзе и Договором о Функционировании Европейского союза.

В дополнение к этим двум явно выраженным границам Европейский суд также признал подразумеваемое ограничение остаточной компетенции Союза. В то время как Статья 352 могла использоваться для 'маленьких' поправок к Договорам, она не могла использоваться для осуществления 'качественных прыжков', которые изменят конституционную личность Европейского союза. Суд подтвердил это подразумеваемое ограничение во Мнении 2/94. Европейский суд здесь требовали предварительно просмотреть власть Союза принять Европейскую конвенцию по правам человека ('ECHR') - в то время, когда не было никакого явно выраженного права сделать так в Договорах. Суд характеризовал отношения между остаточной компетенцией Союза и принципом наделения следующим образом:

Статья 352 разработана для заполнения разрыва, где никакие конкретные условия Договора не относят к Союзным учреждениям выраженные или подразумеваемые полномочия действовать, если такие полномочия, кажется, тем не менее необходимы, чтобы позволить Союзу выполнить его функции в целях достижения одной из целей, установленных Договором. Такое наделение, будучи неотъемлемой частью институциональной системы на основе принципа наделения компетенцией, не может служить основанием для расширения объема полномочий Союза *вне общих рамок*, созданных положениями Договора в целом и, в частности, теми, которые определяют *задачи и операции* Союза. Согласно любому наделению, Статья 352 не может использоваться в качестве основания для принятия условий, эффект которых состоял бы в том, чтобы, по сути, исправить Договор, не выполняя процедуру,

которую это предоставляет с этой целью.

Структура Договора была, таким образом, определена задачами и операциями Союза. Они сформировали бы внешний попадающий под юрисдикцию круг полномочий, в котором должна была произойти любая законодательная деятельность Союза. Однако вместо того, чтобы разъяснить, составила ли защита прав человека 'цель' Европейского союза, Суд - сконцентрированный на *внешних* конституционных лимитах, с которыми столкнется любая интерпретация Статьи 352. Судебное обоснование во второй части решения было следующие: вступление Союза к ЕCHR не вызвало бы маленькую (неофициальную) поправку правопорядка Союза, но одно из *фундаментальных институциональных последствий* для Союза и для государств-членов, которые будут иметь *конституционное значение* и поэтому были бы такими, который пойдет вне объема Статьи 352.. Статья 352 таким образом столкнулась бы с внешней границей в конституционном характере европейского правопорядка.

Категории компетенций Союза

Первоначальные Договора не указали отношения между европейскими и национальными компетенциями. Они не определили признаков различия между различными категориями компетенции.

Две конкурирующие концепции поэтому появились в раннем периоде европейского правопорядка. Согласно первой теории, все компетенции, упомянутые в Договорах, были исключительными компетенциями. Государства-члены полностью 'передали' свои полномочия Европейскому союзу и подразделение полномочий между Союзом и государствами-членами таким образом было основано на строгом разделении компетенций. Альтернативная вторая концепция природы компетенций Союза также появилась в те первые годы: полномочия всего Союза были разделенной властью. Государства-члены только отказались от своего исключительного права действовать на их территории, разрешив Союзу разделить осуществление государственных функций. Конституционное развитие европейского правопорядка должно было произойти между этими двумя чрезвычайными концепциями. Различные категории компетенции Союза были 'обнаружены' в течение 1970-х.

Какова цель наличия различных категорий компетентности? Различные типы компетенций конституционно передают относительную степень ответственности государственных органов в материальной стратегической области. Соответствующими различиями является относительный вид: исключительные компетенции 'исключают' другую власть из действия в той же области политики, в то время как неисключительные компетенции разрешают сосуществование двух законодателей. Значительно, для предоставления четкой картины федерального подразделения полномочий, каждая область политики должна идеально соответствовать одной категории компетентности.

Какие же категории компетенции разработаны в европейском правопорядке?

Различие между исключительными и неисключительными компетенциями появилось вначале. Договоры сегодня различают различные категории компетенции Союза в Статье 2 TFEU:

1. Когда Договоры наделяют Союз исключительную компетенция в определенной области, только Союз может узаконить и принять юридически обязательные действия; способность государств-членов сделать это самостоятельно возможна, только если они уполномочены Союзом или дейсвуют для внедрения интересов Союза.
2. Когда Договоры наделяют Союз компетенцией, разделенной с государствами-членами в определенной области, Союз и государства-члены, могут узаконить и принять юридически обязательные действия в той области. Государства-члены должны осуществить свою компетенция до такой степени, что Союз не осуществил свою компетенция. Государства-члены должны снова осуществить свою компетенция до такой степени, насколько Союз решил прекратить осуществлять свою компетенция.
3. Государства-члены должны скоординировать свою экономическую и политику занятости в мере, как определено этим Договором, и что находится в компетенции Союза, чтобы обеспечить ее.

4. У Союза должна быть компетенция, в соответствии с положениями Договора о Европейском союзе, чтобы определить и реализовать общую внешнюю политику и политику безопасности, включая прогрессивное создание политики общей обороны.

5. В определенных областях и при условиях, установленных в Договорах, у Союза должна быть компетенция выполнять действия, чтобы поддержать, скоординировать или поддержать действия государств-членов, таким образом, чтобы не заменить их компетенцию в этих областях. Юридически обязательные акты Союза, принятого на основе положений Договоров, касающихся этих областей, не должны влечь за собой согласование законов или регулирующих положений государств-членов.

Договора таким образом явно признают четыре общие категории компетентности: исключительные компетенции, разделенные компетенции, координирующие компетенции и дополнительные компетенции. И Статьи 3-6 TFEU коррелируют различную политику Союза в конкретной категории компетентности. Кроме того, Статья 2 (4) TFEU признает отдельную категорию компетенции для общей внешней политики и политики безопасности Союза.

Исключительные компетенции: Статья 3 TFEU

Исключительные права конституционно гарантируют монополию действия. Это означает, что только один правительственный уровень наделен правом действовать автономно. Исключительные компетенции являются таким образом обоюдоострыми условиями. Их положительная сторона дает право полномочиям действовать, в то время как их отрицательная сторона 'исключает' кого-либо еще из действия автономно в его объеме. Для европейского правопорядка исключительные компетенции определяются как области, в которых 'только Союз может узаконить и принять юридически обязательные действия'. Государствам-членам только позволяется действовать 'раз они уполномочены на то Союзом или выступают для внедрения действий Союза'. Каковы области политики конституционной эксклюзивности? Статья 3 TFEU теперь явно упоминает пять областей политики: (a) таможенный союз; (b) учреждение правил конкуренции, необходимых для функционирования внутреннего рынка; (c) денежно-кредитная политика для государств-членов, валюта которых является евро; (d) сохранение морских биологических ресурсов под политикой равных для всех прав на рыбную ловлю в общественных водах; и (e) общая коммерческая политика. В свете судебного статус-кво это перечисление создает некоторые проблемы. Во-первых, не было возможно никакой потребности явно упомянуть исключительную компетенцию для учреждения таможенного союза. С одной стороны, компетенция основать таможню внутри союза была 'отменена'. И относительно *внешнего* аспекта компетенции таможенного союза, с другой стороны, принятие единого таможенного тарифа уже покрыто Общей Коммерческой стратегической компетенцией Союза. Во-вторых, что отличает правила конкуренции от учреждения всех других правил, 'необходимых для функционирования внутреннего рынка'? Конституционные разработчики, кажется, пали жертвой логической ошибки: эти правила не обязательно потребуют исключения всей общенациональной забастовки в их объеме. В-третьих, в отношении денежно-кредитной политики Европейский союз должен обладать исключительной компетенцией *только* относительно государств-членов, валюта которых является евро. Наконец, абзац (d) содержит конституционное положение, которое, в свете его последующей судебной биографии, было реинтегрированное в *общую* сельскохозяйственную компетенцию Европейского союза.

Общие компетенции: Статья 4 TFEU

Общие компетенции являются 'обычными' компетенциями Европейского союза. Если Договора явно не предусматривают иначе, компетенция Союза будет разделена с государствами.

В общей компетенции, 'Союз и государства-члены могут издать законы'. Однако согласно формулировке в Статье 2 (2) TFEU оба, кажется, мешают друг другу действовать одновременно: государства-члены должны осуществить свою компетенция до такой степени, до какой Союз не осуществляет свою компетенция'. Эта формулировка призывает геометрическое изображение разделенной области: государства-члены могут только издать законы в той части, в которую еще не вошел Европейский союз. В одной области *или* Европейский союз *или* государства-члены могут осуществить их общую компетенция.

Когда рассматривается против конституционной ставки статус-кво, это - мистифицирующая концепция общих компетенций. Поскольку за прошлые пятьдесят лет, разделенные компетенции позволили Союзу и государствам-членам действовать в той же области одновременно. Исключение к тому правилу коснулось ситуаций, где область Союза исключила государства-члены. Формулировка в Статье 2 (2) TFEU основана на том исключении. Это, кажется, требует 'автоматического преимущества действия государства-члена, где Союз осуществил свою власть'. Договора явно идентифицируют минимальные компетенции согласования как разделенные компетенции.

Координирование компетенций: Статья 5 TFEU

Координирующие компетенции определяются в третьем параграфе Статьи 2 TFEU; и Статья 5 TFEU помещает 'экономическую политику', 'политику занятости' и 'социальную политику' в эту категорию. Вдохновение для этой третьей категории было отсутствием политического согласия в Европейской конвенции. Принимая во внимание, что одна группа хотела поместить экономический и координация занятости в категории общих компетенций, противоположная точка зрения защитила их классификацию как дополнительную компетенция. Специфический характер координации государств-членов', экономических и политика занятости, заслуживает отдельного регулирования.

Конституционный характер координирования компетенций остается в основном неопределенным. Из Статей 2 и 5 TFEU мы можем только вывести, что Европейский союз имеет компетенция предусмотреть 'меры' для государств-членов для осуществления их компетенций способом координирования. Усилие по координации Союза может включать принятие 'рекомендаций' и 'инициатив гарантировать координацию'. Утверждалось, что политическое происхождение для этой категории компетенции должно поместить его, на нормативном спектре, между общими и дополнительными компетенциями. Если бы эта систематическая интерпретация принята, координирование компетенций должно было бы быть нормативно более сильным, чем дополнительные компетенции. Это подразумевало бы, что принятие действий Союза, приводящих к *определенной степени* согласования, будет конституционно разрешено под этими компетенциями.

Дополнительные компетенции: Статья 6 TFEU

Термин 'дополнительная компетенция' не используется в Статье 2 (5) TFEU. Однако это, кажется, лучший способ в общем для обращения к 'действиям, чтобы поддержать, скоординировать или дополнить действия государств-членов'. Статья 6

TFEU перечисляет семь областей: защита и улучшение здоровья человека; отрасль; культура; туризм; образование, профессиональное обучение, молодежь и спорт; гражданская оборона; и административное сотрудничество. Действительно ли это - исчерпывающий список? Это должно иметь место в свете остаточного характера общих компетенций.

Контуров этого типа компетенции в основном неизведаны юриспруденцией. Однако после Лиссабонской реформы, заключаются в том, что, они 'не влекут за собой согласование государств-членов' законы или регулирующие положения. Могут быть выдвинуты два взгляда. Согласно первому, исключение согласования означает, что законодательство Союза не должно изменять *существующее* национальное законодательство. Однако считая широкое определение данным понятию 'согласования' Судом в Испании против Совета, любое законодательное вмешательство со стороны Союза развернет фактический эффект согласования в национальных правовых порядках. От этого строгого чтения исключение согласования, следовательно, отрицало бы весь приоритетный эффект к европейскому законодательству. Второе, менее строгое, представление утверждает, что законодательные власти Союза только урезаны, чтобы предотвратить де-юре согласование национального законодательства.

D.

Ценности европейской интеграции

Договор ЕС утверждает в статье 2 TEU о том, что Союз основан на ценностях. Ценности ЕС имеют правовое значение, они представляют собой такие установки, которые обеспечивают существование общества, которое характеризуется интеграцией, терпимостью, справедливостью, солидарностью и недискриминацией:

- Достоинство человека, составляющее реальную основу основных прав,
- Свобода, включая свободу передвижения, уважение частной жизни, свобода мысли, религии, собраний, выражения мнений и информации, защищаемые Хартией основных прав ЕС,
- Демократия, предполагающая репрезентативный характер публичной власти, и обладание статусом гражданина,
- Равенство, которое также связано со статусом гражданина,
- Верховенство права, предполагающее существование правовой системы и системы судов, которые поддерживают закон и справедливость,

Эти элементы европейского правопорядка носят учредительный характер и присущи праву ЕС с самого момента его рождения.

Ядром ценностей и европейского правопорядка является защита прав человека, так же как она выступает центральной задачей многих современных конституций. Эта задача по защите преимущественно передана судебной власти и включает пересмотр ею правительственных актов. Защита прав человека может, таким образом, быть ограничена пересмотром политического руководства, составляя важнейший баланс в конституционном праве. В его экспансивной форме, это распространяется и на возможность пересмотра парламентского законодательства. И где дело обстоит так, права человека устанавливают *независимые* пределы, в которых должно действовать демократическое правительство. Европейский союз следует этой конституционной традиции, утверждая, что 'основан на ценностях уважения к человеческому достоинству, свободе, демократии, равенству, власти закона и уважению к правам человека'. Правам человека таким образом дают 'основополагающий' статус в Союзе. Они - буквально - 'фундаментальные' права в системе европейского права.

Каковы источники прав человека в правовом порядке Союза? В то время когда еще не было о 'билля о правах' в первоначальных Договорах, три источника для европейских основных прав были разработаны и принимались во внимание. Европейский суд сначала начал выделять из конституционных традиций государств-членов общие принципы, защищающие основные права. Этот неписанный билль о правах был вдохновлен и сообщен другим биллем о правах: Европейской конвенцией прав человека. Этот внешний билль о правах был, несколько десятилетий спустя, образцовым письменным биллем о правах, давшим начало для Хартии Основных прав Европейского союза. Эти три источника европейских прав человека теперь явно упомянуты - в обратном порядке - в Статье 6 Договора о Европейском союзе:

1. Союз признает права, свободы и принципы, определенные в Хартии Основных прав Европейского союза от 7 декабря 2000, адаптированные в Страсбурге, 12 декабря 2007, которая сегодня имеет то же юридическое значение что и Договор.
2. Союз должен признать юрисдикцию Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод. Вступление ЕС в Совет Европы не должно затрагивать компетенции Союза, как определено в Договорах.
3. Основные права, как гарантируется Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод и поскольку они следуют из конституционных традиций, характерных для государств-членов, должны составить общие принципы закона Союза.

Таким образом, федерализм обращается к идее публичного и личного блага и ценностей, находя баланс между ними. Поначалу сугубо экономический и прагматический договор об общем рынке сегодня насыщен гуманитарным содержанием, что делает его подлинной конституцией. Правовая система Союза обращена к аксиоме публично-правового конституционного мышления, например: «полномочия правительства ограничены, и ... его пределы не должны превышать некоторые пределы»? Правительство ограничено нормами в отношении его целей, структур и доступных средств, со стороны норм, но также национальное правительство может быть «ограничено» другими важными способами, даже если бы не было других государств, федералистское понятие ограниченного правительства вступает в связь с другими конституционными идеями. Одна из таких идей, в Федералисте № 45, заключается в том, что «реальное благосостояние народа - это высший объект, который нужно преследовать, и никакая форма правления не имеет какой-либо другой ценности, чем она может быть приспособлена для достижения этого объекта ». Это то, что Джеймс Мэдисон видел как принцип американской революции, и он применил его к дискуссиям федерализма и конституционного государства, когда сказал: «Если бы план Конвенции был неблагоприятным для общественного счастья, мой совет был бы, отклонить план. Если бы сам Союз не соглашался с общественным счастьем, это было бы, упразднить Союз. Точно так же, как суверенитет государств не может быть примирен с счастьем народа, голос каждого доброго гражданина должен быть за то, что бы пусть первый будет принесен в жертву последним».

В европейской конституционной архитектуре использован принцип не дуального федерализма, а субсидиарности в качестве основания, а это значит, что он предполагает иерархический порядок, а не двойной суверенитет. Потому этот

порядок также требует проверки на способность такого принципа ограничивать власть правительства. А это значит, что справедливость требует, чтобы, когда правительство действует в пределах своей компетенции, оно должен делать все возможное, чтобы не вмешиваться в возможности других субъектов действовать в пределах своей компетенции или даже потенциальной компетенции».

Каковы природа и эффект каждого источника основных прав в ЕС? В ЕС существует три источника основных прав: 'неписанного' билля о правах в форме общих принципов европейского права, 'письменный' билль о правах Союза в форме Хартии Основных прав и 'внешний' билль о правах в форме Европейской конвенции прав человека. Потому реальный режим прав человека задается только отношениями между двумя внутренними комплексами источников; они оба характеризуются двойственными отношения с внешним стандартом Европейской конвенции. И существует также четвертое измерение - отношения между всеми тремя биллями о правах и конституционным правом государств-членов. При этом нужно при этом заметить, что *каждый* из трех биллей о правах Союза по крайней мере, в некоторой степени, является частью правовой системы государств-членов ЕС.

Неписанный' билль о правах

Ни Парижский Договор 1952 года, ни Римский Договор 1957 года не содержали явно выраженной ссылки на права человека. Такая особенность первого могла быть объяснена ее ограниченным объемом. Особенность второго могла возникнуть от осторожности после неудачи 'европейского политического Сообщества, по причине чего большой проект билля о правах человека был заменен 'меньшим' проектом экономической интеграции.

Вместе с тем Европейский суд в течение первых двух десятилетий интеграции - разрабатывал неписанный билль о правах для Европейского союза. Эти основные права были *европейскими* правами и ценностями, одновременно независимыми от национальных конституций. Так были открыты права человека как общие принципы европейского права

Рождение европейских основных прав происходило не вдруг, но суд уже в 1958 рассматривал конституционность европейского акта в свете основных прав. В деле *Stork* оспорил европейское решение на том основании, что Комиссия нарушила немецкие основные права. В отсутствие европейского билля о правах это требование привлекло так называемую 'ипотечную теорию'. Согласно этой теории, власть, предоставленная Европейскому союзу, была связана с правами человека 'ипотекой', т.е. они были заимствованы. Национальные основные права связывали Европейский союз, так как государства-члены, возможно, не создали организацию с большим количеством полномочий, чем они сами. Этот аргумент был по-праву отклонен Судом. Задача европейских учреждений состояла в том, чтобы применить европейские законы 'не принимая во внимание их законность в соответствии с государственным правом'. Национальные основные права не могли *таким образом быть никаким прямым источником европейских прав человека*.

Эта позиция Европейского союза по отношению к национальным основным правам никогда не изменялась. Однако точка зрения Суда развивалась относительно существования подразумеваемых европейских основных прав. Первоначально найдя, что европейский закон 'не содержал общего принципа, Суд впоследствии обнаружил

‘основные права человека, хранимые в общих принципах европейского права. Эта новая позиция была разъяснена в “*International Handelsgesellschaft*“. Суд здесь - снова - отклонил применимость национальных основных прав на уровне европейского права. Но решение теперь подтвердило существование ‘аналогичной гарантии, врожденной в системе европейского права. Соответственно, ‘уважение к основным правам является неотъемлемой частью общих принципов закона, защищенного Судом’. Но откуда, Суд получал эти основные права? Известный ответ был то, что неписанный билль о правах Союза будет ‘*вдохновлен* конституционными традициями, *характерными* для государств-членов’. В то время как таким образом не будучи прямым источником, национальные конституционные права составили *косвенный* источник для основных прав Союза.

Какова была природа этих косвенных отношений между национальными правами и европейскими правами? Как обнаруживается влияние последний? Конституционное разъяснение предлагалось в *Nold*. Привлекая предыдущую юриспруденцию, Суд указал, что основные права являются неотъемлемой частью общих принципов права, соблюдение которого она гарантирует. В охране этих прав Суд связан с конституционными традициями, характерными для государств-членов, и это не может поэтому поддержать меры, которые несовместимы с фундаментальными правами, признанными и защищенными конституциями государств-членов. Точно так же международные Договоры о защите прав человека, в рамках которых сотрудничают государства-члены, могут предоставлять рекомендации, которые должны использоваться в рамках европейского права.

В поиске основных прав в общих принципах европейского права Суд таким образом черпал бы ‘вдохновение’ из общих конституционных традиций государств-членов. Один - изобретательный - способ определить ‘Договор’ между различными национальными конституционными традициями состоял в том, чтобы использовать международные Договора о государствах-членах. Одним таким международным Договором была Европейская конвенция Прав человека. будучи ратифицированным всеми государствами-членами Сообщества. Конвенция скоро приняла ‘особое значение’ в идентификации основных прав для Европейского союза.

Итак, права человека, вместе с институциональными структурами государства, являются основными ценностями общества. Каждое общество может хотеть защитить отличные ценности и дать им определенный уровень защиты. Не все общества могут защитить конституционное ‘право на труд’, в то время как большинство либеральных обществ защищают ‘свободу’.

Но какие конкретные ценности исповедует ЕС, и какие основные права существуют в Европейском союзе, каков их уровень защиты? С самого начала Суд не был абсолютно свободен составить ненаписанный билль о правах. Вместо этого и в словах известного дела *Nold*, Суд был ‘*обязан* черпать вдохновение в конституционных традициях, характерных для государств-членов’. Но как закрепить эту свободную интерпретацию? Как Суд мог обнаружить права человека, которые не все государства-члены признают национальными правами человека? Потому Суд считал, что находится под обязательством использовать конкретный стандарт для права человека, в рамках которого ‘объем права и критерии применения его варьируются’?

Отношения между европейскими и различными национальными стандартами не являются легким. Суд обязан ли черпать вдохновение в конституционных традициях, характерных для государств, подразумевая, что именно они и образуют общий минимальный стандарт? Серьезные практические проблемы следуют из этого представления. Поскольку, если бы Европейский союз последовательно принимал наименьший общий знаменатель для оценки законности его действий, это рискнуло бы подрывать законность. Это неизбежно привело бы к последствиям, заключающимся в том, что Европейский суд отказывается относиться к правам человека серьезно. Союз должен, таким образом, одобрить максимальный стандарт среди государств-членов, поскольку 'наиболее расширительное толкование должно преобладать'. Но и в этом случае существуют серьезные теоретические проблемы, поскольку максималистский подход предполагает, что суды всегда балансируют между частными правами и публичными интересами. Но это не обязательно имеет место; и в любом случае максимальный стандарт подвергается критическому анализу членов Сообщества. Наконец, и минималистский и максималистский подход страдают от фатального недостатка: они подвергают правопорядок Союза 'конституционному предписанию отдельных государств-членов', и Суд, следовательно, отклонил оба подхода.

Такие же сложности касаются и Европейской конвенции Прав человека (ECHR) как стандарта Союза. Конвенция действительно развивалась в стандарт, который независим от того, что Суд рассматривает как конституционные традиции государств-членов. Но каков статус Конвенции в правопорядке Союза? Отношения между Союзом и Европейской конвенцией остались двойственными. Суд не применил 'теорию преемственности' к ECHR. Принятие теории подразумевало бы, что Союз 'заменил' государства-члены посредством исключительной передачи власти относительно прав человека. И в неявном отклонении 'теории преемственности', Европейский суд никогда не считал себя существенно связанным интерпретацией данной Конвенции Европейским судом по правам человека. И эта толковательная свобода создала возможность отличного стандарта *Союза*.

Последующие поправки Договора преобразовали косвенные отношения между основными правами Союза и ECHR в непосредственную связь. Аргумент был найден после Маастрихтского договора. (Старая) Статья 6 (2) ЕС явно обратилась к Союзу с просьбой уважать основные права, которые гарантируются Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод'. Некоторые комментаторы, следовательно, начали утверждать, что ECHR теперь *официально* интегрирован в закон ЕС'. Более умеренные голоса ограничили его обязывающее действие существенным фактическим измерением. Однако никакое представление не было принято Судом. И все же Лиссабонские поправки, возможно, изменили это в течение мгновения. Сегодня, существуют сильные причины утверждать, что Европейская конвенция *существенно* привязывает Союз. Поскольку согласно (новому) TEU Статьи 6 (3), основные права, которые гарантируются Конвенцией 'должны составить общие принципы права Союза, - эта формулировка может означать, что все права Конвенции *являются* общими принципами закона Союза. Если так, стандарт Конвенции впредь предоставил бы прямой стандарт Союзу. Но даже если это так, то стандарт Конвенции был бы - по-видимому - только *минимальным стандартом* общих принципов.

Стандарт Союза для защиты основных прав является *автономным* стандартом. При обращении к конституционным традициям, характерных для государств-членов и Европейской конвенции Прав человека, Суд имеет - до сих пор – рассматривает себя непосредственно не связанным конкретным национальным или международным стандартом. Суд таким образом был свободен дистиллировать и защитить то, что он рассматривает как общие ценности среди большинства людей в Союзе и таким образом помог - диалектически - в учреждении общей личности для людей Европы.

В европейской философской традиции определенные права являются абсолютными правами. Они не могут - при любых обстоятельствах - быть законно ограниченными. Однако за исключением самого фундаментального из основных прав, права человека являются *соответствующими правами*, которые могут быть ограничены в соответствии с общественным интересом. Частная собственность может таким образом облагаться налогом и свобода личности быть ограниченной - *если* такие действия оправданы общественным благом. Тем не менее, либеральные общества прекратили бы быть либеральными, если бы они разрешили неограниченные ограничения к правам человека в преследовании общественного интереса. Много правопорядков, следовательно, признают ограничения на ограничения общественного интереса. Эти 'ограничения на ограничения' к основным правам могут быть относительными или абсолютными по своей природе. Согласно принципу пропорциональности, каждое ограничение основного права должно быть 'пропорциональным' относительно общественного интереса, к которому стремятся. Принцип пропорциональности является таким образом *относительным* принципом. Он балансирует интересы: чем больше защищены общественные интересы, тем больше законные ограничения разрешены. И для ограничения этой релятивистской логики, второй принцип может играть роль. Согласно 'существенной основной' доктрины, любое ограничение прав человека - даже пропорциональное - никогда не должно подрывать 'сущность' основного права. Это устанавливает *абсолютный* предел ко всей правительственной власти путем идентификации 'неприкосновенного' ядра в праве.

Европейский правопорядок признал лимиты прав человека. С самого начала Суд разъяснил, что права человека 'далеки от образования освобожденных прерогатив', и что они могут таким образом подвергнуться 'ограничениям, установленным в соответствии с общественным интересом'. И все же, Суд одинаково признал 'ограничения на ограничения'. В то время как принцип пропорциональности является почти вездесущим в юриспруденции Суда, существование 'существенной основной' доктрины все еще неясно. Правда, Суд использовал формулировки, которые прибывают - очень - близко к доктрине, но ее отношения к принципу пропорциональности двойственны. Суд, возможно, однако, недавно подтвердил существование доктрины путем признания 'неприкосновенного' ядра европейских прав гражданства в деле Самбрано. Два Колумбийских родители бросили вызов отклонению своих бельгийских разрешений на пребывание на том основании, что их дети родились в Бельгии и таким образом предположили бельгийское и - таким образом - европейское гражданство. Суд считал, что, даже если бы бельгийские меры были пропорциональны как таковой, они 'имели бы эффект лишения граждан Союза подлинной сущности прав, присужденных на основании их статуса граждан Союза'. Признание неприкосновенной 'сущности' права действительно функционирует как существенная основная доктрина.

Европейский правовой порядок является конституционным порядком на основе власти права. Это подразумевает, что частное лицо, где его права затронуты, должно быть в состоянии бросить вызов законности европейского акта на основании, что его права человека были нарушены. Должны ли быть исключения к этому конституционному правилу? Этот вопрос обсужден в сравнительном конституционализме. И это в последнее время получило много внимания в специальной форме: европейские основные права могут ли быть ограничены международными обязательствами, вытекающими из Устава Организации Объединенных Наций? Классический ответ на этот вопрос предлагался *Босфором*. Случай имел дело с европейским регулированием, реализовывающим эмбарго Организации Объединенных Наций против федеративной республики Югославии. Возражая, что его основное право на собственность было нарушено, истец бросил вызов европейскому законодательству. И Суд не имел никаких признаков растерянности в судебном рассмотрении европейского законодательства - даже если был применен более низкий стандарт. Конституционное сообщение на основании классического подхода было четким: там, где государства-члены решили выполнить свои международные обязательства под Организацией Объединенных Наций исполняя при этом европейское право, они должны будут выполнить конституционные принципы правового порядка Союза и в особенности европейские права человека.

Этому классическому подходу бросило вызов законодательное собрание в *Kadi*. Истец был предполагаемым террористом Талибана, финансовые активы которого были заморожены в результате европейского законодательства, которое воспроизвело Резолюции Совета Безопасности ООН. *Kadi* утверждал, что его основные права на должный процесс и собственность были нарушены. Органы Союза вмешались в слушания и спорили - к удивлению многих - что 'Устав Организации Объединенных Наций преобладает над любым обязательством международного, европейского или внутригосударственного права' о том, что европейские права человека должны быть недействующими. К еще большему удивлению европейских конституционных ученых, законодательное собрание приняло этот аргумент. Как Суд приходил к этому заключению? Это обратилось за помощью к версии 'доктрины преемственности', согласно которой Союз может быть связан международными обязательствами его государств-членов. В то время как это заключение было сам по себе очень спорно, опасная часть решения, связанного с последствиями заключения. Поскольку законодательное собрание признало 'структурные ограничения, наложенные общим международным правом' на полномочия судебного надзора Европейского суда. По словам Суда:

Любой пересмотр внутренней законности оспариваемого регулирования, особенно учитывая условия или общие принципы европейского права, касающегося защиты основных прав, поэтому подразумевал бы, что Суд должен рассмотреть, косвенно, законность резолюции Организация Объединенных Наций. В той гипотетической ситуации, на самом деле, происхождение незаконности, предполагаемой претендентом, должно было бы быть отыскано, не в принятии оспариваемого регулирования, а в резолюциях Совета Безопасности, который наложил санкции. В частности, если бы Суд должен был аннулировать оспариваемое регулирование, поскольку претендент утверждает, что это должно, хотя то регулирование, кажется, наложено международным правом, на том основании, что тот акт нарушает его основные права, которые защищены Союзным правовым порядком, то такое аннулирование косвенно означало бы, что резолюции Совета Безопасности,

нарушают основные права.

Законодательное собрание таким образом уменьшило юрисдикцию для прямого рассмотрения европейского законодательства, потому что это повлечет за собой косвенный пересмотр резолюций Организации Объединенных Наций. Обоснование этого самосложения полномочий было то, что право Организации Объединенных Наций связывал все учреждения Союза, включая Европейские суды. С конституционной точки зрения это обоснование приводит ко многим серьезным ошибкам. И в решении апелляции, исправлен Суд эти конституционные грубые ошибки и безопасно возвратились к традиционному Босфорскому подходу. Суд держался обязательства, наложенные международным Договором, не могут иметь эффекта ущерба конституционным принципам европейские Договора, которые включают принцип, что весь Союз действия должны уважать основные права, что уважение, составляющее условие их законности, которая это для Суда для рассмотрения в рамках полной системы средств правовой защиты, установленных правом.

Устав Организации Объединенных Наций, при наличии 'особого значения' в европейском правовом порядке, был бы - в этом отношении - не отличаться от других международных соглашений. Как 'обычные' международные Договора, Устав Организации Объединенных Наций мог бы - если существенное закрепление - имеет первенство по европейскому законодательству, , не распространился бы на основной закон, в особенности на общие принципы, которых основные права являются частью'. Европейские права человека таким образом *не* нашли бы внешний структурный лимит в международных обязательствах, происходящих от Организации Объединенных Наций. Союз твердо был основан на власти закона, и это означало, что все европейское законодательство - независимо от его 'внутреннего' или международного происхождения - будет ограничено уважением к основным правам человека.

Хартия Основных прав

Намерение иметь *письменный* билль о правах для Европейского союза сначала выразилось в аргументах, способствующих присоединению к Европейской конвенции Прав человека. Все же альтернативная стратегия стала видной в конце двадцатого века: собственный билль о правах Союза. Инициатива для 'Хартии Основных прав' поступила из Европейского совета, который передал мандат составления 'Европейской конвенции'. Идея о внутренней кодификации состояла в том, чтобы усилить защиту основных прав в Европе 'путем создания тех прав более видимыми в Хартии'. О Хартии было объявлено в 2000, но это было тогда *не* юридически обязательно. Ее статус был подобен Европейской конвенции Прав человека: это предусматривало неофициальное *вдохновение*, но не наложило формального обязательства на европейские учреждения. Этот двойственный статус был немедленно воспринят как конституционная проблема. Но это произошло за почти десятилетие до того, как Лиссабонский договор признал Хартии обладающей 'том же юридическим значением как Договоры'.

TEU в Статье 6 (1) 'прилагает' – исправленную - Хартию к европейским Договорам. Мало чем отличаясь от американского 'билля о правах', Хартия таким образом помещается *вне* общей конституционной структуры Союза.

Хартия 'вновь подтверждает' права, которые происходят 'в особенности' от конституционных традиций, характерных для государств-членов, Европейской конвенции Прав человека и общих принципов европейского права. Эта формулировка предложила две вещи. Во-первых, Хартия имеет целью фиксировать существующие основные права и не был таким образом предназначен для создания 'новых'. И, во-вторых, это черпает европейские права из *различных* источников - и таким образом не только общие принципы, найденные в европейских Договорах. Чтобы помочь определить источники позади отдельных статей Хартии, государства-члены решили дать Хартию для гармоничные отношения с европейскими Договорами и Европейской конвенцией, а также конституционными традициями, характерными для государств-членов.

Важно отметить, что Хартия делает различие между (твердыми) правами и (мягкими) принципами. Трудные права являются правами, которые окажут прямое влияние, и может, как таковой, быть призванным перед судом. Не все условия в Хартии являются правами в этом строгом смысле. Действительно, Хартия также признает существование 'принципов' в Разделе VII. Каковы эти принципы в Хартии, и каков их эффект? 'Объяснения' приводят много примеров в особенности: Статья 37 Хартии, имеющего дело с 'Охраной окружающей среды': Высокий уровень охраны окружающей среды и улучшения качества среды *должен быть интегрирован в политику Союза* и обеспечен в соответствии с принципом устойчивого развития'. Эта формулировка контрастирует поразительно с тем из классического правильного предоставления. Поскольку это составляет в меньшей степени *лимит* правительственному действию, чем *цель* на правительственное действие. Принципы действительно близко подходят к ориентирующим целям, которые 'однако не дают начало прямым требованиям к положительному действию учреждениями Союза'. Они не субъективные права, но объективные рекомендации, которые должны наблюдаться. Таким образом: 'Положения этого Устава, которые содержат принципы, могут быть реализованы законодательными и исполнительными актами. 'Они должны быть в судебном порядке признаваемыми только в интерпретации таких действий и в постановлении об их законности.'¹⁰⁸ различие между правами и принципами таким образом между твердым и мягким судебным требованием. Частное лицо не будет иметь (отдельное) право на высокий уровень охраны окружающей среды, но может утверждать, что Союз нарушил (правительственный) принцип при принятии слишком низкого стандарта. И в соответствии с классической задачей правовых принципов,¹⁰⁹ суды должны обычно черпать 'вдохновение' из принципов Союза при интерпретации европейского права. Но как нужно различать 'права' и 'принципы'? Хартия не предлагает каталога принципов. И при этом ее принципы не сгруппированы

Каждый правопорядок, защищающий основные права, признает, что некоторые права могут быть ограничены для охраны общего интереса. Для письменных биллей о правах эти ограничения часто конкретно признаются за каждое конституционное право. В то время как Хартия следует за этой техникой для некоторых предметов, она также содержит предоставление, которое устанавливает общие правила для ограничений ко всем основным правам. Эти общие правила определены в Статье 52 Хартии. Любое ограничение на осуществление прав и свобод, признанных этой Хартией, должно быть предусмотрено законодательством и уважать сущность тех прав и свобод. Согласно принципу пропорциональности могут быть сделаны

ограничения только, если они необходимы и действительно достигают представляющие общий интерес цели, признанные Союзом или потребностью защитить права и свободы других.

Каждое право в Хартии может быть ограничено - предположение, которое может быть неправильно. Но будьте то, что, как это может, любое законное ограничение должно быть предусмотрено 'по законодательству'. Это (новое) требование, кажется, запрещает автономные исполнительные вмешательства в основные права. Однако проблема - : будет ли ограничение чьих-то основных прав требовать демократической законности в качестве *формального* законодательства, которое является: европейский закон, принятый в соответствии с 'законодательной процедурой'? Это представление значительно переместило бы баланс между основными правами и преследованием общественного блага Союза. Суд может таким образом одобрить существенное понятие 'закона' для расширения объема законных ограничений основных прав.

В любом случае Статья 52 (1) Хартии явно упоминает два конституционных ограничения на правомерные ограничения. Одно ограничение относительно, в то время как другой является абсолютным по своей природе. Согласно принципу пропорциональности, каждое ограничение основных прав должно быть необходимым в свете общего интереса Союза или прав других. И, предоставление теперь также подтверждает - это кажется - независимое существование абсолютного лимита путем настаивания, чтобы каждое ограничение всегда 'уважало сущность' рассматриваемого права.

Но каково значение ценностей и каким образом они реализуются? Обычно теория права признает, что ценностями являются желательные идеалы, а принципами – такие установки, которые определяют и связывают нормы. Хотя ценности также могут связывать нормы, и сами принципы.

Установки статьи 2 TEU могут реализовываться через механизм ст. 7 TEU, т.е. политическую процедуру, предполагающую принудительное осуществление ценностей.

Ценности раскрывают смысл норм и процессов, обеспечивают их целостность и восприятие как системы. ЕС получил свои базовые ценности в самом начале своего существования. Достижение мира и процветания, непосредственных целей Союза остается актуальным со времен декларации Шумана. Потому, к примеру, диктатуры и несвободные страны, не могли вступить в Союз. Несмотря на то, что демократия и власть закона не были частью писаного права в течение долгого времени, оба рассматривались как важные ненаписанные принципы, в конечном счете обнаруживаемые благодаря предварительной стратегии вступления в Союз. Отцы-основатели Союза предполагали, что членство в Союзе предполагало соответствие основным ценностям посредством ежедневной работы интеграции. Союз должен был перестроить себя под давлением государств-членов, чтобы принять права человека во внимание, только повторно появиться в качестве организации, неопределенно совместимой с некоторыми ключевыми принципами современного конституционализма. В результате ни одно государство-член не восстало против идеи Союза, принимающего права человека — который, несомненно, составил глубокую реинтерпретацию если не фактическое переписывание Соглашений. То же

касается и других ценностей, таких как власть права или демократия.

Особенно проявляется значение ценностей в переломные моменты, такие как расширение союза. Всегда существует опасение, что новые государства-члены могут подорвать Союз посредством отказа придерживаться основных принципов демократии и власти права. Вниманию к этим угрозам привело к постепенной артикуляции обычного права ЕС в отношении расширения, требуя от государства-члена ЕС приведение к стандартам ЕС еще задолго до самого расширения. Потому обращения со стороны авторитарных государств, таких как Испания Франко были отклонены. Эти решения уже были проявлением ценностей.

Возможно два аспекта нарушения ценностей. Их может нарушать демократическое государство, которое отстает от проекта интеграции, либо может нарушать государство, отступающее от принципов демократии и прав человека. Возникающий фактический подход, который сначала попробовали для данного случая в Австрии и теперь, ясно сформулировал в Статье 7 TEU, и процедура перед статьей 7, начатая в 2017 году против Польши, был подвергнут критике в литературе за ее политическую, а не юридическую сущность и трудность ее развертывания, требуя укрепления фактического подхода и модернизировав инструменты для защиты соответствия содержания ст. 2 TEU

Первая проблема из этих двух, обрисованных в общих чертах выше, является все еще острой, не пойманный достаточно обязательством лояльности. Великобритания, 'накладывающая вето' на банковский пакет союза в разгар кризиса евро или подрыва политики ЕС в районе Греции, является ясными напоминаниями этого факта. Для непредубежденного наблюдателя это не проблема вообще, потенциально просто указывая вместо этого на существование политического пространства в точной артикуляции закона ЕС. (пление) и во внутреннем контексте закона ЕС.

После решения расшириться на Восток континента 1993, ЕС сформулировал Копенгагенские критерии стран-кандидатов для выполнения, включая демократию, власть права, защиту прав человека, и уважение и защиту меньшинств. Общая формулировка критериев, ЕС мог исследовать в контексте необходимой адаптации перед вступлением конституционной структуры стран-кандидатов и работы, привела к реинтерпретации международных соглашений для производства соответствия ценностей и, что еще более важно для нас, произвела огромную работу в Европейской комиссии, которая в конечном счете выпустила тысячи страниц отчетов, оценивающих все области закона в странах-кандидатах, чтобы гарантировать, что они выполнили требования ЕС. Этот корпус документов позволил Комиссии сформулировать важные составляющие ценностей, которые были тогда сделаны, привязав страны-кандидатов. Это основано на этом корпусе, что мы знаем, что они должны были придерживаться демократии, власти закона и защиты прав человека, а также что каждый из этих элементов подразумевал на практике. После вступления в Союз карт-бланш который Союз обеспечил себя в ходе подготовки к расширению, исчезнул. В момент, когда соглашающиеся государства стали как государствами-членами, большинство условий предварительного вступления о том, как они должны сформировать свою государственность от закона о государственной службе до правил обучения и назначения для судебной власти, закончились, как и закончились способности ЕС вмешаться непосредственно во внутренние дела.

После этого изменения в роли ЕС потребность придумать эффективное средство для контакта с отступающими от ценностей государствами-членами стала только более

острой — и не просто относительно новых государств-членов. Кроме того, от теоретического отступления от веры возможности превратился в острую действительность во многих государствах-членах. Учитывая, что предположение, что значения Статьи 2 TEU не являются частью обычного *acquis*, осталось популярным, основной инструмент ушел в решение проблемы с помощью ст. 7 TEU, которая содержит процедуру, не ограниченную нарушениями *acquis*.

Слабые места Союза когда дело доходит до охраны его ценностей имеют фундаментальный характер и представляют очень серьезную угрозу успеху целого проекта интеграции. Учитывая воспринятую новую природу угрозы — поскольку просто считалась само собой разумеющимся приверженность ценностям Статьи 2 TEU в последние годы, отмеченными отступлением нескольких государств-членов. Большинство предложений фокусируется на институциональном действии, или в контексте Союза, или с участием внешних актеров и учреждений. Законность таких специальных действий, особенно в присутствии определенного стремления Договорных положений к достижению тех же эффектов, имеет сомнительную природу, учитывая изобилие процедур в Соглашениях, специально разработанных для справлений с ситуацией, включая, но не ограничиваясь этим процедурами ст. 7 TEU.

Акцент на принудительном осуществлении ценностей присутствует в предложениях в различной степени, с тех пор не ко всем ним прилагается точно настроенный санкционированный механизм в дополнение к возможности использовать такие инструменты, такие как осуждение отступающего от веры государства-члена, приостановка участия этого государства в учреждениях Союза с помощью Ст. 7 TEU, или, альтернативно, право регресса и финансовым штрафам с помощью ст. 260 TFEU.

Ключевые предложения включают следующие:

- a. Системная процедура притязания;
- b. Межправительственные переговоры;
- c. Перемена Соланжа;
- d. Копенгагенская Комиссия;
- e. 'Выходная карта';
- f. Экспертная оценка и 'Горизонтальный Соланж';
- g. Аутсорсинг контроля и принудительного осуществления не входящих в ЕС учреждений.

Системная процедура притязания для охраны правопорядка ЕС, имеющего целью модернизировать его способность иметь дело с любыми потенциальными и фактическими серьезными нарушениями ценностей ЕС. Это сделано в двух фундаментальных шагах, покрыв и процедуру идентификации нарушения ценностей и принудительное осуществление соответствия. Такого рода притязания не носят индивидуализированный характер. Комиссия представляет целый пакет нарушения Суду, вместо того, чтобы стремиться к единственным случаям несоблюдения в зависимости от конкретного случая. Решающее базовое предположение в этом подходе - то, что, стремления к многочисленным нарушениям составляет больше, чем просто сумма его частей, поскольку это должно позволить. Другая сторона такого рода инструмента предполагает возможность применения финансовых

санкций как инструмент для обеспечения соответствия. Предложение просто: вместо того, чтобы накладывать финансовые санкции, ЕС должен стремиться вычестить любые фонды ЕС, которые соответствующее государство-член наделено правом получить. В то время эффективность этого измерения не может работать относительно стран, которые не зависят от фондов ЕС.

‘Межправительственные переговоры» основывается на идее использовать системную процедуру притязания, объясненную выше, но предлагает потенциально более разумный способ развернуть процедуру, не ожидая, что Комиссия изменит ее. В этом смысле, Центральная идея состоит в обеспечении системных случаев нарушения на основе Статьи 259 TFEU, а не Статья 258 TFEU. Этот подход самим государствам-членам передавать притязания к нарушающим ценности Соглашения коттрагентам в суд. В этом случае контроль за соответствием ценностям принадлежим самим государствам-членам..

В соответствии со Статьей 258 TFEU Комиссия обладает абсолютным усмотрением в подаче Статьи 258 случаев TFEU. Учитывая, что Комиссия в любой момент не могла бы принести случай даже там, где существует четкое нарушение, или, который был бы еще более контрпродуктивным в контексте принудительного осуществления ценностей, для обеспечения случая, базирующегося просто на нарушении правил *acquis sensu stricto*, получать двадцать семь дополнительных потенциальных сторон в такого рода делах чрезвычайно важно. Правда, Комиссия все равно является первой точкой контакта для государства-члена, приносящего иск в соответствии со Статьей 259 TFEU. То, что крайне важно для этого контекста, однако, то, что государство-член не связано осуществлением Комиссией своего усмотрения. Это касается и решения Комиссии. В обоих случаях государство-член, касавшееся отказа соблюдать Соглашения, дает основание другому государству свободно подать иск в Суд, толкуя дело, как оно считает целесообразным.

Одно из наиболее широко обсужденных предложений о гарантировании соблюдения ценностей основано на Мнении Поиареса Мадуро AG. Центральная идея фокусируется на серьезных нарушениях основных прав. Как только серьезность нарушений прав в данном государстве-члене особенно серьезна, это позволяет судам Союза (включая суды того же самого государства-члена в качестве двигателей закона ЕС) вмешиваться. Это предложение известно как ‘Перемена Соланж’, поскольку это подразумевает поддерживать логику *Bundesverfassungsgericht* (BVerfG) в Соланж I и Соланж II случаев. В этих двух случаях BVerfG зарезервировал к себе, финал говорит относительно вопросов права ЕС в ситуациях, где закон ЕС мог угрожать ядру защиты прав человека, установленной немецким Основным законом. Хотя BVerfG на самом деле никогда не действовал так, его юриспруденция Соланж принудила Суд пересматривать свою более раннюю позицию относительно защиты прав человека в начале 1960-х и считать, что уважение к правам человека является одним из ключевых условий, управляющих законностью действий ЕС.

Такое попадающее под юрисдикцию национального суда движение было бы возможно в действительно исключительных случаях системного несоблюдения, предложив, чтобы в ситуации, где права человека будут систематически нарушены в государстве-члене, государственные суды были уполномочены, чтобы сделать предварительную ссылку в соответствии со Статьей 267 TFEU. Проблема принудительного осуществления *sensu stricto* является столь же острой с Переменной

Соланж как с другими обсужденными предложениями: это сводится к Статье 260 TFEU снова, эффективность которого не вне сомнения.

Существует также идея о создании нового органа ЕС Яна-Вернера Мюллера, который обращается к идее 'Копенгагенской Комиссии'. Эта новая организация гарантировала бы регулярный контроль и принудительное осуществление соответствия текущих стран-членов ЕС со ст. 2 TEU. Это предложение не полагается на существующее законодательство и структуры. Создание специальной Копенгагенской Комиссии потенциально очень привлекательно, поскольку это был бы важный шаг к установлению 'быстрого и независимого механизма контроля и системы раннего обнаружения'. Новое учреждение основывалось бы на Копенгагенской идее критериев, возвращаясь в Европейский совет 1993 года в Копенгагене, который установил политические условия для членства Союза, включая уважение к демократии. Власти закона и защите основных прав, которые должны были быть выполнены всеми странами, готовыми присоединиться.

Более радикальное предложение принадлежит Карлосу Клоса. Он предлагает введение предоставления полномочий ЕС, сродни Статье 8 Устава Совета Европы и многих других международных организаций, на основе которых ЕС мог бы вытеснить хронически непослушную страну-члена ЕС из состава Союза. Конечно, это предложение полностью противоречит федералистским насадам ЕС. Такое новое положение дополнило бы ст. 50 TEU, который в настоящее время разрешает добровольный отказ от Союза. Как обрисовано в общих чертах Клосой, идея не состоит в том, чтобы начать исключать страны из Союза, но гарантировать дополнительный уровень доверия для санкций, которые ЕС может принять или на основе Статьи 7 TEU или на основе Статьи 260 TFEU.

Кроме того, такое предложение будет иметь действительно далеко идущие последствия для понятия гражданства ЕС. Рассматриваемый с точки зрения граждан, изгоняя государство-член, стоящее перед серьезными проблемами в области Власти закона и прав человека, мог потенциально продемонстрировать неспособность Союза гарантировать фактическое соответствие ст. 2 TEU и защитить граждан 'захваченного' государства. Но второй стороной этого инструмента является нарушение прав граждан, поскольку исключение граждан этого государства из гражданства ЕС.

Президент Венецианской Комиссии, Джанни Букиккио, выдвинул другое примечательное предложение. Он предложил, чтобы ЕС помогли экспертными знаниями его учреждения. Венецианская Комиссия, которая не является органом ЕС, принадлежа системе Совета Европы могла бы, по его мысли, помочь в деле контроля по проблемам Власти права и в продвижении его в странах-членах ЕС. Учитывая установленную традицию плодотворного сотрудничества между ЕС и Венецианской Комиссией, которая уже является действительностью, углубляя отношения между этими двумя, предложил многообещающий путь. Предложение Букиккио действительно однако поднимает две основных проблемы для ЕС: один из практического характера, другая нормативная природа.

Верховенство права является краеугольным камнем всех современных конституционных демократий. Это также одна из ключевых ценностей, на которых

основан Союз, и все страны-члены согласились быть связанными им при вступлении в ЕС.

Нарушения принципа верховенства права подрывают доверие граждан и компаний к их правам, а также уменьшают доверие государств-членов к правовым системам друг друга. Неспособность полностью реализовать этот принцип в рамках ЕС ставит под сомнение не только общественное признание и единство ЕС, но и его внешний авторитет.

Укрепление правопорядка является одной из ключевых тем председательства Финляндии в Совете Европейского союза. Финляндия продвигает всеобъемлющий подход, что означает, что инструменты верховенства закона ЕС будут рассматриваться как взаимодополняющие.

С 2014 года Совет ведет диалог о том, как продвигать и обеспечивать соблюдение принципа верховенства права в соответствии с договорами ЕС. Во время предыдущей оценки диалога по вопросам верховенства права Совет согласился с тем, что новая оценка должна быть проведена к концу 2019 года. Оценка будет проведена Советом по общим вопросам во время председательства Финляндии. Президиум будет работать над тем, чтобы получить выводы Совета, содержащие более точные руководящие принципы относительно того, как следует вести диалог по вопросам верховенства права, а также как проводить и контролировать его, а также определять цель и задачи диалога. Текущий формат дискуссий, посвященных конкретной теме, должен быть заменен более общими ежегодными дебатами о состоянии верховенства права в ЕС.

Бельгия и Германия выдвинули инициативу по созданию механизма коллегиального обзора верховенства права. Механизм позволит осуществлять мониторинг того, как верховенство закона реализуется, обеспечивается и укрепляется в государствах-членах. Разработанный как позитивный и инклюзивный механизм, он будет способствовать укреплению взаимопонимания и единства между государствами-членами.

17 июля 2019 года Комиссия связи по укреплению правопорядка приняла сообщение о дальнейшем укреплении правопорядка в ЕС. В своем сообщении Комиссия излагает ряд конкретных инициатив по улучшению соблюдения принципа верховенства права. Во время своего председательства Финляндия будет продвигать приверженность Совета планам Комиссии по укреплению правопорядка. В случае серьезных нарушений ценностей Союза, ЕС может прибегнуть к процедуре, предусмотренной статьей 7 Договора о Европейском Союзе. Процедура состоит из упреждающего этапа, за которым могут последовать санкции и приостановка прав соответствующего государства-члена, включая право голоса в Совете. В настоящее время процедуры Статьи 7 были запущены против Польши и Венгрии.

Верховенство права подтверждается в качестве одной из основополагающих ценностей ЕС в статье 2 Договора о Европейском Союзе. При верховенстве права все публичные власти всегда действуют в рамках ограничений, установленных законом, в соответствии с ценностями демократии и основных прав и под контролем независимых и беспристрастных судов.

Часть II

ГРАЖДАНСТВО ЕС И ФУНДАМЕНТАЛЬНЫЕ ПРАВА ЕС

А.

Концепция гражданства ЕС

Предложения по обеспечению приближения Европейских публичных структур к гражданам является одной из основных идей Европейской интеграции. Она создается как пространство для людей, пространство с человеческим измерением. Даже на уровне Союза развиваются такие инструменты защиты и контроля, которые позволяют подчинить государственные органы повестке дня социальной жизни и защите частного интереса и притязания. И такого рода гражданская культура является необходимым элементом в архитектуре ЕС.

В 1974 Европейский парламент принял резолюцию о предоставлении специальных прав гражданам Европейского сообщества, в котором утверждалось, что гражданские и политические права принадлежат всем гражданам Сообщества, на всей территории Сообщества. Четыре года спустя Европейская комиссия представила предложение для Директивы о праве на выбор места жительства для граждан государств-членов, независимо от их экономических связей, что отвечает принципу свободы перемещения лиц (Статьи 45 и 49 TFEU). В этом предложении Комиссия подчеркнула, что введение свободного перемещения прямо для граждан Союза будет важным шагом “в прогрессивном развитии Европейского сообщества от Сообщества рынка к сообществу граждан”. Это предложение не было принято Советом, но в конечном счете привело к проекту комиссии по трем отдельным Директивам о свободном перемещении лиц в июне 1989. В 1990 Совет принял эти Директивы о свободном перемещении для студентов для пенсионеров и для лиц с достаточными средними и всесторонним страхованием здоровья.

На Межправительственных конференциях 1990-1991 испанская делегация представила предложение о включении европейских прав гражданства в договор ЕС. В его предложении ‘Путь к европейскому гражданству’, была подчеркнута потребность в гражданстве в Европейском союзе “со специальными правами и обязанностями, которые характерны для природы Союза и осуществлены и гарантированы конкретно в его границах”.

Европейское гражданство было официально введено в Статьях 17 - 21 Договора, Основывающего Европейское сообщество (Договор об учреждении Европейского

Союза), теперь Статьи 20 - 25 Договора о Функционировании Европейского союза (TFEU). Статья 20 TFEU обеспечивает, то европейское гражданство полагается на национальность граждан государств-членов. Гражданство союза не заменяет национальное гражданство, но дополнительно к нему. Включение определенных прав для европейских граждан в бывшем Договоре об учреждении Европейского Союза не происходило внезапно, но следовало из более ранних инициатив создать Европу для людей. Идеи относительно определенной формы гражданства Европейского союза уже были предметом дебатов с 1970-х. После Парижского Саммита (1974), Лео Тиндемэнс, премьер-министр Бельгии, составил так называемый отчет Тиндемэнса на будущем Европейского союза, который содержал несколько предложений по дальнейшему объединению Европы. Доклад также включал в себя отдельную главу по европейскому гражданству. Тиндемэнс подчеркнул потребность вовлечь граждан государств-членов в Европейском союзе путем проявления солидарности и защиты прав:

В дополнение к этим политическим и законодательным инициативам на европейском гражданстве Суд значительно способствовал развитию гражданства Союза. Как наблюдается, понятие европейского гражданства может быть выведено из раннего прецедентного права в деле Van Gend & Loos. В этом случае Суд уже назвал граждан государств-членов субъектами права закона Сообщества на основании принципов прямого действия и верховенства. Следовательно, введение европейского гражданства в Договоре об учреждении Европейского Союза в 1992 г. с его определенными правами может рассматриваться как кодификация понятия, которое долго развивалось как часть процесса интеграции Сообщества. Другими словами: Сообщество угля и стали, преобразовано было поэтапно в Сообщество граждан. Учреждение Европейского союза в Маастрихте отметило “новый этап в процессе создания еще более близкого союза среди народов Европы, в которой решения принимаются максимально близко к гражданину”. Эта фраза также была повторена в Лиссабонском договоре, который объявляет, что процесс создания еще более близкого союза среди народов Европы должен быть продолжен.

Одно из самых важных прав, конкретно предоставленных европейским гражданам, является правом на свободное перемещение в Союзе. Кроме того, политические и избирательные права предоставили гражданам. Определенные права для граждан Союза включены в Название V Устава Основных прав Европейского союза (Хартия), который имел тот же правовой статус как Договора начиная со вступления в силу Договора относительно Лиссабона. Права, предусмотренные в Хартии, соответствуют правам, включенным в Договор как определенные права гражданства. Избирательные права относительно европейских и муниципальных выборов, право представить жалобы европейскому Омбудсмену и праву подать прошение в Европейский парламент, право переместиться и находиться свободно в ЕС, а также право равняться дипломатической и консульской защите в странах третьего мира все включены в Хартия. Кроме того, Хартия добавляет два права гражданства. Во-первых, право хорошему управлению является правом граждан Союза, предоставленных в Хартии. Во-вторых, право получить доступ к документам Европейского парламента, Совета и Комиссии было категоризировано под правами граждан в Хартии. Однако пока европейское право не упоминает. Потому одна из основных обязанностей граждан Союза может состоять в том, чтобы выполнить

закон государства-члена, в котором они находятся.

Права, установленные в определенных условиях граждан Союза в наше время, имеют свое собственное значение и интерпретацию на основе прецедентного права Суда, прецедентного права, которое находится все еще в развитии. Одни из актуальных дебатов, сосредотачивающихся вокруг европейского гражданства, являются вопросом того, как понимать гражданство ЕС – как участие в рынке или же гражданство в его конституционной форме. Гражданство рынка является формой гражданства, в котором отдельный европеец характеризуется как экономический субъект. Гражданство рынка поэтому связано с внутренним рынком в Европейском союзе. Напротив, конституционная форма европейского гражданства включает конституционную, правовую связь между гражданами государств-членов с Европейским союзом, а не экономической связи. Со времени учреждения европейского гражданства понятие было обсуждено или с точки зрения гражданства рынка или с точки зрения конституционного гражданства.

В Wijzenbeek одним из первых кейсов по вопросам гражданства Союза, генеральный адвокат Косма уже утверждал, что гражданство Европейского союза имело выраженный характер. Он подчеркнул, что свободное перемещение граждан Союза имеет другую природу, чем свободное перемещение экономически активных лиц. Эта последняя категория прав свободного перемещения может характеризоваться как функциональная к экономическим целям Союза. Относительно свободного перемещения граждан Союза, этой свободы “составляет цель сам по себе и является врожденным от факта того, чтобы быть гражданином Союза и не просто параметр общего рынка, это просто не имеет различного регулирующего объема: это также, и прежде всего, отличается с точки зрения природы прав, которые это дарует частным лицам и широте гарантии, что Сообщество и национальные принципы должны предоставить его”. Следовательно, право переместиться и находиться свободно “связано с основным правом на личную свободу, которая является в вершине частных прав”. Не только Общие Защитники, или Суд, определенное европейское гражданство как форма конституционного гражданства, также государства-члены упомянули европейское гражданство в этом смысле. Португальское правительство выразило, например, ту же конституционную уместность гражданства Союза в Grzelczyk: “Гражданство Союза приобрело большее значение, в отличие от восприятия частных лиц как чисто экономические факторы, которые лежали в основе Договора об учреждении Европейского Союза. Условия, от которых может зависеть свобода передвижения, больше не являются теперь экономическими по своей природе, как они все еще были в директивах 1990 года. Единственные ограничения и условия, приложенные к свободе передвижения теперь, являются наложенными на основании государственной политики, общественной безопасности и здравоохранения”.

Нужно отметить, что к этим четырем основным свободам, экономическим бесплатным правилам движения, приближается Суд, утверждая гражданство как важное основание Европейского союза. Веский довод в пользу более ограниченной идеи европейского гражданства (‘гражданство рынка’) – это сдержанный язык и подход Суда. Хотя в европейском гражданстве конституционная фразеология, очевидно, присутствует, эти четыре свободы были помещены в центр и могут рассматриваться как общий язык Суда для использования термина ‘основная свобода’ при обращении к экономическим четырем свободам, подчеркивая важность этих экономических свобод в европейском законе.

Наиболее важное различие является экономическим основанием бесплатных условий передвижения. Принимая во внимание, что одинаковый режим работников, например, связан с внутренним рынком и узаконен тем, что конкретный гражданин Союза способствует экономике государства-члена, этот экономический аргумент в пользу одинакового режима не действует относительно граждан Союза. Права равенства, в той ситуации, на основе статуса как граждане Союза как таковые, а не на экономических основаниях. Кроме того, основанное не на функциональном статусе, европейское гражданство является статусом для всех граждан государств-членов, независимо от их экономического вклада в Европейский союз.

Конституционная терминология европейского гражданства и прав способствовала тому, что с этим статусом связаны право голоса, право на свободное перемещение и право на защиту государством (в странах третьего мира, например). Эти права являются правами, которые имеют традиционно конституционную природу, предоставленную гражданам просто, потому что они - граждане государства, а не из-за их конкретных вкладов в общество. Уже в 1977 Европейский парламент требовал признания политического значения европейских граждан, утверждая, что Европейский союз должен привести "к глубоким изменениям гражданского и политического статуса граждан Сообщества".

Гражданство ЕС – важный фактор конституционализации Союза и его права. Конституционализм является комплексом идей, которая лежит в основе определенным образом устроенного порядка, находящего баланс между частным и публичным интересом с помощью права. Конституционализм является идеей о нормах и ценностях, которые управляют такого рода отношениями. Часть конституционализма составляет ценности, такие как основные права и демократия как руководящие принципы, чтобы узаконить и управлять осуществлением общественной власти. Конституционализация является процессом, в котором эти ценности и нормы включаются в общество и правовую систему. Обычно, эти конституционные нормы содержатся в специальном писанном акте, но часто нормы, содержащиеся в конституции, не исчерпывают ее.

Связь между конституционализмом, constitutionalisation и конституциями может быть определена следующим образом: конституционализм является базовой идеологией конституционных ценностей и особенностей. Конституции включают такие конституционные ценности в уставные положения. В процессе конституционализации правовая система приобретает больше конституционных особенностей. Относительно Европейского союза процесс constitutionalisation имеет определенное значение. В этом контексте термин конституционализация относится к трансформации европейского Экономического Сообщества от сотрудничества между государствами-членами в конституционный правопорядок. Конституционализация Союза, выражается в том, что затрагивают юридические статусы частных лиц, делая их субъектами европейских отношений. В свою очередь, гражданство ЕС также оказывает обратное действие на конституционализацию ЕС, усиливая ее.

Термин 'конституция' также обладает различными значениями и коннотациями. В целом конституции воплощают организационные структуры и нормативные обязательства по отношению к членам сообщества. Именно в контексте этих целей важно, чтобы конституция установила компетенции для государственных органов, в этом

закключаются гарантии правопорядка и баланса частного и публичного интереса. Конституции могут, кроме того, быть классифицированы как формальные или как материальные конституции. Материальные конституции состоят из различных письменных и неписанных норм, которые определены как 'конституционные' согласно их содержанию (такому как определенные основные права). Формальная конституция помещает определенные элементы материальной конституции в письменном документе. Так как это не включает ненаписанные конституционные нормы, формальная конституция более ограниченная в объеме. Не удивительно, что вопрос о том, какие именно нормы мы можем рассматривать как конституционные – является открытым. Обычно это нормы, которые составляют правовую основу осуществления публичных полномочий, регулирования межинституциональных отношений, а также управления отношениями между государством и иными субъектами (такими как государства-члены, корпорации и граждане) и отношением государства с другими международными субъектами (например, внешняя политика).

Если существуют европейские граждане, существует и политическое сообщество, которое обычно называется народом. В ЕС это сложный статус, поскольку каждый гражданин ЕС является гражданином одного из государств-членов ЕС. Личность людей может визуализироваться в кругах приложения к различным частям правопорядка (региональный, национальный и европейский). Первый круг коснулся бы самой близкой личности, тогда как самый большой круг относится к самой 'минимальной' личности (например, в трех кругах: голландское гражданство (национальное самосознание, которое могло бы также быть разделены на региональное и национальное гражданство), европейское гражданство и мировое гражданство). Поскольку генеральный адвокат Мадуро выразил по своему Мнению в кейсе Роттманн: “Это - чудо гражданства Союза: это усиливает связи между нами и нашими государствами (поскольку мы - европейские граждане точно, потому что мы - граждане наших государств), и в то же время это эмансипирует нас от них (поскольку мы - теперь граждане вне наших государств)”.

Идея европейской нации соответствует теории многоуровневого и сложного конституционализма в Европейском союзе. Правопорядки государств-членов взаимодействуют и являются частью Европейского союза. В том же смысле граждане, народ, могли также характеризоваться как многоуровневая форма ‘люди’; как плюралистическая форма политического членства. Поэтому различные формы образцов, *demoi*, можно отличить связанные с каждым уровнем управления.

Другой критический голос в конституционных дебатах утверждал, что Европейский союз является не чем иным как международной организацией. Союз, в этом представлении, международная организация, с определенными характерными особенностями: “отделение международного права, хотя отделение с некоторыми необычными, квазифедеральными, особенностями”. Это представление усилено Маастрихтом- который предупредил, что государства-члены остаются мастерами Договора. В этом представлении правопорядок Союза только существует только благодаря разрешением его владельцев (государства-члены). Академики, придерживающиеся этого понятия, указывают, что Союз развился из основных понятий международного права, таких как *pacta sunt servanda* принцип, который обязывает стороны договаривающегося государства давать первенство

международным нормам по их государственному праву.

Европейский союз был основан, бесспорно, международным Договором, Римским договором, в 1957. Тем не менее, это не обязательно означает, что Европейский союз не развивался от международной организации к конституционному правопорядку. Союз просто не может быть определен в знакомых, традиционных терминах. Это ни национальное государство, ни обычная международная организация; это не может быть категоризировано, по крайней мере, не без корректировки как часть существующих классических понятий. Тем не менее, Европейский союз возник от структуры международной организации, но приобрел больше особенностей, которые принадлежат государству, такому как учреждение гражданства.

Кроме того, если бы нужно было определить Союз как обычную международную организацию, то это не обязательно означало бы, что он не делает или не может иметь конституции. Конституции могут быть завершены в соглашении. Таким образом, то, что Европейский союз не является государством, не исключает существование европейской конституции. По данным Суда, “Договор ЕЭС, хотя завершено в форме международного Договора, тем не менее составляет конституционную Хартию Сообщества на основе власти права.”

Вопрос остается, являются ли представления о природе Союза действительно таким образом очень отличающимися: международная организация с особенностями, обычно принадлежащими федерациям или Союзу как еще федерация. Поскольку Мадуро подчеркнул: “Формалист, международные юристы могут утверждать, что Договор останется Договором, неважно, как близко его работа и эффекты напоминают те из конституции и как очень внедренный оно будет признано и применено в национальных правопорядках. Но это будет дебатами о словах”.

Ответ на вопрос того, имеет ли Союз конституцию не имеет абсолютно объективной оценки. Не стоит преувеличивать значения последствия маркировки Договоров (или Договора) как конституции или название Союза как конституционного правопорядка.. Гораздо важнее понять принципы, механизмы и цели работы Союза. Однако сегодня можно утверждать, что ЕС является конституционным правопорядком, потому что приобрел многие его характерные черты. Т.е. в Европейском союзе присутствуют и такие конституционные 'стандартные блоки', которые также найдены в конституционных юридических мерах. Одним из таких элементов является гражданство. Эти конституционные особенности вдохновлены тем, что Джозеф Рэз отличает как главные особенности независимой, конституции.

Европейский союз не родился как конституционный правопорядок: это развивалось в организацию, которую можно назвать конституционной из-за того, что получила больше особенностей, которые традиционно принадлежат конституционному правопорядку. Путем приобретения большего количества особенностей, которые обычно находятся в конституции, другие конституционные особенности также усилены одновременно. Европейское гражданство является одной из этих конституционных ценностей, которые могли бы также вызвать другие конституционные процессы. С этой точки зрения гражданство Союза создает конституционными отношения между гражданами государств-членов и Союза. Эти

отношения могут увеличить определенные конституционные права, такие как защита основных прав и демократии и прецедентного права относительно этих прав.

Один из способов определить Союз, который не является ни федерацией или супер государством, ни международной организацией, как правовая система, состоявшая из государств-членов и Союза в многослойном правопорядке. В этом тезисе Европейский союз расценивается с точки зрения этой теории. С начала этого века Европейский союз был размещен в контекст многоуровневого конституционного плюрализма как правовая теория. В этой теории система Европейского союза и его государств-членов вместе идентифицируется как многоуровневый конституционный правопорядок. Ingolf Pernice использовал термин 'многоуровневый конституционализм' в 1999, утверждая, что Европейский союз уже имеет "конституцию, составленную из конституций государств-членов, связанных дополнительной организацией, состоящей из европейских Договоров».

Тезис многоуровневого управления основан на идее нескольких уровней управления, в котором "власть и влияние определения политики разделяются через несколько уровней правительства – субнациональный, национальный и наднациональный". В этой модели компетенции принятия решений разделяются на разных уровнях, на основе соединения между уровнями. Теория многоуровневого управления или многоуровневой правовой системы описывает местные, региональные, национальные и европейские уровни как различные системы, которые не покрывают все возможные вопросы общественного беспокойства, "но дополняют друг друга и связанные условиями относительно приписывания соответствующих полномочий и обязанностей, участия и представления одного в функционировании другого и правилах конфликта, которые удостоверяются, что, при любых решениях уровня взяты, система производит для каждого случая только одно юридическое решение". Юридическое толкование Европейского союза, в реакции на многоуровневый конституционализм, было определено как сложный конституционный правопорядок. Основная идея состоит в том, что правопорядки государств-членов и Союза не должны быть определены как отдельные уровни, но должны рассматриваться как один правопорядок, который состоит из национальных и европейских правовых норм.

Европейский союз был также определен с точки зрения конституционного плюрализма в том смысле, что "существует множество конституционных источников (и европейский и национальный), которые насытили ЕС конституционной структурой и ее общими принципами закона". Хотя эти теории расходятся в различных пунктах, основное наложение важно для целей этого тезиса: Европейский союз и его государства-члены не являются отдельными правопорядками, но являются взаимозависимыми и взаимно влияют друг на друга. Это - этот взгляд на Европейский союз, как динамическая система правопорядков, национальных и европейских, которые являются взаимно взаимозависимыми, который используется в данной работе.

Главные элементы в этом тезисе следующие. Во-первых, конституция определяет полномочия главных учреждений или актеров государства. В праве Европейского союза эта особенность была переведена среди прочего в вертикальное измерение полномочий, подразделения компетенций между Союзом и государствами-членами. Во-вторых, конституция, обычно, также включает определенные общие ценности,

которые управляют общественной жизнью в конкретном государстве. Эти ценности являются общеизвестными и являются основанными на общем согласии. В Европейском союзе защита основных прав и демократии может характеризоваться как часть общей европейской идеологии. Третья особенность конституции является превосходство конституционных норм, означая, что любой обычный закон является недействительным или неподходящим, если это не выполняет конституцию. В Союзе это конституционное превосходство особенно признано превосходством права Союза по отношению внутригосударственным законам, хотя превосходство права Союза было темой судебных дебатов. В четвертом месте, в этом 'толстом' смысле, конституции имеют определенные судебные процедуры для проведения в действие превосходство конституционных норм по обычным законам и постановлениям. Такие судебные процедуры могут быть обнаружены в Союзе также.

Можно было утверждать, что само гражданство является также конституционной ценностью. Европейское гражданство как таковое может характеризоваться как один из конституционных стандартных блоков: понятию гражданства свойственно быть включенным в конституцию.

Один из бесспорных конституционных элементов является разграничение полномочий между центральными и местными властями. Конституция распределяет власть по государственному органу и ограничивает эти компетенции одновременно, для охраны пропорционального осуществления общественных полномочий. Вертикальное подразделение полномочий, т.е. подразделение компетенций среди разных уровней государства должно быть найдено в федерациях. В Германии, например, земли имеют полномочия издать законы в областях, которые не находятся под исключительной компетенцией федерации (Статья 70 Grundgesetz). Этот конституционный элемент является первой функцией, использованной для анализа воздействия европейского гражданства на конституционализацию Европейского союза.

На европейском уровне вертикальное подразделение полномочий обращается к подразделению компетенций между государствами-членами и Европейским союзом. В Европейском союзе это вертикальное подразделение компетенций важно для вопроса относительно того, кто может действовать в определенной области и каким образом. Осуществлением компетенций учреждениями Европейского союза управляет принцип наделения. Согласно этому принципу, "Союз должен действовать только в рамках компетенций, присужденных ему государствами-членами в Договорах достигнуть целей, определенных там". Компетенции, которые являются не переданными Европейскому союзу продолжают принадлежать государствам-членам. Это означает, что определенные области отрегулированы государствами-членами. Объем из то, что принадлежит закону ЕС и что находится в пределах объема государственного права, является важным вопросом в контексте Европейского союза. Определенные национальные меры, которые подпадают под компетенции государств-членов, могут также находиться в пределах объема закона Союза.

В конституции, вообще говоря, установлены общие ценности людей. Эти общие конституционные ценности состоят из различных норм, которые отражают идеи граждан относительно основных норм их общества. Конституции государства могут относиться к ценностям, таким как социальная справедливость, демократия и свобода. Среди различных особенностей конституции Raz отличает существование "общей идеологии" как один из конституционных стандартных блоков в 'полном' смысле. Он заявляет, что положения конституции "включают принципы

правительства (демократия, федерализм, базовый гражданский и политические права, и т.д.), которые, как обычно считается, выражают общие убеждения населения о пути, каким их общество должно управляться”.

В контексте Европейского союза у Союза есть некоторые заявленные общие ценности в его Договорах, которые получены на основании национальных конституций, которые в свою очередь, как могло считаться, были выражением общих ценностей национального населения.

Основные права обычно являются частью общих, конституционных ценностей. Каждая современная конституция объявляет своего рода билль о правах. С независимым понятием конституции защита прав человека или основных прав является важной гарантией граждан, что осуществление общественной власти ограничено теми основными правами. Традиционно, две категории защиты основных прав можно отличить. Во-первых, государственные органы должны воздержаться от вмешательства непропорционально или без обоснования с основными, основными правами граждан. Во-вторых, государственные органы могут иметь обязательство предоставить определенные основные права более активным способом. Государства договора ЕС: “Союз основан на ценностях уважения к человеческому достоинству, свободе, демократии, равенству, власти закона и уважению к правам человека, включая права лиц, принадлежащих меньшинствам. Эти ценности характерны для государств-членов в обществе в который плюрализм, недопущение дискриминации, допуск, справедливость, солидарность и равенство между женщинами и мужчинами преобладают”. Основные права, которые охраняют свободу, достоинство и равенство, поэтому считают как общие ценности Союза в этом тезисе (также признанными в Статье 6 TFEU). Важное конституционное развитие в прошлое десятилетие относительно защиты основных прав было созданием 'билля о правах', Хартии. Составление и заключительное внедрение Хартии не только подчеркнули продолжающийся процесс интеграции между государствами-членами и Европейским союзом, но были также предназначены для предоставления гражданам Союза видимые основные права, как защищено Европейским союзом. Преамбула Хартии поэтому явно относится к общим ценностям Союза и необходимости усилить защиту основных прав в свете изменений в обществе, социальном прогрессе и научных и технических разработках, путем создания этих прав более видимыми в Хартии. Признание общего билля о правах имеет конституционное значение “в строительстве нового политического общества, предусматривая возможность общей идентификации всеми с рядом основных ценностей”.

Одна из теорий, часто цитируемых в контексте гражданства Союза, является теорией британского социолога Томаса Маршалла. Его эссе по гражданству и социальному классу описывает трехкратное развитие прав гражданства в течение веков. Маршалл утверждал, что историческое развитие гражданства может быть понято с точки зрения трех различных этапов прав гражданства, каждой стадии прав как предварительное условие для дальнейшего развития понятия гражданства. Маршалл различал, как понятие гражданства развивалось в британском обществе в гражданских, политических и социальных правах граждан. Он утверждал, с точки зрения британской социальной иерархии классов, что для получения полного гражданства эти три измерения гражданства должны все быть разработаны как предварительные условия. Хотя его теория имеет особенно национальную перспективу и британское происхождение, это, обычно, полезно для классификации

прав граждан в этом тезисе, потому что это служит широкой основой для анализа прав граждан, вместо того, чтобы ограничить это политическим или только гражданским измерением.

В первый период (примерно 18-й век), гражданские права (и пошлины) были разработаны как часть понятия гражданства. Маршалл определяет гражданский элемент как права, которые защищают свободу личности или свободу лица, такого как свобода слова, мысль и вера, право владеть собственностью и правом справедливости. В 19-м веке политические права улучшились, сначала для собственников, и затем они были расширены на всех мужчин - граждан и наконец женщинам. Этот политический элемент гражданства содержит право участвовать в осуществлении публичной власти в активной и пассивной форме. В 20-м веке социальный параметр гражданства был разработан. Относительно социального элемента гражданства, Маршалл относится к экономическим правам благосостояния, и также на право доступа к системам образования и социальному обеспечению, такому как пенсионные права. Эти социальные права должны гарантировать гражданину способность "жить жизнью цивилизованного существа согласно стандартам, преобладающим в обществе". Маршалл описывает гражданство как "статус, даруемый тем, кто полноправные члены сообщества. Все, кто обладает статусом, равны относительно прав и обязанностей, которыми обеспечен статус". Поэтому в вышеупомянутых размерах гражданства, одинаковый режим является базовой основной ценностью: эти размеры гражданства необходимы, чтобы быть в состоянии приобрести статус равных членов соответствующего сообщества. Таким образом, в заказ участвовать одинаково в связях с общественностью сообщества, гражданам нужны определенные стандарты жизни, так, чтобы у них, по крайней мере, была возможность участвовать. Гражданские права должны гарантировать свободу гражданина, тогда как политические и социальные права создают уровень равенства. Одинаковый режим поэтому лежит в основе гражданства.

Вторая ценность общей идеологии Европейского союза, является демократией. Базовой функцией демократии является участие людей в процессах принятия решений через их представителей. Демократия с этой точки зрения имеет важную функцию в законности прав принятия решений государственных органов (которые в наше время представляют политические предпочтения большинства). Эта демократическая законность, кроме того, предоставляет окончательную власть гражданам для управления законодательными властями, потому что (большинство) люди могут отослать домой представителей и выбрать других. Демократия также влечет за собой, в намного более широком смысле, модели государства согласно определенным демократическим структурам.

Демократия является одной из более спорных конституционных особенностей. Некоторые авторы полагают, что конституционализм и конституции ограничения на демократию. В их представлении демократия является способом самоуправления людьми, которые не должны быть ограничены юридическим учредительным документом. Конституция ограничивает это самоопределение людей приписыванием полномочий общественной власти. Конституция ограничила бы осуществление общественной власти заранее и поэтому также ограничила бы выбор людей. Люди как самоуправляющаяся организация должны выполнить конституцию и поэтому ограничены в их демократическом выражении. В этом представлении конституционализм и демократия не могут полностью сосуществовать. С другой

стороны, демократия и конституционализм имеют ту же функцию и соответствуют друг другу. Демократия является формой контроля над властями, отвечающими за общественные полномочия. В том же смысле конституция также является гарантией против неограниченного осуществления общественной власти. Некоторые даже рассматривают демократию как необходимую особенность конституционного правопорядка. Существует ясная связь между двумя теоретическими понятиями, так как конституция устанавливает условия демократии. Главный аргумент то, что “конституционные предусловия и обязательства необходимы, чтобы заставить демократию работать”. С этой точки зрения демократия должна быть включена в конституцию, чтобы удостовериться, что демократия гарантируется и что условия использовать политические права составлены равным способом. Кроме того, демократия в этом анализе рассматривается как часть общей идеологии Европейского союза, не как необходимое предварительное условие для конституционализации.

Хотя демократия не является бесспорным элементом конституции, это, конечно - одна из основных ценностей, которые разделяют государства-члены. Путем демократия структурирована в контексте Европейского союза, отличается от демократических структур в национальных государствах. Демократия, тем не менее, является, несомненно, частью общих конституционных ценностей и государств-членов и Европейского союза. Ст. 2 TEU декларирует ценности уважения к человеческому достоинству, свободе, демократии, равенству, власти закона и уважению к правам человека как общие ценности государств-членов, на которых основан Союз. Демократия как часть общих конституционных ценностей также очевидный в критериях присоединения к Союзу (Копенгагенские критерии), которые требуют, чтобы государства-члены гарантировали демократическое правительство в своем государстве. Эти критерии должны гарантировать, что всеми государствами-членами управляют согласно принципам демократии. Все государства-члены могут рассматриваться как демократические государства, и граждане Союза могут также выбрать членов Европейского парламента. На обоих уровнях демократия является основополагающей стоимостью – хотя была критика на модели как таковой.

Равенство и участие являются основными элементами традиционного гражданства. Чтобы быть в состоянии участвовать в государстве, нужно иметь влияние на процедуры принятия решений и определения политики. В этом смысле демократия является важной общей конституционной стоимостью относительно европейского гражданства, потому что демократия является одним из важных принципов, которыми могут частные лица иметь влияние в процедурах принятия решений в Союзе. Начиная с Лиссабона договор ЕС также включал название на демократических принципах. Значительно, в рамках этого демократического названия, европейские граждане и их одинаковый режим обращены непосредственно. Кроме того, Ст. 10 TEU явно связывает демократия в Европейском союзе с европейскими гражданами. Это указывает, что Союз основан на представительной демократии, и это выражает, что каждый гражданин имеет право участвовать в демократической жизни Союза. Политическое измерение гражданства было одним из самых важных прав граждан с самого начала. Право участвовать в связях с общественностью было вручено тем, кто уже характеризовался как граждане в древней Греции. В традиции Аристотеля: “Граждане - все, кто разделяет гражданскую жизнь управления и быть управляемым”. В греческой модели гражданства участие в политической жизни было самым важным правом для

определенных групп лиц, которые характеризовались как граждане. Это право участвовать в связях с общественностью не только рассматривалось как способ выразить, как сообществом нужно управлять, но также и как способ продвинуть ценные личные признаки гражданина: посредством участия в связях с общественностью определенные личные качества могли быть обнаружены и разработаны, который иначе не будет показан. В идее Маршалла участие в политической жизни гарантирует равное членство граждан в государстве.

Raz соединяет превосходство конституционных норм с тем, что он называет возможностью рассмотрения в судебном порядке конституции. Конституционные нормы превосходят неуставные положения. Обычное законодательство должно выполнить более высокое конституционное право. Для обеспечения этого превосходства или превосходства как Raz называет его, судебные органы должны проверить конституционность более низкого законодательства. Это означает, что нормам более низкого рейтинга, вероятно, придется быть обойдено, или даже аннулированы или заявлены недействительный. Та же мысль была выражена Гансом Келзенем в его идее иерархии норм в правопорядке. Кроме того, конституция обычно предусматривает процедуры для обеспечения верховенства конституции.

В контексте Европейского союза Суду назначили мандат “гарантировать, что в интерпретации Договора закон соблюден”. Как окончательный интерпретатор и хранитель Договоров, он упоминается как “конституционный суд” Европейского союза. Как наблюдается, в его задаче гарантировать заявление на Договор, Суд знаково назвал Договор конституционной хартией. Это указало, что “Союз основан на власти закона, поскольку ни ее государства-члены, ни ее учреждения не могут избежать контроля соответствия их действий с основным конституционным Хартием, Договором об учреждении Европейского Союза, который установил полную систему средств правовой защиты и процедур, разработанных, чтобы позволить Суду рассмотреть законность актов учреждений”. Как обсуждено прежде, этот отчет Суда подразумевает, что Суд рассматривает судебный надзор как один из элементов власти закона. Это также подразумевает, что Суд считает себя конституционным судом Союза. Конституционная роль Суда росла за эти годы через прецедентное право. Объем европейского права интерпретировался Судом широким способом, означая, что его юрисдикция была также расширена.

Из-за расширения областей, в которых Европейский союз имеет компетенции, сфера полномочий суда росла, который привел к более широкому объему судебного надзора на европейском уровне. Включение области Свободы, безопасности и Справедливости в рамках закона Европейского союза является всего одним примером более широкого объема судебного надзора в счет европейского права. Область расширила компетенции Союза относительно уголовного судопроизводства и, значительно, сфера полномочий суда была также расширена, чтобы включать обзор тех мер.

Судебный надзор не только необходим для поддержки первенства ‘конституционного Хартии’, но это также служит, чтобы защитить частные лица, т.е. гарантировать средства правовой защиты для решения возможных конфликтов между государственными органами и гражданами, и между гражданами в горизонтальном смысле. Судебный надзор является частью более широкого принципа эффективной судебной защиты, которая является одним из общих принципов закона Союза.

Каждое частное лицо должно быть в состоянии полагаться на европейский закон перед судом. Принцип эффективной судебной защиты проведен в действие судебными процедурами в европейском законе, а также судебными процедурами в государственном праве. Для частных лиц прямой доступ к Суду предусмотрен действием для аннулирования, действие для отказа представлять интересы и действие компенсации за ущерб, нанесенный европейскими учреждениями. Однако европейские граждане главным образом должны требовать своих прав, полученных на основании европейского права перед государственными судами. В государственном праве частные лица могут также призвать свои права, полученные на основании европейского права перед государственным судом, если эти права оказывают прямое влияние. Даже если соответствующие европейские нормы не оказывают прямого влияния, государственные суды имеют обязательство интерпретировать государственное право в свете европейского права в определенных лимитах. В этом смысле принцип эффективной судебной защиты частично охвачен европейским законом, но также и до очень важной степени, обеспеченной государственными судами. Начиная с Лиссабонского договора эта роль государственных судов заключается в Статье 19 TEU. Параграф 1 этой статьи указывает, что “государства-члены должны предусмотреть средства, достаточные для обеспечения эффективной правовой защиты в областях, охваченных законом Союза”.

Один из бесспорных элементов конституции является распределением компетенций в государственный орган. Конституция устанавливает принципы управления, которого распределение и разделение полномочий являются одной из самых важных особенностей. Это управление государством устроено среди прочего присуждением определенных компетенций на государственном органе. Компетенции не только распределены по и разделены между различными государственными учреждениями государства, но также ограничены уставными положениями. Осуществление определенных компетенций, например, распределено по определенному учреждению при определенных обстоятельствах.

В Европейском союзе это подразделение полномочий устроено в федералистской вертикальной структуре, деля компетенции между государствами-членами и Союзом. Присуждение и подразделение полномочий являются одним из принципов основания права Союза. Ст. 2 TEU поэтому, утверждается основан, “на котором государства-члены наделяют компетенцией для достижения целей союза». Кроме того, принцип искреннего сотрудничества отражает разграничение полномочий между государствами-членами и Союзом: “В соответствии с принципом искреннего сотрудничества, Союз и государства-члены, в полном взаимоуважении, должны помочь друг другу в выполнении задач, которые вытекают из Соглашений”. Задачи достигнуть целей Европейского союза распределены и разделены, с вертикальной перспективой, между Союзом и государствами-членами. Власть, предоставленная Союзу, также ограничена. Как предусмотрено в TEU Статьи 13 (2), “Каждое учреждение должно действовать в рамках власти, предоставленной ему в Договорах, и в соответствии с процедурами, условиями и целями, определенными в них”. В этом предоставлении сведено вместе горизонтальное подразделение полномочий, между учреждениями и вертикальным подразделением полномочий в их связи.

Хотя вертикальное подразделение полномочий происходит с первых лет Союза,

классификация этих компетенций является относительно новой. Фон более точно определенного распределения компетенций был расширением областей, в которых ЕС может действовать, распределенный Договором относительно Маастрихта. Это Договор расширил компетенции Союза в среди прочего области образования, культуры, визы и миграции. Подразделением компетенций управляли, с самого начала, четыре руководящих принципа: принцип наделения, принцип субсидиарности, принцип пропорциональности и принцип преимущества. Принцип наделения требует, чтобы Союз мог только действовать относительно компетенций, которые присуждены к его учреждениям. На основе принципа наделения вторичный закон должен иметь правовую основу, которая может быть прослежена до компетенции Договора или до другого вторичного закона ЕС, который обращается к такому Соглашению.

В целом четыре категории компетенций можно отличить: присужденные, разделенные, дополнительные и остаточные компетенции. Эти категории явно упоминаются в Соглашении, принимающем конституцию для Европы и Лиссабонский договор, но эти категории возможно уже присутствовали в старом Договоре об учреждении Европейского Союза. До Договора относительно Лиссабона никакой явный каталог компетенций не был включен в Договор вопреки конституциям в федеральных системах.

Компетенции или присуждены исключительно на Европейском союзе или могут быть разделены с государствами-членами. Относительно общих компетенций могут действовать оба законодательных органа, Союз, а также государства-члены. Некоторые из этих общих компетенций явно указывают, что государства-члены могут принять более строгие нормы, чем предусмотренный в законе Союза: в области защиты прав потребителей,⁹ природоохранного законодательства и социальной политики, например. То, что Союз был распределен определенная компетенция, может все еще оставить государство-член с усмотрением для издания законов. То, что соотечественник, а также законодательный орган Союза оба компетентны издать законы в определенной области закона, требует, чтобы осуществление этих компетенций было приспособлено друг другу.

Один из основных принципов для регулирования общих компетенций является принципом субсидиарности. Этот принцип основан на предположении, что, чтобы быть эффективным, осуществление общественных полномочий должно быть расположено в самом низком уровне правительства. Этот принцип также подчеркнут в преамбуле договора ЕС, указав, что “решения приняты максимально тесно гражданину в соответствии с принципом субсидиарности”. Это управляет осуществлением компетенций Союза в том смысле, что Союз может только осуществить присужденные компетенции, когда государства-члены неспособны соответственно достигнуть той же цели. Принцип имеет двойную функцию: с одной стороны, это уполномочивает дальнейшее объединение Европы, когда государства-члены не могут полностью достигнуть этих целей. С другой стороны, принцип субсидиарности функционирует как конституционную гарантию к национальной автономии, где государства-члены остаются первыми актерами, которые издадут законы в конкретной области.

Пропорциональность играет роль в подразделении полномочий несколькими

способами.

Принцип пропорциональности не только присоединен к обзору мер ЕС в контексте осуществления общих компетенций, но также и управляет осуществлением исключительных компетенций. В контексте общих компетенций могут подать в суд государства-члены, а также ЕС. Однако, когда Союз осуществил такую общую компетенция, государства-члены должны воздержаться от принятия мер. Осуществление Союза такой общей компетенции имеет приоритетный эффект. Тем не менее, пока конкретный вопрос не отрегулирован ЕС, государства-члены свободны принять меры в той области. Помимо исключительной и разделенной власти, Союз был присужден остаточная компетенция действовать, предусмотрен Статьей 352 TFEU. Это предоставляет власть для принятия мер в ходе работы общего рынка, если такое действие было необходимо, чтобы быть в состоянии достигнуть тех целей. Статья 352 TFEU служил правовой основой по крайней мере для 700 действий Союза в 2005. Это составило, например, правовую основу для природоохранного законодательства, когда определенная правовая основа для издания законов по тем проблемам еще не была включена в Договор. Объем этого 'пункта гибкости', однако, весьма ограничен, поскольку мнение Суда о присоединении к Европейской конвенции Прав человека показало. Суд полагал, что Статья 352 TFEU не могла служить правовой основой для принятия Конвенции. Статья 352 TFEU может рассматриваться как наполнитель разрыва, который позволяет законодательному органу ЕС компенсировать из-за отсутствия компетенций, когда кажется необходимым достигнуть целей Соглашений, в рамках Статьи 352 TFEU.

В.

Система фундаментальных прав в контексте международного права

Введение

Хартия фундаментальных прав Европейского Союза (Хартии) принята в ходе эволюционного развития постнационального образования европейских государств и обладает одновременно качествами международного и конституционного инструмента. Сфера применения Хартии, а также круг тех, кто отвечает за ее имплементацию, также указывают на ее особый режим.

Целью этого раздела является уяснение места Хартии и соотношения каталога фундаментальных прав в многоуровневой системе международного права и конституционных традиций отдельных правовых систем, а также раскрытие возможностей этого инструмента в осуществлении функций, обеспечивающих имплементацию, мониторинг и защиту прав человека.

Изучение системы фундаментальных прав Хартии в свете международного и конституционного права вписано в общую идею исследования механизмов ограничения публичной власти правом и установление плюралистического правового порядка. Изучение этого раздела учебника - это возможность сравнить новый правовой механизм с другими инструментами, существующими в международном, европейском и национальном праве.

Анализ этих институтов будет осуществляться на основе критического и одновременно с тем прагматического подхода, при котором осмысление системы международной, региональной и конституционной защиты сравнивается с точки зрения их эффективности и повышения уровня осуществления прав человека.

Предстоит проанализировать ряд особенностей, которые характеризуют юридическую природу Хартии, а затем изучить возможности и слабости всей системы фундаментальных прав ЕС.

Прежде чем перейти к первой части главы, следует представить несколько общих замечаний, касающихся сути концепции и принципов индивидуальных прав и свобод человека, а также понятия “правовой режим прав человека”. Эти пояснения имеют методологический характер и помогут читателю войти в общий дискурс права прав человека.

Концепция индивидуальных прав и свобод человека

Права человека – термин и концепция не имеют единого определения и содержание этого понятия зависит от ряда факторов, включая доктринальные, идеологические, социально-правовые особенности отдельной страны, региона на различных этапах развития..

Ученые называют подобные концепции ”спорными в самой сути” (*essentially contestable*), т.е. *”концепции, использование которых обязательно включает бесконечное число обсуждений со стороны тех, кто их использует”* (Gallie W.B.) и эти споры *”невозможно разрешить путем обращения к доказательствам, которые могут быть получены в ходе опытного применения, или в результате лингвистического анализа, или путем логического рассуждения”* (Gray, J.N.).

Можно сравнить несколько определений:

Так, на сайте ООН можно найти такое определение: *«Права человека являются неотъемлемым достоянием всех людей, без какого бы то ни было различия на основании расы, цвета кожи, пола, языка, религии, национального или социального происхождения или любого иного аспекта. Права человека включают право на жизнь и свободу, свободу от рабства и пыток, свободу убеждений и их свободное выражение, право на труд и образование и многие другие. Этими правами должны обладать все люди, без какой-либо дискриминации».*

Большой юридический словарь(2007, Россия), определяет «Права человека» как понятие, которое:

- характеризует правовой статус человека по отношению к государству, его возможности и притязания в экономической, социальной, политической и культурной сферах,
- имеет естественный и неотчуждаемый характер, как это следует из «господствующих в современном мире представлений»,
- является одним из основных признаков гражданского общества и правового государства.
- Определение «Права человека», содержащееся в шестом издании словаря Колумбийского Университета (2008, США) выделяет следующие элементы:
 - универсальность;
 - принадлежность каждому индивиду в силу его природы;
 - достоинство человека как базис в концепции прав человека;
 - ряд прав являются фундаментальными для природы человека и должны выводиться на основе оценки сути права, принадлежащего человеку, и не требуют ссылки на специфическое законодательство или судебные постановления государства.

Наконец, базовые элементы концепции фундаментальных прав ЕС, как они сформулированы в статье 2 Договора о ЕС, представлены так:

- «уважени(е) человеческого достоинства, свободы, демократии, равенства, правового государства и прав человека, включая права лиц, принадлежащих к меньшинствам. Эти ценности являются общими для государств/членов в рамках общества, характеризующегося плюрализмом, недискриминацией, терпимостью, справедливостью, солидарностью и равенством мужчин и женщин».

Различия в определениях "права человека" зависят от многих факторов. Для данной работы понимание существующих различий позволяет критически оценить отдельные элементы понятия в контексте той или иной правовой системы.

Правовой режим защиты прав человека

Доктрина "Правовой режим прав человека", разработанная в науке несколько десятилетий назад и служила распознаванию нового самостоятельного сегмента/отрасли/структуры в общей системе международного права путем выделения и анализа отдельных параметров в *совокупности норм, институтов, процедур, созданных в международном праве, чтобы облегчить действия, направленные на информирование о существующих правовых стандартах и на применение этих норм.*

Применение доктрины "международный режим прав человека" в данной работе позволяет рассматривать и сравнивать понятия, существующие на сегодняшний и в универсальной и региональной системах защиты прав человека на основе общих элементов. Хартия фундаментальных прав ЕС и созданная ею структура будет анализироваться как *sue generis* в системе международного режима прав человека. Право отдельных национальных будет рассматриваться в системе координат не международного, а конституционного права.

Права человека и универсальность

В данной работе анализ концепции фундаментальных прав человека ЕС должен осуществляться с учетом решений Всемирной конференции прав человека(1993), в которых государства-участники бескомпромиссно подтвердили принципы универсальности и неотчуждаемости прав человека - обязательными принципами права прав человека. Ученые и практики подчеркивают, что эти принципы «автоматически входят в ту правовую рамку, которая применяется в отношении тех, кто наделен властными полномочиями, и непосредственно влияет на осуществление прав человека».

Доктрина "права человека" не имеет единого определения, вопросы относительно принципа универсальности в праве прав человека осклазились центральными в дискуссиях. Такие дискуссии особенно часто происходят в контексте неравных возможностей по осуществлению на практике признанных на универсальном уровне правовых стандартов. Сторонники релятивизма указывают на национальные, региональные, культурные особенности, а также другие формы отличий и расхождений, которые делают невозможным считать права человека "универсальными".

Другие оппоненты принципа уникальности указывают на необходимость обеспечить пространство для национальных правовых систем, чтобы сохранить культурное наследие и обеспечить пространство для выбора путей и средств по имплементации международных стандартов. Концепция "свобода усмотрения" (*margin of appreciation*) в странах-участницах европейской системы защиты прав человека,

исследования культурного релятивизма под эгидой Совета по права человека ООН, работы ученых разных стран по поиску баланса между универсальностью существа прав человека и особенностями национальной имплементации -- все это свидетельствует о различных подходах к решению вопросов, возникающих при реализации принципа универсальности прав человека на практике.

Именно эти два элемента - возможность требовать осуществления признаваемых прав человека на практике и проблема “релятивизма” принципа универсальности или “региональность” прав человека - представляются наиболее актуальными и будут взяты за основу при анализе системы фундаментальных прав человека ЕС в свете международного режима прав человека.

Хартия фундаментальных прав ЕС в свете международного права и конституционных традиций

Юридическая природа Хартии ЕС

Природа инструмента в области прав человека определяет его потенциальные возможности для его применения в продвижении и защите прав человека. Хартия фундаментальных прав ЕС – уникальна, так как приравнена к учредительным договорам ЕС, обладающим высшей юридической силой и составляющим основу конституционного устройства ЕС. Одновременно с этим Хартия фундаментальных прав ЕС, как договор, заключенный между государствами в письменной форме на основании международного права, имеет статус международного договора. Это означает что в отношении учредительных соглашений ЕС (независимо от названия “Хартия”, “Договор”) действует регулирование, установленное правилами Венской Конвенции о праве международных договоров.

Венская Конвенция о праве международных договоров

Статья 5. Договоры, учреждающие международные организации и договоры, принятые в рамках международной организации

Настоящая Конвенция применяется к любому договору, являющемуся учредительным актом международной организации, и к любому договору, принятому в рамках международной организации, без ущерба для соответствующих правил данной организации.

Дуализм правовой природы Хартии порождает особенности, которые следует принимать во внимание. Постольку, поскольку учредительные договоры ЕС служат достижению целей и задач региональной межправительственной организации, юридическая природа этих договоров, их функции, а также правовые последствия обязательств построены на принципах, которые не всегда полностью совпадают с общими правилами функционирования международных договоров.

Так, например, важнейший принцип *pacta sunt servanda*, который закреплен в Венской Конвенции, чтобы подчеркнуть превалирование международного права над

правом отдельных правовых систем, в практике органов ЕС, в том числе Европейского Суда Справедливости (ЕСС) не упоминается.

Венская Конвенции о праве международных договоров

Статья 26. Pacta sunt servanda

Каждый действующий договор обязателен для его участников и должен ими добросовестно выполняться

Статья 27. Внутреннее право и соблюдение договоров

Участник не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения им договора. Это правило действует без ущерба для статьи 46.

Эта особенность «избирательного» действия международного права проявлялась уже с самого начала учреждения Европейского Сообщества, где был заявлен особый режим - «правовой порядок Сообщества». Неоднократно ЕСС разъяснял в своих постановлениях, что на территории Европейского Сообщества сформирован «новый правовой порядок международного права». И хотя ЕС не был совершенно оторван от международного права, на его территории фактически создан *domain réservé* и/или так называемый «самодостаточный» (self-contained) правовой режим, в котором сфера правового регулирования, в том числе в сфере прав человека в значительной степени ограничена правом Европейского Союза, которое последовательно развивается относительно автономно по отношению к международному праву. Это влияет и на тот факт, что универсальные инструменты прав человека не получают широкого признания и распространения, можно сказать, что они оказались в стороне от судебной деятельности ЕСС и деятельности учреждений ЕС.

В то же время, большинство формальных процедур с точки зрения заключения и изменения международных договоров осуществляются в соответствии с правилами Венской конвенции. Так, например, оговорки, сделанные Польшей и Великобританией о том, что положения Хартии, определяющие основные права, не могут быть использованы в национальных судах этих стран, сделаны этими странами в соответствии с правилами Венской Конвенции. Как известно, названные оговорки позволили этим странам-участницам отказаться от обязательств признавать индивидуальные права кроме тех, которые уже предусмотрены в их национальном законодательстве.

Изучите содержание Протокол N 30 от 11 июля 2011 “О применении Хартии Европейского Союза об основных правах к Польше и Соединенному Королевству”

на предмет соответствия их условиям статей 19-23 раздела 2 *Оговорки* Венской Конвенции о праве международных договоров.

Еще один важный аспект действия Хартии как одного из видов международных договоров касается применяемых правила толкования ее положений. В нынешних

правовых формулировках Хартии (ст.53) содержится указание на широкий подход к восприятию международно-правовых предписаний и стандартов в области прав человека: «...ничто не должно толковаться как ограничивающее или противоречащее правам человека и основным свободам, признанным в соответствующих сферах их применения законодательством союза, международным правом и международными Договорами, заключенными союзом или всеми государствами-членами, включая Европейскую Конвенцию по защите прав человека и основных свобод, и Конституциями государств-членов».

Данное положение договора следует рассматривать в свете общих правил толкования, применяемых к международным договорам, содержащихся в разделе 3 Толкования Договоров Венской Конвенции о праве международных договоров.

Венская Конвенция о праве международных договоров

Статья 31. Общее правило толкования

1. Договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора.

2. Для целей толкования договора контекст охватывает, кроме текста, включая преамбулу и приложения:

- a) любое Договор, относящееся к договору, которое было достигнуто между всеми участниками в связи с заключением договора;
- b) любой документ, составленный одним или несколькими участниками в связи с заключением договора и принятый другими участниками в качестве документа, относящегося к договору.

3. Наряду с контекстом учитываются:

- a) любое последующее Договор между участниками относительно толкования договора или применения его положений;
- b) последующая практика применения договора, которая устанавливает Договор участников относительно его толкования;
- c) любые соответствующие нормы международного права, применяемые в отношениях между участниками.

4. Специальное значение придается термину в том случае, если установлено, что участники имели такое намерение.

На основе общих правил толкования договоров, а также с учетом принципов и норм, действующих в ЕС, был выработан особый подход к толкованию ограничений, действующих при применении положений Хартии. Так, статья 51 (1) Хартии главы VII о толковании и применении Хартии, устанавливает, что положения настоящей Хартии относятся к учреждениям, ведомствам и организациям союза с учетом принципа субсидиарности и к государствам-членам лишь в том, что касается выполнения законодательства союза. Они, соответственно, должны уважать права, следовать принципам и содействовать их соблюдению в сферах своей компетенции и в пределах возложенных на них, согласно другим частям Конституции, полномочий союза.

Таким образом, анализ отдельных положений Хартии как одного из учредительных документов, составляющего основу конституционного устройства ЕС, указывает на

то, что ей присущи признаки как международного договора, режим которого определяется правилами Венской конвенции, так и конституционного документа, на который распространяются цели и задачи ЕС как супра национального образования. Такое положение дел создает не только преимущества, но и формирует пределы применения этого документа в качестве нормативной основы защиты прав человека.

Международные обязательства ЕС и государств-членов в свете правосубъектности

После подписания руководителями 27 государств учредительных Договоров ЕС в Лиссабоне, структура и правопорядок ЕС были существенно изменены, что отразилось также на статусе ЕС как актора в международном праве.

С этого момента Европейский Союз заменил Сообщество и наследовал ему, что означало приобретение ЕС статуса субъекта международного права (ст. 47 ДЕС). На практике это привело к обретению полной международной правосубъектности, включая международную деликтоспособность, а также формальное правопреемство статуса юридического лица, ранее принадлежащего Сообществу.

В качестве примера первого международного договора, в котором ЕС реализовывает свои права и обязанности субъекта международного права, называют Конвенцию о правах инвалидов. Необходимо отметить, что в момент подписания этого договора, также при разработке процедуры подтверждения принятых на себя обязательств, некоторые документы, например, текст декларации, сделанной в соответствии со статьей 44 Конвенции о правах инвалидов, *de jure* сохранил название прежней стороны по договору - Европейское Сообщество. Данное обстоятельство не должно вводить в заблуждение, так как вступившие в силу с 1 декабря 2009 Лиссабонские Договора закрепили правопреемство ЕС и действуют по умолчанию в отношении всех международных актов.

Следует обратить внимание на отдельные условия Конвенции об инвалидах, в частности, положения об особых обязательствах для сторон, имеющих статус “организация региональной интеграции”. В соответствии с общими правилами для международных договоров и выполняя условия названной Конвенции, ЕС сделал заявление, в котором перечислил государства-члены ЕС, а также описал компетенцию ЕС в отношении вопросов, регулируемых Конвенцией, а также объем компетенций, переданных ему суверенными государствами-членами.

Изучите статью 44 Конвенции об инвалидах и ознакомьтесь с Заявлением Европейского Союза, направленного в связи с подтверждением обязательность в отношении Конвенции об инвалидах, подписанной ЕС 30 марта 2007 и одобренной 23 декабря 2010. Обратите внимание на объем компетенции ЕС, а также членов ЕС в отношении вопросов, связанных с участием в работе органов конвенции.

Ответьте на вопрос: Как осуществляет ЕС право голоса на Конференции государств-участников конвенции?

Из рассмотренного примера можно видеть, как оформляется Договора между ЕС, странами-членами ЕС и государствами-сторонами по соответствующему международному договору. Выполнение таких договоров, а также вопросы международной ответственности/деликтоспособности за последствия, вызванные

неисполнением международных обязательств по договору, представляют собой отдельный блок вопросов.

Исследователи, изучающие особый режим деятельности субъектов международного права со статусом “организация региональной интеграции” указывают на то, что в случае отказа институтов ЕС отвечать за обязательства стран-членов, потребуются обратиться к традиционным инструментам международной ответственности в соответствии с правилами “классического” международного права, регулируемые Венской Конвенцией о праве международных договоров, и в частности принципом *pacta sunt servanda*.

Обращаясь вновь к Конвенции о защите прав инвалидов как инструменту защиты прав человека на международном уровне, теперь для того, чтобы обсудить вопрос статуса ЕС, важно будет иметь в виду, что признание обязательности универсальных конвенций в области прав человека потребуют от ЕС большей открытости к международному праву и восприимчивости права ЕС к универсальным инструментам.

В новых условиях ответственность ЕС - как субъекта международного права— может возникать, как из прямых обязательств, вытекающих из международных договоров, участником которого стал и/или может стать ЕС, так и в связи с ответственностью за государства-члены ЕС, которые являются сторонами в различных международных договорах (Международный Пакт о гражданских и политических правах, Международный Пакт об экономических, социальных и культурных правах, Конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации, Конвенция против пыток и Конвенция о защите прав детей и др.).

Основанные на принципах универсальности и неотчуждаемости международные договоры в области прав человека, должны будут применяться органами ЕС, наделенными властными полномочиями для осуществление прав человека на территории этого европейского уникального межгосударственного образования.

Исходя из такой логики, как субъект международного права, ЕС должен будет применять подходы, наиболее прогрессивные с точки зрения объема и перечня прав человека. Это ожидание пока не вписывается в широко применяемую концепцию «самодостаточного» (self-contained) правового режима, в котором сфера правового регулирования и ответственности ограничивается законодательством ЕС и не распространяется за пределы права ЕС.

Словосочетание «общие для государств-членов международные обязательства» (Преамбула, часть 5 Хартии) включено в текст Преамбулы наряду с упоминанием конституционных традиций государств. Соответственно, обе эти области – конституционно-правовая и международно-правовая - должны рассматриваться в контексте единого предмета регулирования, т.е. фундаментальных прав и свобод человека.

Преамбула перечисляет ряд основных региональных договоров в области прав человека, например, Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод, социальные хартии ЕС и Совета Европы, а также прецедентное право, устанавливаемое Судом Европейского Союза и Европейским Судом по правам человека в качестве тех, которые иллюстрируют концепцию «общие для государств-членов международные обязательства».

При раскрытии значения этой концепции и термина, следует обратить внимание на две детали, требующие уточнения:

Во-первых, перечисленные договоры Европейского Союза и Совета Европы, хотя имеют региональный охват, тоже обладают статусом международных обязательств и

регулируются правилами Венской конвенции «О праве международных договоров» (1969). Кроме названных соглашений, общими для государств-членов ЕС на сегодняшний день является множество универсальных договоров в области прав человек, которые подписаны и ратифицированы этими государствами.

Найдите примеры универсальных конвенций, которые ратифицированы на данный момент всеми государствами-членами ЕС.

Во-вторых, если вернуться к термину «международные обязательства»/«общие международные обязательства», следует вспомнить, что согласно существующей классификации источников международного права, договоры являются одним, но не единственным видом актов, порождающих международные обязательства. Международно-правовые обязательства могут возникать как в результате договоров, так и в силу действующих правил международного обычая и принципов права (см. информацию ниже). В силу того, что круг источников международного права и, соответственно возникающих обязательства, является более широким, чем это указано в преамбуле Хартии, анализ концепции требует более развернутого анализа.

Источниками международного права называют те внешние формы, в которых выражается это право. Принято считать, что общепризнанным является перечень источников международного права, приведенный в пункте 1 статьи 38 Устава Суда ООН.

Основные источники международного права:

- а) международные конвенции, как общие, так и специальные, устанавливающие правила, определенно признанные спорящими государствами;
- б) международный обычай как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы;
- с) общие принципы права, признанные цивилизованными нациями;
- а также вспомогательные («в качестве вспомогательного средства для определения правовых норм») :
- д) с оговоркой, указанной в статье 59, судебные решения и доктрины наиболее квалифицированных специалистов по публичному праву различных наций.

Следует помнить, например, что международно-правовая ответственность может наступить как для ЕС, так и для государств-членов в результате действия особых норм международного обычая - *jus cogens*, а также в силу обязательств *erga omnes*.

Некоторые из источников международного права существуют, развиваются и признаются нормами, порождающими юридические последствия для субъектов международного права, без прохождения формальной процедуры получения согласия отдельных государств. ЕС в лице его органов, а также государства-члены ЕС должны знать о таких основаниях международно-правовых обязательств. Органы международной юстиции, в том числе и судьи ЕСС, признают возникновение международных обязательств на основе правил международного обычая и указывают на воздействие этих норм на внутренние и внешние отношения ЕС.

Таким образом вполне обоснованно ожидать, что ЕС в лице его органов и далее будет применять подход, основанный на признании того, что международные

обязательства ЕС и его членов могут наступать в результате действия «всеобщего» права, которое выходит за узкие рамки доктрины “самодостаточного режима ЕС”.

В этой связи остается открытым вопрос, будет ли в ЕСС по-прежнему доминировать концепция “self-contained” режим для ЕС или подходы суда будут развиваться в направлении всеобщего международного права, по крайней мере в отношении защиты и продвижения прав человека.

Итак, анализ правосубъектности ЕС в свете международных обязательств, прежде всего в области прав человека указывает на то, что ЕС несет международно-правовую ответственность за выполнение международных обязательств в области прав человека, вытекающие как из договоров, в которых стороной является ЕС, так и по международным обязательствам его членов, которые могут быть вытекать не только из договоров, но и других источниках международного права. Концепция “self-contained” режим, разработанная в рамках ЕС, состоит в противоречии с принципами международного права и международно-правовой ответственности.

1.1. Взаимодействие системы фундаментальных прав ЕС и конституционных традиций государств-членов ЕС

Принципиально важными особенностями Хартии как базового элемента конституционного здания ЕС признание наличия неразрывной связи прав и свобод, закрепленных в Хартии, с конституционными традициями государств-членов (Преамбула, параграф пятый Хартии), и требование «гармоничного толкования» статей Хартии с учетом конституционных традиций (ст.52 часть 4 Хартии).

Систематическое толкование отдельных положений Хартий позволяет также вывести определенную иерархию источников, среди которых «конституционные традиции» и/или «Общие конституционные традиции» находятся на верхнем уровне.

Как известно, словосочетание и понятие «Конституционные традиции» и/или «Общие конституционные традиции» было введено в оборот Судом Европейского Союза и затем вошло в учредительные документы ЕС и непосредственно в Хартию.

К. В. Арановский, рассматривая общие подходы к понятию “конституционных традиций”, указывает на то, что тому типу государственного устройства, который сложился на территории современного ЕС, присущ конституционализм с точки зрения “миротворческого назначения” конституции. Он приходит к выводу, что конституции служат достижению “юридически устроенн(ого) гражданск(ого) мира, то есть общественно(го) согласи(я) на условиях личной и политической свободы, верховенства права с признанием власти подотчетного государства. Понятие “конституционная традиция”, автор рассматривает как “обновляемое, но устойчивое и целостное правообразование”, которая, по мнению автора, должна быть “обеспечена индивидуалистическим мировоззрением, рационализмом и прагматизмом”. Интересными и точными представляются оценки автора, когда он пишет о социальных и антропологических особенностях, которые присущи конституционализму: *“специфические образы(народа, личности, государства, закона, суда), манеры восприятия, селекции эмоций, развитая нормативность, умение людей выстраивать, усваивать и возобновлять правила, наличие системы передачи и потребления право содержащей информации. Свойственные ей вера в разум, закон, равенство и права человека, подозрительность к власти выражены в навыках поведения”*.

В.С. Нерсисянц описывал различные формы государственного устройства и подчеркнул, что путь к конструкции и формам правовой организации государств является особым для каждой страны, что обусловлено множеством факторов,

включая: *“характер социально-исторического развития каждой страны: национальными и духовными традициями, опытом государственной жизни, достигнутым уровнем политической и правовой культуры, геополитическими обстоятельствами и другими факторами..*

Представляется, что позиции этих двух авторов описывают общие признаки, которые формируют понятие «конституционные традиции» и наполняют это понятие содержанием, которое включает в себя данные эмпирических наблюдений.

Если подытожить теоретические рассуждения, разница в содержании конституций отдельных европейских государств, в том числе каталогов прав и свобод и механизмов обеспечения этих прав и свобод, существенна и зависит от социально-экономических, культурных, исторических особенностей.

Эти выводы подтверждаются результатами исследований Л. Бесселинка, который провел анализ национальных отчетов государств-членов ЕС, представленных этими странами в Международную Федерацию Европейского права (2011-2012) года. Он показал, что конституции содержат, к примеру, следующие различия:

1. Неодинаковый уровень защиты индивидуальных прав: право на жизнь, защита от пыток и рабства имеет более низкую защиту в Дании; в Польше и Ирландии не подпадают под защиту права семьи, которые созданы однополыми индивидами; социальные и экономические права не гарантируются многими национальными конституциями в том объеме, который обеспечивает Хартия и т.д. С другой стороны, есть права, которые защищены на более высоком уровне, чем в Хартии: например, в Ирландии защищается право на жизнь нерожденного ребенка, право на рассмотрение дела судом присяжных по делам, выходящих за пределы незначительных, признание права на защиту репутации, в Нидерландах право на образование подкреплено и правом на равное финансовое обеспечение образования, в Словакии, Чехии, Болгарии и Польше – более широкий перечень социальных и экономических прав, чем в Хартии, в Португалии признано индивидуальное право на «хорошее управление».
2. Различия в признании прав, которые составляют ядро конституционной идентичности отдельных стран ЕС. До тех пор пока отдельные права, составляющие основу конституционного устройства этих стран совпадают с Хартией и судебной практикой ЕСС, можно исходить из общности конституционных традиций. Но необходимость соблюдения уважения к идентичности национальных конституций требует от ЕС внимательного изучения особенностей, которые свидетельствуют о существующих отличиях. В некоторых своих решениях ЕСС уже показал, что конституционные нормы, обеспечивающие идентичность правовой системы, могут вести к ограничению фундаментальных прав, закрепленных в Хартии.

Изучите Sayn-Wittgenstein Case (C-208/09), в котором ЕСС рассмотрел запрос из административного суда Австрии по жалобе индивида на отказ австрийских властей сохранить имя, указывающее на принадлежность к дворянскому титулу.

Какие особенности национальной идентичности оказались предметом спора и какова позиция ЕСС в вопросе правомерности ограничений права на передвижение в свете национальных особенностей защиты общественных ценностей (public policy grounds) и законодательства ЕС?

см. http://ec.europa.eu/dgs/legal_service/arrets/09c208_en.pdf

Следует помнить о том, что именно конституционные суды стран-членов ЕС сыграли важную роль в формировании самой основы фундаментальных прав европейского сообщества и ЕС. В настоящее время, количество конституционных судов и их роль в системе координат ЕС значительно возросла.

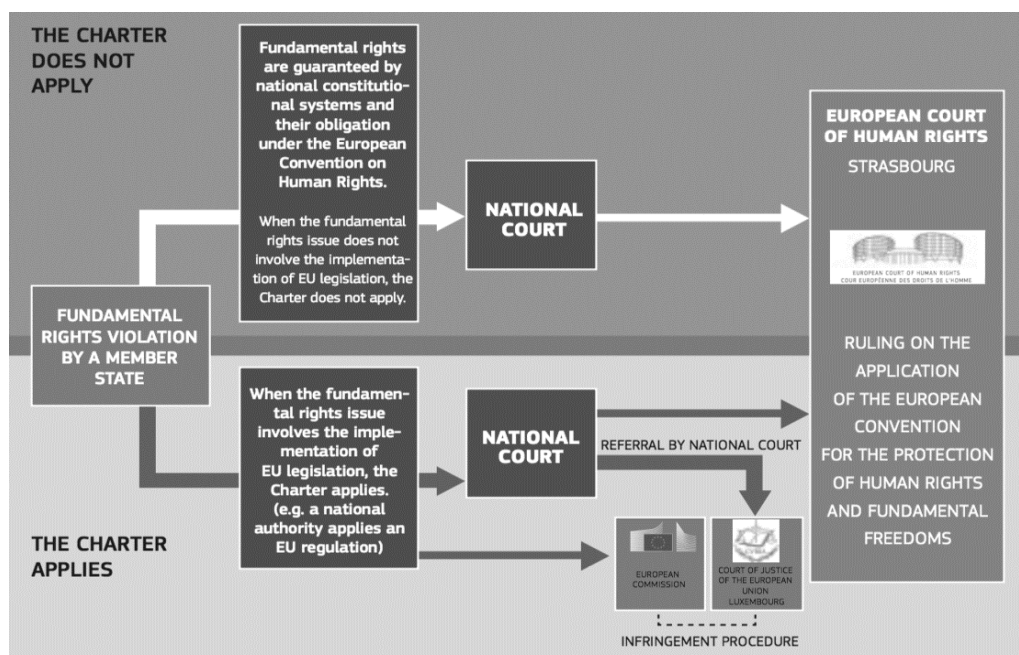
Изучите дело Omega of the ECJ I - 9654 JUDGMENT OF 14, 10. 2004 — CASE C-36/02 и проанализируйте концепцию «достоинство», как она раскрывается в судебных постановлениях Федеративной Республики Германии. К каким заключениям пришел ССЕ относительно “основополагающего соответствия между национальным законодательством, законодательством ЕС и концепцией “достоинство человека”?”

Выработана ли концепция “достоинство” в судебной практике или научных исследованиях Вашей страны? Если да, проанализируйте общие и отличительные особенности по сравнению с доктринальными подходами .

Споры относительно баланса и гармонии между правовым режимом ЕС и конституционными системами отдельных государств разрешаются Европейским судом справедливости (ECJ) с учетом диалектического развития ЕС на основе уважения к правам человека, ”как они гарантированы Европейской Конвенцией о правах человека и вытекают в качестве общих принципов сообщества из конституционных традиций стран-участниц”продолжаются.

Действительно, содержание понятия «общие конституционные традиции» пока остается неясным. Как известно, фраза «конституционные традиции» была введена в правовой оборот судьями ЕСС на основе практики самого суда, а также прецедентного права ЕСПЧ, нынешние исследования проводятся на основе иного подхода - «снизу вверх», что позволяет надеяться на получение объективных данных. Институт Европейского Права проводит в настоящее время комплексное углубленное изучение отдельных национальных юрисдикций, чтобы воссоздать эмпирическую основу аксиомы об “общих конституционных традициях”.

Изучите схему, которая иллюстрирует, в каких случаях применяется Хартия фундаментальных прав в судебной защите, в каких случаях индивид может обратиться с жалобой на нарушения положений, закрепленных Хартией.



В заключении важно еще раз подчеркнуть, что конституционное устройство ЕС не заменяет систему конституционных прав и свобод стран-участниц, и не соперничает с системой национальной защиты нарушенных прав. Принципы субсидиарности и ограниченной компетенции органов ЕС ставят преграды на пути того, чтобы Хартия стала инструментом прямого действия и применялась индивидами и государства-членами. Хартия не конкурирует с системой конституционных прав стран-участниц и не используется, если нет применения законодательства Союза (Статья 51 (1) Хартии).

Фундаментальные права ЕС как *sue generis* в системе международной защиты индивидуальных прав: сравнительно-правовой анализ

Изучив особенности юридического режима Хартии, а также ее роли в системе с учетом ее места, следует перейти к анализу концепции и характеристик самой системы фундаментальных прав ЕС. Целью сравнительно-правового экскурса является попытка сформировать представление о практической значимости этого инструмента в продвижении и защите прав человека.

Как уже было показано, Хартия фундаментальных прав ЕС обладает особыми характеристиками, которые отличают ее от других международных договоров, что делает необходимым классифицировать этот механизм в качестве *sue generis* по отношению к существующим международным и региональным инструментам защиты прав человека.

Для целей данной работы эти инструменты будут рассматриваться как принадлежащие общему режиму прав человека. Основным объединяющим эти инструменты признаком является то, что все они обладают юридической силой в отношении государств-членов ЕС. В время как отдельные нормативные акты могут отличаться друг от друга, например, территориальным охватом либо правовой природой возникновения и признания международных обязательств самими субъектами этих отношений, все они обладают также обязательными элементами,

которые присущи всем инструментам, так называемого общего "режима международной защиты прав человека".

В ходе сравнительного анализа будут использоваться следующие акты:

- Всеобщая Декларация прав человека
- Международный Пакт о гражданских и политических правах
- Международный Пакт об экономических, социальных и культурных правах
- Европейская конвенция о правах и свободах
- Европейская Социальная Хартия

Сравнительный анализ будет осуществляться сквозь призму следующих элементов/компонентов:

- Права или принципы? Юридическая природа фундаментальных прав как *sue generis*.
- Каталог прав и свобод
- Имплементация: объем и охват обязательств, акторы и методы.

2.1. Юридическая природа фундаментальных прав как *sue generis*. Права или принципы?

Приверженность всеобщим ценностям - достоинству, свободе, равенству, солидарности, а также использование устойчивой терминологии, присущей праву прав человека, объединяет систему Хартии с общим режимом прав человека.

Что же отличает фундаментальные права ЕС от общей концепции *прав человека*?

Во-первых, Хартия формулирует источники системы фундаментальных прав ЕС и основы ее легитимности, ссылаясь на широкий перечень концепций и документов.

Так, Преамбула указывает на приверженность *общим для государств-членов конституционным традициям и международным обязательствам, вытекающим из Договора о Европейском союзе и коммунитарных договоров, Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, социальных хартий, принятых Сообществом и Советом Европы, а также из юриспруденции Суда Европейских сообществ и Европейского суда по правам человека*".

Этот подход подчеркивает взаимосвязь системы фундаментальных прав с тремя составляющими, о которых уже шла речь в ходе обсуждения юридической природы Хартии:

- конституционных традиций государств и
- международных обязательств государств
- в также обязательств, вытекающих из перечисленных договоров и судебной практики европейских судов в Страсбурге и Люксембурге.

Преамбулы большинства договоров, например, Пакт о гражданских и политических правах, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод ссылаются на Всеобщую Декларацию прав человека как на первооснову права прав человека, подчеркивая легитимность и преемственность основополагающих принципов прав человека, закрепленных в ней, а также на Устав ООН, который признал *достоинство, присущее всем членам человеческой семьи, а также равных и неотъемлемых прав*.

Еще одно обстоятельство, которое отличает Хартию от остальных инструментов защиты прав человека ввиду дуалистического характера самого инструмента, связано

с дополнительными ограничениями, установленными на пути применения этого инструмента.

Преамбула прямо указывает на следующие условия применения Хартии:

- направленность ЕС и его законодательства на продвижение основных свобод, связанных с выбором жительства, движением товаров, услуг, капиталов и передвижения, товаров, услуг, капитала и учреждением бизнеса(параграф третий),
- пределами компетенций органов Союза (параграф пятый) ,
- субсидиарностью или иными словами принципом “ступенчатого разделения полномочий” между государствами-членами и Союзом (параграф пятый).

Очевидно, что набор этих специфических установок ограничивают действия акторов в процессе осуществления нормативных предписаний Хартии, которые *de jure* относятся к сфере защиты прав человека, но при ближайшем рассмотрении носят смешанный характер.

Этот вывод подводит к еще одной особенности системы фундаментальных прав ЕС. Ряд признаков указывают на то, что в отличие от инструментов общего режима права прав человека, положения Хартии являются, скорее, принципами формирования программных действий и политик Союза, чем субъективными правами непосредственного действия:

- Так, Хартия хоть и содержит обширный каталог прав, не закрепляет за индивидами правовых возможностей для формирования и обоснования индивидуальных притязаний и, соответственно, не содержит правовых механизмов защиты прав;
- Хартия не накладывает обязанности на субъектов этого договора - государств-членов ЕС по осуществлению фундаментальных прав и свобод. В Хартии присутствуют лишь указания на то, что ее положения должны учитываться государствами и органами ЕС в ходе имплементации законодательства ЕС, а также в процессе толкования прав, вытекающих из положений конституций государств-членов, их международных обязательств, Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и социальных хартий с учетом прецедентного права.

Для того, чтобы еще более отчетливо увидеть специфику системы фундаментальных прав, следует проанализировать подходы, которые лежат в основе наиболее распространенных документов, составляющих основу режима защиты прав человека. Лорд Лейтон, английский юрист, принимавший участие в составлении Европейской Конвенции по правам человека писал: “Наша Конвенция будет иметь реальное значение только в том случае, если мы переведем ее в режим действия, и чтобы сделать это быстро и эффективно, следует наделить ее четкими юридическими санкциями.” Эти подходы были реализованы: в Конвенции заложен механизм индивидуальной жалобы, а принцип обязательности исполнения окончательных постановлений Суда. Инструменты укрепляются мониторингом исполнения решений, осуществляемым Комитетом министров, обладающим правом накладывать санкции на государства.

Самостоятельно проанализируйте статью 2 Пакта о гражданских и политических правах, а также Замечания Общего порядка Комитета по

правам человека 31 (2004) на предмет изучения объема обязательств, возлагаемых на государств, а также на возможности индивида осуществить притязания на правовую защиту нарушенных прав.

Наконец, не менее важным является язык и вербальная техника изложения концепции “достоинство” в системе фундаментальных прав ЕС. Сравнение с текстом Декларации прав человека позволяет отчетливо увидеть различия и проанализировать их.

Вот как звучат формулировки в двух документах:

Преамбула Хартии	Всеобщая Декларация прав человека
<p>“Союз, осознавая свое духовное и моральное наследие, основан на неделимых и универсальных ценностях человеческого достоинства, свободы, равенства и солидарности.” (Преамбула, параграф 2);</p> <p>“Человеческое достоинство неприкосновенно. Его следует уважать и защищать” (Статья 1, часть 1).</p>	<p>“признание достоинства, присущего всем членам человеческой семьи, и равных и неотъемлемых прав их является основой свободы, справедливости и всеобщего мира (Преамбула, параграф 1);</p> <p>“Все люди рождаются свободными и равными в своем достоинстве и правах (Статья 1, часть 1).</p>

Краткий анализ текстов позволяет видеть, что в обоих инструментах достоинство человека причислено к ценностям первого уровня. В то же время, в отличие от Всеобщей Декларации прав человека терминология Хартии использует широкое и максимально удаленное от человека описание концепции “достоинство”. Можно констатировать, что последний документ достиг того уровня абстракции в формулировке “достоинство”, что в этом описании хоть и отражены свойства самого понятия (оно является ценностью и неприкосновенно), при этом оно, это понятие, *отвлечено мысленно* от человека.

Дистанцирование обусловлено той же причиной - непригодностью Хартии и системы фундаментальных прав для формулирование индивидуальных требований и заявлений относительно осуществления закрепленных в нормах прав (принципов).

Таким образом, концепция фундаментальных прав человека ЕС представляет собой инструмент, который опосредованно связан с общей концепцией прав человека, но *de jure* и *de facto* система фундаментальных прав ЕС, закрепленная в Хартии имеет ряд особенностей, которые не предполагают создание правовых возможностей для непосредственного применения этой системы для защиты прав индивидами. Система фундаментальных прав представляет собой, скорее набор принципов, чем свод субъективных прав.

Не следует, однако, делать категорический вывод об отсутствии практического значения системы фундаментальных прав ЕС.

Каталог прав и свобод

На сегодняшний день Хартия фундаментальных прав является самым прогрессивным каталогом среди всех существующих в международно-правовом режиме защиты прав человека.

Важным достоинством каталога является то, что Хартия сводит все личные, политическое и социально-экономические права воедино, признавая их фундаментальными (основными), равными и неделимыми.

В этом отношении Хартия сравнима со Всеобщей Декларацией прав человека, которая стала первым и пока остается единственным универсальным инструментом, в котором каталог прав человека охватывает все права и свободы, независимо от их тематического разграничения и идеологических различий стран-членов ООН. Намерение создать и включить единый каталог прав и свобод человека в текст международного договора, так и не было воплощено: холодная война и споры о приоритетности политических vs экономических прав не позволили странам договориться. Соответственно, каталоги двух международных Пактов остаются символами разделения прав человека. И хотя Всемирная Конференция о правах человека (1993) подтвердила универсальность, неделимость и взаимозависимость прав человека, мир не может пока преодолеть новые и новые противоречия, которые ставят под сомнение универсальность прав человека и достижимость всеобщей культуры прав человека *de facto*.

Таким образом, Хартия о фундаментальных правах человека остается первым договором, каталог прав и свобод которого отражает принципы неделимости и взаимозависимости прав человека.

Вторым важным преимуществом каталога фундаментальных прав ЕС является его систематизация: Хартия содержит специальные тематические разделы, которые объединяют права и свободы на основе принципов и ценностей Евросоюза:

- I Достоинство: (Статьи 1-5)
- II Свободы: (Статьи 6-19)
- III Равенство: (Статьи 20-26)
- IV Солидарность: (Статьи 27-38)
- V Права граждан: (Статьи 39-46)
- VI Справедливость/правосудие: (Статьи 47-50)

Вместе с положениями преамбулы Хартии, эта классификация позволяет раскрыть содержание принципов и ценностей через положения отдельных прав. Одновременно с этим, такая структура позволяет использовать метод системного толкования отдельных статей Хартии. Закрепленные в Хартии права и свободы охватывают все стороны жизни современного человека: от характеристик, отражающих набор минимальных прав, которыми должен обладать каждый индивид как человек (*human being*), до особых прав и свобод, которые обеспечивают развитие человека, профессиональных, социальных и личных сторон жизни, а также прав, обеспечивающих активное участие в демократической жизни общества.

Этот новый метод классификации прав находится в гармонии с важным аспектом, который выражен в преамбуле Хартии: (ЕС) ”помещает человека (индивида) в центр (сердце) деятельности органов ЕС”, который на языке права прав человека называется ”human rights based approach” (подход, основанный на правах человека).

Следующим, тесно связанным с предыдущими аспектами, и одновременно с тем отличающим его от любого другого акта международного режима прав человека,

обстоятельством является то, что каталог ЕС основан на комбинации различных инструментов:

- Конституционных традициях государств-членов ЕС
- Международных обязательствах государств-членов ЕС
- Европейской Конвенции о защите прав и основных свобод
- Социальной Хартии ЕС
- Социальной Хартии Совета Европы
- Судебной практике Европейского Суда справедливости и ЕСПЧ

Перечень этих инструментов означает, что каталог не только учитывал эти инструменты в момент подготовки каталога и классификации прав и свобод, но и то, что все упомянутые источники накладывают отпечаток и должны приниматься во внимание в процессе осуществления положений Хартии. Права (принципы), включенные в каталог Хартии, вытекают из *”конституционных традиций”* государств-членов Европейского Союза и их *общих международных обязательств*, что позволяет говорить о каталоге как примере действия концепции *”европейское согласие”*. При всех критических комментариях относительно того, что ряд положений упомянутого каталога носят, скорее, программный характер и не обладают характеристиками и инструментами, необходимыми для субъективных прав, включение их в общий каталог имеет важное значение.

Исследователи отмечают, что Хартия фундаментальных прав, являясь последней по времени принятия, как бы подводит итог предшествующему развитию идей прав человека и опыту их реализации в конституционном праве и международном праве не только Европы, но и во всем мире.

Наконец, не менее прогрессивной для общего режима прав человека является концепция ограничения индивидуальных прав и свобод, закрепленных в Хартии.

В этой связи следует упомянуть пятый параграф Преамбулы, который указывает на обязанности и ответственность индивида перед другими лицами, сообществом людей и будущим поколениям: *“Обладание этими правами накладывает обязанности и ответственность по отношению к другим лицам, человеческому сообществу и будущим поколениям”*.

Отдельная статья раздела об общих положениях, регулирующих толкование и применение Хартии, раскрывает принципы применения ограничений в отношении прав и свобод:

Любое ограничение осуществления признаваемых настоящей Хартией прав и свобод должно устанавливаться законодательно и с учетом сущности этих прав и свобод. Согласно принципу пропорциональности, ограничения могут делаться лишь при необходимости и когда они действительно служат направленным на общее благо целям союза либо потребностью защищать права и свободы других лиц (часть 1, статьи 52).

Изложенные в этой статье подходы к применению ограничений основаны на международной и европейской практике тестирования действий государства, которыми затронуты индивидуальные права человека.

Особенностью системы фундаментальных прав и абсолютно незнакомой для режима прав человека, является то, что интерпретация положений Хартии осуществляется с учетом правил других источников: договоров ЕС, ЕКПЧ (части 2 и 3 статьи 52), а также конституционных традиций стран-участниц (часть 4 статьи 52) и/или праву ЕС (часть 5 статьи 52).

Очевидно, что такой широкий подход к праву, применимому в процессе толкования положений Хартии, обусловлен исключительно тем, что она входит в числе учредительных актов ЕС и формирует вместе с ними уникальный порядок пост национального устройства, в котором должен обеспечиваться принцип “гармоничного” толкования норм и традиций сосуществующих на различных уровнях.

Имплементация: объем и охват обязательств, акторы и методы

Знание механизмов и процессов имплементации обязательств в области прав и свобод человека является еще одним ключом к пониманию того, кто и в каком объеме несет ответственность за реальное осуществление международных обязательств том или ином международном соглашении.

Поскольку Хартия обладает характеристиками международного договора, а по предмету регулирования относится к Договорам в области защиты прав человека, уместно механизм имплементации этого инструмента с другими примерами из универсальных и региональных инструментов.

Термин и понятие «имплементация» означают процесс перехода международных норм в национальное право. На протяжении последних десятилетий эта концепция постепенно входила в теорию, практику и нормативно-правовую деятельность. Так, если в тексте Билля о правах авторы использовали выражения «to give effect to the rights» («обеспечить эффект правам») или «undertakes to take steps» («предпринять определенные шаги»), то уже в разъяснениях, подготовленных договорными органами в процессе реализации этих договоров, стал применяться термин «имплементация». Именно он и стал отражать понятие, *характеризующее меры, принимаемые государством/ами для того, чтобы выполнить обязательства, которые они принимают на основании международных соглашений, для наиболее полного осуществления охраняемых прав и свобод.*

Следует обратить внимание на то, что понятие и термин “имплементация” следует не смешивать и не подменять другими, хоть и взаимно-пересекающимися, но самостоятельными понятиями, такими как соответствие (compliance), исполнение (enforcement), применение (application). На русский язык, прежде всего в официальных переводах документов ООН, термин “имплементация” переводится как “осуществление”.

В разделе VII Хартии ЕС о фундаментальных правах, который назван “Общие положения, регулирующие вопросы толкования и применения Хартии”, об имплементации речь идет в первой же статье этого раздела, когда описывается применение (application) положений Хартии в деятельности органов ЕС и отдельных государств. Термин относится к деятельности упомянутых акторов по “осуществлению” (are implementing) или “имплементации” права Европейского Союза (статья 51).

При буквальном прочтении, это эксплицитное положение исключает деятельность, направленную на принятие мер по выполнению положений Хартии *per se*, т.е. в связи с выполнением неких обязательств, предусмотренных самой Хартией.

Круг акторов, которые вовлечены в имплементацию положений Хартии является определенным и узким. Он включает, в основном, органы ЕС, так как государства-

члены осуществляют действия не в отношении самой Хартии, а опосредованно, в процессе имплементации тех актов, которые приняты ЕС.

Эта конструкция является уникальной, и отличает ее от ”классических” инструментов права прав человека, где всегда присутствуют следующие два компонента:

1. обязанность государств-участников по имплементации международного Договора, стороной которого является это государство;
2. право индивида на продвижение и защиту прав человека, а в некоторых случаях защиту с использованием специального инструмента - индивидуальной петиции/жалобы/сообщения, подаваемой в специально созданные судебные/квази-судебные органы.

Найдите и изучите процедуру одного из органов, созданных в рамках одного из договоров универсальной системы защиты прав человека, который может рассматривать индивидуальные обращения на действия государств-членов этих соглашений.

Следующие три статьи (52, 53 и 54 Хартии соответственно) описывают порядок применения и толкования положений Хартии в случае оценки правомерности ограничений тех или иных прав и свобод. Эта статья вновь отсылает к существующему законодательству ЕС, к Европейской Конвенции по защите прав человека и основных свобод, а также к конституционным положениям государств-членов ЕС.

Хартия содержит полный перечень принципов и правовых концепций, на которых строится аргументация в ходе толкования правомерности ограничений прав и свобод и/или иных негативных эффектов их осуществления: “предусмотрено законом”, “сущность права”, “пропорциональность”, “необходимость обоснования достижения правомерной и легитимной цели”.

Следует сравнить представленный механизм применения и осуществления положений Хартии с описаниями объема и характера действий, направленных на имплементацию с другими международными Договорами в области прав человека:

Так, статья 2 Пакта о гражданских и политических правах устанавливает, что каждое участвующее в соглашении государство обязуется принимать необходимые меры в соответствии со своими *конституционными процедурами* и положениями Пакта для принятия таких *законодательных и иных мер, которые могут оказаться необходимыми для осуществления прав, предусмотренных в Пакте*.

О необходимости *принять меры к тому, чтобы обеспечить полное осуществление признаваемых в Пакте об экономических, социальных и культурных правах*, говорит статья 2 этого международного договора, а Европейская конвенция о защите прав и основных свобод в статьях 1 и 13 обязывает государства *обеспечить каждому находящемуся под их юрисдикцией права и свободы*, определенные в Конвенции, а также эффективное средство правовой защиты. Статья 46 Конвенции обязывает государства исполнять окончательные постановления Суда по любому делу, в котором они выступают сторонами и возлагает на Комитет министров, который осуществляет надзор за его исполнением, передать на рассмотрение Суда вопрос, не нарушила ли эта Сторона свое обязательство по исполнению принятых обязательств. Часть 1 Европейской Хартии о социальных правах содержит прямое указание на субъектов - государства-участников и на их обязательства признать положения Хартии в качестве *цели своей политики, которую они будут осуществлять всеми*

надлежащими средствами как национального, так и международного характера, создание условий, обеспечивающих эффективное осуществление прав и принципов, закрепленных в Хартии.

Все эти международные договоры объединяет то, что они подкрепили механизм имплементации процессом мониторинга, который осуществляется судебными и квазисудебными органами, имеющими право, в том числе рассматривать индивидуальные обращения от отдельных лиц.

Задание:

Проанализируйте текст Конвенции против пыток и Замечания общего порядка Комитета, созданного для мониторинга выполнения этой конвенции.

Проанализируйте соответствующую статью Конвенции на предмет перечня обязательств, предусмотренных договоров. Найдите источники мягкого права, в которых содержится разъяснение о содержании понятия “имплементация”, о характере и порядке имплементации положений Конвенции.

Обращает на себя внимание тот факт, что термин «имплементация», упоминаемый в тексте Хартии только в отношении права ЕС, широко используется в документах, подготовленных после вступления Хартии в силу для работы исполнительных органов ЕС.

Так в “Стратегии по имплементации Хартии” (далее Стратегия) специально оговаривается, что целью Стратегии является эффективное осуществление фундаментальных прав, закрепленных Хартией. Следующая цитата из этого же документа еще более понятно описывает суть имплементации: *ЕК хотела бы видеть ЕС образцом в том отношении, что положения Хартии не будут оставаться набором абстрактных ценностей, а станут инструментом, который позволит людям осуществить свои права, когда они находятся в юрисдикции ЕС.*

Статья 51 Хартии четко указывает на то, что акторами осуществления каталога Хартии являются учреждения, ведомства и организации Союза с учетом принципа субсидиарности, а также государства-члены Союза, но только в той степени когда они имплементируют право Европейского Союза. Часть вторая этой статьи сформулирована как императивное положение о том, что Хартия не создает новых сфер ответственности или полномочий для Союза, как и не меняет полномочия и задачи, которые уже определены учредительными документами.

При внимательном изучении института “фундаментальные права ЕС” оказывается, что все возможные действия по имплементации этого международного договора фактически сводятся к действиям по толкованию положений Хартии. Толкование осуществляется судами, но, в основном, органами ЕС при оценке влияния новых и/или уже действующих актов Союза.

Толкование является составной частью обычной деятельности судов и в данном контексте подразумевает процесс оценки обоснованности жалоб на предмет того, не нарушает ли законодательство ЕС фундаментальные права, закрепленные Хартией. Под судами здесь понимаются как национальные суды, так и ЕСС. Последний может рассматривать дела о нарушении законодательства ЕС, как возбужденные по инициативе органов ЕС, так и государствами-членами ЕС. Кроме того, ЕСС осуществляет толкование Хартии

и в тех случаях, когда рассматривает запросы национальных судов.

И если для судов толкование норм права является неотъемлемой частью их активности, то толкование нормативных положений в процессе оценки влияния нового законодательства на фундаментальные права является новым видом действий органов ЕС. В связи с этим сразу после вступления в силу Хартии, и был разработан стандартизированный подход- алгоритм, который призван содействовать эффективной имплементации Хартии о фундаментальных правах:

- Какие фундаментальные права затрагиваются (are affected)?
- Являются ли эти права абсолютными?
- Каково влияние различных политических решений на фундаментальные права? Имеет ли это воздействие для правообладателей позитивный характер (продвижение прав человека) или негативный (ограничение основных прав)?
- Имеют ли предлагаемые варианты решений и позитивное, и негативное воздействие, в зависимости от конкретных прав (например, негативное влияние на свободу выражения мнения и позитивное на право интеллектуальной собственности)?
- Сформулированы ли ограничения прав в ясной и предсказуемой с точки зрения правовых последствий форме?
- Будут ли такие ограничения необходимы для достижения общественно-значимых целей и/или для защиты прав и свобод других лиц (кого именно)?
- Являются ли действия пропорциональными в отношении заданной цели?
- Сохраняется ли существо того фундаментального права, в отношении которого происходит вмешательство (concerned)?

Примечательно, что этот механизм разработан на основе статей 51-54 Хартии, которые в свою очередь, используют понятийный аппарат и практику Европейского Суда по правам человека и других органов, которые занимаются оценкой нарушений в области прав человека. Более того, в Оперативном руководстве ЕК по оценке влияния законодательных и иных инициатив органов ЕС на фундаментальные права, содержится указание на то, что в ходе оценки должны приниматься во внимание и международные договоры в области прав человека в случаях, когда:

- 1) ЕС является стороной в международных договорах;
- 2) Государства-члены ЕС являются сторонами в международных договорах (Международный Пакт о гражданских и политических правах, Международный Пакт об экономических, социальных и культурных правах, Конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации, Конвенция против пыток и Конвенция о защите прав детей).

В заключении следует вспомнить о работе Агентства по осуществлению фундаментальных прав, которое предлагает успешные практики и примеры применения методики при разработке предложений и при осуществлению законодательных инициатив с точки зрения их влияния на индивидуальные права и

свободы. Названные выше документы, таким образом, представляют собой не просто «технические» подходы, но готовят сотрудников исполнительных и законодательных органов ЕС к применению как общей концепции прав человека, так и Хартии фундаментальных прав в их повседневной деятельности, направленной на имплементацию законодательства ЕС.

Выводы:

- Хартии фундаментальных прав имеет дуалистический характер: как международный договор она регулируется правилами международного права, а как учредительный документ ЕС, она применяется для осуществления целей и задач Союза;
- ЕС является субъектом международного права и несет международно-правовую ответственность за выполнение международных обязательств в области прав человека, вытекающие как из договоров, в которых стороной является ЕС, так и по международным обязательствам его членов, которые могут быть вытекать не только из договоров, но и других источниках международного права;
- Хартия содержит всеобъемлющий набор норм и принципов в области прав человека, которые адресованы государствам членам ЕС, когда они осуществляют законодательство ЕС и органам Европейского Союза;
- Хартия применяется в пределах принципов ограниченной компетенции органов Союза и принципа субсидиарности и не содержит прямых механизмов индивидуальной правовой защиты фундаментальных прав, закрепленных в Хартии;
- Характер и вид действий по имплементации Хартии чаще всего связан с толкованием возможных ограничений прав и свобод в процессе имплементации права ЕС;
- Среди источников, которые должны использоваться в процессе толкования прав и свобод, находятся право ЕС, международные Договора, стороной в которых может быть как ЕС так и государства-члены, а также конституции отдельных государств;
- Индивиды не являются акторами в осуществлении Хартии, не могут требовать выполнения государством действий по осуществлению прав, закрепленных в ней, если только это не вытекает из нарушений обязательств по имплементации права ЕС.

С.

Система фундаментальных прав в контексте конституционного права государств-членов ЕС

Хартия не 'в' Договорах, но 'вне' их. Вопрос поэтому возникает относительно его отношений с европейскими Договорами. Согласно TEU Статьи 6 (1), Хартия имеет то же юридическое значение что и Договоры, и его отношениями к ним управляет Раздел VII Устава. В рамках этого раздела Статья 52 (2) конкретно управляет отношениями между Уставом и Договорами. Это указывает: 'Права, признанные этим Хартией, для которого предоставление сделано в Договорах, должны быть

использованы при условиях и в лимитах, определенных теми Договорами'.

Хартия здесь принимает латинское правление *lex specialis*, *уменьшая закон generalis*: более определенный закон управляет более общим законом. Где Хартия шифрует основное право, предоставленное в Договорах, у последнего будет предшествование. Но это изящное теоретическое решение страдает от mnogой практической неопределенности. Поскольку, как мы должны определить права, которые Хартия 'признает' (ненаписанными) основными правами в рамках европейских Соглашений? 'Объяснения' не имеют большой помощи. Вопрос, который будет решен в будущей юриспруденции, таким образом будет: Хартия признала права от конституционных традиций государств-членов *вне* признанных общими принципами в рамках европейских Соглашений? Если бы это имело место, права, происходящие непосредственно от общих конституционных традиций государств-членов (и без эквивалентного общего принципа в Договорах), не подчинились бы условиям и лимитам, определенным Договорами. И даже там, где право Хартии действительно соответствует общему принципу в Договорах, у последнего мог бы быть более узкий объем, чем соответствующее право в Хартии. В таких случаях таким образом возникает вопрос, подвергается ли все Хартияное право ограничениям, установленным Договорами для общего принципа.

Отношение Хартии к Европейской конвенции является еще более озадачивающим. Хартия по-видимому предлагает простое решение в своей Статье 52 (3):

Поскольку этот Хартия содержит права, которые соответствуют правам, гарантируемым Конвенцией о защите прав человека и основных свобод, значение и объем тех прав должны совпасть с установленными упомянутой Конвенцией. Это предоставление не должно предотвращать право Союза, обеспечивающее более обширную защиту.

Норма, кажется, *существенно* включает Европейскую конвенцию Прав человека в Хартию. На его поверхности первое предложение предоставления, таким образом, расширяет *lex specialis* правило, установленное в предыдущем параграфе для европейских Договоров. Таким образом кажется, что для тех прав, которые соответствуют правам Конвенции, условия и лимиты последнего применяются. Но логике предшествования Конвенции противоречит второй приговор. Поскольку, если мы позволяем правам Хартии принять более высокий стандарт защиты, чем установленный в Европейской конвенции, это должен быть Хартия, который составляет *lex specialis* для Европейского союза. Формулировка Статьи 52 (3) таким образом - двойственна. Лучший способ решить текстовое противоречие состоит в том, чтобы интерпретировать предоставление, чтобы просто означать, что 'уровень защиты, предоставленный Хартией, никогда не может быть ниже, чем гарантируемый ECHR, Потому право Конвенции является - минимальным стандартом - для Хартии.

'Внешний' билль о правах: Европейская конвенция Прав человека

Открытие неписанного билля о правах и создание письменного билля о правах для Союза были 'внутренними' успехами. Они 'не привели ни к какой форме внешнего наблюдения, осуществляемого по учреждениям Союза Действительно, до недавнего времени,¹²² Союз не был стороной единственным международному соглашению о правах человека С самого начала Суд отнесся к Конвенции очень серьезно,¹²⁵ иногда даже слишком серьезно¹²⁶ И в течение некоторого времени теперь, также была некоторая форма внешнего обзора действий Союза Европейским судом по правам человека. Тем не менее, *существует* много нормативных сложностей с Европейской

конвенцией как внешний билль о правах Союза..

Союз является не формальной стороной к Европейской конвенции. И система Европейской конвенции не нашла, что Европейский союз имеет обоснование, которое уделило первостепенное значение собственным фундаментальным правилам Союза. Будьте этим, как это может, это быть твердым видеть, почему 'значительной особенностью' решения *Kadi* 'было отсутствие прямого обязательства Судом с природой и значением международных правил рассмотрено в случае, или с другими соответствующими источниками международного права' (*там же.*, 23). 'следовавший' его государства-члены. Если Союз не считал, что был существенно связан, внешнее наблюдение Конвенции не могло непосредственно относиться к Союзу. Государства-члены могли таким образом избежать своих международных обязательств в соответствии с Конвенцией путем передачи прав принятия решений Европейскому союзу? Для предотвращения нормативного вакуума система Европейской конвенции действительно приняла *косвенный* обзор действий Союза путем установления доктрины (ограниченной) непосредственной ответственности государств-членов для актов Союза. Это сложное строительство, вероятно, исчезнет после вступления.

Первоначально найдя, что Союз составил автономный субъект международного права, действия которого не могли быть приписаны его государствам-членам, Европейская комиссия по правам человека и его Суд впоследствии изменили взгляды. В *M&Co* против *Германии*, Комиссия нашла, что, тогда как 'Конвенция не мешает государству-члену передавать полномочия международным организациям', 'передача полномочий не обязательно исключает Государственную ответственность в соответствии с Конвенцией относительно осуществления переданных полномочий. Это, однако, не означало бы, что государство должно было считаться ответственным за все действия Союза: 'это противоречило бы самой идее передать полномочия международной организации для удерживания государств-членов ответственными за исследование [возможные нарушения] в каждом частном лице.

Каковы, тогда, были условия для этого ограниченного косвенного обзора действий Союза? В соответствии с ее выбранным акцентом на *государственную* ответственность, Комиссия не сконцентрировалась бы на конкретном решении Союза, но на Государственном решении передать власти Союзу. Эту передачу полномочий считали 'весьма совместимой с Конвенцией при условии, что в той организации основные права получают *эквивалентную защиту*'. Государства-члены, следовательно, не были бы ответственны за каждый - обязательный - акт Европейского союза, который нарушил Европейскую конвенцию.

В *Босфоре* ¹³⁴ Европейский суд по правам человека оправдал эту позицию 'второго плана' следующим образом: Конвенция, с одной стороны, не мешает Договаривающимся сторонам передавать верховную власть международному (включая наднациональное) организации для стремления к со работе в определенных сферах деятельности. Кроме того, как раз когда держатель такой переданной верховной власти, организация самостоятельно не считается ответственным в соответствии с Конвенцией для слушаний прежде, или решения о, ее органы, пока это не Договаривающаяся сторона. С другой стороны, было также признано, что Договаривающаяся сторона ответственна в соответствии со Статьей 1 Конвенции для всех действий и упущений ее органов независимо от того, было ли рассматриваемое действие или бездействие последствием внутригосударственного права или необходимости выполнить международные правовые обязательства. Статья 1 не делает различие относительно типа правила или меры затронутым и не исключает

части 'юрисдикции' Договаривающейся стороны от исследования в соответствии с Конвенцией.

установление степени, до которой Государственное действие может быть оправдано его соответствием обязательствам, вытекающим из его членства в международной организации, которой это передало часть своего суверенитета, Суд признал, что освобождение договаривающихся государств полностью от их ответственности за Конвенцию в областях, покрытых такой передачей, было бы несовместимо с целью и объектом Конвенции... С точки зрения Суда Акт государственной власти, взятый в соответствии с такими правовыми обязательствами, оправдан, пока соответствующая организация, как полагают, защищает основные права, и в отношении независимых предлагаемых гарантий и в отношении механизмов, управляющих их соблюдением, способом, который можно считать, по крайней мере, эквивалентным этому, для которого предусматривает Конвенция. 'Эквивалентным' 'сопоставимым' средние Суда; любое требование, чтобы защита организации быть 'идентичной' могла бежать в противоречии с интересом международной со работы, к которой стремятся 135

В этом косвенном обзоре актов 'наднационального' Союза Суд Конвенции таким образом не применил бы свой 'нормальный' стандарт, где Союз защитил Европейский суд по правам человека отказался рассматривать Решение совета 76/787, [1976] OJ L278 и акт 1976 года относительно выборов в Европейский парламент как акты Европейского союза. С правильной точки зрения Суда они 'означали международные Договора, в которые свободно вступило Соединенное Королевство'. Суд, следовательно, нашел, что Великобритания, вместе со всеми другими государствами-членами, была полностью ответственна в соответствии со Статьей 1 Конвенции (*там же.*, параграф. 33). Суд здесь имел дело с европейским основным законом, который был 'создан' государствами-членами не Европейский союз. То же обоснование применяется, с необходимыми изменениями, к контролируемым национальным действиям. Контролируемые национальные действия являются национальными действиями не действия Союза и поэтому подвергают полному обзору.

Европейский суд по правам человека управлял бы 'предположением', что государства не нарушили Конвенцию путем передачи полномочий Европейскому союзу. Это предположение переводит на более низкий стандарт обзора для действий, принятых Европейским союзом,¹³⁷ так как презумпция эквивалентной защиты могла только опровергнуться, где фактическая трактовка прав человека в Союзе была 'явно дефицитными' более низкий стандарт обзора представлял компромисс между двумя крайностями: никакой контроль, поскольку Союз не был участником и полным контролем даже в ситуациях, в которых государства-члены действовали как простые агенты Союза. Этот компромисс был 'ценой на Страсбург, достигающий уровня контроля над ЕС при уважении его автономии как отдельного правопорядка'.

Существующая Страсбургская юриспруденция дает правопорядку Союза привилегию в не подчинении его к полному внешнему контролю Европейским судом по правам человека. Однако эта привилегия не является результатом Союза, являющегося 'модельным' участником. Вместо этого это следует из Союза, не являющегося формальным членом системы Европейской конвенции.

Будет предположение, что Союз - в принципе - выполняет Европейскую конвенцию Прав человека, таким образом исчезают со вступлением? Это кажется востребованным, который прекратит *Босфорское* предположение, как только Союз принимает Конвенцию. Для принимающий Конвенции, Европейский союз согласится измерить свою правовую систему по стандартам прав человека ECHR' и

больше не будет 'поэтому заслуживать специального режима', замена *косвенного* контроля *прямым* контролем должна поэтому - по крайней мере, в теории - лидерство к замене *ограниченного* контроля *полным контролем*. Все же жизнь права не всегда логична, и Страсбургский Суд может решить лелеять прошлые опыты путем применения более низкого стандарта обзора к Европейскому союзу с которым.

Судебная система Союза имеет задачей обеспечение "эквивалентной защиты", не сохраняя средние подтверждения на индивидуальном основании, что та защита действительно "эквивалентна", была бы эквивалентна соглашению молчаливо на замену, в области европейского закона, стандартов Конвенции'

Однако, что является бесспорным, уже то, что вступление расширит область применения Европейской конвенции для включения прямого действия Союза. Поскольку в прошлом косвенный обзор действий Союза был основан на прямом обзоре действий Союза реализации действий государства-члена. И это, по определению, потребовало, чтобы *государство-член* действовало в некотором роде. Таким образом, в ситуациях, где учреждения Союза действовали непосредственно на частное лицо без любых посреднических мер по государству-члену, этот акт Союза не мог - даже косвенно - быть рассмотренным. В отсутствие соединяющегося фактора в одно из подписавших государств акт Союза был таким образом вне юрисдикции Конвенции. Это определенно изменится, как только Союз принимает Конвенцию. Впредь все *прямые* действия Союза находились бы в пределах юрисдикции Страсбургского Суда. Таким образом, даже если бы более низкий внешний стандарт должен был продолжиться, он впредь относился бы ко всем действиям Союза - и не только действовал бы выполненным государствами-членами.

Присоединение союза к Европейской конвенции: конституционные предварительные условия

Для разъяснения статуса Европейской конвенции в европейском правовом порядке Комиссия, давно, предложила, чтобы к присоединению к Конвенции стремились. Но в соответствии с первоначальными Договорами, Европейский союз испытал недостаток в явно выраженном праве заключить договоры о правах человека. Комиссия таким образом предложила использовать общую компетенция Союза: Статья 352 TFEU; все же - заметно - Суд отклонил эту стратегию по Мнению 2/94. Так как вступление Союзом имело бы '*фундаментальные институциональные последствия*' для Союза и его государств-членов, это пойдет вне объема Статьи 352 TFEU. С точки зрения Суда только последующая поправка Договора могла предоставить Союзу силу вступления.

Эту власть теперь предоставила Лиссабонская поправка. Согласно TEU Статьи 6 (2), Европейский союз 'должен принять Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод'. Однако членство не должно 'затрагивать компетенции Союза, как определено в Договорах и должно будет обратить должное внимание на 'определенные особенности закона Союза и Союза'.

Как и когда Союз примет Конвенцию? Членство Европейской конвенции теперь открыто для европейского Союза 149 Однако, вступление будет преимущественно зависеть от государств-членов Союза. Поскольку Совет должен будет заключить договор о вступлении единогласным решением о его правительствах стран-членов, ¹⁵⁰ ранее получавший согласие европейского Парламента 151 И в отличие от обычных международных соглашений о Союзе, решение Союза, заключающее договор, только вступит в силу 'после того, как это было одобрено государствами-

членами в соответствии с их соответствующими конституционными требованиями'.¹⁵², государства-члены таким образом будут в состоянии заблокировать вступление Союза дважды: однажды в Совете и однажды снаружи. И в то время как они могут находиться под конституционным обязательством согласиться приобретать как члены Совета, дело обстоит не так для второго согласия. Для обязанности согласиться Конвенция, выраженная в TEU Статьи 6 (2), только свяжет Союз - и его учреждения - но не государства-члены.

Европейские права и государственное право

Будут ли основные права Европейского союза также связывать государства-члены? Вопрос может стать неожиданностью. Все же так же, как не все условия в рамках европейских Соглашений адресованы Союзу,¹⁵³ не, все европейские условия могут относиться к государствам-членам. На самом деле американский конституционализм традиционно считал билль о правах исключительно адресованным Союзу; и это поэтому не могло связать штаты. Это частично измененное с Четырнадцатой Поправкой во второй половине девятнадцатого века,¹⁵⁵ нотолько с повышением доктрины объединения в начале двадцатого века билль о правах, как полагали, применялся непосредственно к государствам, европейский правопорядок, с *необходимыми изменениями*, следовал за этим решением и признал, что европейские основные права могут - при определенных обстоятельствах - непосредственно относиться к участнику..

В неписанных общих принципах Союза существует ли доктрина объединения? Если последние являются продуктом общих конституционных традиций государств-членов, как может там быть потребность в объединении? Ответ заключается в автономном стандарте прав человека Союза, который может быть выше, чем конкретное национальное стандартное Национальное законодательство может таким образом соблюсти национальные права человека и все же нарушить (более высокий) европейский стандарт. Суд таким образом действительно изобрел 'доктрину объединения' для общих принципов правопорядка Союза. Однако эта европейская доктрина объединения является 'выборочной' в этом, она только применяется в двух ситуациях. Первая ситуация касается внедрения европейского права (ситуация с внедрением). Вторая ситуация касается умаления европейского права (ситуация с ослаблением).

Суд явно подтвердил, что европейские права человека связывают государственные власти, когда реализация европейского права в европейских основных правах 'привязала бы государства-члены, когда они *реализовывают* европейские правила, Каково конституционное объяснение этого? Объединение было здесь оправдано на том основании, что государства-члены функционально действуют как децентрализованное исполнительное отделение Союза.

Частные лица будут таким образом наделены правом не подчиниться национальным законам, исполняющим европейский закон, если они нарушат фундаментальные европейские права. Но в то время как это - разумное объяснение в ситуациях, в которых государства-члены строго исполняют европейский закон, он должен распространиться на ситуации, где государства-члены оставляют на усмотрение.

Суд также пришел к принятия второй ситуации, в которую 'включены' европейские права человека. Дело обстоит так, когда государства-члены 'умалют' европейский закон. Эта 'ситуация с ослаблением' была сначала принята в ERT. Истцу предоставили исключительную лицензию в соответствии с греческим законом к программам телевидения, которые были нарушены местной телевизионной станцией.

В ходе национальных слушаний ответчик утверждал, что греческий закон ограничил свою свободу предоставить услуги, защищенные в соответствии с европейскими Договорами, и также нарушил его основное право на свободу выражения мнения. В предварительном решении Европейский суд считал, что, где государство-член полагалось на европейский закон, 'для оправдания правил, которые, вероятно, затруднят осуществление свободы предоставить услуги, такое обоснование, обеспеченное [Союзом] закон, должно интерпретироваться в свете общих принципов закона и в особенности основные права. В этой ситуации с умалением национальные правила подверглись бы европейским основным правам в этом случае: свобода выражения мнения.

Решение Суда в ERT было тихой революцией, так как это неявно аннулировало более раннее решение к обратному. Действительно, конституционное объяснение позади ситуации с ослаблением остается оспариваемым. Кроме того, решение ERT было - поскольку много революций - двойственным о его диапазоне. Европейские права человека относились бы к национальным мерам вне 'ситуации с ослаблением'? Более широкое объяснение было действительно предложено в другой части разговора решения ERT о национальных правилах, находящихся в пределах объема европейского права. Но в то время как ясно, что государственное право должно сначала находиться в пределах объема европейского права,¹⁶⁸ отношения между объяснением ослабления и более широким объяснением объема окончательно никогда не решались. И даже если более широкое объяснение является правильным, вопрос остается тем, что точно предназначается фразой 'объем европейского права'. Различные значения здесь конкурируют друг с другом. Во-первых, Суд может определить объем европейского права с объемом существующего европейского Второго законодательства, формулировка мог относиться к законодательным компетенциям Союза (Это расширит применимость объединения в области, в которых Союз еще не принял положительное законодательство.) Наконец, Суд мог бы хотеть включать все ситуации, которые находятся в пределах объема Соглашений, периода.

Будет ли Хартия Основных прав *Европейского союза* связывать государства-члены?

¹⁷² Хартия отвечает на этот вопрос в Статье 51, основывающей ее область применения:

Положения этого Устава адресованы учреждениям, организациям, офисам и агентствам Союза с должным вниманием для принципа субсидиарности и в государства-члены только, когда они реализовывают право Союза. Они должны поэтому соблюдать права, наблюдать принципы и продвинуть применение этого в соответствии с их соответствующими полномочиями и уважением лимитов полномочий Союза, как присуждено на него в Договорах.

Предоставление разъясняет, что Хартия в принципе адресован Союзу и будет только исключительно относиться к государствам-членам, 'когда они *реализовывают* право Союза'. Это положение содержит юриспруденцию *Wachauf*.¹⁷⁴ 'Объяснения', касающиеся Хартии, являются неокончательными. Они заявляют: 'Что касается государств-членов это следует однозначно так от прецедентного права Суда, что требование для уважения основных прав, определенных в контексте Союза, только привязывает государства-члены, *когда они действуют в пределах права Союза*. Соответственно, поскольку европейское право действует в настоящее время, национальное законодательство, такое как Региональный Закон, который устанавливает нормы охраны природы, чтобы защитить и увеличить ценность среды

и культурное наследие затронутой области, относится к ситуации, которая не находится в пределах объема европейского права. Это, кажется, значение фразы в Случаях 60 и 61/84, *Cinetheque*.

Каковы отношения между Европейским и более высоким национальным стандартом прав человека? Что происходит, где государство-член, реализовывающее европейский закон, уважает европейский стандарт, но нарушает более высокий национальный стандарт? Проблема, кажется, решается Статьей 53 Хартии. Соответственно, Хартия не должна интерпретироваться для ограничения прав человека, защищенных 'государствами-членами' конституции 'в их соответствующих областях применения'. Предоставление, как говорили, бросило вызов принципу превосходства европейского права и было, следовательно, объяснено как - по закону - бессмысленный политический ход. Все же это не единственное возможное значение Статьи 53 Хартии. Альтернативное чтение может рассмотреть предоставление с точки зрения принципа преимущества. В статье 53 здесь просто говорится, что более высокий национальный стандарт прав человека не будет замещен более низким европейским стандартом.

Иллюстрация параллельного применения европейских и национальных основных прав видна в *Promusicae* против производителей *Telefonica de Espana*. *Representing* и издателей музыкальных записей, истец попросил, чтобы ответчик раскрыл личности и физические адреса лиц, которым это предоставило интернет-сервисы. Эти лица, как полагали, использовали программу обмена файлами KaZaA, таким образом, нарушая права на интеллектуальную собственность. Ответчик отказался от запроса на том основании, что в соответствии с испанским законом такое раскрытие было только разрешено в преступнике - не гражданский - слушания. *Promusicae* ответил, что государственное право реализовало европейский закон, и таким образом должно было уважать европейское основное право на собственность. Вопрос перед Европейским судом поэтому был: должны Статьи 17 и 47 Хартии интерпретироваться как требования государств-членов для установления, для обеспечения эффективной защиты авторского права, обязательство сообщить персональные данные в контексте гражданских процессов? Мало того, что Суд находил, что не было такого обязательства, это добавило, что существующее европейское законодательство 'не устранит возможность для государств-членов установления обязательства раскрыть персональные данные в контексте гражданских процессов'. Более высокий национальный стандарт для защиты собственности не был таким образом запрещен. Однако этот более высокий национальный стандарт должен был бы быть сбалансирован относительно 'дальнейшего [европейского] основного права, а именно, право, которое гарантирует защиту персональных данных и следовательно частной жизни'. И это было обязательство государственного суда сверить эти два основных права путем установления 'справедливого равновесия' между ними.

В заключение, пока более высокое национальное основное право не сталкивается с различным европейским основным правом, более высокий национальный стандарт позволен. Это разрешение может теперь быть дословно закреплено в Статье 53 Хартии.

Специальные правила для Польши и Соединенного Королевства

Общие правила, управляющие отношениями между Хартией и государствами-

членами, пригодны для Польши и Соединенного Королевства. Эти два государства имеют специальный Протокол, который управляет применением Хартии им. Протокол не является полным 'уклонением' от Хартии. Это явно требует, 'чтобы Хартия применялся и интерпретировался судами Польши и Соединенного Королевства'. Однако мнения отличаются относительно того, составляет ли Протокол простое разъяснение для этих двух государств - мало чем отличающийся от 'Объяснений'; или ли это действительно представляет *частичное* уклонение путем установления специальных принципов для этих двух стран.

Два Предмета, которые составляют суть Протокола:

Статья 1. Хартия не расширяет способность Суда Европейского союза, или любого суда или трибунала Польши или Соединенного Королевства, чтобы найти, что законы, регулирующие положения или административные условия, методы или действие Польши или Соединенного Королевства несовместимы с основными правами, свободами и принципами, что это вновь подтверждает.

В частности, и во избежание недоразумений, ничто в Названии IV Устава не создает подлежащие юрисдикции права, применимые к Польше или Соединенному Королевству кроме того, насколько Польша или Соединенное Королевство предусмотрели такие права в своем государственном праве. До такой степени, что положение Устава обращается к внутригосударственным законам и методам, это должно только относиться к Польше или Соединенному Королевству до такой степени, что права или принципы, что это содержит, признаны в законе или методах Польши или Соединенного Королевства.

В каких путях, если таковые имеются, эти два предмета устанавливают специальные правила, управляющие объединением в соответствии со Статьей 51 Хартии? Согласно Статье 1 (1) Протокола, Хартия не должен *расширять* полномочия обзора государственных судов найти внутригосударственные законы этих государств несовместимыми с европейскими правами. Это предоставление предполагает, что Хартияные права идут вне статус-кво, предлагаемого ненаписанным биллем о правах Союза. Это еще не бесспорно, но если бы Суд должен был найти права, которые не соответствовали правам человека в Договорах, затем Польша и Соединенное Королевство не были бы связаны этими 'дополнительными' правами при реализации европейского права. Протокол, следовательно, составил бы *частичное* уклонение из Хартии. Это повторяется 'для предотвращения любого сомнения' в контексте прав 'солидарности' в Статье 1 (2).

Но какова конституционная цель позади Статьи 2 Протокола? Для понимания этого предоставления мы должны иметь в виду, что некоторые Хартияные права явно обращаются к 'внутригосударственным законам, управляющим осуществлением' европейского права. Возьмите, например, 'право жениться и исправить к найденному семье' - право, вызывающее особое беспокойство у Польши. Согласно Статье 9 Хартии ' [t] он право жениться и право на найденный семье нужно гарантировать в соответствии с внутригосударственными законами, управляющими осуществлением этих прав. Предположите, что Суд подтверждает существование непосредственно эффективного европейского права, которое, в реализации ситуаций, связало бы государства-члены. Двадцать семь различных внутригосударственных законов управляли бы осуществлением этого права? Или Суд вернулся бы к *общим* конституционным традициям государств-членов? И даже если первый имел место, могли, пара состоящий из испанца и поляка требует права праздновать их однополый брак - брак, который позволен в Испании, но запрещен в Польше? Для

предотвращения любого нормативного беспорядка Статья 2 Протокола таким образом разъясняет, что любая ссылка на внутригосударственные законы и методы только обращается к 'закону или методам Польши или Соединенного Королевства'

Объединение и европейская конвенция прав человека?

Все государства-члены являются формальными сторонами к Европейской конвенции, и таким образом непосредственно связанным им. Есть ли какая-либо потребность в доктрине объединения, как только Европейский союз принимает ECHR?

Как международное Договор, Европейская конвенция в настоящее время только связывает государства-члены в соответствии с классическим международным правом. В соответствии с классическим международным правом, государства остаются свободными относительно который внутренний правовой статус предоставить международному соглашению. Для большинства государств-членов Конвенция действительно только обладает статусом, эквивалентным национальному законодательству, которое является: это помещается *ниже* национальной конституции. В случае конфликта между правом Европейской конвенции и национальной конституцией, будет таким образом преобладать последний.

Эта нормативная иерархия изменится, когда Союз станет стороной к Европейской конвенции. На этот раз Конвенция стала привязывающим Союзу, она также свяжет государства-члены *в качестве* европейский закон. Это следует из Статьи 216 TFEU, согласно которому ' [договоры, заключенные Союзом, связывают на учреждения Союза и на его государства-членах'. Предоставление 'включает' все Договора Союза в национальные правовые порядки. Европейская конвенция будет таким образом *вдвойне* привязывать государства-члены: они *непосредственно* связаны как стороны с Конвенцией и *косвенно* связаны как члены Союза. И относительно обязывающего действия Конвенции *в качестве* европейский закон, Конвенция будет иметь иерархический статус *выше* национальных конституций. Традиционно, основные права только адресованы государственным органам. Они разработаны для защиты частных лиц от *общественной* власти. Эти права должны также относиться к частным сторонам? Философский ответ должен зависеть от сопоставимости частного и общественного поведения. Поскольку, в то время как Акт государственной власти обычно покрывает всю государственную территорию, частное действие в принципе применится только в местном масштабе. В свете этого более низкого морального беспокойства классическая конституционная доктрина обычно отклоняет *прямое* ходатайство основных прав частным сторонам. Тем не менее, в наблюдении основных прав как объективный фонд конституционного порядка, некоторые правовые порядки принимают свое *косвенное* или *ограничили* прямое заявление.

Как европейский конституционный порядок решил этот вопрос? Его 'объединение' повлечет за собой применение частным сторонам? Некоторые статьи европейских Соглашений, как действительно находили, обратились к частным, а также общественным сторонам. Некоторые европейские основные права таким образом распространяются на действия частными сторонами. В отличие от этого, Европейская конвенция Прав человека не должна обращаться к частным действиям непосредственно. И аргумент был расширен на

Хартия. Все же, даже если Хартия непосредственно не относилась бы к частным сторонам, он может все еще иметь косвенный эффект. Этот косвенный или установленный эффект основных прав выразится в пошлине, наложенной на

государственных судах для интерпретации европейских и внутригосударственных законов в максимально возможной степени в свете Хартии.

Заключение

Защита прав человека является центральной задачей европейской конституции, где правам человека дают 'основополагающий' статус. К сожалению, Союз не зарезервировал одно место для прав человека, но вместо этого разработал три билля о правах. Его ненаписанный билль о правах следует из общих принципов закона Союза. Хартия Основных прав добавляет письменный билль о правах для Союза. И Европейская конвенция Прав человека всегда предоставляла внешний билль о правах - даже до формального вступления Союзом. Эта Глава проанализировала эти три билля о правах и их соответствующие отношения друг к другу. Картина, показанная на рисунке 26, таким образом, появилась.

Мы видели выше, что сложность европейского режима прав человека не внедряется в существовании внешнего билля о правах. Наоборот, много правовых проблем исчезнут, как только Союз становится формальной стороной к Европейской конвенции. Главные конституционные проблемы заключаются в сложных отношениях между внутренним биллем о правах человека Союза. Почему Союзу нужны два внутренних билля о правах? Правда, существование ненаписанного билля о правах может обеспечить лучшее основание для 'органического' роста будущего человека права, но почему это, возможно, не было достигнуто из Хартии? Американские шоу билля о правах - с элегантностью и простотой - как наши разработчики Договора, возможно, сделали его. Для его предпоследних состояний предоставления: 'Перечисление в конституции определенных прав не должно быть истолковано, чтобы отрицать или унизить других, сохраненных людьми.'²⁰³ шоу предоставления - еще раз - сколько может быть усвоено из небольшого сравнительного конституционного права!

Конвенция в конечном счете становится официально привязывающим Союзу, она будет как международное Договор о Союзе быть помещенной ниже европейских Соглашений (и Хартия). И в попытке создать максимально 'гармоничные' отношения, Лиссабонский договор существенно *in*согро оценивает Конвенцию в *основной* закон Союза.

Часть V.

ИНСТИТУЦИОНАЛЬНАЯ СТРУКТУРА ЕС

Введение

На сегодняшний день каждая страна-член Европейского Союза осуществляет государственную власть в форме представительной демократии – таком типе демократии, при котором интересы и притязания народа представлены через демократически выбранные им публичные институты. В таком контексте, важность того «кто» стоит за государственной властью переходит к понятию «как» государственная власть устроена, то есть, ее структура – институты, их компетенции и обязательства, а так же последовательность их участия в отправлении государственной власти и межинституциональные отношения. Европейский Союз следует примеру устройства своих стран-членов: статья 10(1) Лиссабонского Договора постановляет, что функционирование Союза основано на представительной демократии. В теории, такая форма демократии проста – народ выбирает тех, кто будет представлять их интересы на государственном уровне, затем, в следующих выборах принимает решение о переизбрании своих представителей или избрании новых.

На практике, конституционный порядок национальных правовых систем обязан

устанавливать ряд правил, которые бы позволили оформление публичного порядка в такую форму. Каким образом народ выбирает своих представителей? Кто может участвовать в процессе голосования? Кроме того, большинство современных государств представлены неоднородными обществами, которые внутренне фрагментированы на различные языковые, религиозные, этнические или культурные группы. Чем более сложно и многообразно общество – тем более разнонаправлены могут быть их политические взгляды и интересы. Существуют различные способы обеспечения равного участия различных видов групп такого рода обществ в публичном порядке: например, путем создания многоуровневых правительств в Германии или США, где государственное управление делится на федеративное и местное или путем создания двухпалатных систем законодательных институтов. В контексте идеи о едином гражданстве Европейского Союза, где общество становится разделено не только языковыми и культурными традициями, но и государственными границами, задача обеспечения равного участия граждан в публичной сфере становится еще более сложна.

Данная глава стремится определить устройство конституционного порядка Европейского Союза через анализ системы функций и полномочий каждого из его институтов: Европейского Парламента, Европейской Комиссии, Европейского Совета, Совета, Европейского Суда Справедливости, Европейского Центрального Банка и Европейской Счетной Палаты, а также рассмотреть в какой степени институциональное устройство Европейского Союза позволяет сравнивать его с автономным понятием конституционного порядка единого государства.

В таком контексте можно провести параллель между институциональным устройством публичного порядка независимого государства и Европейского Союза, где Европейская Комиссия может быть сравнена с исполнительной властью, а Совет и Парламент – с двухпалатной законодательной властью. В то же время, национальные институты – национальные Парламенты и главы государств играют большую роль в конституционном порядке Европейского Союза. Таким образом, Европейский Союз как публичный порядок становится многоуровневой системой отправления власти, чье институциональное устройство не всегда может быть объяснено через первичный принцип разделения власти между институтами, представляющими законодательную, исполнительную и судебную.

С одной стороны, можно сказать что институциональная структура ЕС незначительно отличается от той, что была первоначально представлена договорами о европейской интеграции в 1950-х за исключением возникновения большого количества Агенств Европейского Союза. С другой стороны, с последующими договорами о ЕС или их пересмотрении, каждый институт приобретал все новые полномочия и обязанности, что, в свою очередь, оказывало большое влияние на баланс межинституциональных отношений и их роль в отношении стран-членов ЕС и международных отношений ЕС. В то время как устройство и функции Совета и Европейской Комиссии до сих пор отражают свой первоначальный вид, Европейский Парламент получал все больше полномочий с каждым пересмотрением договора о Европейском Союзе трансформируясь от консультативного института в форму законодательного органа в его классическом определении известного национальным конституционным порядком. Лиссабонский договор впервые придал Европейскому Совету статус официального института ЕС, который начал функционировать еще в 1970-х. Европейский Центральный Банк был создан только в 1990-х в момент возникновения евро как единой валюты рынка ЕС. Было бы не полностью правильно закончить этот список Европейским Судом Справедливости и Европейской Счетной

Палатой. Институты национальных политических, правовых и экономических систем также являются более широким определением конституционного порядка ЕС. Например, Алексис де Токвиль – автор фундаментального текста об американском федерализме – писал, что одинаковые государственные устройства или одни и те же институциональные системы не всегда приводят к тем же последствиям, если они имплементированы в разных социальных контекстах.

В данной главе мы проанализируем роль и функции семи институтов Европейского Союза и попытаемся идентифицировать положение каждого из этих институтов в контексте понятий разделения властей и системы сдержек и противовесов – то есть, тех концепций, которые стоят за современными идеями демократического конституционного порядка на национальном уровне, что, в итоге, позволит сделать выводы в какой степени можно проводить параллель между наднациональным и национальным конституционным порядком.

Европейский Парламент

Европейский Парламент является единственным институтом, члены которого избираются напрямую путем всенародного голосования граждан Европейского Союза на срок пяти лет. Несмотря на то, что сегодня этот институт определяют как главный легитимирующий орган Европейского Союза, исполняющий основополагающие функции в законодательном и бюджетном процессе, учредительные договоры о ЕС всего лишь излагали идеи о прямых выборах в Европейский Парламент, а также закрепляли за ним достаточно лимитированные функции, в то время как каждые последующие поправки или изменения договоров о ЕС все более расширяли круг полномочий Европейского Парламента.

Таким образом, Парижский договор 1952 года и Римский договор 1957 года постановляли, что Европейский Парламент должен состоять из представителей народов стран-членов ЕС. Так, каждая страна самостоятельно определяла порядок назначения делегируемых членов для представительства в Европейском Парламенте из состава своего национального Парламента. Согласно положениям учредительных договоров о ЕС, Европейский Парламент скорее выступал как вспомогательный орган, содействующий более эффективному функционированию Комиссии и Совета. Более того, изначально данный институт носил имя «Ассамблея», так как играл достаточно ограниченную роль в законотворческом процессе. Термин «Парламент» был впервые введен в 1962 году, а первые прямые выборы произошли в 1979 году. Сложность институционального устройства Европейского Парламента заключается не только в самом процессе его функционирования, но и в практических особенностях организации пленарных заседаний. Так, Европейский Парламент не имеет единого места расположения – пленарные заседания проходят в Страсбурге, депутаты также организуют дополнительные собрания в Брюсселе, а Секретариат располагается в Люксембурге. Вопрос об определении единой локализации Европейского Парламента не раз поднимался в юриспруденции Европейского Суда Справедливости – Европейский Парламент выступает за расположение в Брюсселе, где он мог бы присоединиться к другим институтам – Комиссии и Совету; в то время как Франция с успехом убеждает Суд о необходимости проведения пленарных заседаний в Страсбурге. Таким образом, работа членов Европейского Парламента находится в постоянном транзите передвигаясь между Страсбургом, Брюсселем, а также тем государством-членом, который представляет определенный член Парламента.

Сегодня, согласно положениям Лиссабонского Договора, Европейский Парламент

играет не только основную роль в законодательном процессе ЕС наряду с Советом, но и является наиболее «наднациональным» институтом, призванным привлекать к ответственности исполнительную власть, которая, в свою очередь, имеет довольно сложную форму и разделена между функциями трех институтов ЕС. Для того, чтобы обосновать широко известные выражения о том, что Европейский Парламент – это самый демократичный институт ЕС, необходимо разобраться в структуре, порядке избрания и полномочиях Парламента, а также проанализировать положение Европейского Парламента в свете межинституциональных отношений в ЕС.

В то время как границы Европейского Союза все более широко покрывали Европейский континент, состав Европейского Парламента также постепенно увеличивался с присоединением новых стран-членов. Лиссабонский договор закрепил максимальное число представителей Европейского Парламента в количестве 751 представителя. Одна из наиболее отличительных черт состава Европейского Парламента, не отражающая традиции устройства федеративного конституционного порядка, это принцип так называемой «дигрессивной пропорциональности». В то время как, например, представители в Сенат США избираются по чисто пропорциональному принципу, т.е. каждое подразделение избирает одинаковое число представителей; а члены Палаты Представителей представляют каждый Штат пропорционально численности населения; идея «дигрессивной пропорциональности» означает, что граждане малых по населению стран имеют голос большего веса, чем стран с большим населением. Точное распределение мест между странами-члена ЕС в Европейском Парламенте определяется решением Европейского Совета – на сегодняшний день договор о ЕС постановляет минимальное и максимальное количества мест. Таким образом, каждая страна-член ЕС не может иметь более 96 и менее 6 представителей в Европейском Парламенте.

Интересно отметить, что представительство страны в Европейском Парламенте не связано с понятиями национального гражданства. Таким образом, согласно Договору о функционировании ЕС, каждый гражданин ЕС, проживающий в том государстве-члене ЕС, чьим гражданином он не является, имеет право голосовать и баллотироваться на выборах в Европейский Парламент в том государстве, где он постоянно проживает и на тех же условиях, что и граждане этого государства. В таком контексте возникает конституционный порядок нового уровня, который существует вне понятий национального гражданства и перестает определять политические и иные права и обязанности гражданина сугубо в рамках национального публичного порядка. После того, как новый состав Парламенты избран, его представители разделяются между транснациональными политическими фракциями, то есть распределение депутатов происходит в соответствии с их партийной принадлежностью, а не по национальному признаку. В соответствии с результатами парламентских выборов мая 2019 года, образовано семь политических группировок: Европейская народная партия, Прогрессивный альянс социалистов и демократов, Обновляя Европу (Альянс либералов и Демократов и Европейская демократическая партия), Европейский свободный альянс (Зеленые), Идентичность и Демократия, Европейский консерваторы и реформисты, Европейские объединенные левые и Лево-зеленые Севера, а также группировка депутатов без фракции. До вступления в силу Единого Европейского Акта в 1986 году, Европейский Парламент был наделен только консультативными полномочиями – то есть, законодательные решения принимались Советом фактически самостоятельно. Маастрихтский договор ввел понятие процедуры совместного решения, при котором Европейский Парламент и Совет в равной степени участвовали в принятии законодательства, хотя такая процедура применялась в весьма ограниченной сфере внутренней политики ЕС. Затем, Амстердамский договор в значительной степени расширил ряд сфер, в которых Парламент принимал равное участие в принятии законодательных проектов наряду с Советом. Приобретение равной роли Европейского Парламента в законотворческом процессе в большинстве сфер внутренней политики ЕС наконец было закреплено Лиссабонским договором, а именно статья 14(1) договора о ЕС постановила, что Европейский Парламент осуществляет законодательные и бюджетные функции совместно с Советом. Нововведенная процедура принятия законов – обычная законодательная процедура, наконец усилила и укрепила статус Европейского Парламента как полноправного законотворческого института. Тем не менее, стоит отметить, что процедура совместного решения, где Парламент имеет равные полномочия наряду с Советом, не применяется к ряду законодательных сфер, таких как, например, общая внешняя политика и политика безопасности или налоговая политика. В таких законодательных контекстах Парламент все еще исполняет лишь консультативные функции, при которых Совет хотя и имеет обязательство запросить мнение Парламента в отношении определенного законопроекта, в то же время не обязан принимать его во внимание при окончательном принятии решения. Хотя законодательные полномочия в рамках обычной законодательной процедуры являются одной из основных функций Европейского Парламента, не менее важно проанализировать его полномочия в отношении политического контроля иных институтов ЕС. Так, Европейский Парламент назначает и имеет полномочия отозвать Президента Европейской Комиссии – высшего исполнительного органа ЕС, а также одобряет состав Коллегии комиссаров. Ряд статей договора о ЕС также наделяют Парламент полномочиями высказывать согласие в отношении таких фундаментальных сфер публичного

порядка ЕС как, например, наложение санкций на государство-член ЕС нарушающее принцип верховенства закона и естественных прав человека; решение Европейского Совета о составе Парламента; присоединение новых государств к составу ЕС или выхода государства из его состава; заключение международных договоров, а также одобрение проектов усиленного сотрудничества между странами-членами ЕС. Европейский Парламент играет также важную роль в назначении представителей иных институтов ЕС. Например, он одобряет решение Совета о назначении членов Европейской Счетной Палаты, Европейского Центрального Банка, а также избирает Европейского Омбудсмана. Европейский Парламент также может осуществлять функции контроля над другими институтами путем отправления парламентских вопросов Президенту Европейского Совета, Совету или Комиссии, а также Представителю ЕС по делам внешней политики и политике безопасности. Таким образом, можно отметить значительное усиление роли Европейского Парламента как законотворческого института, основные независимые полномочия Парламента остаются действовать в рамках внутренней политики. Хотя, в национальных конституционных традициях процедура ратификации международных договоров является прерогативой Парламента, едва ли можно критиковать институциональное устройство ЕС за отсутствие такого полномочия среди функций Европейского Парламента. Напротив, стоит проанализировать комплексную систему отношений между Европейским и национальными парламентами, а также оценить роль, которую играют национальные парламенты в наднациональном законотворческом процессе.

В таком контексте, Лиссабонский договор ввел понятие раннего предупредительного механизма, который наделяет национальные Парламенты правом отозвать определенный законопроект в случаях если он противоречит фундаментальному принципу субсидиарности. Так, в течение восьми месяцев с даты начала законопроекта, национальные парламенты уполномочены подготовить аргументированное мнение и выслать его Президенту Европейского Парламента, Европейской Комиссии или Совету и, в случае достижения консенсуса между большинством палат национальных парламентов, законопроект может быть заблокирован.

Хотя Европейский Парламент и играет ключевую роль в формировании нового Колледжа комиссаров и имеет полномочия распустить его, связь между Парламентом и верховной исполнительной властью на самом деле значительно слабее, чем в национальной конституционной традиции – так, например, роспуск колледжа комиссаров не приведет к досрочным парламентским выборам. Так как в составе Парламента отсутствует правящая партия – концепция, которая знакома национальным институциональным устройствам – также отсутствуют и так называемые оппозиционные партии. Также, депутаты Европейского Парламента не имеют полномочия законодательной инициативы – каждая политическая группа может лишь решить, поддерживать ли инициативу Комиссии. Таким образом, различные политические фракции Европейского Парламента часто объединяются для того, чтобы достичь большинства голосов – такая формула сотрудничества редко встречается на национальном уровне, где определенная политическая позиция напрямую связана с принадлежностью к той или иной политической партии.

Совет Европейского Союза

В соответствии с положениями Римского договора 1957 года, Совет Европейского Союза, или Совет Министров – как он тогда назывался, определялся как центральный орган Европейского Союза, призванный осуществлять надзор за тем, чтобы цели учредительных договоров достигались.

С одной стороны, назначение Совета ЕС можно сравнить с функционированием верхней палаты федераций, так как, например, Сенат в США или Бундестаг в Германии. С другой стороны, такое сравнение лишь частично допустимо, так как кроме законодательных функций, Совет также имеет ряд черт исполнительной ветви власти. Кроме того, Совет не имеет постоянного состава – а, скорее, может быть представлен различными министрами стран-членов в зависимости от предметной области и сферы специализации необходимых экспертов.

Таким образом, в то время как Европейский Парламент, как обсуждалось ранее, является наиболее «наднациональным» институтом, депутаты которого напрямую избираются гражданами ЕС, Совет, в свою очередь, может быть определен как один из самых межправительственных институтов, где каждый министр подотчетен электорату и государственному устройству отдельной страны-члена ЕС. В такой ситуации становится сложно определять характер функционирования Совета через общепринятые понятия национального государственного устройства, где исполнительная и законодательная власть четко разведены, а состав и процедуры каждого института, формирующего публичный порядок ясно определены. В таком контексте, необходимо проанализировать состав, функции и полномочия, а также правила процесса принятия решений и межинституциональные отношения Совета ЕС.

Состав

Совет ЕС состоит из представителей национальных Министерств и не имеет постоянного состава. Другими словами, национальное правительство уполномочено самостоятельно выдвигать министров для представительства национальных интересов в Совете. Совет делится на десять различных конфигураций в зависимости от области принимаемых решений. Так, Статья 16(6) договора о ЕС определяет лишь две конфигурации: Совет по общим вопросам, который призван координировать общие политики ЕС, институциональные и административные вопросы, а также вопросы о присоединении новых стран и вопросы, связанные с утверждением многолетнего финансового плана; а также Совет по иностранным делам, который является ответственным за сферу внешней политики ЕС, а именно общую внешнюю политику и политику безопасности, общую политику безопасности и обороны, общую торговую политику, политику развития и гуманитарную помощь. Остальной список конфигураций Совета определяется Европейским Советом. Стоит отметить, что остальные восемь существующих на сегодняшний день конфигураций не имеют четко описанных обязанностей, и нередко случаются споры между различными конфигурациями в отношении полномочий принятия того или иного решения. Так, сегодня также существуют следующие конфигурации Совета: Совет сельского хозяйства и рыболовства; Совет Юстиции и Внутренних дел; Экономика и Финансы; Трудоустройство, Социальная политика, Здоровье и Потребительство, Конкурентность, образование, Культура и Спорт; транспорт; телеком и энергия, а также окружающая среда.

Совет также не имеет постоянного Президента, и возглавляется по принципу под названием «вращающееся президентство». Изначально, каждая страна ЕС возглавляла Совет по очереди в течение шести месяцев. Лиссабонский договор внес значительные изменения в данную систему: теперь Совет возглавляет группа из сразу трех стран-членов ЕС в течение, которые назначаются по принципу 'разнообразия и географического баланса'. Другими словами, обычно такая группа представлена большой, средней и маленькой страной представляющей различные части ЕС. Каждая из данных стран играет лидирующую роль в Президентстве в течение шести месяцев. Особое внимание стоит уделить главе Совета по внешней политике – в данном контексте Лиссабонский договор предусматривает исключение – данный совет возглавляет Верховный представитель Союза по иностранным делам и политике безопасности, который также исполняет роль Вице-Президента Европейской Комиссии и представляет Европейский Союз на международном уровне.

Полномочия и процесс принятия решений

Согласно статье 16 договора о ЕС, Совет исполняет законодательные и бюджетные функции, а также является ответственным за определение направлений развития политики и координирование функционирования ЕС согласно положениям договоров ЕС.

Хотя изначально согласно положениям Римского договора 1957 года Совет являлся центральным институтом ЕС в отношении законотворческой деятельности, последующие Договоры все больше расширяли полномочия Парламента в этой сфере. Так, Совет исполняет законодательные и бюджетные функции вместе с Парламентом. Хотя большая часть законопроектов сегодня подчиняется обычной законодательной процедуре, существует также специальная законодательная процедура, где Совет по-прежнему исполняет лидирующую роль в принятии законодательства и обязан лишь консультироваться с мнением Парламента, хотя это относится лишь к некоторым сферам как налоговая или внешняя политика. Кроме того, полномочие Совета определять направления развития ЕС также ограничено полномочиями Европейского Совета, который является институтом определяющим траекторию развития ЕС в целом. Что касается координирующих функций, Совет наделен полномочиями согласования национальных экономических и социальных политик – но, чаще всего, результаты данного процесса также известного под названием «открытый метод сотрудничества» приводят к созданию так называемого «мягкого права», то есть не несут характера юридических обязательств с некоторыми исключениями в отношении экономической политики в следствие экономического кризиса 2009 года. Несмотря на то, что с пересмотрением учредительных договоров ЕС Совет начинает разделять первоначально эксклюзивные функции с Парламентом, Совет является лидирующим институтом в отношении подписания международных соглашений – он выдает Комиссии мандат на переговоры международных договоров, а также уточняет содержание таких мандатов – то есть, Совет играют решающую роль в определении Европейского Союза как независимого и полноправного деятеля международных отношений.

Вместе с тем, Совет ЕС также наделен рядом функций, которые обычно присущи исполнительной власти в контексте национального понятия конституционализма. Так, например, в ряде случаев Совет имеет полномочие принимать имплементирующие акты, а также ответственен за имплементацию актов внешней политики.

В таком контексте, сравнение института Совета ЕС с устройством современных федераций с двухпалатными Парламентами хотя и допустимо в ряде случаев, но противоречит фундаментальной идее о разделении властей, которая стоит у оснований национального конституционного порядка.

Весьма неоднозначным является также процесс принятия решений в Совете, то есть определение методов голосования: процедура подсчета голосов разделяется на единогласие и квалифицированное большинство.

В отличие от принятия решений путем единогласного голосования, квалифицированное большинство, хотя и не обеспечивает удовлетворения интересов каждого члена в равной мере, но учитывает численность населения каждой страны-члена ЕС. Таким образом, квалифицированное большинство равняется 55% стран-членов ЕС (16 из 28), а также представляет 65% населения Европейского Союза – таким образом, такая система не позволяет большим по населению странам принимать решения вне зависимости от мнения меньших стран. Кроме того, существует также понятие «блокирующего меньшинства», который позволяет отменить принятие законопроекта в случаях, если четыре страны-члена ЕС представляющих как минимум 35% населения ЕС. В принципе, система квалифицированного большинства позволяет облегчить процесс принятия решений Советом. С другой стороны, часто случаются ситуации, при которых страны оставшиеся в меньшинства понимают вопросы о легальности выбранного основания для принятия того или иного решения пытаться обосновать, что верный метод голосования в данной сфере – это единогласие. Таким образом, хотя и квалифицированное большинство применяется в большей части всех законопроектов, а также позволяет провести параллели между федеративными конституционными устройствами и функционированием ЕС, страны-члены ЕС не готовы потерять право вето в некоторых политически чувствительных областях. Так, в случаях, когда страна-член ЕС имеет объективные возражения против того или иного законопроекта, касающегося, например, вопросов социальной безопасности, который может быть принят путем достижения квалифицированного большинства, существуют специальная процедура «аварийного тормоза», наделяющая страну правом приостановить правотворческий процесс.

Европейский Совет

Европейский Совет состоит из глав государств-членов Европейского Союза. Первоначально, Европейский Совет не был определен учредительными договорами как институт ЕС. Лиссабонский договор включил его в институциональную структуру ЕС, тем самым подтвердив его статус в качестве официального института ЕС.

Согласно положениям договора о ЕС, Европейский Совет включает в себя 28 членов-представителей государств, а также Президента Европейского Совета и Президента Европейской Комиссии, однако стоит отметить, что они не имеют права голоса. Лиссабонский договор также видоизменил состав Европейского Совета, представив новый новую позицию – постоянного Президента Европейского Совета, который избирается путем голосования квалифицированного большинства на срок 2,5 года.

Верховный Представитель по иностранным делам и политике безопасности также может присутствовать на заседаниях Европейского Совета.

Хотя институт Европейского Совета часто определяют как самый слабый в свете полномочий иных органов институциональной структуры ЕС, на практике деятельность этого института имеет важное значение – Европейский Совет не только определяет политические пути развития ЕС, но и играет ключевую роль при формировании состава других институтов. Так, Европейский Совет избирает Верховного Представителя по иностранным делам и политике безопасности, выносит решения относительно числа представителей Европейского Парламента, а также номинирует Президента Европейской Комиссии. Таким образом, можно проследить, что главы государств-членов ЕС имеют большое влияние на формирование состава институтов ЕС, хотя этот процесс также сдерживается полномочиями «более наднациональными» институтами, чем Европейский Совет, который носит строго междуправительственный характер.

Помимо оформления Европейского Совета в качестве официального института ЕС, что, в первую очередь означает, что отныне он несет личную ответственность и может быть привлечен к ответственности перед судом, Лиссабонский договор ввел ряд иных изменений в порядок его функционирования. Европейский Совет ведет лидирующую роль при назначении санкций в отношении стран-членов нарушающий конституционные принципы Союза, а также при принятии стратегических решений в отношении внешней политики и политики безопасности.

Процедуры голосования

Учредительные договоры предусматривают различные способы принятия решений в Европейском Совете – так, например, для внесения изменений в Договоры необходимо единогласное решение, для назначения ряда представителей ЕС институтов необходимо достижение квалифицированного большинства, а для принятия внутренних решений – простое большинство. Несмотря на данные правила, большинство решений принимается путем консенсуса для того, чтоб учесть интересы каждого члена ЕС, так как решения принимаемые Европейским Советом несет конституционный характер – изменения положений учредительных договоров или решение о присоединении нового государства в состав ЕС полностью меняет устройство публичного порядка, влияет на траектории развития внутренней и внешней политики, а также видоизменяет правовую систему ЕС.

Европейская Комиссия

Роль Европейской Комиссии в институциональной структуре ЕС часто подвергается строгой критике – этот институт называют недостаточно подконтрольным ни остальным институтам ЕС, ни национальным правительствам. В действительности, Европейскую Комиссию также часто определяют “Хранителем договоров”, так как одной из основных ее функций является надзор правильного применения Европейского Права; и положения учредительных договоров наделяют Комиссию широким спектром полномочий для того, чтобы привлекать нарушающие органы – национальные и наднациональные – к ответственности.

Комиссия, а именно Колледж комиссионеров состоит из 28 представителей от каждой страны-члена ЕС. Однако состав не всегда был таким. Так, первоначально, Комиссия включала в себя по одному представителю от каждой страны, а также по одному дополнительному представителю от пяти наибольших стран – Германии, Франции, Великобритании, Италии и Испании. С присоединением новых стран в состав ЕС, количество комиссионеров соответственно возрастало, что не всегда способствовало повышению эффективности институту, призванному осуществлять исполнительную власть. Хотя вопрос о сокращении состава Колледжа Комиссионеров не раз поднимался, например, во время переговоров Амстердамского договора, идея никогда не была имплементирована на практике. Малые по населению страны-члены ЕС были особенно обеспокоены такого рода инициативой – эти страны и так имели меньший вес голос в Совете ЕС, а перспектива не быть представленными в Европейской Комиссии означала бы еще более слабую позицию на наднациональном уровне.

Таким образом, согласно положениям договора Ниццы, Колледж Комиссионеров состоит из одного представителя от каждой страны-члена ЕС. И, хотя, статья 17 Лиссабонского договора постановляет, что такой порядок формирования Комиссии должен был действовать до 1 ноября 2014, а, затем, Колледж должен состоять из представителей двух третьих стран-членов ЕС, и лишь Европейский Совет имеет полномочие изменять это число, данное положение никогда не было воплощено в реальность в публичном порядке ЕС. Например, Ирландия первоначально проголосовала против Лиссабонского договора, опасаясь, что Комиссионер от Ирландии может быть не востребован в соответствии с новыми положениями. Таким образом, принцип эффективности сталкивается с политическими интересами отдельных стран-членов ЕС. В этом контексте, Европейский Совет принял решение об неизменении числа состава Комиссии.

Европейская Комиссия также включает в себя Президента, который является ответственным за координацию работы института, определяет его внутреннее устройство, а также назначает Вице-Президентов из числа комиссионеров, один из которых всегда представлен Верховным представителем по иностранным делам и политике безопасности. В таком контексте, Президента Еврокомиссии можно сравнить с Премьер-Министром национальных государственных устройств, так как он также в праве отозвать комиссионера от его полномочий.

Первоначально, Колледж Комиссионеров назначался правительствами стран-членов ЕС. Сегодня в процесс избрания состава Комиссии включены сразу несколько институтов: Европейский Совет, Совет и Европейский Парламент. Так, сперва Европейский Совет номинирует Президента Европейской Комиссии принимая во внимание результаты выборов в Европейский Парламент; затем, Европейский Парламент должен одобрить кандидатуру. В случае если кандидатура отвергнута Парламентом, Европейский Совет номинирует нового Президента. После того, как Президент назначен и одобрен Парламентом, Совет подготавливает список кандидатов в Колледж Комиссионеров и на основании предложений, сформированных национальными правительствами. После этого, список должен быть одобрен Парламентом, а затем Европейский Совет назначает Колледж на основании данного списка. Таким образом, в процессе формирования Комиссии участвуют в равной степени национальные и наднациональные институты. Интересно отметить, что, хотя в полномочия Парламента входит лишь право одобрить или отвергнуть предлагаемый состав целой Комиссии, а не подтвердить каждую кандидатуру индивидуально, случаются ситуации, когда Парламент выдвигает индивидуальные решения. Так, например, при формировании Комиссии в 2004 и 2009 годах, Парламент намеривался отвергнуть состав целой Комиссии, тем самым убедив некоторых кандидатов отозвать свои имена из списка. Работу Колледжа Комиссионеров также поддерживает ряд административных органов, которые, в свою очередь, делятся на Генеральные Директораты и вспомогательные офисы.

Статья 17 договора о ЕС перечисляет полномочия Европейской Комиссии, согласно которым Комиссия обязуется следить за тем, что учредительные договоры о ЕС соблюдаются и применяются должным образом; следить за верным применением права ЕС и привлекать к ответственности нарушающие органы перед Европейским Судом Справедливости; исполнять координирующие и исполнительные функции; должным образом обеспечивать представительство ЕС на международном уровне (кроме сфер, входящих в полномочия Верховного Представителя по вопросам иностранных дел). Кроме того, Европейская Комиссия обладает монополией правотворческой инициативы, а также переговоров по международным Договорам между ЕС и третьими странами. В добавок к этому, Комиссия также наделена эксклюзивным полномочием принимать делегирующие; а также создавать имплементирующие акты.

Помимо того, что Комиссия является центральным институтом, обязующимся следить за тем, что право Европейского Союза применяется должным образом как иными институтами ЕС, так и национальными правовыми системами, Комиссия также имеет специальную процедуру привлечения к ответственности нарушающие органы или лица.

Для обеспечения такого ряда важных функций, ключевым принципом функционирования Комиссии является ее полная независимость от иных институтов ЕС, а также национальных правительств стран-членов ЕС. Вместе с тем, данный принцип не предполагает произвольного функционирования, так как, Парламент в праве распустить Колледж Комиссионеров, хотя, например, отозвать отдельного Комиссионера от его полномочий может лишь Президент Комиссии.

Суд Справедливости Европейского Союза

Судебная ветвь власти в институциональной системе ЕС представлена Судом Справедливости Европейского Союза. Сегодня данный институт представлен двумя судами: Судом Справедливости и Судом общей юрисдикции, который также носит имя Суда первой инстанции, так как на его решения можно подавать апелляцию в Суд Справедливости. Договор о ЕС также упоминает возможность создания специализированных судов. Так, например, до 2016 года также существовал Суд по вопросам государственной службы.

Суд Справедливости ЕС во многом схож с понятием Конституционных Судов национальных правовых порядков, так как его основная функция – это разъяснение положений права ЕС по запросу национальных судов, а также обзор правомерности действий, принимаемых иными институтами и органами ЕС.

Хотя Европейский Суд Справедливости является независимым судебным институтом, и не представляет собой продолжение судебной иерархии национальных судебных систем, существует специальная процедура, которая позволяет национальным судам обращаться с вопросами о разъяснении того или иного положения права ЕС, для того, чтобы правильно применить его в определенном национальном судебном разбирательстве. Такой процесс называется предварительной процедурой вынесения решения. В некоторых ситуациях, положения учредительных договоров ЕС обязывают национальные суды обратиться по таким вопросам в Суд Справедливости, тем самым расширяя национальную систему власти. Чтобы разобраться в том, какое место Суд Справедливости занимает в общей институциональной системе ЕС, а также в национальных системах судов, необходимо узнать его структуру и внутреннюю организацию, юрисдикцию и полномочия.

Суд Справедливости состоит из 28 судей и 11 генеральных адвокатов. Согласно положениям Договора о функционировании ЕС, судьи назначаются национальными правительствами из числа кандидатов, которые имеют право быть избранными на пост в высшие судебные инстанции национального правового порядка. Генеральные адвокаты также назначаются правительствами стран-членов ЕС. Основной функцией Генерального адвоката является изложение обоснованного мнения в отношении дела, рассматриваемого Судом Справедливости. Интересно отметить, что Суд, в свою очередь, не обязан принимать во внимание мнение Адвоката. Хотя, на практике, Суд часто придерживается изложений Адвоката. Кроме того, генеральный адвокат рассматривает и анализирует каждую конкретное дело полностью, учитывая все фактические и юридические детали, в то время как суд более краток в своем окончательном постановлении, поэтому, обоснованные мнения генеральных адвокатов играют важную роль не только для процесса рассмотрения дел Судом Справедливости, но также своего рода инструктором по применению того или иного положения ЕС права для национальных судов и адвокатов, которые могут обращаться к текстам генеральных адвокатов в процессе своей деятельности.

Суд Справедливости может рассматривать дела в разных конфигурациях судей – так, например, чаще всего дела рассматриваются палатой, состоящей из 3 или 5 судей. Дела особой важности требуют присутствия всех судей или палаты, состоящей из 15 судей – например, в случаях, когда одна из сторон дела представлена страной-членом ЕС или институтом ЕС.

Суд общей юрисдикции представлен 56 судьями, а положения статьи 19 договора о ЕС требуют, чтобы в его состав входил хотя бы один судья от каждого государства-члена ЕС. Также как и судьи Суда Справедливости, здесь судьи избираются правительствами, а судебные заседания чаще всего проходят с участием трех или пяти судей, а также, в исключительных случаях, одного судьи.

Юрисдикция

Суд общей юрисдикции имеет более узкий спектр полномочий, чем Суд Справедливости, который также выполняет функцию апелляционного суда. Так, согласно статье 256 договора о функционировании ЕС, суд может рассматривать все дела в качестве суда первой инстанции, если они не включены в юрисдикцию специализированных судов или не является эксклюзивным полномочием Суда Справедливости.

Так, например, под юрисдикцию Суда общей юрисдикции попадают дела связанные с обращением физических лиц против действий институтов или других органов ЕС (если данные действия напрямую и в индивидуальном порядке касаются деятельности этого физического лица) либо в ситуациях, когда институты или другие органы ЕС неправомерно бездействуют; также иски инициируемые государствами-членами против Комиссии, или против Совета ЕС, если предметным вопросом дела являются государственные субсидии, а также иски по вопросам интеллектуальной собственности.

Чтобы более детально разобраться в юрисдикции Суда Справедливости, необходимо также представить разновидности существующих судебных процедур. Их можно поделить на две группы: прямые иски и косвенные. Так, к прямым относится процедура нарушения, которую первоначально инициирует Комиссия против государства-члена, нарушающего обязательства исходящие из положений ЕС права. Следующий вид прямой процедуры представлен иском об аннулировании – то есть такие ситуации, где институт или иной орган ЕС совершил неправомерное действие. Интересно отметить, что по общепринятому правилу, физические лица не могут обращаться в Суд по таким вопросам напрямую, хотя юриспруденция Суда Справедливости также предусматривает исключения, и позволяет такого рода действие в случаях, когда физическое лицо способно доказать, что действие либо института или иного органа ЕС прямо и индивидуально его касается. Это создает достаточно парадоксальную ситуацию, при которой чем шире круг лиц, которые негативно затронуты, например, новым правовым актом ЕС, тем меньше их шанс на успешный иск об аннулировании данного акта. Другой вид прямой процедуры представлен иском против неправомерного бездействия института или иного органа ЕС в ситуациях, когда правовые положения требовали обратного.

Любое лицо также вправе подать иск о компенсации убытков в случаях, когда данное лицо терпит убытки в следствие неправомерных действий институтов ЕС и его служащих.

Особое внимание необходимо уделить понятию косвенного иска – процедуре предварительного вынесения решения. Такое название данная процедура получила потому, что основные слушания проходят на национальном уровне – в случае, когда национальный суд имеет сомнения в отношении применения того или иного положения права ЕС, существует возможность обращения предварительных вопросов в Суд Справедливости для пояснения. Стоит отметить, что процедура предварительного вынесения решения является эксклюзивной юрисдикцией Суда Справедливости. Важно подчеркнуть, что в ситуациях, когда дело дошло до последней инстанции национальной судебной системы, судья обязан обратиться в Суд Справедливости для интерпретации правового положения ЕС. Характерной чертой данного процесса также является телеологический метод правовой интерпретации, при которой Суд Справедливости разъясняет суть того или иного правового положения в свете общей системы фундаментальных принципов публичного порядка ЕС. Можно сказать, что решения Суда Справедливости являются одним из сильнейших инструментов, складывающих и развивающих конституционное устройство ЕС. Так, например, принцип прямого действия законодательства ЕС, принцип верховенства ЕС права над национальным конституционным порядком, разъяснения практического значения гражданства ЕС и многие другие ключевые принципы ЕС невозможно найти в текстах договоров – все они были выработаны практикой Суда Справедливости.

Суд Европейского союза

1. Европейский Союз располагает институциональными учреждениями, деятельность которых направлена на продвижение его ценностей, достижение его целей, соблюдение его интересов, интересов его граждан и интересов государств-членов, а также обеспечение согласованности, эффективности и преемственности его политики и деятельности. Среди семи институтов Европейского союза, предусмотренных Договором о его учреждении, существует Суд Европейского Союза (СЕС)¹. Штаб-квартира СЕС находится в Люксембурге. Его заседания проходят в непрерывном режиме.

Положения, прямо определяющие статус СЕС, содержатся, прежде всего, в ст. 19 Договора². Нынешнее название СЕС было введено в соответствии с Лиссабонским договором (подписанным 13 декабря 2007 г., вступил в силу 1 декабря 2009 г.), однако данный орган существовал в институциональной структуре европейской интеграции с самого начала, при этом изменялись его название, объем компетенций и внутренняя структура.

Согласно Договору (ст. 19) СЕС включает в себя Суд (собственно, суд), Трибунал и специализированные суды. В настоящее время существуют фактически только два органа – Суд и Трибунал (ранее – с 1989 г.³ – Суд первой инстанции), образуя двухступенчатую систему судебного контроля ЕС.

«Специализированные суды» более широко представлены в ст. 257 (прежней ст. 225 Договора о Европейском союзе) Договора о функционировании Европейского

Союза⁴. Данная статья предусматривает, что Европейский парламент и Совет, действуя в соответствии с обычной законодательной процедурой, могут создавать специализированные суды в рамках Суда для рассмотрения в первой инстанции определённых категорий апелляций, поданных в конкретных областях⁵. Распоряжение об учреждении специализированного суда определяет правила организации суда и объём предоставленной ему юрисдикции. Решения, вынесенные специализированными судами, могут быть обжалованы в Суде, при этом апелляция ограничивается правовыми аспектами, или – если это вытекает из вышеуказанного распоряжения – также фактическими аспектами (ст. 257). До настоящего времени – по решению Совета от 2 ноября 2004 г. – был создан только «Европейский трибунал гражданской службы»⁶, то есть суд по трудовым делам⁷. Однако согласно постановлению Европейского парламента и Совета от 6 июля 2016 г., это решение было отменено⁸. Таким образом, в настоящее время в структурах ЕС «специализированные суды» отсутствуют⁹.

В соответствии с вышеуказанной ст. 19 Договора, СЕС «обеспечивает уважение закона при толковании и применении Договоров». Он является единственным судебным учреждением ЕС, одновременно решающим задачи различных типов судов – международного суда, конституционного суда, административного суда, гражданского суда, трудовых судов и суда конституционной ответственности. Таким образом, юрисдикция СЕС охватывает практически весь объём законодательства ЕС, с некоторыми ограничениями в области общей внешней политики и политики в области безопасности. Специфика СЕС и системы права Европейского союза означает, что СЕС относительно реже обращается к буквальному толкованию и вынужден использовать методы толкования, предоставляющие ему большую свободу (методы систематического, телеологического и динамического толкования) и общие принципы права, в том числе, присущие для правопорядка Европейского союза. На практике, СЕС формирует стабильные и предсказуемые практики вынесения решений, однако постепенно обеспечивает необходимое эволюционирование. Судебная активность СЕС объясняется реальными потребностями формирования правопорядка в Европейском союзе, выходящими за рамки применения закона в узком понимании¹⁰.

Правовой статус СЕС прописан, главным образом, в учредительных договорах – в Договоре о Европейском союзе (ст. 19), в Договоре о функционировании Европейского союза (в основном, в ст. 251 - 281) и в Договоре об учреждении Европейского сообщества по атомной энергии (ст. 144-145 и 157). Важнейшее значение имеет Договор о функционировании Европейского Союза. Пояснение положений договора имеется в Статуте СЕС в юридической форме протокола, используемого в качестве приложения к договорам¹¹, то есть, он обладает юридической силой основного права ЕС. Тем не менее, Статут Суда ЕС может быть – с небольшими исключениями – изменён до упрощённой формы в рамках обычной законодательной процедуры, в том числе, по инициативе самого СЕС¹². Подробные положения включены в регламенты, действующие отдельно для Суда и Трибунала¹³. Эти регламенты дополняются принятыми Трибуналом и Судом актами технического и исполнительного характера¹⁴.

2. В настоящее время в Суде насчитывается 28 судей в соответствии с принципом, согласно которому Суд состоит из одного судьи от каждого государства-члена; Суду также оказывают помощь генеральные адвокаты (ст.19)¹⁵.

Задача генерального адвоката заключается в публичном представлении с полной беспристрастностью и независимостью обоснованных ходатайств по

вопросам, которые в соответствии с Уставом СЕС, требуют его участия (ст. 252). Ими являются предоставляемые в конечной стадии судебного разбирательства предложения по разрешению судебного спора с обоснованием и анализом рассматриваемого дела. При этом генеральный адвокат не участвует в заседании судейской коллегии. На практике около половины дел рассматриваются без заключения генерального адвоката. Для Суда заключения генерального адвоката не является обязательным. Однако эти заключения публикуются, как и постановления Суда. По просьбе всей группы генеральных адвокатов назначается первый генеральный адвокат. Он распределяет дела отдельным адвокатам, представляет их и организует сотрудничество.

Судьи и генеральные адвокаты Суда избираются из лиц, обладающих бесспорной независимостью и квалификацией, необходимой в их государствах для занятия высших судебных должностей, или из числа юристов с признанной компетенцией. Они назначаются с общего согласия судов государств-членов сроком на 6 лет. Каждые 3 года происходит частичное обновление состава судей и состава генеральных адвокатов (ст. 253), что способствует сохранению преемственности судебной практики. Отправленные в отставку судьи и генеральные адвокаты могут быть назначены повторно. Кандидатуры рассматриваются специальным комитетом (ст. 255), состоящим из 7 признанных юристов из числа бывших членов СЕС, членов национальных верховных судов и юристов с признанной компетенцией. На практике государства-члены отзывают заявки, которые получили отрицательное заключение комитета.

Судьи и генеральные адвокаты не вправе выполнять какие-либо политические или административные функции, как правило, они также не вправе заниматься иной оплачиваемой профессиональной деятельностью. Обычно они вправе заниматься научной деятельностью и обучением. Судьи и генеральные адвокаты защищены иммунитетом в рамках своей юрисдикции, даже после прекращения их обязанностей, в отношении действий, которые они выполняют в ходе выполнения своих обязанностей, в том числе, в отношении слов, сказанных или написанных. Аннулировать их иммунитет может только Суд, заседающий в полном составе (ст.3 – 4 и 8 Статута СЕС).

Судьи, за исключением генеральных адвокатов, избирают из своего числа председателя и вице-председателя Суда на срок 3 года. Их полномочия являются возобновляемыми. Председатель Суда является руководителем всего СЕС и представляет его во внешних отношениях. Он руководит работой Суда, в том числе, назначает дела судьям-докладчикам, возглавляет полный состав и Большую палату Суда и может, в рамках соответствующего постановления, принять решение о применении временных мер. Все судьи и генеральные адвокаты являются частью общего состава, который принимает решения, в том числе, о порядке рассмотрения дела. Суд назначает своего секретаря на 6 лет и определяет его статус. Секретарь Суда является руководителем всей администрации СЕС.

Согласно ст. 251, Суд заседает в «палатах» или составе «большой палаты» и, в исключительных случаях, он может также заседать в «полном составе». Термин «палата» означает специальную (состоящую из 3 или 5 лиц) коллегия судей, в которую назначаются те или иные судьи. Как правило, кроме председателя и вице-председателя Суда, каждый из судей является одним из 3 или одним из 5 членов палат. Основной состав судейской коллегии состоит из 5 судей. Палата из 3 судей предназначена для решения вопросов, которые не представляют больших сложностей с точки зрения права. Как правило, дело решается той палатой, членом которой

является судьей, которому назначено дело, как судьей-докладчику.

Большая Палата состоит из 15 судей. В её состав входит председатель и вице-председатель суда, три председателя палат из 5 человек и – по очереди – остальные судьи. В составе Большой палаты Суд рассматривает дела особой важности или особой сложности. Большая палата собирается по требованию государства-члена или институтов Союза, которые являются сторонами судебного разбирательства. Для решения вопросов исключительной важности, указанных в договорах, Суд собирается в полном составе. В обязательном порядке это относится к членам Европейской комиссии, Счётной палаты и европейского уполномоченного по правам человека. Кроме того, если Суд сочтёт, что возбуждённое дело имеет исключительную важность, после заслушивания генерального адвоката он вправе передать дело полному составу Суда (ст. 16 Статута СЕС)¹⁶. Кворум на заседаниях большой палаты объявляется только при наличии 9 судей, в случае заседания полного состава – 15 судей.

Судья (или генеральный адвокат) отстраняется от дела, когда он ранее занимался данным делом в другом качестве. Он не вправе участвовать в рассмотрении дела, в котором он участвовал в качестве полномочного представителя или советника, или действовал от имени одной из сторон, или если он был назначен членом суда, следственной комиссии или выполнял иную функцию. Все возможные споры по данному вопросу решаются Судом. Запрещается подавать ходатайство об изменении состава, указав в качестве причины гражданство судьи, или отсутствие в составе суда судьи, имеющего такое же гражданство, что и соответствующая сторона (ст.17-18 Статута СЕС). На практике избегается назначение судьи-докладчика (генерального адвоката) из государства-члена, которое является стороной в деле или чей национальный суд направил в Суд вопрос для предварительного решения.

Статут СЕС (ст. 13) предусматривает возможность назначения «вспомогательных докладчиков». От них можно требовать, в соответствии с условиями, указанными в процессуальном регламенте, участия в предварительных процессуальных действиях, направленных на выяснение обстоятельств дел, которые будут рассматриваться Судом, и сотрудничества с судьёй, выступающим в качестве докладчика. Вспомогательных докладчиков выбирают их числа лиц с неоспоримой независимостью и обладающих необходимой юридической квалификацией. Прежде чем приступить к исполнению своих обязанностей, они дают клятву беспристрастно и добросовестно выполнять свои обязанности и держать в тайне содержание заседания Суда.

3. «Трибунал» (бывший суд первой инстанции, согласно Лиссабонскому договору, англ. General Court, франц. – Tribunal) расположен в Люксембурге. Согласно ст. 19 Договора, Трибунал состоит из «как минимум одного судьи от каждого государства-члена» (ст. 2). Формула «не менее» открывает возможность увеличения числа судей в соответствии с положениями Статута. На основании Статута, в 2015 г. состав Суда был увеличен до 40 судей (с 25.12.2015 г.) и до 47 судей (с 01.09.2016 г.), и, в конечном итоге (с 01.09.2009 г.), до двух судей от каждого государства-члена ЕС. Как и судьи Суда, судьи Трибунала избираются из числа лиц, обладающих бесспорной независимостью, которые могут выполнять высокие судебные функции в своих странах. По аналогии с Судом, судьи Трибунала назначаются в соответствии с общим согласием правительств государств-членов сроком на 6 лет. Каждые 3 года происходит частичная замена состава Трибунала. Его члены также должны получить заключение Комитета, предусмотренное в ст. 255 Договора о функционировании ЕС. Аналогичным образом в отношении их действует

принцип несовместимости, иммунитета, исключения из судебного решения. Однако в Трибунале отсутствует институт генеральных адвокатов. При этом для выполнения задач генерального адвоката может быть назначен судья, который затем не может участвовать в вынесении решения по делу, в котором он выступал в качестве представителя (ст. 49 Статута).

Также структура Трибунала аналогична структуре Суда. Судьи выбирают между собой председателя и вице-председателя. Подобные функции выполняет пленарное заседание. Трибунал назначает своего секретаря. Трибунал рассматривает дела в составе из 3 судей и в составе 5 судей или в полном составе. Основную часть дел рассматривает состав из 3 судей. Вопросы особой сложности или особой важности могут рассматриваться в составе большой палаты. Большая палата состоит из пятнадцати судей и возглавляется председателем Трибунала. Некоторые типы простых дел могут, однако, рассматриваться составом Трибунала, состоящим из 1 судьи (ст. 50 Статута).

4. В соответствии с Договором (статья 19 абз.1), СЕС «обеспечивает соблюдение закона при толковании и применении Договоров»¹⁷. Таким образом, юрисдикция СЕС имеет широкое распространение, охватывающее все спорные и не спорные процедуры, предусмотренные в Договорах. Она охватывает все первичные законы ЕС, а также так называемое вторичное законодательство ЕС. Роль СЕС заключается, прежде всего, в том, чтобы гарантировать единообразие применения законодательства ЕС во всех областях, что особенно важно для деятельности национальных судов в качестве судов «первого контакта»¹⁸ в рамках права ЕС. СЕС также рассматривает индивидуальные апелляции в тех областях, в которых органы ЕС выносят решения, касающиеся непосредственно прав и обязанностей физических лиц.

СЕС выполняет свои функции, обладая широкими и разнообразными полномочиями. Самыми важными из них – в то же время составляющими подавляющее большинство рассматриваемых дел – является полномочие по толкованию договоров и подзаконных актов в ответ на запросы национальных судов, контроль законности нормативно-правовых актов, изданных органами ЕС (как нормативных, так и единичных актов), а также вынесение решений о нарушении государствами-членами своих обязательств по законодательству ЕС.

Многие дела разрешаются в I инстанции «Трибуналом», а в Суд они могут попасть только в рамках процедуры «апелляции» или в рамках особой процедуры «контроля». Суд является апелляционным судом в отношении решений Трибунала, вынесенных в I инстанции, но в определённых категориях дел – в силу их характера или в силу субъектов, действующих в качестве сторон – Суд остаётся исключительно уполномоченным органом в качестве первой и единственной инстанции.

К исключительной компетенции Суда относится рассмотрение:

- «1) апелляций против государств-членов за нарушения законодательства ЕС, поданных Комиссией, другими государствами-членами и Советом директоров ЕИБ (в отношении нарушения Устава ЕИБ);
- 2) споров, касающихся выполнения национальными центральными банками своих обязательств по договорам и уставу ЕСЦБ и ЕЦБ;
- 3) вопросов, переданных для вынесения предварительного решения национальными судами государств-членов;
- 4) споров в отношении выдачи заключения о соответствии проекта международного Договора, которое будет заключено от имени ЕС, с договорами;
- 5) апелляций институтов ЕС в связи с недействительностью нормативно-правовых

актов Европейского парламента, Совета, обоих этих институтов, действующих совместно, или Комиссии, а также ЕЦБ, в связи с их бездействием, а также апелляции государств-членов на действия или бездействие Совета, Парламента или обоих институтов (за редким исключением), а также в случае апелляций на недействительность нормативно-правовых актов Совета директоров и Совета управляющих ЕИБ;

б) споров между государствами-членами, касающихся предмета договоров, если эти споры передаются ему в соответствии с компромиссом»¹⁹.

Если «первый генеральный адвокат» сочтёт, что решение «Трибунала» может привести к серьёзной угрозе нарушения единства или согласованности законодательства ЕС, он или она вправе обратиться в Суд с просьбой провести процедуру «проверки» решения Трибунала. Процедура «проверки» отличается от процедуры «апелляции».

Компетенции же «Трибунала» изменились. В настоящее время Трибунал является компетентным судебным органом первой инстанции, рассматривающим²⁰:

- 1) апелляции, подаваемые физическими лицами,
- 2) апелляции, подаваемые государствами-членами и направленные на отмену нормативно-правовых актов какого-либо учреждения или подаваемых в связи с их бездействием (за исключением апелляций в отношении Совета, Парламента или обоих учреждений одновременно, в случаях, в которых, как правило, должной компетенцией обладает Суд),
- 3) апелляции в области интеллектуальной собственности в отношении Офиса по гармонизации на внутреннем рынке (товарные знаки и образцы) и Офиса по защите сортов растений ЕС,
- 4) апелляции в отношении выплаты возмещения против ЕС и ЕЦБ,
- 5) в случаях разбирательства в соответствии с арбитражной оговоркой, указанной в договоре публичного или частного права, заключённом ЕС или от его имени.

«Трибунал» также может иметь право заслушивать вопросы, переданные на для вынесения предварительного решения, представленные в соответствии со ст. 267 Договора о функционировании ЕС, в областях, указанных в Статуте, хотя Статут пока ещё не определил эти области.

Постановления Трибунала, вынесенные в первой инстанции, могут быть обжалованы в Суде. Однако данная процедура ограничена до правовых вопросов. Основаниями для апелляции могут являться: а) отсутствие полномочий у Трибунала, б) нарушение процедуры разбирательства в Трибунале, что отрицательно сказывается на интересах стороны, подавшей апелляцию, в) нарушение Трибуналом законодательства ЕС. Суд отменяет решение Трибунала, если сочтёт апелляцию обоснованной. Затем он может вынести решение (окончательное) по делу, если это позволяет стадия разбирательства, или вернуть дело в Трибунал для повторного рассмотрения. В ходе повторного рассмотрения дела Трибунал подчиняется решению Суда по правовым вопросам.

5. Процессуальные правила в СЕС, как правило, определяются в Статуте и уточняются – соответственно – в Суде и Трибунале. Правила в значительной мере общие, а некоторые различия обусловлены типами дел, структурой и составом судов и участников судебного разбирательства.

Официальными языками в СЕС являются все официальные языки ЕС (официальные языки всех государств-членов). Каждый официальный язык может быть языком производства по делу, он устанавливается отдельно для каждого из дел.

Присутствие сторон во время судебного разбирательства в СЕС обязательно. Как правило, процедура судебного разбирательства включает в себя письменный и устный этап. Письменный этап включает в себя обмен процессуальными заявлениями и документами и заканчивается представлением заключения генерального адвоката, если вопрос не может быть решён без заключения. Устный этап судебного разбирательства включает в себя чтение доклада судьи-докладчика, заслушивание представителей, адвокатов, экспертов, генерального адвоката. СЕС вправе (ст. 278–279) распорядиться о приостановлении исполнения обжалуемого акта или принять другие необходимые временные меры для обеспечения эффективности окончательного решения СЕС, необходимые для завершения разбирательства. Судебные дела заслушиваются на открытом слушании в присутствии судейской коллегии и генерального адвоката. Судьи проводят совещание на основе проекта решения, подготовленного судьёй-докладчиком. Решения принимаются большинством голосов, а отдельные заключения не отмечаются в протоколе. Решение подписывают все судьи, которые участвовали в заседании, и его постановление объявляется на открытом заседании. Судебные разбирательства, как правило, не предусматривают уплату судебных издержек. Общие принципы распределения расходов определены в соответствующих положениях законодательства²¹.

Положения законодательства:

1. Ст. 13 абз. 1 Договора о Европейском союзе, в консолидированной версии, опубл. в Вестнике законов ЕС 2016 С 202, с. 1 (7.06.2016).
2. Там же – консолидированная версия.
3. Решение Совета 88/591/ЕОУС, ЕЭС, Евратом от 24 октября 1988 г. об учреждении Суда первой инстанции Европейских сообществ.
4. Консолидированная версия – опубл. в Вестнике законов ЕС 2016 С 202, с. 1 (7.06.2016).
5. Уже на основании Ниццкого договора предусматривалась возможность образования Советом при Суде первой инстанции «судебных палат»; Лиссабонский договор переименовал «судебные палаты» в «специальные суды».
6. Решение Совета 2004/752/ЕС, Евратом, учреждающее Европейский трибунал гражданской службы Европейского союза (Вестник законов ЕС L 333, с. 7, с изм.).
7. Ст. 1 Приложения 1 к решению Совета 2004/752.
8. Регламент Европейского парламента и Совета (ЕС, Евратом) 2016/1192, наделяющий Трибунал юрисдикцией в отношении рассмотрения споров в первой инстанции между Европейским союзом и его сотрудниками – Вестник законов ЕС L 200, с. 137.
9. Вышеуказанное изменение было направлено на ограничение последствий для бюджета, связанных с поэтапным (до 2019 г.) увеличением числа судей Трибунала, чтобы от каждого государства-члена в Трибунале было два судьи (регламент Европейского парламента и Совета (ЕС, Евратом) 2015/2422 от 16 декабря 2015 г., изменяющее Протокол № 3 о Статуте Суда Европейского союза (Вестник законов ЕС L 341, с. 14) – см. Миколай Ярош: /в:/ Мария Крук, Марцин Ольшувка, Мариуш Годлевски, Миколай Ярош, Мажена Ласковска, Яцек Залесьны: Защита прав и свобод. Институциональная система в Республике Польша, Difin 2019, с. 491 и Ян Барч, Мацей Гурка,

Анна Вырозумска: Институты и право Европейского союза, Варшава 2017, изд. Wolters Kluwer, с. 179 – 180.

10. Подробнее – Миколай Ярош: Суд Европейского союза ..., п. 16.2 (с. 481-86).
11. Протокол (№ 3) о Статуте Суда Европейского союза; полный текст см. – «Право Европейского Союза. Единые тексты с введением доктора Эвы Скибиньской и индексом ссылок», Изд. СН Веж, Варшава 2010, с. 215-238.
12. Ст. 281 Договора о функционировании Европейского Союза. На практике, СЕС активно использует это право.
13. В настоящее время действуют следующие правила: Процессуальный регламент в Суде Европейского союза от 25 сентября 2012 г. и Дополнительный процессуальный регламент Суда Европейского союза от 14 января 2014 г., а также Процессуальный регламент Трибунала от 4 марта 2015 г.
14. Они касаются различных аспектов функционирования Суда и Трибунала. Как указывает М. Ярош, наиболее важными можно назвать «рекомендации Суда для национальных судов, касающиеся запросов о предварительном решении и практические инструкции для сторон в рамках судебного разбирательства в Суде, а также практические исполнительные принципы регулирования процедур в Суде» (Суд Европейского союза, с. 481, положение 5).
15. В настоящее время это 11 генеральных адвокатов в соответствии с Регламентом Совета 2013/336/ЕС от 25 июня 2013 г. об увеличении числа генеральных адвокатов Суда Европейского Союза. (Вестник законов ЕС. L 179, с. 92).
16. Таким вопросом исключительной важности является, например, вопрос о совместимости с договорами проекта Договора о присоединении ЕС к Европейской конвенции о правах человека. (см. М. Ярош: Суд Европейского союза ... с. 489, положение 11).
17. Следует помнить, что государства-члены «обязаны предоставить средства правовой защиты, необходимые для обеспечения эффективной судебной защиты в областях, охватываемых законодательством ЕС» (ст. 19 абз. 1).
18. Это подчёркивает М. Ярош: Суд Европейского союза ..., с. 492.
19. Ян Барч, Мацей Гурка, Анна Вырозумска: Институты и право ..., с. 176.
20. Там же с. 178 – 179.
21. Из богатого перечня литературы по данной тематике можно выделить, в том числе, – в дополнение к уже упомянутым источникам – следующие источники: Я. Барцин, А. Вентковска: Право Европейского союза. Судебная практика, Варшава 2014; Я. Созаньски: Суд Европейского союза, Варшава – Познань 2010; из энциклопедических публикаций – С. Майковска – Шульц: Суд Европейского союза /в:/ З. Бродецки (ред.): Большая энциклопедия права. Т. III – Право Европейского союза, Варшава 2014, с. 267 – 269.

Европейский центральный банк

1. Среди семи «институтов» Европейского союза, в договорах Европейского союза также упоминается Европейский центральный банк (ЕЦБ)¹. В этих же договорах указано (статья 13 абз. 3), что положения о ЕЦБ содержатся в Договоре о функционировании Европейского Союза². Речь идёт о ст. 282-284 ДфЕС и ссылке на

ст. 127-133 и ст. 138. Создание ЕЦБ предусматривал Маастрихтский договор 1992 г., но предшественником ЕЦБ был Европейский валютный институт, который был образован в 1994 году, а в 1998 году преобразован в Европейский центральный банк. Штаб-квартира ЕЦБ находится во Франкфурте-на-Майне.

ЕЦБ пользуется в государствах-членах ЕС всеми привилегиями и иммунитетами, необходимыми для решения стоящих перед ним задач, в соответствии с условиями, указанными в Протоколе о привилегиях и иммунитетах Европейского Союза.

В соответствии с вышеуказанной ст. 282 ДфЕС, ЕЦБ и национальные центральные банки представляют собой Европейскую систему центральных банков (ЕСЦБ). ЕЦБ и национальные центральные банки стран-членов ЕС, валютой которых является евро, формирующие Евросистему, проводят денежно-кредитную политику Европейского союза. Основной целью ЕСЦБ является поддержание стабильности цен. Без ущерба для этой цели, он должен поддерживать общую экономическую политику в Европейском союзе с целью содействия достижению целей Союза. ЕСЦБ действует в соответствии с принципом открытой рыночной экономики со свободной конкуренцией, способствующей эффективному распределению ресурсов. Его действия предполагают соблюдение определённых руководящих принципов – стабильных цен, надёжных государственных финансов и денежных условий, а также устойчивого платёжного баланса³. Основные задачи ЕСЦБ (статья 127 абз. 2) состоят в следующем:

- определение и реализация денежно-кредитной политики Европейского союза,
- проведение валютных операций,
- оказание поддержки и осуществления управления официальными иностранными резервами государств-членов,
- содействие должному функционированию платёжных систем.

Для достижения вышеуказанных целей и задач ЕЦБ выполняет консультативные функции. За консультацией к нему обращаются (ст. 127 абз. 4):

- по каждому проектируемому акту Европейского союза в областях, входящих в его компетенцию,
- национальные органы власти по любому проекту постановления в областях, входящих в его компетенцию.

ЕЦБ может в своих областях компетенции выносить заключения для соответствующих институтов, органов или агентств Европейского союза или национальных органов власти.

Согласно ст. 132 ДфЕС, ЕЦБ – для решения задач, возложенных на ЕСЦБ, на договорных и нормативных условиях – принимает нормативные акты, решения и выносит рекомендации и заключения. ЕЦБ вправе принимать решения о публикации своих распоряжений, рекомендаций и заключений. В случае несоблюдения его распоряжений и решений, ЕЦБ уполномочен налагать штрафы и периодические финансовые санкции на предприятия. ЕЦБ обладает исключительной компетенцией по поручению эмиссии банкнот евро в Европейском союзе (ст. 128 абз. 1).

ЕЦБ также может получать – согласно ст. 127 ДфЕС – конкретные задачи, связанные с политикой в области «пруденциального надзора» за кредитными организациями и другими страховыми организациями (статья 127 абз. 6). В начале 2013 г. процесс внедрения «надзорного» механизма ЕЦБ охватывал банки, которые получали государственную помощь или обращались за его введением, однако с 2014 г. этот механизм его введения расширен и распространяется на все банки. На основании ст. 127 абз. 6 ДфЕС Совет издал Регламент Совета (ЕС) № 1024/2013 от 15

октября 2013 г., в котором ЕЦБ поручается решение конкретных задач в отношении политики, связанной с пруденциальным надзором за кредитными организациями⁴. Согласно регламенту, ЕЦБ поручено выполнение конкретных задач в области микропруденциального надзора, то есть, надзора, который направлен на то, чтобы минимизировать, но не исключить, возможность банкротства крупных кредитных организаций. Это означает для ЕЦБ, в том числе, такие задачи, как лицензирование банков (выдача и отзыв разрешения на учреждение и начало деятельности), оценка последствий приобретения крупных пакетов акций, оценка соответствия документации, оценка соответствия требованиям к собственным средствам, оценка ликвидности, публикация информации в вышеуказанных материалах, оценка соответствия принципов управления требованиям в этом отношении, проведение проверок (например, стресс-тестов). За выполнение требований данного регламента ЕЦБ отвечает перед Европейским парламентом и Советом.

На практике ЕЦБ также выступает в роли кредитора последней инстанции (Lender of Last Resort), предоставляя чрезвычайную финансовую помощь учреждениям (организациям), которые в результате финансового кризиса стали неплатежеспособными, что привело к нарушениям в финансовой системе, вызванных эффектом «заражения» (contagion effect) одного финансового учреждения в отношении другого. ЕЦБ не располагает прямой (установленной законом) базой для выполнения вышеуказанной функции. Основной мандат ЕЦБ, упомянутый в ст. 127 пункт 1 ДфЕС, касается поддержания стабильности цен, а не финансовой стабильности. Сомнительно, должен ли ЕЦБ участвовать в поддержке ликвидности отдельных финансовых учреждений или всей финансовой системы, которой угрожает дестабилизация⁵.

2. При решении возложенных на них полномочий, задач и ответственности, ни ЕЦБ, ни национальный центральный банк, ни какой-либо член их руководящих органов не должны запрашивать или принимать инструкции от учреждений, органов или организаций Европейского союза, правительств государств-членов или любых других органов. Круг субъектов указан в данном случае в общих чертах. Эти организации обязуются уважать этот принцип и не стремятся оказывать влияние на членов органов управления ЕЦБ или национальных центральных банков при решении ими своих задач (ст. 130 ДфЕС). Указанная институциональная независимость усиливает персональные, личные и финансовые аспекты. Функциональная независимость понимается как способность самостоятельно формировать и реализовывать кредитно-денежную политику и самостоятельно принимать решения для выполнения уставных задач. Персональная независимость формирует совокупность процедур, касающихся назначения и снятия полномочий с руководящих органов. Суть финансовой независимости сводится к постоянной формулировке правил и распределению банковских средств, а также в исключении давления на решения банка по финансовым вопросам⁶.

3. Согласно ст. 282 абз. 3 ДфЕС, ЕЦБ обладает правосубъектностью. Он обладает правоспособностью и правоспособностью в каждом из государств-членов (пункт 9 абз. Устава ЕСЦБ и ЕЦБ) в самом широком объеме, предоставленном национальным законодательством юридическим лицам. ЕЦБ также обладает правоспособностью в качестве субъекта международного права и, будучи субъектом международного публичного права, он имеет право участвовать в работе международных институтов и заключать международные Договора по вопросам, входящим в его компетенцию.

Действия и бездействие ЕЦБ могут контролироваться и интерпретироваться –

в случаях и на условиях договора – Судом Европейского союза (СЕС). ЕЦБ уполномочен, в соответствии с договором, инициировать соответствующие процедуры. Решение ЕЦБ о возбуждении процедуры Судом Европейского союза принимается Советом управляющих (директивным органом ЕЦБ).

ЕЦБ действует на основе договоров и устава ЕСЦБ и ЕЦБ, прилагаемых в качестве протокола к договорам (статья 129 абз. 2), и на основании внутренних нормативных актов⁷. Следует также подчеркнуть, что, в соответствии со ст. 131 ДфЕС, каждое государство-член ЕС обеспечивает соответствие своего национального законодательства, включая уставы национального центрального банка, договорам и уставу ESB и ЕЦБ. Положения Устава часто идентичны по содержанию положениям договора.

Право на распоряжение капиталом ЕЦБ имеют только национальные центральные банки. Каждый национальный центральный банк имеет определенный процент доли в капитале ЕЦБ.

4. Согласно ст. 129 абз. 1 ДфЕС, ЕЦБ управляется директивными органами ЕЦБ, которыми являются Управляющий совет и Исполнительный комитет.

Управляющий совет ЕЦБ состоит из членов Исполнительного комитета ЕЦБ и управляющих национальных центральных банков государств-членов, валютой которых является евро (статья 283 абз. 1 ДфЕС). Таким образом, Управляющий совет ЕЦБ не является органом постоянного состава, поскольку его состав зависит от того, кто в настоящее время является председателем центрального банка в каждой из стран-членов, входящих в зону евро, и от того, кто в настоящее время занимает должность в Исполнительном комитете ЕЦБ⁸. Управляющий совет принимает свой внутренний регламент, который определяют внутреннюю организацию ЕЦБ и его органов управления.

Управляющий совет ЕЦБ принимает руководящие указания и решения, необходимые для обеспечения выполнения задач, возложенных на ЕСЦБ, и определяет денежно-кредитную политику ЕС, в том числе, принимает решения по денежно-кредитным целям, ключевым процентным ставкам, размеру резервов в ЕСЦБ, а также принимает обязательные директивы по выполнению этих решений. Управляющий совет имеет исключительное право разрешать эмиссию банкнот евро в Европейском союзе. Такие банкноты могут быть эмитированы ЕЦБ и национальными центральными банками. Банкноты, эмитированные ЕЦБ и национальными центральными банками, являются единственным платёжным средством в Европейском союзе.

Управляющий совет ЕЦБ принимает свои решения простым большинством голосов в кворуме 2/3, если в Уставе не предусмотрено иное. В случае равного количества голосов голос председателя является решающим. При отсутствии кворума председатель может созвать внеочередное собрание, в рамках которого наличие кворума не требуется. Для принятия определённых решений голоса членов Управляющего совета ЕЦБ имеют «вес» в соответствии с долями национальных центральных банков в заявленном капитале ЕЦБ. С 2015 г. применяется так называемая «ротационная» система голосования, содержащая изменения, учитывающие размеры национальной экономики стран зоны евро и финансовых секторов. Решение, требующее квалифицированного большинства, принимается, когда голоса за его принятие составляют не менее 2/3 от заявленного капитала ЕЦБ, и за его принятие голосуют не менее половины акционеров. Голосование, как правило, осуществляется лично, только в исключительных случаях правила могут допускать голосование посредством телеконференций. Заседания Управляющего совета

являются конфиденциальными. Тем не менее, он может принять решение об обнародовании результатов заседания. Управляющий совет собирается не реже 10 раз в год.

Согласно ст. 284 ДфЕС, Председатель Управляющего совета и член Комиссии (органа ЕС) могут участвовать в заседаниях Управляющего совета ЕЦБ без права голоса. Председатель Совета может представить предложение на рассмотрение Управляющего совета ЕЦБ. В свою очередь, председатель ЕЦБ приглашается для принятия участия в заседаниях Совета, когда он обсуждает вопросы, касающиеся целей и задач ЕСЦБ. ЕЦБ направляет ежегодный отчёт о деятельности ЕСЦБ и о денежно-кредитной политике за предыдущий и текущий год в Европейский парламент, Совет и Комиссию, а также в Европейский совет. Председатель ЕЦБ представляет этот отчёт в Совет и Европейский парламент, которые могут провести соответствующие общие дебаты. ЕЦБ готовит и публикует отчёты о деятельности ЕСЦБ не реже одного раза в квартал. Консолидированная финансовая отчётность ЕСЦБ публикуется еженедельно. Председатель ЕЦБ и другие члены Исполнительного комитета ЕЦБ могут, по требованию Европейского парламента или по его собственной инициативе, быть заслушаны компетентными комитетами Европейского парламента.

Исполнительный комитет ЕЦБ состоит из председателя, вице-председателя и четырёх других членов (статья 283 абз. 2). Все они назначаются Европейским Советом – в рамках конкретного договора и специальной процедуры – среди лиц с признанным авторитетом и профессиональным опытом в области финансов или банковского дела. Срок их полномочий длится 8 лет и не подлежит продлению. Членами Исполнительного комитета могут быть только граждане стран-членов ЕС. Если член Исполнительного комитета перестаёт соответствовать условиям, необходимым для выполнения своих обязанностей, или если он был виновен в серьёзном правонарушении, Суд ЕС может отстранить его от должности по требованию Управляющего совета ЕЦБ или Исполнительного комитета ЕЦБ. Члены Исполнительного комитета, как правило, не могут заниматься какой-либо другой приносящей доход или неоплачиваемой профессиональной деятельностью.

Исполнительный комитет ЕЦБ отвечает за реализацию денежно-кредитной политики в соответствии с руководящими принципами и положениями Управляющего совета ЕЦБ. Оно даёт необходимые указания национальным центральным банкам. Он управляет текущей деятельностью ЕЦБ, организует заседания Управляющего совета ЕЦБ, осуществляет другие полномочия, делегированные ему Управляющим советом ЕЦБ на основе доверенностей. Кроме того, Исполнительный комитет может получить определённые полномочия путём делегирования, если Управляющий совет примет такое решение. Исполнительный комитет ЕЦБ принимает свои решения простым большинством отданных голосов, и, в случае равенства голосов, голос Председателя ЕЦБ имеет преимущественную силу.

Несмотря на то, что в ст. 129 ДфЕС указываются только Управляющий совет и Исполнительный комитет в качестве органов ЕЦБ, и – если в состав ЕС входят государства-члены, в отношении которых действует режим «дерогации», к органам, принимающим решение, также следует отнести Общий совет, который является единственным органом всего ЕСЦБ, а не только Евросистемы. Общий совет состоит из председателя и вице-председателя ЕЦБ, председателей национальных центральных банков всех стран-членов ЕС (в том числе, стран, не входящих в зону евро). Другие члены Исполнительного комитета ЕЦБ могут также участвовать в заседаниях Общего совета, но без права голоса, и – аналогично заседаниям

Управляющего совета ЕЦБ – Председатель Совета ЕС и представитель Комиссии. Общий совет принимает свой внутренний регламент. Председатель ЕЦБ информирует Общий совет о решениях, принятых Управляющим советом.

Общий совет выполняет, главным образом, переходные задачи, связанные с введением режима дерогации в отношении некоторых государств-членов ЕС. В частности, он выполняет консультативную роль в подготовке к отмене режима дерогации, способствует выполнению процедуры подготовки, необходимой для безотзывного установления обменного курса евро по отношению к валютам государств-членов, в отношении которых введён режим дерогации. Общий совет также содействует сбору статистической информации и составлению отчётности ЕЦБ, участвует в подготовке годового отчёта ЕЦБ, участвует в установлении единых процедур учёта и отчётности, применяемых национальными центральными банками, участвует в определении условий найма персонала ЕЦБ.

5. В связи с тем, что ст. 228 абз. 1 ДфЕС определяет, что ЕСЦБ состоит из ЕЦБ и национальных центральных банков всех государств-членов ЕС, также следует подчеркнуть, что ЕСЦБ не обладает правосубъектностью и поэтому он управляется органами управления ЕЦБ. ЕСЦБ не владеет собственными активами. Он не является субъектом прав и обязанностей. Он не может выступать в качестве истца и ответчика. У него также нет собственного персонала. Следовательно, ЕСЦБ не является органом или учреждением ЕС. Его называют «основой осуществления денежно-кредитной политики»⁹. ЕСЦБ, несомненно, имеет транснациональный характер. Он в основном рассматривается как двухуровневая организация, но, с точки зрения принятия решений, он является централизованной организацией центрального банка, а не организацией федерального типа. Национальные центральные банки являются компонентом децентрализации в этой системе, а ЕЦБ является центральным элементом. Важно отметить, что в соответствии с Уставом ЕСЦБ, большинство задач системы выполняются с участием национального компонента всей системы. В связи с капитальными и организационными аспектами, важно подчеркнуть глубокое взаимопроникновение обоих элементов – союзного и национального¹⁰. Таким образом, ЕЦБ обеспечивает выполнение задач, возложенных на ЕСЦБ, либо посредством своей собственной деятельности, либо посредством деятельности национальных центральных банков стран-членов ЕС¹¹. В области международного сотрудничества, связанной с задачами, возложенными на ЕСЦБ, ЕЦБ решает то, как представлять интересы ЕСЦБ¹².

В той степени, в которой это представляется возможным и целесообразным, без ущерба для обязанностей органов управления, ЕЦБ вправе обращаться в национальные центральные банки по вопросам осуществления операций, являющихся частью задач ЕСЦБ¹³. Обязательство государств-членов ЕС, состоит, в том числе, в обеспечении соответствия его законодательства, в том числе, устава центрального банка, договорам и уставу ЕСЦБ и ЕЦБ. Уставы национальных центральных банков должны предусматривать, в частности, что срок полномочий председателя национального центрального банка должен составлять не менее пяти лет. Председатель может быть отстранён от должности *ex officio* – при условии соблюдения гарантийных процедур – только в том случае, если он более не соответствует условиям, необходимым для выполнения своих функций, или совершил серьёзное правонарушение. Национальные центральные банки могут также выполнять другие функции, помимо тех, которые указаны в Уставе ЕСЦБ и ЕЦБ, но под свою ответственность и при условии, что они не будут считаться частью функции ЕСЦБ¹⁴.

Положения законодательства

1. Ст. 13, абз. 1 Договора о Европейском Союзе в консолидированной версии в Вестнике законов ЕС 2016 С 202, с. 1 (7.06.2016).
2. Консолидированная версия – опубл. в Вестнике законов ЕС 2016 С 202, с. 1 (7.06.2016).
3. Ст. 282 абз. 1 – 2 в связи со ст. 127 абз. 1 и ст. 119 абз. 1 и 3 ДфЕС.
4. Вестник законов 29.10.2013 L 287/63.
5. Т. Кнепка: Европейский центральный банк как кредитор последней инстанции / в: / З. Бродецки (ред.): Большая энциклопедия права, т. III - Право Европейского союза, Варшава 2014, с. 72 - 73.
6. **Tak** Агата Молиш: Европейский центральный банк / в: / З. Бродецки (ред.): Большая энциклопедия права, т. III – Право Европейского союза ..., с. 72.
7. Ими являются: а) Регламент ЕЦБ – решение Европейского центрального банка 2004/257/ЕС от 19.02.2004 г., принимающее Регламент европейского Центрального банка (ЕВС/2004/2), Вестник законов ЕС L 80, с. 33, с изм., дополненный регламентом Наблюдательного совета Европейского центрального банка (Вестник законов ЕС L 182, с. 56, с изм.), б) Регламент Исполнительного комитета ЕЦБ – решение Европейского центрального банка ЕВС/1999/7 от 12.10.1999 г. concerning the Rules of Procedure of the Executive Board of the European Central Bank, Вестник законов ЕС L 314, с. 34, в) Регламент Общего совета ЕЦБ – решение Европейского центрального банка ЕВС/2004/12 от 17.06.2004 г. о принятии Регламента Общего совета Европейского центрального банка (Вестник законов ЕС L 230, с. 61); Устав – протокол (№ 4) к Договорам.
8. На это обращает внимание М. Гурка: Европейский центральный банк / в: / Я. Барч, М. Гурка, А. Вырозумска: Организации и право Европейского Союза, Варшава 2017, с. 216.
9. Внимание на это обращает Шимон Павловский: Европейский центральный банк перед лицом долгового кризиса. European Central Bank in the face of the debt crisis, Варшава 2014, с. 20 – 21.
10. Там же, с. 23.
11. Ст. 9 абз. 2 Устава ЕЦСБ и ЕЦБ.
12. Ст. 6 Устава ЕЦСБ и ЕЦБ.
13. Вкратце ст. 12 абз. 1 Устава ЕЦСБ и ЕЦБ.
14. Ст. 14 Устава ЕЦСБ и ЕЦБ.

Европейская счётная палата

1. Процесс развития европейской интеграции, в том числе, увеличение масштабов финансовых средств, которыми управляет Европейский союз, привёл к необходимости установления соответствующих правил контроля за данными средствами. Задачи в данной области впервые решались в рамках разрозненной системы¹. В соответствии с Брюссельским договором, 22 июля 1975 г. была создана единая Европейская счётная палата (франц. Cour des Comptes, англ. – Court of Auditors), которая начала свою работу 18 октября 1977 г., будучи органом всего Сообщества. С момента создания штаб-квартира Европейской счётной палаты (ЕСП)

находится в Люксембурге. В соответствии с положениями Маастрихтского договора (7 ноября 1992 г.), она получила статус «института» Европейских сообществ. Сегодня это один из семи институтов Европейского союза – наряду с Европейским парламентом, Европейским советом, Европейской комиссией, Судом Европейского союза и Европейским центральным банком (статья 13 Договора о Европейском союзе – в консолидированной версии).² Положения, непосредственно определяющие статус ЕСП, можно найти в Договоре о функционировании Европейского Союза (статьи 285-287 в консолидированной версии закона), ранее ст. 246-248 Договора о Европейском союзе).³ Значительное увеличение значения и авторитета ЕСП стало особенно заметным после 1999 года.⁴

2. Согласно ст. 285, ЕСП «контролирует счета Европейского союза». Объём регулирования был расширен в соответствии с положениями ст. 287. Таким образом, ЕСП контролирует счета всех доходов и расходов Европейского союза. Она также контролирует счета всех доходов и расходов всех органов или организационных единиц, созданных в рамках Европейского союза, в той мере, в какой учредительный акт не исключает такого контроля. Суть функции ЕСП полностью соответствует безотзывному – в современном понимании демократии и верховенства права – принципу независимого учреждения, контролирующего распоряжение публичными финансами.

ЕСП, в частности, предоставляет в Европейский парламент и Совет «заявление о подтверждении» счетов, а также законности и правильности основных операций. Это заявление (называемое «DAS» - от франц. «*declaration d'assurance*») публикуется в «Вестнике законов Европейского Союза». Оно также может дополняться подробными «оценками» каждой из основных областей деятельности Европейского союза. Аудиторская проверка охватывает бюджет Европейского союза и политику ЕС, особенно на вопросах роста и экономической занятости, государственных финансов, защиты окружающей среды и борьбы с изменением климата. Аудиторская проверка, проводимая ЕСП, охватывает, главным образом, Европейскую комиссию, которая является основным органом, ответственным за исполнение бюджета ЕС. Тем не менее, ЕСП также взаимодействует с национальными органами власти государств-членов, поскольку большинство фондов ЕС (около 80%) управляются Комиссией совместно с этими органами.

ЕСП контролирует законность как доходов, так и расходов и обеспечивает разумное управление финансами. При этом ЕСП, в частности, сигнализирует о любых нарушениях. Контроль доходов осуществляется как на основе планов доходов, так и платежей, осуществляемых в пользу Европейского союза. Аудит расходов проводится ЕСП на основании как взятых на себя обязательств, так и произведённых выплат. Важно отметить, что аудиторская проверка также может быть выполняться ещё до закрытия счетов в данном финансовом году.

По окончании каждого финансового года ЕСП обязуется составлять «годовой отчёт». Годовой отчёт направляется в другие учреждения Европейского союза. Он также публикуется в «Вестнике законов Европейского Союза». Важно отметить, что он публикуется вместе с ответами этих учреждений на замечания ЕСП. В дополнение к ежегодным отчётам, которые в основном включают в себя результаты финансовых проверок и проверок соответствия в сфере бюджета Европейского союза и европейских фондов развития, ЕСП публикует отдельные годовые отчёты в отношении деятельности учреждений, децентрализованных органов и других органов Европейского союза. Годовой отчёт об исполнении бюджета Европейского союза является наиболее важным документом, подготавливаемым ЕСП.

ЕСП также имеет право представлять свои замечания в любое время, в частности, в форме «специальных отчётов» по конкретным вопросам. Обычно их чуть более десяти в год. ЕСП также вправе выносить «заключения» по запросу любого из шести других институтов Европейского союза. Специальные отчёты содержат результаты аудита в отдельных областях деятельности Европейского союза или в вопросах управления. Прежде всего, они являются результатом аудита эффективности. Это последующая, ретроспективная проверка.

ЕСП помогает Европейскому парламенту и Совету осуществлять свои полномочия по контролю за исполнением бюджета. Приоритеты аудита ЕСП определяет заранее, формируя многолетние стратегии. ЕСП стремится увеличить свой вклад в публичную ответственность Европейского союза и повысить профессионализм органов управления. Аудиторские проверки проводятся в соответствии с международными стандартами и передовой практикой проверок. Результаты аудита ЕСП используются не только другими учреждениями Европейского союза, но и государствами-членами для контроля за исполнением бюджета Европейского союза. Результаты деятельности ЕСП в значительной степени представляют собой содействие ежегодной процедуре предоставления полномочий Европейской комиссии Европейским парламентом. Европейская комиссия в значительной степени принимает рекомендации ЕСП, хотя и не всегда. Тем не менее, они представляют собой важный элемент – в том числе, на перспективу – публичных дебатов, особенно в Европейском парламенте.⁵

Каждый из институтов Европейского союза имеет обратиться в ЕСП с просьбой о вынесении заключения – с точки зрения финансовых аспектов – в отношении проектов нормативно-правовых актов. Согласно законодательству ЕС, Европейская комиссия обязана в этом случае проконсультироваться с ЕСП. По этому вопросу часто поступают запросы от Европейского парламента или его комитетов. Заключения ЕСП не являются юридически обязательными, но на практике – в связи с профессиональным авторитетом её членов – они имеют большое значение для текущей законодательной работы. Они представляют собой средство своего рода предварительного (упреждающего) контроля.

3. В соответствии с вышеуказанной ст. 285, ЕСП состоит из одного представителя от каждого государства-члена. Это правило, как юридически обязательное, было введено в соответствии с положениями Ниццкого договора (2003 г.), и ранее оно носило характер обычая. «Расширение» Европейского союза каждый раз приводило к расширению состава ЕСП, но в каждом государстве имелось в наличии только одно место. ЕСП в настоящее время насчитывает 28 членов.

Членство в ЕСП носит, как правило, временный характер. Члены ЕСП назначаются на срок 6 лет. Совет – после консультации с Европейским парламентом – утверждает список членов ЕСП, составленный в соответствии с предложениями каждого государства-члена. Кандидатуры представителей государств-членов индивидуальны, но Совет назначает состав единым блоком. Вышеуказанное заключение Европейского парламента не является обязательным ни для государства-члена, ни для Совета. На практике выдвижение кандидата в члены ЕСП считается внутренним делом соответствующего государства. Полномочия членов ЕСП являются возобновляемыми, поэтому отсутствуют какие-либо юридические препятствия для их продления более чем на один срок, хотя одно и то же лицо не вправе баллотироваться на третий срок. За исключением случаев обычной ротации или смерти, функции члена ЕСП заканчиваются его уходом по собственному желанию или отставкой, объявленной Судом Европейского союза. Только Суд

Европейского союза – по требованию ЕСП – имеет право вынести заключение о том, что член ЕСП более не соответствует обязательным условиям или не выполняет обязательства, вытекающие из его должности. Такое заключение может означать увольнение или лишение права на пенсию или другие аналогичные выплаты. За исключением случаев отставки, члены ЕСП остаются на занимаемой должности, пока они не будут заменены. В случае смерти, отставки или ухода по собственному желанию члена ЕСП данное лицо должно быть заменено на оставшийся срок полномочий.

Несмотря на выдвижение какого-либо лица в ЕСП государством-членом, члены ЕСП полностью независимы в выполнении своих функций в общих интересах Европейского союза (ст. 285). Они избираются (ст. 286) из числа лиц, которые входят или входили в своих государствах в состав органов внешнего аудита или которые имеют особую квалификацию для занятия этой должности. Их независимость должна быть вне всяких сомнений. При осуществлении своих обязанностей члены ЕСП не обращаются за инструкциями и не принимают их от какого-либо правительства или какого-либо органа. Очевидно, что действующие положения законодательства придают особое значение таким функциям, как независимость и квалификация членов ЕСП.

Общим также является требование к членам ЕСП воздерживаться от любых действий, несовместимых с характером их функций. Они не вправе осуществлять какую-либо другую прибыльную или неоплачиваемую профессиональную деятельность при выполнении своих функций. Занимая должности, они торжественно обязуются соблюдать в период осуществления и после осуществления функции, вытекающие из данных требований. Это особенно касается обязанностей честности и эффективности при принятии выполнении работы на тех или иных должностях или получении определённых выгод после прекращения полномочий. К членам ЕСП также применяются положения «Протокола о привилегиях и иммунитетах Европейского Союза», которые применяются к судьям Суда Европейского союза. Совет определяет условия найма членов (в том числе, председателя) ЕСП, в частности, размер их зарплаты, надбавок пенсий и любых сумм, подлежащих выплате вместо вознаграждения. Члены ЕСП обязаны представить декларацию об имуществе в начале и в конце срока их полномочий.

4. Положения ст. 286 предусматривает, что члены ЕСП избирают из своего числа председателя ЕСП сроком на 3 года. Его полномочия также являются возобновляемыми. Его особый статус не предусмотрен. Таким образом, председатель ЕСП является лишь первым среди равных. В частности, он председательствует на заседаниях ЕСА, контролирует разумное управление учреждением и его функционированием, представляет ЕСП во внешних связях, контролирует выполнение принятых решений.

Вышеуказанные положения предусматривают, что ЕСП будет принимать свои отчёты и заключения большинством голосов своих членов. Таким образом, ЕСП является коллегиальным учреждением с равными правами для всех его членов. Тем не менее, допускается создание в рамках ЕСП внутренних палат – для принятия определённых категорий отчётов или заключений в соответствии с условиями, указанными во внутреннем регламенте ЕСП. Хотя сама ЕСП принимает свой собственный внутренний регламент, в соответствии со ст. 286, этот регламент требует одобрения Совета.⁶

Согласно внутреннему регламенту, ЕСП делится на 5 палат (контрольных групп), для работы в которых назначены отдельные члены ЕСП и аудиторы. Члены

каждой палаты избирают председателя сроком на два года. Каждая из палат отвечает за определённую область расходов и доходов Европейского союза. Первая палата контролирует использование природных ресурсов. Вторая палата – контролирует инвестиции, выделяемые для обеспечения сплочённости, роста и интеграции, решения социальных задач. Третья палата – контролирует внешнеэкономическую деятельность, безопасность и юстицию. Четвёртая палата – осуществляет регулирование рынков и конкурентоспособность экономики. Пятая палата – решает вопросы финансирования и администрации, в том числе, подготовку коллективного проекта годового отчёта ЕСП. В компетенцию каждой из них входит в себя принятие специальных отчётов, специальных годовых отчётов и заключений. Также в неё входит принятие проектов частей ежегодных отчётов о бюджете ЕС и европейских фондах развития, которые принимаются полным составом ЕСП.

Внутренний регламент ЕСП также предусматривает наличие двух Комитетов: Комитета по качеству аудита и Административного комитета. Высшим должностным лицом является Генеральный секретарь, назначаемый ЕСП на 6-летний срок с возможностью продления. Генеральный секретарь отвечает за функционирование Секретариата ЕСП и управляет примерно 900 сотрудниками всего учреждения, в том числе, примерно 1/3 сотрудников с большим профессиональным опытом в области бухгалтерского учета, финансового управления, внешнего и внутреннего аудита, права и экономики. С начала 2016 года в ЕСП выделено 10 целевых директоратов, в рамках которых действуют гибкие группы, формируемые для особых целей.

5. Согласно положениям ст. 28, аудиторская проверка, осуществляемая ЕСП, охватывает документы, но, при необходимости, осуществляется на месте – в других институтах Европейского союза, в помещениях каждого органа или организационной единицы, которая управляет доходами и расходами от имени Союза, а также в государствах-членах, в том числе, в помещениях любого физического или юридического лица, получающего платежи из бюджета.

Аудиторская проверка в государствах-членах должна осуществляться совместно с национальными аудиторскими учреждениями или, если у них отсутствуют необходимые полномочия – с компетентными национальными органами. ЕСП и национальные контрольные учреждения государств-членов сотрудничают на основе взаимного доверия, сохраняя при этом свою независимость. Эти учреждения или компетентные службы уведомляют ЕСП, намерены ли они принимать участие в проверке.

По запросу ЕСП все обязанные юридические лица должны предоставить ему все документы и информацию, необходимую для выполнения его задачи. Этими субъектами являются другие учреждения Европейского союза, органы или организационные единицы, управляющие доходами и расходами от имени Европейского союза, физические или юридические лица, получающие платежи из бюджета, а также национальные аудиторские учреждения или, если они не обладают необходимыми полномочиями, то компетентные национальные службы.

В отношении деятельности Европейского инвестиционного банка, связанной с управлением доходами и расходами Европейского союза, доступ ЕСП к информации, которой владеет Банк, регулируется Договором, заключённым между ЕСП, Банком и Комиссией. В отсутствие Договора, тем не менее, ЕСП имеет доступ к информации, необходимой для проведения аудиторских проверок доходов и расходов Европейского союза, управляемых Банком.

Положения законодательства ЕС прямо не определяют организацию аппарата государства-члена ЕС, в том числе органа контроля в системе внутренних органов –

его место, сферу компетенции, внутреннюю организацию, методы работы. Однако в основе общих принципов лежит тезис о том, что в отдельных государствах-членах необходимо иметь высший контрольный орган, имеющий должный статус, организованный и обладающий соответствующими полномочиями.⁷ Условием его работы является способность выполнять обязанности, вытекающие из членства в Европейском союзе. Из положения, приведенного в ст. 287 ясно, хотя и косвенно, вытекает соответствующее обязательство.

Следует признать, что договорная формула, указанная в ст. 287 о проведении проверки ЕСП «в тесной связке» (совместно) с национальными аудиторскими учреждениями не очень чёткая с точки зрения права, довольно расплывчата, но выражает предположение о сотрудничестве, основанном на взаимной доброй воле обеих сторон. Примером проявления минимума сотрудничества является чёткое указание в данном положении конкретных обязательств; со стороны ЕСП обязательством является обязательство по информированию национального контрольного органа о намерении провести проверку на территории государства-члена и, со стороны этого национального органа – обязательство по информированию ЕСП о том, намерен ли национальный контрольный орган принять участие в этой аудиторской проверке. При этом в основе этой концепции лежит общий принцип сотрудничества и лояльности в отношениях между Европейским союзом и государством-членом. На практике форма сотрудничества между высшими контрольными учреждениями государств-членов и ЕСП определяется рядом необязательных, часто не определённых договорённостей совместного «Контактного комитета».

Также стоит отметить, что иногда ЕСП принимает решение об обращении в суд для защиты своих полномочий. Примером этого является обращение ЕСП – при посредничестве Европейской комиссии – в Суд Европейского Союза с иском о признании незаконным отказа государства-члена от отправки документов, запрошенных в ходе аудиторской проверки. В рассматриваемом деле Суд ЕС вынес решение от 15 ноября 2011 г., признав обоснованность аргументов ЕСП.⁸

6. ЕСП решает свои задачи на основе международных стандартов и надлежащих контрольных практик, обеспечивая их усовершенствование и распространение, включая разработку профессиональных учебников и руководств. ЕСП планирует свою работу на основе многолетних стратегических планов и подробных годовых планов. Выбор тем аудиторской проверки основан на оценке рисков, общественных интересах и ожидаемом воздействии. Этап предварительной проверки – это предварительный анализ и оценка необходимости и обоснованности предлагаемой проверки (Preliminary Study), а после его утверждения на уровне соответствующей палаты принимается программа общего контроля (APM – Audit Planning Memorandum). На основании утверждённой палатой программы соответствующая команда аудиторов разрабатывает подробную программу и определяет способ её действия. Если при первоначальном анализе речь идёт, прежде всего, об оценке выполнимости предлагаемой задачи проверки и её воздействия, то рамочная программа предназначена для определения этапов проверки для обеспечения эффективности и результативности всего процесса проверки, чтобы можно было достичь её конкретной цели. Задача состоит в том, чтобы получить достаточные, актуальные и достоверные данные, позволяющие сделать соответствующие выводы. Эти данные (доказательства) получают в ходе контрольных мероприятий на месте (во время визитов непосредственно в учреждения, агентства и децентрализованные органы Европейского союза, в национальные администрации или получатели

финансовых средств из ЕС). Подход к проверке должен быть целостным и систематическим.

Завершение аудиторской проверки завершается разработкой подробных выводов группой аудиторов. Контролируемые организации уведомляются о предварительных результатах, что позволяет им излагать свою позицию в отношении выводов ЕСП. Особенно это касается подтверждения законности этих выводов, возможного отрицания их точности и возможности предоставления дополнительной информации. После этапа сверки фактов с контролируемой организацией ЕСП составляет проект отчёта о проверке, о котором затем консультируется с контролируемой организацией во время двусторонних переговоров. Проект отчёта содержит не только информацию о цели проверки и сделанных выводах, но и выводы с рекомендациями по улучшению контролируемой ситуации. Наконец, ЕСП готовит окончательный текст своего отчёта и публикует его в полном объёме вместе с официальными ответами (объяснениями) контролируемого лица. Вся совокупность деятельности ЕСП завершается процедурой пост-контроля, состоящей в мониторинге мероприятий, предпринятых после проведённой проверки (проверка того, в какой степени рекомендации были выполнены проводится спустя два-три года).⁹

В случаях подозрения в финансовом злоупотреблении, коррупции или других незаконных действиях, которые наносят ущерб финансовым интересам ЕС, ЕСП всегда информирует Европейское бюро по борьбе с мошенничеством (ЕББМ). ЕББМ отвечает за борьбу с мошенничеством в Европейском союзе и защиту финансовых интересов ЕС. Предполагается, что проблема потенциальных злоупотреблений или растрат может охватывать около 10% общего бюджета Европейского союза.

7. ЕСП отвечает за контроль финансовых ресурсов Европейского союза. Как внешний контролёр, она также способствует улучшению управления финансами ЕС. Поэтому речь идёт как о контроле за расчётами, так и об улучшении качества управления органами, отвечающими за государственные финансы Европейского союза. ЕСП, в частности, поддерживает Европейский парламент и Совет при решении задач по контролю исполнения бюджета, главным образом, в форме предоставления одобрения.

ЕСП в значительной мере совершенствует свои процедуры и методологию работы. В частности, она проводит самооценку управленческой и контрольной деятельности. Для достижения этих целей, по просьбе ЕСП, экспертная оценка её деятельности также осуществляется высшими контрольными органами отдельных стран.

Все последующие реформы Сообщества систематически усиливали институциональную роль органа финансового контроля.¹⁰

Положения законодательства

1. Подробнее – А. Сильвестшак: Счётная палата и Европейская аудиторская палата в Европейском Союзе «Гданьское юридическое образование» 2005, том XIV, стр. 19 и далее.
2. Опубликовано в Вестнике законов ЕС 2016 С 202, с. 1 (7.06.2016).
3. Там же.
4. С. Митровский: Европейская счётная палата – внешний аудитор Европейского Союза, «Европейское образование» 2012, № 2, с. 83 и далее.
5. Там же, с. 86.

6. Действующий в настоящее время внутренний регламент ЕСП опубликован в Вестнике законов ЕС, L 103 (23.04.2010).
7. Подробнее – Я. Мазур: Сотрудничество между высшим контрольным органом государства-члена Европейского Союза и Европейской счётной палатой, «Государственный контроль» 2004, № 6.
8. С. Митровский: Европейская счётная палата ..., с. 83-84 по данному делу С-539/09 (Европейская комиссия против Федеративной Республики Германия).
9. Там же, с. 81-82.
10. С незначительными изменениями, в англоязычной версии текст использовался как „European Court of Auditors” /в:/ Становление и развитие обучения европейскому праву на Украине, под ред. К. Смирновой, изд «Феникс» Киев – Одесса 2017, с. 29-37.

IV.

ОСНОВОПОЛАГАЮЩИЕ ПРИНЦИПЫ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ЕС

Продолжая Главу 3, в которой подробно рассматриваются компетенции ЕС, в

этой главе подробно рассматриваются основополагающие принципы, применяемые в отношении функционирования ЕС. В связи с этим будут рассмотрены две группы принципов:

- основополагающие принципы права ЕС, связанные с компетенциями ЕС и их осуществлением, и
- основополагающие принципы права ЕС, связанные с отношениями между ЕС и государствами-членами.

Что касается первой части, то в главе 4 будут рассмотрены принципы предоставления, субсидиарности и соразмерности, которые содержатся в статье 5 ДФЕС. Затем вторая часть будет продолжена на основе принципа искреннего сотрудничества (верного сотрудничества), взаимного уважения и принципа равенства, охватываемых статьями 4 и 9 ДФЕС.

Основополагающие принципы права ЕС, связанные с компетенциями ЕС и их осуществлением

Исторически дебаты о компетенции ЕС были сосредоточены вокруг двух вопросов: наделения полномочиями на уровне ЕС и использования этих полномочий институтами ЕС. Первый вопрос о наделении полномочиями на уровне ЕС относится к требованию о том, что любое действие ЕС имеет правовую основу в договорах и часто упоминается как принцип предоставления полномочий. Второй, связанный с типом полномочий, которыми обладает ЕС в конкретной области, и целесообразностью предлагаемого участия ЕС, оценивается на основе принципов субсидиарности и пропорциональности.

Другими словами, они предусматривают, что ЕС может действовать только в том случае, если:

- действие является частью компетенции, предоставленной ЕС договорами (принцип предоставления);
- в контексте компетенции, разделяемой со странами ЕС, уровень ЕС является наиболее актуальным для достижения целей, установленных договорами (принцип субсидиарности);
- содержание и форма действия не превышает того, что необходимо для достижения целей, установленных договорами (принцип пропорциональности).

Эти три конституционные принципы рассматриваются в разделах 1.1 – 1.3 ниже.

Статья 5 Договора Европейского Союза

- 1. Пределы компетенции Союза регулируются принципом наделения компетенцией. Использование компетенций Союза регулируется принципами субсидиарности и пропорциональности.*
- 2. В соответствии с принципом предоставления ЕС действует только в пределах полномочий, предоставленных ему государствами-членами в договорах для достижения целей, изложенных в них. Полномочия, не предоставленные Союзу в договорах, остаются за государствами-членами.*
- 3. В соответствии с принципом субсидиарности, в тех областях, которые не подпадают под его исключительную компетенцию, союз действует только если и в той мере, в которой цели предполагаемого действия не могут*

быть в достаточной мере достигнуты государствами-членами на центральном уровне или на региональном и местном уровне, но в силу масштабов или последствий предполагаемого действия, могут быть лучше реализованы на уровне Союза.

Институты Союза применяют принцип subsidiarity, как указано в протоколе о применении принципов subsidiarity и пропорциональности. Национальные парламенты обеспечивают соблюдение принципа subsidiarity в соответствии с процедурой, изложенной в этом протоколе.

4. В соответствии с принципом пропорциональности содержание и форма действий Союза не должны превышать того, что необходимо для достижения целей договоров.

Институты Союза применяют принцип пропорциональности, как изложено в протоколе о применении принципов subsidiarity и пропорциональности.

Принцип наделения компетенцией.

Когда национальный парламент штата принимает законы или другие документы, ему не нужно 'оправдывать' свои действия. За исключением обязательств, принятых международными договорами (которые, как правило, ратифицируются национальным парламентом), законодательные органы государства в целом свободны принимать любые акты, которые они считают необходимыми. Такое 'всевластие' присуще идее суверенного парламента в 'суверенном государстве'.

Однако это не относится к ЕС и его законодательным институтам: Европейский Союз является видоизмененным органом, результатом межгосударственного сотрудничества, и связан ограничениями, установленными для него 'хозяевами договоров' (немецкое *Herren der Verträge*) – государства-члены ЕС. Государства-члены ЕС приписывают определенные компетенции ЕС, и только государства-члены могут создавать новые компетенции для ЕС или сокращать их. Такая норма четко установлена в первичном праве ЕС и обычно называется принципом наделения компетенцией.

Принцип наделения компетенцией, также известный как принцип законности или приписываемых полномочий, относится к пределам разрешенных действий ЕС – регулируя вопрос о том, когда ЕС может действовать. В соответствии с этим основополагающим принципом права ЕС, изложенным в статье 5(1) и (2) ДФЕС, ЕС действует только в пределах полномочий, которыми страны ЕС наделили его в договорах. Эти полномочия определены в статьях 2-6 ДФЕС (в связи с этим см. Главу 4). Полномочия, не предоставленные ЕС договорами, остаются у стран ЕС. Это означает, что полномочия ЕС по принятию решений, как внутренних, так и внешних, ограничены.

Другими словами, этот принцип гласит, что Союз и его институты могут принимать правовые акты – будь то требования к маркировке шоколада, сыра или табака, новая политика, борьба с изменением климата, правила рыболовства или Политика конфиденциальности, защищающая личные данные на Facebook – только тогда, когда договоры обеспечивают правовую основу для таких действий. Так,

например, ЕС не может регулировать школьную программу и устанавливать, какие классы должны быть у школьников. В договорах ЕС не будет правовой основы для таких действий, поскольку образование остается в компетенции государств-членов.

Обеспокоенный резким повышением уровня избыточного веса и ожирения среди населения ЕС, особенно среди детей, ЕС решил разработать меры в области питания и физической активности. В статье 168 ДФЕС говорится, что “высокий уровень охраны здоровья человека обеспечивается при определении и осуществлении всей политики и деятельности союза” и что “Союз поощряет сотрудничество между государствами-членами в области общественного здравоохранения”. Однако ЕС не может просто принять один или несколько обязательных актов для решения проблемы ожирения. Решение этой проблемы общественного здравоохранения предполагает интеграцию различных стратегий, начиная от здравоохранения и продовольственной безопасности, заканчивая сельским хозяйством, информационным обществом, транспортом, образованием и культурой. Компетенция ЕС в этих областях существенно различается, поэтому могут использоваться только совместные усилия граждан ЕС.

Правовую основу можно найти в положениях договоров, которые позволяют ЕС действовать в определенной области политики и которые определяют масштаб таких действий. В таком условии договора также указывается, какие учреждения ЕС компетентны действовать, какой процедуре они должны следовать, а также какого рода правовой акт может быть принят. Он также определяет применимый тип компетенции ЕС (исключительная, совместная, поддерживающая/параллельная), который непосредственно влияет на способность стран-членов действовать. Примером может служить договорная статья, устанавливающая правовую основу действий ЕС в области внутреннего рынка. Статья 114(1) ДФЕС гласит:

Европейский парламент и Совет, действуя в соответствии с обычной законодательной процедурой и после консультации с экономическим и социальным комитетом, принимает меры по сближению положений, установленных законом, регламентом или административными мерами в государствах-членах, которые имеют своей целью создание и функционирование внутреннего рынка.

Эта статья 114(1) ДФЕС позволяет ЕС принимать меры в области внутреннего рынка. В нем перечисляются соответствующие учреждения (Европейский парламент, Совет и экономический и социальный комитет) и процедура, которой необходимо следовать (обычная законодательная процедура). Это действительно широкие полномочия для ЕС действовать, и, таким образом, правовая база внутреннего рынка обычно используется в качестве правовой основы для инициатив ЕС.

Важность четкого указания правовой основы в законе ЕС была подчеркнута в деле *Комиссия против Совета* (2009):

“Правовая основа акта [ЕС] должна также указываться в свете принципа предоставленных полномочий, закрепленного в первом пункте статьи 5 [договор о ЕС] согласно которому [ЕС] должен действовать в рамках полномочий, предоставленных ему, и целей, поставленных перед ним договором как во внутренних, так и в международных действиях [ЕС]. В этой связи соответствующая правовая основа имеет конституционное значение, поскольку, обладая лишь предоставленными полномочиями, [ЕС] должен привязать это решение к условию договора, которое уполномочивает его утверждать такую меру. Кроме того, указание правовой основы определяет разделение полномочий между [ЕС] и государствами-членами.”

Если присмотреться, то договоры содержат широкий диапазон законодательных компетенций, включая общее положение статьи 352 ТФЕС "всеобъемлющая компетенция". Это положение может использоваться в качестве правовой основы для принятия меры в тех случаях, когда никакие другие условия договора не наделяют учреждения ЕС необходимыми полномочиями для ее принятия. Более того – Суд Европейского Союза широко интерпретировал эти положения, используя телеологическую интерпретацию и развивая доктрину подразумеваемых полномочий, которая дала полномочия ЕС и добавила сферу действия.

(Первая) директива о рабочем времени была основана на положении под заголовком 'Раздел X' (Title X) договора о " социальной политике" (бывшая статья 118a(1) ЕЕС, которая в настоящее время является статьей 153(1)(a) ДФЕС). Это положение позволило ЕС 'способствовать улучшению, особенно в рабочей среде, в части, касающейся здоровья и безопасности работников'. Директива устанавливала минимальные требования по охране труда и технике безопасности для организации рабочего времени. Вместе с тем она также стремится согласовать общую организацию рабочего времени, регулируя такие вопросы, как минимальные периоды ежедневного отдыха, еженедельный отдых и ежегодный отпуск, а также перерывы на отдых и максимальное еженедельное рабочее время. Кроме того, она охватывает требования, касающиеся работа в ночное время, сменной работы и характера работы. Возникает вопрос: обладает ли ЕС для этого компетенцией и уместна ли выбранная правовая основа?

Когда Великобритания представила дело в Суд Европейского Союза, суд широко осмотрел дело и заявил: " в текстовой формулировке статьи 118a нет ничего, чтобы указывало, что понятия 'рабочая среда', 'безопасность' и 'здоровье', как используются они в этой статье, следует толковать ограничительно (при отсутствии других указаний), а не как охватывающие все факторы(физические или иные), способные повлиять на здоровье и безопасность работника в его рабочей среде, включая, в частности, определенные аспекты организации рабочего времени " .

В результате, случаи, когда Суд ЕС аннулировал акты, принятые институтами ЕС из-за отсутствия компетенции, являются редкими.

В конце 90-х годов ЕС запретил все формы рекламы и спонсорства табачных изделий. Германия проголосовала против этого закона и подала иск в Европейский суд начиная имеющие конституционное значение дело о *рекламе табака*. Германия утверждала, что ЕС, запретив все формы рекламы табачных изделий, выходит за рамки полномочий, переданных ЕС государствами-членами. ЕС сослался на необходимость создания общих правил рекламы в европейских странах. Различные стандарты на европейском рынке, утверждал ЕС, создали бы значительные препятствия для свободного перемещения табачных изделий в Европе.

Суд ЕС встал на сторону Германии. Суд постановил, что новая директива запрещает все формы рекламы табака, таким образом, было совершенно ясно, что реальная цель, преследуемая ЕС, заключается не в поощрении свободного движения табачных изделий, а в сокращении воздействия рекламы табака на граждан ЕС. Иными словами, если заявленной целью директивы было продвижение внутреннего рынка табачных изделий для создания единых правил в рекламе, то основной целью являлась сфера общественного здравоохранения.

Поскольку в соответствии с договорами в области общественного здравоохранения ЕС не обладает полномочиями устанавливать общие правила на всей территории Союза, директива с таким широким охватом не могла быть принята. Директива была аннулирована, и ЕС был вынужден пересмотреть свои действия. Позднее ЕС принял новую директиву, которая является более узкой по охвату и которая запрещает рекламу табака только тогда, когда она имеет трансграничный эффект.

Вытекающий из этого аспект принципа наделения полномочиями закреплен в статье 13(2) ДФЕС, которая гласит, что “каждое учреждение действует в пределах полномочий, предоставленных ему в договорах, и в соответствии с процедурами, условиями и целями, изложенными в них”. Данная статья дополняет разграничение компетенций между институтами ЕС и защиту институционального баланса. Кроме того, такое правило делает институты ЕС более подотчетными, а законодательный процесс более прозрачным. Таким образом, институт ЕС может действовать только в том случае, если ему были предоставлены полномочия.

В соответствии со статьей 13(2) ДФЕС, если институт ЕС использует полномочия, принадлежащие другому институту ЕС, и принимает акт, то Суд ЕС аннулирует такой акт, как только дело будет передано в суд. Европейский суд также аннулирует закон, если институт использует неверные правовые основания для своего акта. В связи с этим Суд ЕС неоднократно заявлял, что в рамках организации полномочий ЕС выбор правового основания может зависеть не просто от взглядов института в отношении преследуемой цели, но должен основываться на объективных факторах, которые поддаются на судебный пересмотр. Как правило, споры такого рода возникают, когда выбор правового основания институтом влияет на право голоса или другие права (например, право на получение консультации).

Чаще всего трудности возникают тогда, когда представляется целесообразным наличие нескольких правовых оснований. Если какое-либо действие в основном относится к одному, хотя и кратко касается другого, следует выбрать единое правовое основание. Если же, однако, эта мера касается двух или более областей политики более или менее в равной степени, то оба (несколько) условия договора должны быть изложены в качестве правового основания. В некоторых случаях – когда такие условия предусматривают различное участие Европейского парламента – суд определяет преобладающее условие правовой основы.

Хотя пределы компетенции ЕС регулируются принципом наделения, использование этих полномочий регулируется принципами субсидиарности и пропорциональности. Они анализируются в нижеследующих разделах.

Субсидиарность

Субсидиарность и пропорциональность являются вытекающими принципами принципа наделения компетенций. Они ограничивают действия ЕС и определяют, в какой степени ЕС может осуществлять полномочия, возложенные на него договорами. Они вступают в действие в ситуации, когда ЕС обладает компетенцией действовать, но его компетенция разделяется с государствами-членами (см. о совместной компетенции в главе 4 выше).

Принцип субсидиарности определен в статье 5(3) Договор о Европейском союзе. Он гласит:

В соответствии с принципом субсидиарности, в тех областях, которые не подпадают под его исключительную компетенцию, союз действует, только если и в той мере, в которой цели предполагаемого действия не могут быть в достаточной мере достигнуты государствами-членами на центральном уровне или на региональном и местном уровне, но в силу масштабов или последствий предполагаемого действия, могут быть лучше реализованы на уровне Союза.

ЗАМЕТКА: Принцип субсидиарности применяется только в тех областях, которые не входят в исключительную компетенцию ЕС.

Как видно из текста статьи 5(3), принцип субсидиарности требует, чтобы ЕС не предпринимал никаких действий (за исключением тех областей, которые входят в его исключительную компетенцию, таких, как коммерческая политика или конкуренция), если только они не являются более эффективными, чем действия, предпринимаемые на национальном, региональном или местном уровне. Поэтому, если институт ЕС планирует ввести ту или иную норму или директиву, он должен задать себе две группы вопросов и воздержаться от действий, если ответы отрицательные:

- *тест необходимости* (также называемый *тестом национальной недостаточности*): Необходимы ли действия ЕС для достижения этой цели? Можно ли достигнуть цели предлагаемого действия или достигнуть в достаточной степени только на уровне ЕС? ЕС может действовать только в тех случаях, когда цели предлагаемых действий не могут быть в достаточной степени достигнуты государствами-членами (централизованно или на региональном уровне).
- *большой тест преимуществ/добавленной стоимости* (также называемый *сравнительным тестом эффективности*): Будет ли цель лучше достигнута на уровне ЕС – т. е. принесут ли действия на уровне ЕС больше пользы, чем действия государств-членов? Иными словами, будет ли целое больше суммы частей? ЕС не должен действовать, если он не может лучше достичь целей предлагаемых действий.

Такой принцип направлен на обеспечение того, чтобы решения принимались как можно ближе к гражданам и чтобы постоянные проверки проводились для подтверждения того, что действия на уровне ЕС оправданы в свете возможностей, доступных на национальном, региональном или местном уровне. Кроме того, субсидиарность тесно связана с принципом пропорциональности, который требует, чтобы любые действия ЕС не выходили за рамки того, что необходимо для достижения целей договоров.

ЕС <u>должен действовать</u> там, где цели, которые необходимо достичь, могут быть лучше достигнуты на уровне ЕС	ЕС <u>не должен действовать</u> там, где цели могут быть удовлетворительно достигнуты государствами-членами, действующими индивидуально, ограничивая полномочия ЕС
--	--

Для того чтобы ответить на вопрос, кто – ЕС или государства-члены – имеют право действовать в конкретной ситуации, необходимо оценить, кто лучше подходит для достижения цели, преследуемой этой конкретной политикой. Например, многие

вопросы, связанные с охраной окружающей среды, могут быть успешно решены на местном или национальном уровне. Однако, если конкретная цель имеет более широкий охват (например, борьба с изменением климата, широкомасштабным загрязнением), то действия на европейском уровне могут быть предпочтительнее национальных действий, поскольку меры, принятые ЕС, могут иметь более широкое воздействие.

Это объясняет, почему система торговли квотами на выбросы была принята ЕС, а не отдельными государствами-членами. Вмешательство ЕС в этом случае было в соответствии с принципом субсидиарности в свете трансграничного характера изменения климата и выбросов, в частности. Поэтому координация действий по изменению климата на уровне ЕС считается необходимой, поскольку чрезмерное делегирование действий на уровень государств-членов приведет к разделению и снижению эффективности всей существующей системы.

Система торговли квотами на выбросы ЕС (абр. EU ETS) рассматривается как краеугольный камень политики ЕС по борьбе с изменением климата и ее ключевой инструмент для снижения выбросов парниковых газов экономически эффективным образом. Система торговли квотами на выбросы ЕС (ETS ЕС) работает в 31 стране (все 28 стран ЕС плюс Исландия, Лихтенштейн и Норвегия). Система работает по принципу "ограничения и торговли квотами на выбросы", в соответствии с которым устанавливается максимальный уровень (предельное значение) общего количества парниковых газов, которые могут выделяться всеми участвующими установками. "Квоты" на выбросы затем выставляются на аукцион или распределяются бесплатно, а затем могут быть проданы.

Однако применение принципа субсидиарности часто приводит к серьезным спорам между ЕС и государствами-членами, а также между бизнесом и ЕС.

Такой спор возник в связи с регулированием роуминга. В 2007 году ЕС принял Положение о роуминге, в котором были установлены максимальные тарифы, которые операторы мобильной связи могут взимать за голосовые вызовы, сделанные и полученные пользователями за пределами их собственной сети. Постановление также устанавливает максимальный предел для оптовых сборов за роуминг, другими словами, цену, уплачиваемую сетью потребителя иностранной сети, которую использует этот потребитель. Постановление было принято на основании статьи 95 ЕС (настоящая статья 114 ДФЕС) – положения о внутреннем рынке. В первоначальном варианте предусматривалось, что срок действия правил истечет в 2010 году, однако позднее в них были внесены поправки и срок их действия был продлен.

Четыре из ведущих европейских операторов мобильной связи, Vodafone, Telefónica O2, T-Mobile и Orange, оспорили законность регулирования роуминга в Национальном суде Великобритании. Они утверждали, что государства-члены, а не ЕС, являются лучшим местом для регулирования этого вопроса. Суд Великобритании постановил передать дело в Суд Европейского Союза (через процедуру предварительного постановления) и спросить, не нарушил ли законодательный орган ЕС принципы субсидиарности и/или пропорциональности.

Суд ЕС рассмотрел регламент и претензии. Что касается нарушения принципа субсидиарности, то Европейский Союз пришел к выводу о том, что, учитывая

взаимозависимость розничных и оптовых сборов, законодательный орган ЕС может на законных основаниях считать, что для обеспечения бесперебойного функционирования внутреннего рынка необходим общий подход на уровне ЕС, позволяющий операторам действовать в рамках единой согласованной нормативной базы. Суд принял во внимание тот факт, что национальные регулирующие органы не имеют эффективных инструментов для достижения требуемых целей.

Принцип субсидиарности применяется ко всем институтам ЕС и имеет практическое значение, в частности, для законодательных процедур. Анализ субсидиарности важен при рассмотрении новой инициативы ЕС, а также при оценке релевантности и ЕС добавленной стоимости существующих мероприятий. ЕС имеет четкие руководящие принципы, как это должно быть сделано при разработке новых предложений или при оценке существующих – это является частью политики лучшего регулирования. Следует отметить, что необходимо проверять субсидиарность как законодательных, так и не законодательных инициатив.

Правовые акты ЕС в их преамбуле, как правило, содержат разъяснение принципа субсидиарности и пропорциональности. Например, Директива об отпуске по уходу за ребенком в 8 штатах: “Поскольку цели директивы, а именно улучшение совмещения трудовой, частной и семейной жизни работающих родителей и обеспечение равенства между мужчинами и женщинами в отношении возможностей на рынке труда и обращения на рабочем месте в рамках всего Союза, не могут быть в достаточной степени достигнуты государствами-членами и поэтому могут быть лучше достигнуты на уровне Союза, Союз может принять меры в соответствии с принципом субсидиарности, изложенным в статье 5 Договора о Европейском Союзе. В соответствии с принципом пропорциональности, изложенным в этой статье, настоящая директива не выходит за рамки необходимого для достижения этих целей.”

В этом контексте очень важным документом, который пришел вместе с Лиссабонским договором, является **протокол о применении принципов субсидиарности и пропорциональности**, который определяет реализацию принципа субсидиарности. Кроме того, Лиссабонский договор значительно укрепил принцип субсидиарности, введя несколько механизмов управления для контроля за его применением.

Протокол требует от комиссии учитывать региональный и местный аспекты всех проектов законодательных актов. Для этого проекты законодательных актов должны быть обоснованы с учетом принципов субсидиарности и пропорциональности. Любой проект законодательного акта должен содержать подробное изложение, позволяющее оценить соблюдение принципов субсидиарности и пропорциональности.

Он также оказывает значительное влияние на национальные парламенты при обеспечении принципа субсидиарности. Национальные парламенты осуществляют двойной мониторинг:

- они имеют право возражать при разработке законодательства, и
- они могут оспорить законодательный акт в суде ЕС, если сочтут, что принцип субсидиарности не соблюден.

Право национальных парламентов возражать при разработке

законодательства означает, что каждый национальный парламент (или, в двухпалатных парламентах, каждая палата национального парламента) может вынести 'обоснованное мнение', когда они считают, что предложение комиссии нарушает принцип subsidiarity. Для этого необходимо, чтобы проекты законодательных актов были направлены в национальные парламенты и чтобы между представлением таких проектов национальным парламентам и датой их включения в повестку дня Совета министров для принятия прошел восьминедельный период для рассмотрения.

Если обоснованные мнения составляют не менее одной трети (один голос в палате за двухпалатную парламентскую систему и два голоса за однопалатную систему) голосов, отданных национальным парламентам, проект должен быть рассмотрен ('желтая карточка'). Институт, подготовивший проект законодательного акта, может принять решение о его сохранении, изменении или отзыве, объясняя причины этого решение. Для проектов законов, касающихся свободы, безопасности и правосудия, порог является более низким (одна четверть голосов). Если в рамках обычной законодательной процедуры хотя бы простое большинство голосов, отданных национальным парламентам, ставит под сомнение соответствие предложения по законодательному акту с принципом subsidiarity, и Комиссия принимает решение сохранить свое предложение, то этот вопрос передается на рассмотрение законодателю (Европейский парламент и Совет), который принимает решение в первом чтении. Если законодатель считает, что законодательное предложение не совместимо с принципом subsidiarity, он может отклонить его большинством членов совета (в размере 55%) или большинством голосов, поданных в Европейском парламенте ("оранжевая карта").

Пропорциональность

После того, как было установлено, что ЕС обладает компетенцией в определенной области политики и что именно ЕС может достичь поставленных целей более эффективно, чем государства-члены, ЕС по-прежнему не может действовать не подвергаясь другим ограничениям. Существующим ограничением является принцип пропорциональности.

Принцип пропорциональности закреплен в статье 5(4) ДФЕС, которая гласит:

4. В соответствии с принципом пропорциональности содержание и форма действий Союза не должны превышать того, что необходимо для достижения целей договоров.

Как и принцип subsidiarity, принцип пропорциональности регулирует осуществление полномочий ЕС. Он ориентирован на то, чтобы установить меры, принимаемые институтами ЕС в определенных рамках. В соответствии с принципом пропорциональности действия ЕС должны ограничиваться тем, что необходимо для достижения целей договоров, и не должны выходить за рамки этого.

В отличие от принципа subsidiarity, который определяет, должна ли общая компетенция осуществляться ЕС, принцип пропорциональности предполагает, что ЕС имеет право осуществлять свою компетенцию. Однако он ограничивает сферу охвата и интенсивность таких действий, независимо от характера самой компетенции.

**ЗАМЕТКА: Субсидиарность - это то, кто должен принимать меры;
пропорциональность - это характер любых мер, которые должны приниматься.**

Для соблюдения принципа пропорциональности действия ЕС должны быть максимально простыми и соответствовать удовлетворительному достижению его целей. Таким образом, институты ЕС должны изучить вопрос о том, действительно ли необходимы законодательные меры или могут быть использованы другие эффективные в достаточной степени средства (финансовая поддержка, поощрение сотрудничества между государствами-членами путем принятия рекомендаций, побуждение к принятию мер на основе резолюции и т.д.). Проще говоря, средства, используемые для достижения конкретной цели, такой как защита здоровья, личных данных, улучшение внутреннего рынка цифровой торговли или обеспечение признания профессиональной квалификации, должны быть адаптированы к этой конкретной цели. Если ЕС может достичь той же цели с помощью менее радикального средства, то следует воспользоваться его вариантом решения.

Тест на пропорциональность состоит из двух основных этапов. Первым шагом является вопрос о том, *уместен* ли вопрос об измерении. Этот шаг требует причинно-следственной связи между мерой и преследуемой целью. Он контролирует, не была ли мера принята произвольно. Вторым шагом является вопрос о том, была ли эта мера *необходимой*. Он ориентирован на то, чтобы проверить, не зашла ли эта мера дальше, чем это необходимо для достижения преследуемой законной цели. Как отмечается Судом ЕС, ограничения не должны составлять, с учетом преследуемой цели, несоразмерные и необоснованные помехи, подрывая саму суть этих прав.

Многие страны мира, а также международные организации ориентированы на то, чтобы ограничить потребления энергоресурсов – это связано как с экологическими проблемами, так и с геополитическими проблемами. Можно подумать о различных методах, которые можно было бы использовать для этой цели: ограничение часов подачи электроэнергии, повышение цен, поддержка развития и содействие использованию оборудования, которое является более энергоэффективным, повышение осведомленности граждан и обучение их ограничению использования энергии и так далее. Когда ЕС предпринял шаги по содействию энергосбережению, возник вопрос: какой вариант политики является наиболее подходящим для снижения индивидуального потребления электроэнергии? ЕС решил принять директиву по энергетической маркировке. Действительно, с точки зрения пропорциональности, ограничение часов подачи электроэнергии было бы слишком дорогостоящим для бизнеса ЕС и слишком радикальным. Повышение цены также слишком дорого, плюс это может также ограничить доступ к электричеству для более бедных людей. С другой стороны, повышение осведомленности является малоэффективной мерой, если принимать самостоятельные усилия. Наименее ограничительной и дорогостоящей мерой, в основном вписывающейся в принцип пропорциональности, является энергетическая маркировка.

Суд ЕС предоставил институтам ЕС широкую свободу усмотрения при принятии решения о надлежащей мере, когда преследуемая цель “влечет за собой политический, экономический и социальный выбор с его стороны и когда он призван проводить комплексные оценки”. Законность дискреционного акта будет затронута только в том случае, если мера «явно неуместна».

Примером в этом отношении может служить дело *Кади*. В соответствии с различными резолюциями Совета Безопасности Организации Объединенных Наций все государства-члены Организации Объединенных Наций были призваны заморозить средства и другие финансовые активы, прямо или косвенно контролируемые физическими или юридическими лицами, которые, по мнению комитета по санкциям Совета безопасности, связаны с Усамой бен Ладеном, "Аль-Каидой" или движением "Талибан". В ответ на это ЕС принял постановление о замораживании активов лиц, подозреваемых в связях с "Аль-Каидой".

Г-н Кади, к которому применяется такая мера, утверждает, что такое регулирование ЕС непропорционально ограничивает его право на собственность. Суд ЕС считает, что право собственности не является абсолютным и "осуществление права собственности может быть ограничено при условии, что эти ограничения фактически соответствуют целям, преследуемым [ЕС] в общественных интересах, и не представляют собой в отношении преследуемой цели непропорционального и нетерпимого вмешательства, наносящего ущерб самому существу гарантированного таким образом права". Суд отметил, что необходимо обеспечить справедливый баланс между общественными интересами и интересами соответствующих лиц. Он заявил, что применительно к цели, представляющей общий интерес для борьбы с терроризмом, мера замораживания средств определенных лиц сама по себе не может рассматриваться как неуместная или несоразмерная. Однако в ситуации с Кади были серьезные процедурные недостатки, и Суд ЕС отменил закон ЕС.

Зачастую вопрос о пропорциональности возникает в связи с ограничением основных прав. Кроме того, предприятия полагаются на этот принцип при оспаривании правовых актов ЕС, которые негативно влияют на их обязательства.

В деле *Digital Rights Ireland (Цифровые права Ирландия)* Суд ЕС аннулировал директиву о хранении данных из-за нарушения принципа пропорциональности при ограничении основных права на конфиденциальность и защиту данных. Основная цель директивы заключалась в согласовании положений государств-членов, касающихся хранения определенных данных, генерируемых или обрабатываемых поставщиками общедоступных электронных коммуникационных услуг или сетей связи общего пользования. Цель директивы заключается в обеспечении наличия данных, необходимых для предупреждения, расследования, выявления и уголовного преследования серьезных преступлений, таких, как, в частности, организованная преступность и терроризм.

Однако суд счел, что, требуя сохранения этих данных и предоставляя доступ к этим данным компетентным национальным органам, директива самым серьезным образом препятствует осуществлению основных прав на уважение частной жизни и защиту личных данных. Поэтому суд счел, что, приняв директиву о хранении данных, законодательный орган ЕС превысил пределы, установленные в соответствии с принципом пропорциональности.

Критерии его применения изложены в протоколе(№ 2), которые уже обсуждался,

о применении принципов субсидиарности и пропорциональности, прилагаемом к договорам (по данному вопросу см. раздел 1.2)

Основополагающие принципы права ЕС, связанные с отношениями между ЕС и государствами-членами

Три других принципа, которые будут обсуждаться в этом контексте, тесно связаны с отношениями между ЕС и его государствами-членами. К ним относятся: принцип искреннего (лояльного) сотрудничества, принцип взаимного уважения и принцип равенства.

В доктрине подчеркивается, что лояльность играет центральную, по сути, основополагающую роль в законодательстве Европейского Союза. Лояльность как правовой принцип формирует многообразные отношения между государственными органами в европейском правовом пространстве.

Принцип искреннего сотрудничества

Принцип искреннего (верного) сотрудничества, часто упоминается Европейским Союзом как принцип сотрудничества (в доктрине также известный как принцип солидарности), формирует обязанности государств-членов, которые обеспечивают эффективность закона и могут помочь в разрешении конфликтов между ЕС и его государствами-членами, а также между институтами ЕС в ситуациях, когда возникают противоположные интересы

Принцип искреннего сотрудничества был впервые выражен в статье 5 Договора об учреждении Европейского Экономического Сообщества (ТЕЭС), затем в статье 10 Договора об учреждении Европейского Сообщества (ТЕС - European Community Treaty) и в настоящее время в статье 4(3) Договор о функционировании Европейского союза (ДФЕС). Принцип искреннего сотрудничества воспринимается как часть гораздо более общего принципа лояльности, который относится к всеобъемлющей концепции, управляющей Европейским Союзом. Впрочем, как и Т.Дж. Лэнг указывает, принцип лояльного сотрудничества был недооценен, несмотря на то, что вышеуказанные положения договора были предметом сотен решений Суда ЕС.

Статья 4(3) Договору Европейского Союза.

В соответствии с принципом искреннего сотрудничества Союз и государства-члены в полном взаимном уважении оказывают друг другу помощь в выполнении задач, вытекающих из договоров.

Государства-члены принимают любые надлежащие меры, общие или частные, для обеспечения выполнения обязательств, вытекающих из договоров или вытекающих из актов институтов союза.

Государства-члены содействуют выполнению задач Союза и воздерживаются от любых мер, которые могут поставить под угрозу достижение целей Союза.

Обязательство искреннего сотрудничества распространяется на все области европейской интеграции и имеет несколько аспектов, поскольку оно включает:

- обязательство государств-членов (органов законодательной, исполнительной и судебной власти) сотрудничать с институтами ЕС (органами ЕС и другими организационными единицами);
- обязанность государств-членов сотрудничать с другими государствами-членами ;
- обязательство институтов ЕС сотрудничать с государствами-членами;
- обязательство институтов ЕС сотрудничать с другими институтами ЕС.

В деле *c-65/93 Парламент против Совета* суд заявил, что нет оснований объявлять недействительным постановление Совета, вынесенное без требуемого заключения Европейского парламента, если Совет запросил такое заключение в срочном порядке и это заключение не было вынесено в связи с отменой заседания парламента. Суд указал, что Европейский парламент не выполнил долг лояльного сотрудничества.

Следует отметить, что первый абзац статьи 4(3) кодифицирует принцип искреннего сотрудничества между государствами-членами, который уже был установлен судом.

В решении по делу *c-433/03 Комиссия против Германии* суд заявил, что статья 10 ЕС (соответствующая статье 4(3) ДФЕС) требует от государств-членов содействовать выполнению задач сообщества и воздерживаться от любых мер, которые могут поставить под угрозу достижение целей договора. Следует также напомнить, что эта обязанность подлинного сотрудничества имеет общее применение и не зависит ни от того, является ли соответствующая компетенция сообщества исключительной, ни от какого-либо права государств-членов брать на себя обязательства по отношению к странам, не являющимся членами сообщества. В связи с этим суд уже постановил, что на государства-члены возлагаются особые обязанности по принятию мер и воздержанию в ситуации, когда Комиссия представляет Совету предложения, которые, хотя и не были приняты Советом, представляют собой отправную точку для согласованных действий сообщества. Вследствие этого Суд указал в данном деле, что, ратифицировав и выполнив Договора, заключенные с Польшей, Румынией и Украиной, без сотрудничества или консультаций с комиссией, Федеративная Республика Германия не выполнила своих обязательств по статье 10 ЕС.

В решении по делу *c-2/88 Imm. Zwartveld* Суд заявил, что в сообществе, на которое распространяется верховенство права, отношения между государствами-членами и институтами сообщества регулируются принципом искреннего сотрудничества. Этот принцип требует от государств-членов не только принятия всех мер, необходимых для обеспечения применения и эффективности права сообщества, если это необходимо, путем возбуждения уголовного преследования, но и налагает на государства-члены и институты сообщества взаимные обязанности искреннего сотрудничества.

В решении по делу 52/84 Комиссия против Бельгии Суд отметил, что в силу правила, возлагающего на государства-члены и институты сообщества обязанность подлинного сотрудничества, государства-члены должны добросовестно сотрудничать в целях преодоления трудностей при полном соблюдении условий договора, в частности условий о помощи.

Принцип искреннего сотрудничества, установленный статьей 4(3) Договора о Европейском союзе, налагает на государства-члены определенные обязательства как позитивного, так и негативного характера.

Во-первых, государства-члены обязаны активно обеспечивать соответствие национального законодательства законодательству ЕС путем:

- обеспечение реализации принципа эффективности законодательства ЕС (путем обеспечения верховенства права ЕС в национальном правовом порядке и его прямого действия, путем толкования национального законодательства в соответствии с законодательством ЕС, путем обеспечения ответственности государства за нарушение законодательства ЕС);
- обеспечение эффективности вторичного права ЕС в национальном правовом режиме (правильным и своевременным внедрением директив и решений, а также толкованием национального законодательства в соответствии с содержанием и целью этих актов в период его транспозиции, правильным применением норм);
- предоставление процессуальных механизмов для удовлетворения требований, вытекающих из законодательства ЕС (путем приостановления или неприменения или условий национального законодательства в случае обоснованного подозрения, что оно несовместимо с законодательством ЕС);
- предоставление санкции в национальном законодательстве за нарушение законодательства ЕС и эффективная процедура, которая будет применяться по данному вопросу;

Во-вторых, государства-члены обязаны содействовать достижению целей Союза, в частности путем:

- сотрудничество государств-членов с Европейской комиссией в отношении разбирательств против государства-члена за невыполнение обязательства по законодательству ЕС (путем предоставления четкой и точной информации по просьбе Европейской комиссии, путем указания законов, положений и административных положений, обеспечивающих выполнение обязательств, вытекающих из законодательства ЕС);
- общая обязанность правильного применения и обеспечения эффективности правовых актов как средства, позволяющего Европейской комиссии выполнять свои собственные функции;
- обязательство консультироваться с Европейской комиссией перед принятием конкретных мер, которые потенциально могут противоречить законодательству ЕС или входить в компетенцию ЕС;

В-третьих, негативная обязанность государств-членов, вытекающая из законодательства ЕС, заключается в том, чтобы воздерживаться от любых противоречащих мер, в частности путем того, что:

- не принимаются меры в тех областях, в которых Европейский Союз компетентен действовать;
- не берутся на себя обязательства, если Европейский Союз обладает компетенцией заключать международные Договоры в данной области;

Наконец, государства-члены также обязаны воздерживаться от подрыва законодательства Союза путем:

- непринятия правовых актов, которые угрожали бы достижению целей, предусмотренных директивой, в период их реализации.

Обязанность искреннего сотрудничества распространяется на самые различные ситуации и приводит к различным видам обязательств, возлагаемых на национальные органы власти. В частности, судебные органы государств-членов играют в этом отношении важную роль, поскольку они несут ответственность за обеспечение применения и соблюдения законодательства ЕС в национальной правовой системе. Во-первых, суды при применении права обязаны отменять любую норму национального права или любой частный договор, которые препятствовали бы полному и всестороннему применению европейского права. Во-вторых, существует обязанность заполнить пробелы, обычно процедурные пробелы, в Европейском правовом порядке путем дополнения правил и процедур в соответствии с европейским правом используя меры, необходимые для того, чтобы сделать правила ЕС всеобъемлющими и эффективными. В-третьих, существует обязанность применять и, при необходимости, расширять или, возможно, даже изобретать новые национальные средства правовой защиты для того, чтобы обеспечить эффективную защиту прав или свобод, предоставляемых или гарантируемых законодательством ЕС. В случае необходимости национальный суд имеет право выполнять эту обязанность, даже если он не будет обладать соответствующими полномочиями согласно национальному законодательству. В-четвертых, существует обязанность поднимать вопросы законодательства ЕС по собственной инициативе национального суда, даже если стороны не хотят, чтобы был поднят вопрос законодательства ЕС. В-пятых, существует обязанность, насколько это возможно, толковать национальное законодательство таким образом, чтобы оно было совместимо с европейским правом. В-шестых, существует обязанность присуждать выплату компенсации государству за некоторые нарушения законодательства ЕС.

С другой стороны, даже если это прямо не указано в статье 4(3) договора, принцип лояльности в Европейском Союзе также накладывает обязанности на Европейский Союз в отношении государств-членов. Прежде всего, институты Союза должны учитывать интересы государств-членов и защищать многообразие. Это означает, что Европейский Союз должен учитывать конституционные принципы и основополагающие интересы государств-членов. Однако, как отмечает М. Кламерт, судебная практика европейского суда не предполагает, что лояльность должна обязывать Союз в общем вопросе учитывать интересы отдельных государств-членов для сохранения их национальной идентичности, а скорее применяется судом только в конкретных, довольно технических делах.

Принцип искреннего сотрудничества сам по себе не предоставляет никаких прав отдельным лицам. Он не является прямым действием, но может служить дополнительным аргументом для защиты прав, вытекающих из законодательства Европейского Союза. В деле *C-453/00 Kuhne & Heitz* Европейский Суд заявил, что принцип лояльного сотрудничества влечет за собой обязанность административных органов пересмотреть окончательное административное решение (в соответствии с условиями, указанными в решении). Более того, обвинение государства-члена в нарушении принципа лояльного сотрудничества может повлиять на положение отдельных лиц. Правовые последствия в отношении государства-члена за нарушение принципа лояльности включают разбирательство в Европейском суде за нарушение обязательств по законодательству ЕС. Предметом жалобы против государства-члена может быть нарушение статьи 4(3) Договора в отдельности или вместе с другими положениями Договора.

В решении по делу с-453/00 **Kuhne & Heitz**, Европейский суд указал, что административный орган, в соответствии с принципом сотрудничества, вытекающих из статьи 10 ЕС (теперь Статья 4(3) договора о ЕС), обязан рассмотреть решение для того, чтобы учесть толкование соответствующих положений законодательства ЕС, данное тем временем Судом. Принцип сотрудничества возлагает на административный орган обязанность по рассмотрению окончательного административного решения, если к нему подана заявка на такой обзор, для того, чтобы принять во внимание толкование соответствующего положения, данное тем временем Судом, где: в соответствии с национальным законодательством, он имеет право возобновить такое решение, рассматриваемое административное решение стало окончательным в результате решения национального суда в последней инстанции, это решение(в свете решения, вынесенного Судом после него) основано на неправильном толковании закона Сообщества, который был принят без направления вопроса в Суд для предварительного вынесения решения, и соответствующее лицо обратилось с жалобой в административный орган сразу же после того, как стало известно об этом решении Суда.

Хотя принцип искреннего сотрудничества напрямую не адресован физическим или юридическим лицам, государства-члены могут нести ответственность за нарушение законодательства ЕС, причиненное физическим лицам. Кроме того, отдельные лица могут ссылаться на принцип лояльности в ходе разбирательств в национальных правоохранительных органах (в сочетании с другими положениями Договора о Европейском Союзе и Договора о функционировании Европейского Союза).

Помимо применения принципа лояльности к вертикальным отношениям между государствами-членами и Европейским Союзом, он имеет также горизонтальное применение. Во-первых, горизонтальная лояльность применяется к отношениям между государствами-членами, поскольку они сотрудничают в рамках законодательства ЕС, и это может противоречить интересам Союза. Во-вторых, согласно статье 13(2) Договора о Европейском союзе, все институты Европейского союза должны проявлять лояльность при осуществлении своих полномочий.

Статья 13 (2) Договора о Европейском Союзе

Каждый институт действует в пределах полномочий, установленных в договорах, и в соответствии с процедурами, условиями и целями, изложенными в них.

Институты должны осуществлять взаимное искреннее сотрудничество.

Лояльность, воспринимаемая в вышеуказанном межинституциональном аспекте, часто рассматривается как часть другого принципа, регулирующего Европейский Союз – принципа институционального баланса.

Следует также отметить, что принцип лояльности также лежит в основе многих важных доктрин, часто имеющих сильно объединяющие последствия, например требования, касающиеся сотрудничества судебных органов или внутреннего применения законодательства о профсоюзах. Однако в свете защиты разнообразия подчеркивается, что этот принцип защищает только целостность результатов европейского законодательства от последующего неповиновения отдельными государствами-членами.

Принцип лояльного (искреннего) сотрудничества часто используется Европейским судом для обеспечения тесного сотрудничества между ЕС и государствами-членами в контексте участия в международных организациях и конвенциях.

Одним из проявлений принципа лояльного сотрудничества является положение о солидарности, предусмотренное статьей 222 ДФЕС, в которой говорится о внешних действиях Союза.

Статья 222 Договора о функционировании Европейского Союза

1. Союз и его государства-члены действуют совместно в духе солидарности, если государство-член является объектом террористического нападения или жертвой стихийного или техногенного бедствия. Союз мобилизует все имеющиеся в его распоряжении инструменты, включая военные ресурсы, предоставляемые государствами-членами, для:

(а) - предотвращения террористической угрозы на территории государств-членов;

- защиты демократических институтов и гражданского населения от любых террористических нападений;

- оказания помощи государству-члену на его территории по просьбе его политических властей в случае террористического нападения;

б) оказания помощи государству-члену на его территории по просьбе его политических властей в случае стихийного или техногенного бедствия.

2. Если какое-либо государство-член становится объектом террористического нападения или жертвой стихийного или техногенного бедствия, другие государства-члены оказывают ему помощь по просьбе его политических властей. С этой целью государства-члены координируют свои действия в рамках Совета.

Принцип лояльности также имеет особо важное значение в области свободы, безопасности и правосудия. В связи с этим он осуществляется главным образом в форме административного и судебного сотрудничества государств-членов в соответствии с нормами, регулируемые законодательством ЕС, или в соответствии со своими собственными договоренностями, включая сотрудничество между полицией и судебными органами, а также другими компетентными органами, взаимным признанием судебных решений и сближением уголовно-правовых режимов.

Взаимное уважение и принцип равенства

Согласно европейскому праву, Европейский Союз уважает равенство государств-членов перед законодательством ЕС и их национальную идентичность. Принцип верного (искреннего) сотрудничества подразумевает обязанность солидарности и взаимного уважения между государствами-членами, особенно в отношении равенства государств-членов и их национальной идентичности. Этот принцип закреплен в статье 4(2) Договор о Европейском союзе, в которой говорится о взаимоотношениях между Европейским Союзом и государствами-членами и

указывается, что компетенция Европейского Союза ограничивается обязательством уважать равенство государств-членов перед договорами и их национальную идентичность.

Статья 4(2) Договора о Европейском Союзе

Союз уважает равенство государств-членов перед договорами, а также их национальную идентичность, присущую их основополагающим структурам, политическим и конституционным, включая региональное и местное самоуправление. Он уважает их основные государственные функции, включая обеспечение территориальной целостности государства, поддержание правопорядка и обеспечение национальной безопасности. В частности, национальная безопасность остается исключительной обязанностью каждого государства-члена.

Суть принципа равенства (также известного как принцип суверенного равенства государств) заключается в уважении равенства государств-членов перед договорами. Это означает, что все государства имеют равные права и обязанности и являются равноправными членами международного сообщества, независимо от экономических, социальных, политических и других различий.

В частности, государства равны перед законом, пользуются правами полного суверенитета и обязаны уважать самобытность других государств. Территориальная целостность и политическая независимость государств неприкосновенны. Каждое государство имеет право свободно выбирать и развивать свою политическую, социальную, экономическую и культурную систему, но в то же время обязано выполнять свои международные обязательства, добросовестно выполнять эти обязанности и сосуществовать в мире с другими странами. Европейский Союз также уважает принцип равенства государств-членов.

Статья 9 Договора о Европейском Союзе

Во всей своей деятельности Союз соблюдает принцип равенства своих граждан, которым его институты, органы, ведомства и учреждения уделяют равное внимание. Каждый гражданин государства-члена, является гражданином Союза. Гражданство Союза дополняет, а не заменяет национальное гражданство.

В преамбуле Договора о Европейском союзе указывается, что одной из целей Европейского союза является укрепление солидарности между народами при уважении их истории, культуры и традиций. Положение об идентичности, используемое в статье 4(2) Договора о Европейском союзе, требует уважения тех аспектов национальной идентичности государств-членов, которые выражены в их основной структуре, политической и конституционной, включая региональное и местное самоуправление. Таким образом, Лиссабонский договор расширил регулирование этого принципа, добавив такие элементы, как политическая и конституционная структура или основные функции государства, включая функции, направленные на обеспечение его территориальной целостности, общественного порядка и защиты национальной безопасности. Национальная идентичность включает в себя также традиции и культуру.

Национальное самосознание означает специфику культуры, языка, религии и т. д., а также Государственная (конституционная) идентичность, функциональные возможности, сохранение государственных функций.

По мнению Европейского Суда, национальная идентичность государств-членов, упомянутая в статье 4(2) Договора о Европейском союзе включает, *среди прочего*, статус государства, как Республики (случай с-208/09 в *Сайн Витгенштейн*) или защита официального государственного языка (случай с-391/11 пункт 86, *Руневиц-Вардин против Вардынь* (*Runevic-Vardyn v Wardyn*)). Суд считает, что государства-члены могут принимать меры для защиты элементов национальной идентичности, но они не могут действовать полностью свободно, поскольку они должны соблюдать общие принципы права ЕС, включая принцип пропорциональности.

Национальная идентичность также включает в себя конституционную идентичность государств-членов, сохранение которой является обязанностью Европейского Союза. Защиту конституционной идентичности можно рассматривать как так называемый законный интерес, оправдывающий освобождение от обязанностей,

предусмотренных законодательством ЕС, или их ограничение. Сохранение конституционной идентичности не может быть связано с обязательством абсолютного соблюдения всех конституционных норм, поскольку это позволило бы государствам-членам уклоняться от своих обязательств по законодательству ЕС.

Следует отметить, что приверженность Европейского Союза уважению национальной идентичности является политико-правовой концепцией, поскольку не существует правовых стандартов ЕС, которые предусматривали бы санкции за нарушение этого обязательства. Однако государства-члены имеют право предъявлять претензии к ЕС в соответствии с международным правом.

Обязательства, вытекающие из принципа уважения национальной идентичности:

- Отрицательные – ЕС воздерживается от действий, если государство-член ссылается на национальную идентичность, чтобы оправдать отступление от законодательства ЕС (право государства-члена подлежит контролю Европейского суда).
- Позитивные – ЕС должен действовать для сохранения национальной идентичности (однако статья 4(2) Договора о Европейском союзе прямо не предусматривает такой компетенции)

Подводя итоги, можно сделать вывод, что принцип равенства и взаимного уважения:

- служит для ограничения компетенции Европейского Союза,
- подчеркивает равенство государств-членов перед договорами,
- подчеркивает автономию государств-членов, их самобытность и необходимость уважения их компетенции в конкретных областях;
- подчеркивает, что ЕС не является государством, а состоит из государств-членов, которые сохраняют свою существенную самобытность,
- находит свое отражение, в частности, в отступлениях от норм ЕС, допускающих защиту определенных аспектов национальной идентичности (например, в отношении ограничений свободного перемещения товаров – Статья 36 ДФЕС или положения, позволяющие оказывать государственную помощь культуре - статья 107 (3) (d) Договора).

Часть V

Европейское право: источники, формы, законодательные процедуры

Понятие права ЕС. Право Европейского Союза (англ.: European Union Law; франц.: droit de l'Union européenne) – результат европейской интеграции в различных сферах его деятельности. Следует учитывать различие между понятиями «право Европейского Союза (ЕС)» и «европейское право»: право ЕС – правовая система, возникшая в результате усилий по строительству "единой Европы"; европейское право – понятие более широкое и включает, помимо норм ЕС, право международных организаций регионального характера (Совета Европы, Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе).

Право ЕС имеет особую правовую природу: в современной западной доктрине оно получило название «транснациональное право». С одной стороны, право ЕС автономно по отношению к международному праву: является самостоятельной правовой системой, создается в рамках единой политической организации (Европейский Союз), наделенной властными компетенциями и полномочиями. С другой стороны, в отличие от правовых систем отдельных государств (национального права), право ЕС распространяет свое действие на территорию каждого из них и вводит общие для граждан и организаций правила, регулирующие широкую сферу общественных отношений (единого внутреннего рынка; статус институтов ЕС, юридических лиц ЕС, условия и порядок выдачи единой (шенгенской) визы и т.д.). Нормы права ЕС имеют прямое действие в отношении государств-членов или подлежат обязательной имплементации в их законодательство. Национальное законодательство не должно противоречить праву Европейского союза: каждое государство-член несет ответственность за обеспечение его согласования с национальными законодательными актами и последующее применение. Нарушение этого положения может привести в конечном итоге в судебному рассмотрению в Европейском суде (СЕС) и наложению штрафа на государство.

Источники и формы права Европейского Союза

Понятие и виды источников права: общие положения. В научной и учебной юридической литературе под источником права понимается официальный способ внешнего выражения, закрепления и объективизации норм права. Источник права – своеобразный «резервуар», «хранилище», из которого получают сведения о содержании юридических норм. Основными источниками права, известными истории, являются: правовой обычай, юридический прецедент, правовая доктрина, нормативный договор (договор с нормативным содержанием), нормативно-правовой акт.

Правовая система любого современного государства включает разнообразные

источники права, значение каждого из них и их сочетание определяются историческими условиями формирования права, правовыми традициями, особенностями правосознания, уровнем развития правовой культуры, характером идеологии и религии, сложившейся судебной практикой.

Система источников права Европейского Союза обладает значительным своеобразием: ее формирование связано с непосредственным воздействием национальных правовых систем, принадлежащих к разным семьям права. Правовая система первых государств - основателей европейских сообществ (Франции, стран Бенилюкса, Германии и Италии) относится к романо-германской правовой семье: доминирующую позицию занимает *закон*, основные отрасли права кодифицированы. Основным источником государств Общего права (например, Великобритании) – *прецедент*, общее правило которого формируется на основе судебного разрешения конкретных случаев, приобретает обязательное значение при рассмотрении аналогичных дел. Высокий уровень развития правовой культуры и правовые традиции в странах ЕС позволяют использовать правовой потенциал государств-членов ЕС и постепенно создавать универсальную правовую систему, соответствующую потребностям современного общества.

Классификация источников права ЕС может основываться на различных критериях:

- Письменные и неписанные источники;
- Внутренние и внешние источники;
- Первичные и вторичные источники.

В классификацию, предложенную Alina Kaczorowska, включены следующие источники права:

1. Первоисточники, содержащиеся в учредительных договорах с поправками, протоколы и приложения к ним, а также акты присоединения новых государств-членов ЕС.
2. Общие принципы права ЕС, в том числе те, которые обеспечивают защиту основных прав человека.
3. Внешние источники, которые вытекают из международных соглашений, заключенных между ЕС и третьими странами или международными организациями.
4. Вторичные источники, которые перечислены в статье 288 Договора о функционировании Европейского Союза (TFEU) (регламенты, директивы и решения). В Договоре проводится различие между законодательными актами, принятыми институтами ЕС на основании договоров, и не законодательными (подзаконными) актами, которые принимаются на основании законодательных актов (делегированными и имплементационными).
5. Некоторые нетипичные акты, то есть те, которые не принимают форму правил, директив или решений, но имеют обязательный характер. Некоторые из них упоминаются в договорах, происхождение других следует из практики институтов ЕС.

Прецедентное право Европейского Суда заслуживает особого внимания. Оно не рассматривается как источник права ЕС, но в целях обеспечения согласованности и последовательности в судебной практике Европейский суд соблюдает принципы, заложенные в предыдущих решениях. Однако это решение не рассматривается как полное изложение правовой нормы и не является обязательным для национальных судов или Европейского суда.

6.2.2. Формы европейского права. Европейское право представлено в трех основных формах: институционального права, процессуального права и материального (субстанционального) права.

Институциональное право, по сути, является конституционным правом ЕС. Нормы институционального права регулируют, во-первых, структуру, функции, полномочия основных институтов и органов ЕС (Европейского парламента, Европейского совета и Европейской комиссии); консультативных учреждений политического или административного характера, судебных и контрольных инстанций (Суда первой инстанции, Судебной палаты и Счетной Палаты). Институциональное право также регулирует отношения между институтами, отношения Союза с государствами-членами, внешние связи с другими странами и международными организациями. Во-вторых, к институциональному праву относятся нормы, устанавливающие источники права в иерархии правовых актов в рамках ЕС (регламенты, директивы, решения, рекомендации и заключения), а также нормы, регулирующие взаимодействие правового режима ЕС с внутренними правовыми режимами государств-членов ЕС.

Процессуальное право иногда называют *административным правом* ЕС. Нормы процессуального права определяют порядок реализации норм материального права, устанавливают процедуру осуществления функций судебного надзора и судебного контроля. Процессуальное право направлено на регулирование различных действий, которые могут быть предприняты институтами ЕС, государствами-членами, физическими и юридическими лицами в соответствии с правилами, предусмотренными договорами (см. ст. 258-260, 263, 265, 267, 277 и 340 TFEU) по вопросам, в основном, касающимся защиты их прав.

Материальное право. Материальное право включает в себя правовые нормы, установленные для регулирования деятельности физических и юридических лиц в различных областях, входящих в сферу применения договоров ЕС. Оно отлично от норм институционального и процессуального права. Материальное право в значительной степени *вторичное право*, и действует преимущественно в государствах-членах, а не на уровне Союза. Оно устанавливает: во-первых, нормы, определяющие режим экономических свобод, действующих в отношении различных участников экономической жизни ЕС (свободное движение физических лиц, товаров, услуг и капиталов, запрет на дискриминацию между государствами – членами ЕС, запрет на виды действий, противоречащих принципам здоровой конкуренции, и др.). Во-вторых, устанавливает принципы и нормы осуществления общих экономических мер и действий в странах – членах ЕС. Иногда материальное право ЕС называют *экономическим правом* или *частным правом*, поскольку оно формирует единый внутренний рынок на всей общей территории государств-членов ЕС. Однако это название условно, так как помимо вопросов экономического характера, нормы материального права регулируют блок социальных проблем. Например, в статье 151 TFEU провозглашены цели ЕС и государств-членов в области социальной политики: повышение занятости, улучшение условий жизни и труда, обеспечивающее их выравнивание при одновременном прогрессе, адекватную социальную защиту, социальный диалог, развитие человеческих ресурсов, позволяющее добиться высокого и стабильного уровня занятости, борьбу с маргинализацией. Последующие статьи TFEU (151-169) посвящены вопросам образования, профессионального обучения, молодежи, спорту; культуре, здравоохранению; защите потребителей.

Источники права ЕС: общая характеристика

При рассмотрении вопроса об источниках права ЕС часто встречается термин «*acquis communautaire*» (франц.: «то, что достигнуто в рамках Сообщества»). Вследствие этимологической разницы перевода на различные языки, в правовом мире чаще всего используется оригинальный вариант - «*acquis communautaire*», термин, который обозначает созданную на протяжении десятилетий систему права ЕС, включая все его источники (договоры, протоколы, декларации, подзаконные акты, международные Договоры, прецедентное право и принципы права, сформулированные Судом в рамках развития права).

1. Источники первичного права (первоисточники). Нормы первичного права содержатся в Учредительных договорах, протоколах и приложениях к этим договорам, в актах о присоединении новых государств-членов; принимаются совместно государствами-членами; устанавливают цели, принципы, задачи Союза, порядок формирования и функционирования органов, основы европейского права, его особенности, условия формирования и порядок применения. Источники первичного права находятся на вершине иерархии и обладают высшей юридической силой в правовой системе ЕС.

К источникам *первичного права* (первоисточникам) относятся его *учредительные документы* (договоры): Договор об учреждении Европейского сообщества 1957 г. (Договор об Экономическом сообществе – European Economic Community - ЕЕС), Договор об учреждении Европейского сообщества по атомной энергии 1957 г. (Договор о Евратоме – Euratom) и Договор о Европейском Союзе 1992 г. (TEU). Оба учредительных договора были заключены на неограниченный срок и в них не раз были внесены изменения. Последние поправки к учредительным договорам внесены в декабре 2009 г., когда вступил в силу Лиссабонский договор (ToL). Цель этого договора – внести изменения в Договор о Европейском Союзе (TEU) и Договор ЕС (EC Treaty), который был переименован в Договор о функционировании Европейского Союза (TFEU).

Учредительные договоры с внесенными в них поправками считаются «*конституционными договорами*». Учредительные договоры ЕС отличаются от классических международных соглашений тем, что они создают новый международный порядок, в котором признаются права и обязанности не только для государств-членов, но и для их граждан, «которые становятся частью их законного наследия».

Договоры являются рамочными, поскольку в них заложены основные принципы по выполнению определенных согласованных целей и задач. Они не содержат детальные положения для реализации политики ЕС, их конкретизация предусмотрена в праве вторичном (производном).

Кроме учредительных договоров в первичное право Европейского Союза входят *договоры, которые содержат изменения или дополнения к ним* (например, поправки в Договор о Европейском Союзе); *договоры о присоединении*, на основании которых в Европейский Союз вступают новые государства-члены. Договоры о присоединении заключаются с согласия Европейского парламента ЕС между действующими государствами-членами, с одной стороны, и государствами-кандидатами на вступление - с другой. Последние договоры о присоединении, на основании которых в Европейский Союз вступили 12 стран Восточной Европы и Средиземноморья, были подписаны в 2003 и 2005 гг. и вступили в силу соответственно в 2005 и 2007 гг. Составной частью каждого договора о присоединении выступает *Акт об условиях присоединения*, который вносит соответствующие поправки в учредительные документы (например, об изменении

численного состава "европейских" институтов) и устанавливает переходный период для постепенной адаптации новых государств-членов к требованиям Европейского Союза.

К актам об условиях присоединения, как и к учредительным документам, приложены многочисленные *протоколы и приложения*, являющиеся их составной частью (например, Протокол относительно Договора и Акта о присоединении Чешской Республики, Эстонской Республики, Республики Кипр, Латвийской Республики, Литовской Республики, Венгерской Республики, Республики Мальта, Республики Польша, Республики Словения и Словацкой Республики от 16 апреля 2003 г.). Эти акты, как правило, дополняют и конкретизируют положения, сформулированные непосредственно в договорных текстах, используются для толкования конкретных норм. Например, Протокол о принципах субсидиарности и пропорциональности: в нем описан механизм реализации принципа субсидиарности и отчасти принципа пропорциональности. *Протоколы и приложения* также относятся к *первичному праву*.

К первичному праву относятся *Общие принципы права ЕС*. Это неписаные нормы права, которые лежат в основе правопорядка ЕС. Статья 340 (2) Договора о функционировании ЕС (TFEU) предусматривает возможность применять общие принципы права, являющиеся общими для правовых систем государств-членов, в области внедоговорной ответственности. Европейский суд (Court of Justice of the European Union - CJEU) вправе применять общие принципы, чтобы дополнить другие источники права ЕС. Их роль проявляется в следующем:

- в целях избежания отказа в правосудии,
- для восполнения пробела в законодательстве ЕС,
- для усиления согласованности законодательства ЕС.

Общие принципы права ЕС состоят в основном из принципов административного правосудия и защиты основных прав человека. При формулировании общих принципов Европейский суд опирается на следующие основные источники:

- международное публичное право и его общие принципы, присущие всем правовым системам;
- национальные законы государств-членов путем выявления общих принципов, характерных для законов государств-членов;
- право ЕС путем выявления общих принципов, исходя из природы ЕС;
- основные права человека.

Хартия Европейского союза об основных правах (Charter of Fundamental Rights of the European Union) – также относится к первичному праву. В соответствии со ст. 6 Договора о ЕС в редакции Лиссабонского договора (TEU): «Союз признает права, свободы и принципы, изложенные в Хартии, которая имеет такую же юридическую силу, как и Договоры».

Союз обладает международной правосубъектностью и как таковой уполномочен заключать *международные Договоры* с одной или несколькими третьими странами или международными организациями. В соответствии со статьей 216 TFEU, Союз заключает Договоры в случаях, когда это предусмотрено Договорами, а также в тех случаях, когда заключение Договора либо является необходимым для достижения в рамках политики Союза одной из целей, указанных Договорами, либо предусмотрено в юридически обязательном акте Союза, либо способно затрагивать общие правила или изменять их действие.

Союз вправе заключать с одной или несколькими третьими странами или международными организациями Договоры о создании ассоциации,

характеризующейся взаимными правами и обязанностями, совместными действиями и применением особых процедур (статья 217 TFEU).

К числу важных проявлений международной правосубъектности ЕС относится возможность вхождения в состав международных организаций и присоединения к действующим международным договорам (вхождение в ВТО, ФАО и другие международные организации, присоединение ЕС к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и признание *ipso facto* обязательной юрисдикции ЕСПЧ).

Договора, заключенные Союзом, имеют обязательную силу для институтов ЕС и для государств - членов. В иерархии первичных источников, они занимают, по мнению Alina Kaczorowska, положение ниже общих принципов права ЕС, но выше вторичных источников.

Вклад Европейского суда в развитие права ЕС.

В правовой системе ЕС доктрина прецедента не используется: право ЕС не является прецедентным в том смысле, как это характерно для стран общего права. Тем не менее, судебная практика как источник права по-разному оценивается представителями различных правовых школ.

Миссия Европейского суда заключается не только в применении права, прямо установленного договорами, но, что более важно, в содействии непрерывному развитию права ЕС, дополнении его положений и восполнении пробелов в нормах договоров. Судебные органы ЕС сохраняют в качестве своей важнейшей функции и задачи обеспечение единообразного понимания и применения права ЕС. Осуществляя официальное толкование положений учредительных документов и других источников первичного и вторичного права, Европейский Суд не только разъясняет смысл действующих положений, но и весьма часто выводит из них новые принципы и нормы, тем самым создавая *прецедентное право* ЕС. Именно Европейский Суд закрепил такие принципы, как верховенство, прямое действие, значительное число более специальных норм, действующих в рамках отдельных отраслей права ЕС. Благодаря его решениям к числу основных принципов права были отнесены положения Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Установленные Судом правила в дальнейшем служат источником, который используется при разрешении дел судебными органами всех государств-членов. Европейский Суд также руководствуется принципами и нормами, установленными им ранее. Профессор Alina Kaczorowska приводит несколько аргументов в пользу признания обязательного характера предыдущих решений Европейского суда:

Европейский суд, имеющий важную роль в развитии правового порядка ЕС будет отходить от своего предыдущего прецедентного решения только в исключительных случаях и после рассмотрения всех правовых последствий;

Европейский суд постепенно сформировал стабильное и последовательное прецедентное право, которое может служить критерием для других европейских судов, национальных судов, адвокатов и др. Принцип правовой определенности, который требует, чтобы право было разумно предсказуемым, чтобы граждане могли устраивать свои дела с полным знанием правовых последствий, а принцип равенства, который требует, чтобы подобные ситуации рассматривались аналогичным образом, требует признания обязательного характера предыдущих решений. Итак, прецеденты Европейского суда, в которых сформулированы общие положения о праве, должны соблюдаться в силу необходимости действия принципов правовой определенности и равенства;

Отступая от своего предыдущего решения, Европейский суд тем самым нарушает

авторитет своей власти;

Европейский суд, вынося новое решение, ссылается в тексте этого решения на предыдущие соответствующие случаи, которые рассматривают те же или аналогичные вопросы;

Доктрина прецедента не так жестка, как может показаться: если будет признано предыдущее решение ошибочным, суды приложат все усилия, чтобы отличить обстоятельства рассматриваемого случая от предыдущего и не соблюдать его.

Хотя прецедентное право Европейского суда официально не признается в качестве источника права ЕС, его значимость не следует недооценивать. Европейский Суд постепенно создает свод прецедентного права, сохраняя его стабильность и динамизм в случаях, если необходимо изменить направление и отойти от ранее принятых правил.

Как справедливо отмечает Nigel Foster, законодательные или кодифицированные акты не могут учесть все возможные экономические и социальные отношения, и судьи должны время от времени либо адаптировать действующие правила к конкретной ситуации, либо вводить новые правила для разумного решения вопроса. Европейский суд определил, что, например, Договор о функционировании ЕС (TFEU) и подзаконные акты должны толковаться и применяться в соответствии с Договором в целом и в русле общих принципов Преамбулы и статей 2, 3, 10 и 12 бывшего Договора ЕС, для достижения необходимого результата. В целом, можно отметить, что Европейский суд смог найти баланс между адаптацией права ЕС к изменяющимся целям и задачам и обеспечением последовательности, стабильности прецедентного права.

2. Источники вторичного права (производного) – результат законотворческой деятельности институтов ЕС. В соответствии с договорами государства-члены наделяют институты ЕС важными законодательными полномочиями, которые позволяют им выполнять положения договоров и, таким образом, в полной мере реализовывать законодательные компетенции и политику ЕС.

Юридическая сила норм вторичного права зависит от полномочий институтов их создающих, правового положения и процедуры, предусмотренной в договорах. Особенности норм вторичного права: формируются европейскими институтами на основе норм первичного права; применяются в рамках ЕС в соответствии с их целями и принципами; действуют в пределах юрисдикции институтов; обязательны как для частных лиц (физических и юридических), так и для государств-членов и институтов ЕС, регулируют отношения между субъектами ЕС; обладают верховенством по отношению к национальному праву, имеют прямое действие и обеспечены механизмом юрисдикционной защиты. Вторичное право формируется в зависимости от полномочий, правового положения институтов ЕС и процедуры, предусмотренной в договорах.

Лиссабонский договор (ToL) является первым договором, в котором говорится о законодательных актах, принимаемых институтами ЕС (ранее в Учредительных договорах не использовались понятия «законодательные полномочия» или «законодательство» в отношении правовых актов институтов ЕС). ToL перечисляет правовые акты и предусматривает их иерархию. В статье 288 TFEU говорится, что для осуществления компетенции Союза институты принимают *регламенты, директивы, решения, рекомендации и заключения*.

Регламент имеет общее действие. Он является обязательным в полном объеме и подлежит прямому применению во всех государствах-членах.

Директива имеет обязательную силу для каждого государства-члена, кому она адресована, в отношении результата, которого требуется достичь, но оставляет в компетенции национальных инстанций выбор формы и способов достижения.

Решение является обязательным в полном объеме. Когда решение указывает адресатов, оно обязательно только для них.

Рекомендации и заключения не имеют обязательной силы.

Правовые акты, принятые посредством *законодательной процедуры (обычной или специальной)*, выступают в качестве *законодательных актов*. К ним статья 289 TFEU относит *регламент, директиву, решение*, принятые в порядке *обычной процедуры* совместно Европейским парламентом и Советом по предложению Комиссии или в порядке *специальной законодательной процедуры* (о законодательных процедурах - далее). Те же категории актов, принятые вне этой процедуры, имеют статус *подзаконных актов*.

К *подзаконным актам* относятся: *делегированные (delegated)* и *impleментирующие (implementing)* акты. Они имеют вспомогательный характер и, как правило, конкретизируют, дополняют содержание законодательных актов.

Делегированные акты. В соответствии со статьей 290 (1) TFEU «Законодательный акт может делегировать Комиссии право принимать ненормативные акты общего применения для дополнения или изменения некоторых несущественных элементов законодательного акта. Законодательные акты четко определяют цели, содержание, сферу действия и срок делегирования полномочий. Элементы, имеющие существенное значение в любой сфере, зарезервированы для законодательного акта и поэтому не могут служить объектом делегирования полномочий».

В целях обеспечения соблюдения законодательной субординации/иерархии? между институтами ЕС и государствами-членами законодательные акты предусматривают условия делегирования:

- а) Европейский парламент или Совет вправе принять решение об отмене делегирования;
- б) делегированный акт может вступить в силу, только если в течение срока, установленного законодательным актом, Европейский парламент и Совет не выскажут возражений.

Условия предусматривают процедуру голосования: Европейский парламент принимает решения большинством членов, входящих в его состав, а Совет – квалифицированным большинством (статья 290 (1) TFEU).

Имплементирующие акты (акты реализации). На государствах-членах ЕС лежит обязанность имплементировать в национальное право правовые акты Союза. В соответствии со статьей 291 (2) TFEU в целях единообразного исполнения юридически обязательных актов Союза в них могут содержаться полномочия для Комиссии по принятию имплементирующих актов (актов реализации?) либо — в особых случаях, надлежащим образом обоснованных, и в случаях, предусмотренных в статьях 24 и 26 Договора о Европейском Союзе (TEU), — Совету. В целях осуществления контроля со стороны государств-членов за реализацией Комиссией исполнительных полномочий, Европейский парламент и Совет принимают в порядке обычной законодательной процедуры *регламенты*, устанавливающие общие правила и принципы по принятию имплементационных актов (статья 291 (3) TFEU).

Наряду с юридически обязательными юридическими актами (положениями, директивами и решениями), институты ЕС могут издавать акты *консультативного* характера, которые в соответствии со ст. 288 TFEU, оформляются в виде *рекомендаций и заключений*.

Рекомендации – акты, принимаемые *Советом* по предложению Комиссии, в случаях, предусмотренных Договорами (статья 292 TFEU). В особых случаях, предусмотренных Договорами, *рекомендации* вправе принимать Комиссия и Европейский Центральный банк.

Заключения – акты, выражающие официальную позицию института ЕС по любому вопросу, входящему в его компетенцию. Например, Счетная палата может в любое время представлять свои замечания по отдельным вопросам, в частности в форме специальных докладов, и выносить *заключения* по просьбе какого-либо из других институтов Союза (статья 287 (4) TFEU).

Эти акты имеют следующие общие черты:

- а) не имеют обязательной юридической силы;
- б) считаются подзаконными актами ЕС, даже если они были изданы институтами ЕС, которые выполняют законодательные функции (Европейский парламент и Совет);
- в) судебный иск против них в суде ЕС по иску об отмене не применяется: Суд Европейского Союза контролирует правомерность законодательных актов, актов Совета, Комиссии и Европейского центрального банка, *кроме рекомендаций и заключений* (ст. 263 TFEU);
- г) могут рассматриваться как «досудебные» акты, поскольку их подготовке часто предшествуют издание юридически обязательных актов в форме нормативных актов, директив и решений;
- е) принимаются в тех областях, где Европейский Союз не имеет полномочий издавать юридически обязательные акты в форме нормативных актов и директив, направленных на гармонизацию национальных законов;
- е) не могут рассматриваться как полностью лишенные правовые последствия.

В западной доктрине эти акты рассматриваются как источники «мягкого права» («soft law»).

Законотворчество. Законодательный процесс

Введение. Для регулирования общественных отношений и формирования правового порядка в любом обществе существуют общие правила и процедуры их разработки. Упорядочение наиболее важных общественных отношений осуществляется *законодательными нормами (нормами законодательства)*. Концепция законодательства является центральной для современных обществ: существуют две конкурирующие концепции – *формальная (процедурная)* и *материальная*.

Формальная (процедурная) концепция законодательства связана с представлением о том, кто должен быть ответственным за осуществлением законодательной функции. Законодательство формально определяется как любой правовой акт, принятый в соответствии с законодательной (парламентской) процедурой. Эта концепция традиционно поддерживается британскими учеными-конституционалистами.

В противоположность этой вторая концепция (*материальная*) определяет законодательство, как правовые нормы общего применения? (Оригинал: *By contrast, a second conception defines what legislation should be, that is: legal rules with general application*). Эта *материальная* или *функциональная* концепция законодательства характерна для континентальной конституциональной теории.

В основу Европейского конституционализма положено материальное определение законодательства. Однако Лиссабонский договор закрепил формальное определение

законодательных актов. «Правовые акты, принятые в законодательном порядке, являются законодательными актами» (статья 289 (3) TFEU).

6.3.1. Основные понятия. Для понимания сути процесса принятия правовых актов институтами ЕС важно уяснить смысл ряда понятий, которые характеризуют европейский правотворческий процесс.

В общей теории права различают понятия «*правотворчество*» и «*законотворчество*». Правотворчество – особая форма государственной деятельности, состоящая в установлении, изменении и отмене правовых норм. Результатом правотворческой деятельности являются нормативно-правовые акты различного вида. Законотворческая деятельность направлена на разработку и принятие законодательных актов. Субъектами *правотворческих* полномочий являются государственные органы (*законодательных* полномочий – высшие органы законодательной власти) и народ, непосредственно участвующий в референдуме по решению важнейших вопросов государственной и общественной жизни (см., например, ст. 73 Конституции Республики Беларусь).

Законы и подзаконные акты являются результатами правотворческого процесса.

Правотворческий процесс – это длящаяся во времени интеллектуальная деятельность правотворческих структур по созданию нормативно-правовых актов, которая проходит определенные стадии, последовательно и логично сменяющие друг друга. Более узким понятием, характеризующим процесс создания только законов, является понятие «*законодательный процесс*». Законодательный процесс – юридически установленный порядок последовательных, логически сменяющих друг друга организационных действий (стадий) по разработке и принятию законов. Законодательный процесс складывается из следующих стадий: а) проявление законодательной инициативы; б) обсуждение законопроекта; в) принятие закона; г) опубликование закона. *Законодательная (правотворческая) процедура* – это порядок установления источников права (нормативно-правовых актов, в том числе законодательных актов).

Эти понятия с большой долей условности можно применить к характеристике процесса установления правовых актов институтами и органами ЕС. Чаще всего в документах ЕС используются понятия "законодательный процесс", "законодательные процедуры", однако в них вкладывается несколько отличный от общепринятого смысл. Во-первых, субъектами законодательного процесса в Европейском Союзе являются не высшие органы государственной власти, а обладающие элементами публичной власти наднациональные органы. Во-вторых, в праве Европейского Союза отсутствует такая форма, как закон. Наиболее близким к понятию закона по юридическим свойствам актом является регламент, однако законодательные процедуры Союза применяются равным образом для установления как регламентов, так и других нормативных актов – директив и решений. В-третьих, эти же законодательные процедуры используются и для принятия индивидуальных и рекомендательных актов. В-четвертых, влияние на законодательный процесс Союза такого института, как Европейский парламент, значительно ниже, чем аналогичных органов, непосредственно избираемых населением, в законодательном процессе государств-членов.

6.3.2. Законодательные процедуры. Понятия "законодательный процесс" и "законодательные процедуры" определяют порядок принятия юридически обязательных актов законодательными институтами ЕС – Европейским парламентом

и Советом. Остальные процедуры (процедуры издания «подзаконных актов») считаются *правотворческими процедурами*.

Одной из главных целей реформы ЕС являлось упрощение законодательного процесса, его демократизация и прозрачность. Одной из основных и особенно заметных тенденций в этой области является активизация участия и расширение полномочий Европейского парламента. Лиссабонский договор упростил процесс законотворчества, установив *обычную* законодательную процедуру (которая ранее была известна как процедура совместного принятия решений) в качестве стандартной процедуры принятия законодательных актов. Эта процедура гарантирует равноправие двух институтов ЕС - Парламента и Совета: ни один акт не может быть принят без согласия обоих органов. Слово «обычный» подчеркивает, что эта процедура стала основным способом принятия законодательства ЕС.

Принцип прозрачности согласно реформе обеспечивается двумя способами: во-первых, путем правовой регламентации обеспечения широкого доступа к документам всех учреждений ЕС; во-вторых, путем обеспечения открытости процедуры обсуждения и голосования по проектам законодательных актов для общественности.

Правовыми основаниями для участия институтов ЕС в законодательной деятельности являются статьи Договора, которые содержат подробности самой процедуры (например, статья 59 TFEU, которая предусматривает, что Европейский Парламент и Совет, действуя в соответствии с обычной законодательной процедурой и после консультации с Экономическим и Социальным комитетом, издадут Директивы). В статьях Договора имеются ссылки на другие статьи Договора или процедуру, которая будет использоваться. Например, статья 48, которая отсылает к обычной процедуре, изложенной в статье 294 TFEU. В законотворчестве всегда участвуют Комиссия и Совет, Европейский парламент, а иногда Экономический и Социальный комитет или Комитет регионов.

После введения в действие Лиссабонского договора право ЕС предусматривает два основных вида *процедуры принятия законодательства*:

- Обычная законодательная процедура (ранее известная как совместная)
- Специальная законодательная процедура

По мнению Nigel, в настоящее время предусмотрены три процедуры: обычная законодательная, специальная законодательная и согласительная процедура (ранее известная как процедура «одобрения» - «assent»).

Наиболее распространенной является *обычная* законодательная процедура. Она состоит в принятии регламента, директивы или решения совместно Европейским парламентом и Советом по предложению Комиссии (статья 289 TFEU). В рамках обычной законодательной процедуры право *законодательной инициативы*, как правило, принадлежит Европейской комиссии. В особых случаях, предусмотренных Договорами, законодательные акты могут приниматься по инициативе группы государств-членов или Европейского парламента, по рекомендации Европейского центрального банка либо по запросу Суда или Европейского инвестиционного банка (статья 289 (4) TFEU).

Обычная законодательная процедура по своему характеру и основным параметрам в целом во многом схожа с ранее применявшейся процедурой совместного принятия решений. Главное в ней состоит в том, что соответствующий нормативный правовой акт считается одобренным, если он принят в идентичной редакции Европейским парламентом и Советом ЕС по предложению Европейской комиссии. Определенный нюанс состоит в том, что ранее предложения Комиссии вносились в Совет ЕС и только после его рассмотрения передавались в Парламент. Новый порядок как бы

уравновешивает значение и роль основных законодательных институтов — Парламента и Совета.

Обычная процедура определяется в статье 294 TFEU. Конструкция законодательного процесса выглядит следующим образом.

Проект законодательного акта, разработанный Комиссией, вносится на рассмотрение Европейского парламента и Совета ЕС.

Первое чтение:

Европейский парламент принимает свою позицию в первом чтении и передает ее Совету. Если Совет одобряет позицию Европейского парламента, то предложенный акт принимается в редакции, которая соответствует позиции Европейского парламента. Если Совет не одобряет позицию Европейского парламента, то он принимает свою позицию в первом чтении и передает ее Европейскому парламенту. Совет в полной мере информирует Европейский парламент о причинах, которые побудили его принять свою позицию в первом чтении. Комиссия в полной мере информирует Европейский парламент о своей позиции.

Второе чтение:

Если в течение трех месяцев после данной передачи Европейский парламент:

- а) одобряет позицию Совета в первом чтении или не высказывает своего мнения, то предложенный акт считается принятым в редакции, которая соответствует позиции Совета;
- б) большинством членов, входящих в его состав, отклоняет позицию Совета в первом чтении, то предложенный акт считается не принятым;
- с) большинством членов, входящих в его состав, предлагает поправки к позиции Совета в первом чтении, то текст с внесенными таким образом поправками передается Совету и Комиссии, которая выносит заключение по данным поправкам.

Если в течение трех месяцев после получения поправок Европейского парламента Совет, постановляя?/голосуя? квалифицированным большинством:

- а) одобряет все поправки, то предложенный акт считается принятым;
- б) не одобряет все поправки, то Председатель Совета по соглашению с Председателем Европейского парламента созывает в течение шести недель *согласительный комитет*.

Совет постановляет?/голосует? единогласно в отношении тех поправок, которые получили отрицательное заключение Комиссии.

Согласительная процедура

10. Согласительный комитет, который объединяет членов Совета или их представителей и столько же членов, представляющих Европейский парламент, имеет своей задачей в течение шести недель после своего созыва, исходя из позиций Европейского парламента и Совета во втором чтении, достигнуть Договора о совместном проекте: квалифицированным большинством членов Совета или их представителей и большинством членов, представляющих Европейский парламент.

11. Комиссия участвует в работе согласительного комитета и выступает с любыми необходимыми инициативами, чтобы содействовать сближению позиций Европейского парламента и Совета.

12. Если в течение шести недель после своего созыва согласительный комитет не одобрит совместный проект, то предложенный акт считается не принятым.

Третье чтение

13. Если в течение указанного срока согласительный комитет одобрит совместный проект, то с момента этого одобрения Европейский парламент и Совет располагают каждый шестью неделями на то, чтобы принять предложенный акт в редакции

данного проекта: Европейский парламент — постановляя?/голосуя большинством поданных голосов, а Совет — квалифицированным большинством. Если этого не будет сделано, то предложенный акт считается не принятым.

14. Сроки в три месяца и шесть недель, предусмотренные в настоящей статье, продлеваются соответственно максимум на один месяц и на две недели по инициативе Европейского парламента или Совета.

Особые положения

15. Когда в случаях, предусмотренных Договорами, законодательный акт должен приниматься в соответствии с обычной законодательной процедурой по инициативе группы государств-членов, по рекомендации Европейского центрального банка или по запросу Суда, параграф 2, второе предложение параграфа 6 и параграф 9 не подлежат применению.

В этих случаях Европейский парламент и Совет передают Комиссии проект акта вместе со своими позициями в первом и во втором чтениях. На всем протяжении процедуры Европейский парламент или Совет вправе запрашивать заключение Комиссии, которое последняя может выносить и по своей собственной инициативе. Она также может, если считает это необходимым, участвовать в согласительном комитете в соответствии с параграфом 11.

В соответствии с обычной законодательной процедурой Европейский парламент и Совет действуют как со-законодатели с симметричными/паритетными процессуальными правами. Европейское законодательство, следовательно, рассматривается как продукт «совместного принятия» двумя институтами. Таким образом, европейское «законодательство» формально можно определить как акт, принятый «двухпалатным Союзом законодателей» («bicameral Union legislator»).

В дополнение к обычной законодательной процедуре Договоры признают три *специальные законодательные процедуры*. В особых случаях, предусмотренных Договорами, принятие регламента, директивы или решения Европейским парламентом при участии Совета или Советом при участии Европейского парламента образует специальную законодательную процедуру (статья 289 (2) TFEU). Определяющей характеристикой специальных процедур является то, что они не предусматривают институционального равенства Европейского парламента и Совета. В отличие от обычной процедуры, законодательный акт не будет являться результатом «совместного принятия» Европейским парламентом и Советом. Он будет принят одним из двух учреждений.

В *первом варианте* – Парламентом при участии Совета (статья 289 (2) TFEU). Парламент выступает в качестве доминирующего института, с простым «участием» Совета в форме «согласия».

Во *втором варианте* статьи 289 (2) TFEU, Совет принимает законодательный акт при участии Европейского парламента. Второй вариант изменяет это соотношение: Совет здесь является доминирующим институтом.

Одни специальные законодательные процедуры предусматривают участие Европейского парламента, другие разрешают Комиссии и Совету действовать совместно, или только Комиссии принимать решения самостоятельно. Договоры предусматривают специальные процедуры, в которых участвует Европейский парламент:

Процедура консультаций, в соответствии с которой Совет должен консультироваться с Европейским парламентом, но не связан с его мнением.

Процедура согласия, в соответствии с которой Совет должен получить согласие Европейского парламента до принятия законодательного акта. Европейский

парламент вправе принять или отклонить законодательное предложение, но не может изменить его.

Специальные процедуры используются при принятии решения по определенному вопросу, характер организации процедуры органически связан со сферой принятия решения. Так, бюджетная процедура зависит от структуры статей расходов бюджета Союза, а, например, процедура заключения международных соглашений ЕС - от специфики заключения международных соглашений и трансформации их в правовой порядок Союза.

Общими чертами, характерными для законодательных процедур Европейского Союза, являются предусмотренная Договором о функционировании ЕС обязательность сотрудничества различных институтов в законодательном процессе; наличие одних и тех же субъектов, участвующих в них; общая конструкция законодательного процесса, включающая три этапа: подготовка проекта и законодательная инициатива, его обсуждение и принятие решения по проекту. Основные различия в законодательных процедурах проявляются на этапе обсуждения проекта законодательного акта.

Заключение. Одной из главных целей реформы ЕС являлось упрощение законодательного процесса, его демократизация и повышение эффективности. В результате реформирования произошла унификация системы источников права ЕС, изменился порядок принятия законодательных актов путем введения обычной и специальной законодательной процедуры. Обычная законодательная процедура (которая ранее была известна как процедура совместного принятия решений) закреплена в качестве стандартной процедуры принятия законодательных актов. Эта процедура закрепила равные законодательные полномочия Европейского Парламента и Совета. Слово «обычный» подчеркивает, что эта процедура стала основным способом принятия законодательства ЕС.

Реформа укрепила принцип представительной демократии путем расширения применения обычной законодательной процедуры, согласно которой Европейский парламент, единственный орган в ЕС, непосредственно избираемый гражданами ЕС, принимает законодательные акты совместно с Советом примерно в 83 областях политики ЕС.

Часть VIII.

Экономическая конституция ЕС.

Внутренний рынок ЕС

Внутренний рынок ЕС является самым передовым и сложным этапом межгосударственной интеграции, существующим сегодня в мире. Она включает в себя область, в которой обеспечивается свободное движение товаров, людей, услуг и капитала.

Эта глава будет посвящена внутреннему рынку Европейского союза, который ориентирован на то, чтобы обеспечить понимание его основных особенностей. Сначала в главе будет рассмотрена концепция внутреннего рынка и его развитие. Затем внимание будет обращено к основным принципам функционирования внутреннего рынка. В дальнейшем более подробно будет рассмотрено свободное движение товаров, людей, услуг и капитала – четырех основных свобод внутреннего рынка ЕС.

Понятие общего рынка и основные принципы его функционирования

В 2012 году, отмечая 20-летие единого рынка, Комиссия ЕС отметила, что многое было достигнуто в создании внутреннего рынка Европейского Союза. С 1992 по 2008 год единый рынок создал дополнительные 2,77 миллиона рабочих мест в ЕС и дополнительные 2,13% ВВП. Для европейских потребителей единый рынок означает больший выбор по более низким ценам – 70% снижение стоимости мобильных телефонов является лишь одним из примеров. Единый рынок дал гражданам возможность свободно путешествовать, жить и работать где они хотят. Для молодежи это открыло возможность учиться за рубежом – за последние 25 лет этой возможностью воспользовались более 2,5 млн студентов. С тех пор можно было наблюдать еще больше изменений и дальнейшее укрепление экономической интеграции.

Европейский внутренний рынок был официально создан в 1993 году после принятия Закона о едином рынке. Он обеспечивает свободное обращение людей, капитала, услуг и товаров.

Исторические шаги к созданию внутреннего рынка

1957	Римский договор. Создано Европейское экономическое сообщество (ЕЭС).
1968	Европейский Таможенный Союз.
1970	Крайний срок создания общего рынка.
1985	Публикация Белой книги Европейской комиссии. Она предложила 300 мер по снижению внутренних торговых барьеров и ввела принцип взаимного признания.
1987	Подписан Единый Европейский акт (ЕЕА, англ. SEA). В нем перечислены несколько шагов в сторону создания единого европейского рынка (до конца 1992 года).
1993	Можно сделать вывод о том, что более 90% целей, согласованных в ЕЕА были достигнуты. Однако необходимы дальнейшие усилия.
1997	План действий для единого рынка, включающий серию из 62 мероприятий.
1999	Публикация стратегии внутреннего рынка Европы.
2002	Введение евро.
2012	<p>Публикация Закона о едином рынке II в целях дальнейшего развития внутреннего рынка. В этом документе Комиссия предложила второй комплекс мер по дальнейшему развитию единого рынка и использованию своего нереализованного потенциала в качестве двигателя роста.</p> <p>Документ предлагает сосредоточить внимание на 12 сферах деятельности: 1) единого рынка венчурного капитала; 2) современная система признания профессиональной квалификации; 3) создание единой патентной системы; 4) решения споров между потребителями и продавцами, которые были бы быстрее, легче и дешевле; 5) более эффективная европейская система стандартизации, также охватывающая сферу услуг; 6) укрепление энергетического и транспортного магистралей единого рынка; 7) упрощение трансграничного использования электронной идентификации, удостоверения подлинности документов и подписей; 8) внедрение фондов европейских социальных предпринимателей; 9) налоги на энергию в поддержку экологических целей; 10) обеспечение социального единства; 11) упрощение требований к ведению бухгалтерского учета для предприятий; 12) более эффективные, гибкие и удобные для пользователя государственные закупки.</p>

Свобода движения товаров

Свободное перемещение товаров является первой из четырех основных свобод внутреннего рынка, гарантированных в Разделе II части 3 Договора о функционировании Европейского Союза (ДФЕС). Вместе со свободным перемещением людей, услуг и капитала она обеспечивает реализацию внутреннего рынка ЕС.

Свободное движение товаров может быть затруднено:

- Через таможенные пошлины или сборы, имеющие эквивалентное действие
- Через внутренние налоги, которые являются дискриминационными в отношении импорта
- Государства могут стремиться сохранить преимущество для своих товаров путем введения квот и мер, которые имеют эквивалентное влияние на импорт, таким образом уменьшая количество импортной продукции

Свободное перемещение товаров обеспечивается за счет отмены таможенных пошлин и количественных ограничений, а также запрещения мер, имеющих эквивалентный эффект. Наиболее важными положениями в данном вопросе являются статья 34 (запрещение количественных ограничений на импорт), Статья 35 (запрещение количественных ограничений на экспорт) и Статья 36 ДФЕС (ограничение запретов). Однако не менее важными являются статьи 28-30 (устранение фискальных барьеров в торговле) и 110 (косвенное налогообложение). Кроме того, не следует забывать и о подзаконных актах в этой сфере, таких как нормативные акты и директивы.

Статья ДФЕС	Область регулирования	Содержание условия
Статья 34	Запрет количественных ограничений на импорт	<i>Статья 34 (бывшая Статья 28 англ. ТЕС) (ТИК)</i> Между государствами-членами запрещаются количественные ограничения на импорт и все меры, имеющие эквивалентное действие.
Статья 35	Запрет количественных ограничений на экспорт	<i>Статья 35 (бывшая Статья 29 англ. ТЕС) (ТИК)</i> Между государствами-членами запрещаются количественные ограничения на экспорт и все меры, имеющие эквивалентное действие.
Статья 36	Ограничение запретов	<i>Статья 36 (бывшая Статья 30 англ. ТЕС) (ТИК)</i> Положения статей 34 и 35 не исключают запретов или ограничений на импорт, экспорт или транзит товаров, обоснованных соображениями общественной морали, гос политики или общественной безопасности; охраны здоровья и жизни людей, животных или растений; охраны национальных сокровищ, имеющих художественную, историческую или археологическую ценность; или охраны промышленной и коммерческой собственности. Однако такие запреты или ограничения не являются средством произвольной дискриминации или скрытого ограничения торговли между государствами-членами.
Статья 28	Запрет таможенных пошлин на импорт и экспорт и всех сборов,	<i>Статья 28 (бывшая Статья 23 англ. ТЕС) (ТИК)</i> 1. Союз состоит из Таможенного союза, который охватывает всю торговлю товарами и который

	имеющих эквивалентное действие	<p>предусматривает запрещение между государствами-членами таможенных пошлин на импорт и экспорт и всех сборов, имеющих эквивалентное действие, и принятие общего таможенного тарифа в их отношениях с третьими странами.</p> <p>2. Положения статьи 30 и главы 3 настоящего раздела применяются к продукции, происходящей из государств-членов, и к продукции, поступающей из третьих стран, находящейся в свободном обращении в государствах-членах.</p>
Статья 29	Товары в свободном обращении	<p><i>Статья 29 (бывшая Статья 24 англ. ТЕС) (ТИК)</i></p> <p>Продукты, поступающие из третьей страны, считаются находящимися в свободном обращении в государстве-члене, если соблюдены импортные формальности и любые таможенные пошлины или сборы, имеющие равноценный эффект, подлежащие уплате, взимались в этом государстве-члене, и если они не воспользовались полным или частичным недостатком таких пошлин или сборов.</p>
Статья 30	Запрещение таможенных пошлин	<p><i>Статья 30 (бывшая Статья 25 англ. ТЕС) (ТИК)</i></p> <p>Между государствами-членами запрещаются таможенные пошлины на импорт или экспорт и сборы, имеющие эквивалентное действие. Этот запрет распространяется также на таможенные пошлины фискального характера.</p>
Статья 110	Косвенное налогообложение	<p><i>Статья 110 (бывшая Статья 90 англ. ТЕС) (ТИК)</i></p> <p>Ни одно государство-член не должно прямо или косвенно облагать продукты других государств-членов каким-либо внутренним налогообложением сверх того, которое прямо или косвенно облагается аналогичными внутренними продуктами.</p> <p>Кроме того, государства-члены не должны вводить какое-либо внутреннее налогообложение такого характера на продукцию других государств-членов, чтобы обеспечить косвенную защиту других продуктов.</p>

(ОРГ???) Эти статьи Договора о функционировании Европейского Союза были признаны имеющими прямое действие Суда Европейского Союза. Они применяются ко всем товарам, перемещаемым по территории ЕС, независимо от гражданства торговцев или происхождения товаров. Товары могут быть произведены в государствах-членах ЕС или из третьих стран и находиться в свободном обращении в ЕС.

Определение товаров

Хотя такие продукты, как обувь, яблоки, игрушки или компьютеры, безусловно, являются товарами, но в некоторых случаях классификация определенных вещей как товаров может быть намного сложнее. Кроме того, часто возникают вопросы о том, каким образом свободное перемещение товаров применяется к товарам, произведенным в других странах, не являющихся членами ЕС.

Товары и их стоимость

В первом случае дела *Комиссия против Италии* возник вопрос о том, могут ли произведения искусства рассматриваться в качестве товаров в контексте свободного движения товаров. В этом случае Европейский союз дал краткое определение того, что следует понимать под 'товарами', и постановил, что

“Под товарами <...> следует понимать продукты, которые могут быть оценены в деньгах и которые способны, как таковые, образовывать предмет коммерческих сделок.”

В более поздних случаях у Европейского суда была возможность дополнительно прокомментировать вопрос о том, что можно считать товаром. В своих решениях Европейский суд постановил, что такие продукты, как отходы, серебряные монеты, которые больше не находятся в свободном обращении, электричество и информация, хранящаяся на электронных носителях (жесткий диск, компакт-диск и т. д.) должны рассматриваться как товар.

В деле о *валлонских отходах* Комиссия возбудила иск против Бельгии, которая ввела запрет на импорт отходов в Валлонский регион. Суд отметил, что не оспаривается тот факт, что рециркулируемые и повторно используемые отходы имеют внутреннюю коммерческую ценность и представляют собой "товары" для целей договора. В отношении отходов, не подлежащих рециркуляции и многократному использованию, суд счел достаточным отметить, что объекты, которые перевозятся через границу для целей коммерческих сделок, следует рассматривать как товары. В связи с этим было сочтено, что отходы имеют "отрицательную экономическую ценность" (продавец должен был заплатить покупателю за прием такого товара).

С другой стороны, суд счел, что лотерейные билеты и сигналы телевизионного вещания должны рассматриваться в контексте свободного движения услуг, а не как подпадающие под понятие 'товаров'. Кроме того, Европейский союз постановил, что импорт и экспорт электроэнергии подпадают под действие договорных правил о свободном перемещении товаров.

Вопрос для обсуждения: как вы думаете, являются ли приложения товарами или услугами? Придумайте несколько примеров и приведите свои аргументы.

Товары 'в свободном обращении в ЕС'

Как уже отмечалось, условие Договора о свободном перемещении товаров применяется к товарам, происходящим из государств-членов ЕС, или, другими словами, к товарам, страной происхождения которых является ЕС или любое государство-член ЕС. Кроме того, в соответствии со статьей 11 Договора о Европейской экономической зоне, свободное перемещение товаров обеспечивается также для товаров, происходящих из Исландии, Лихтенштейна и Норвегии. Кроме того, промышленные товары, произведенные в Турции, пользуются свободой передвижения в ЕС в соответствии со статьями 5-7 решения 1/95 Совета ассоциации

ЕС–Турция об окончательной фазе таможенного союза.

Свободное перемещение товаров распространяется также на товары, которые поступают из третьих стран и находятся в свободном обращении в ЕС (Статья 28 ТФЕС). Товары, находящиеся в свободном обращении, могут продаваться на рынке ЕС, как и любой продукт, произведенный в ЕС. Выпуск в свободное обращение, таким образом, придает товарам, не являющимся членами ЕС, статус товаров ЕС.

Согласно статье 29 ДФЭС, продукты, поступающие из третьей страны, считаются находящимися в свободном обращении в ЕС, если соблюдены импортные формальности и взимаются любые таможенные пошлины или сборы, имеющие эквивалентное действие, которые подлежат уплате, и если они не воспользовались полным или частичным недостатком таких пошлин или сборов. Более точные положения о процедуре содержатся в Таможенном кодексе (ТК) ЕС.

В соответствии со статьей 201(2) Таможенного кодекса ЕС, выпуск в свободное обращение влечет за собой следующее:

- а) взимание любой импортной пошлины;
- б) взимание, в соответствующих случаях, других сборов, как это предусмотрено соответствующими действующими положениями, касающимися взимания этих сборов;
- с) применение мер коммерческой политики и запретов и ограничений в той мере, в какой они не должны применяться на более раннем этапе (например, представление разрешения на импорт товаров, подпадающих под действие квот); и
- Д) выполнение других формальностей, установленных в отношении импорта товаров (например, предъявление ветеринарного сертификата в случае необходимости).

Все товары, которые ввозятся легально и в рамках ЕС считаются, что они находятся в свободном обращении, и к ним относятся также как к товарам, происходящими из государств-членов ЕС. Как Суд Европейского Союза постановил, в *Donckerwolcke*, “продукты право свободного обращения’ окончательно и полностью приравниваются к товарам, происходящим из государств-членов”.

Кипрское дело о картофеле было возбуждено комиссией против Ирландии с просьбой вынести заключение о том, что, требуя лицензии на импорт картофеля, происходящего из третьих стран и находящегося в свободном обращении в других государствах-членах, и запрещая импорт такого картофеля при отсутствии такой лицензии, Ирландия не выполнила свои обязательства по договору. Суд согласился с комиссией. Он отметил, что после того, как продукты были должным образом импортированы в ЕС, они “окончательно и полностью приравниваются к продуктам, которые происходят из государств-членов”, и постановил, что Ирландия нарушила свои обязательства по обеспечению свободного движения товаров.

Следует также отметить, что статья 34 ДФЕС распространяется на препятствия в торговле ‘между государствами-членами’. Таким образом, трансграничный элемент является предварительным условием для оценки дела в соответствии с этим положением. Чисто национальные меры, затрагивающие только внутренние товары, выходят за рамки статей 34-36 ДФЕС.

Снятие налоговых барьеров для торговли: таможенные пошлины и ‘сборы, имеющие эквивалентное действие’

Для обеспечения свободного перемещения товаров, прежде всего, необходимо устранить фискальные барьеры в торговле. Для этой цели запрет таможенных пошлин и сборов, имеющих эффект, эквивалентный эффекту таможенных пошлин, установлен в статьях 28 (1) и 30 ДФЕС.

В статье 28 ДФЕС говорится, что “Союз состоит из Таможенного союза, который охватывает всю торговлю товарами и который предусматривает запрещение между государствами-членами таможенных пошлин на импорт и экспорт и всех сборов, имеющих эквивалентное действие, и принятие общего таможенного тарифа в их отношениях с третьими странами.” Как отмечалось выше, создание Таможенного союза является фундаментальным шагом в создании единого рынка и обеспечении свободного перемещения товаров внутри ЕС.

Статья 30 ДФЕС далее устанавливает, что “таможенные пошлины на импорт и экспорт и сборы, имеющие эквивалентное действие, запрещаются между государствами-членами.” В этом условии четко указано, что никакие таможенные пошлины, имеющие эквивалентное действие, не могут взиматься при пересечении товарами границ государств-членов ЕС.

Таможенные пошлины

По сути, таможенная пошлина - это денежный сбор, который взимается с товаров в связи с тем, что они ввозятся. Таможенные пошлины являются протекционистскими и призваны сделать импортные товары более дорогими по сравнению с отечественными товарами. Как отмечается, таможенные пошлины между государствами-членами ЕС четко запрещены.

Классическим примером случая, когда введение таможенных пошлин было сочтено противоречащим статье 30 ДФЕС, является дело *Van Gend & Loos*.

'Van Gend en Loos' - почтовая и транспортная компания, импортировала химикаты из Западной Германии в Нидерланды. В какой-то момент страны Бенилюкса реклассифицировали некоторые химические вещества, включая данное химическое вещество, в таможенную категорию, влекущую за собой более высокие таможенные сборы. Когда товары пересекали границу, власти взимали с 'Van Gend en Loos' тариф на импорт их продукции. 'Van Gend en Loos' возразил, утверждая, что это противоречит законодательству ЕС.

В деле *'Van Gend & Loos'* Суд Европейского Союза постановил, что такие действия государства противоречат статье 30 (на тот момент – статье 12). Кроме того, он заявил, что статья 30 имеет прямое применение, и отдельные лица могут ссылаться на нее в национальных судах.

Еще реже, таможенных пошлин могут применяться к экспорту. В связи с этим запрещение таможенных пошлин имеет те же последствия для экспорта, что и для импорта.

Сборы, имеющие силу, эквивалентную таможенной пошлине

Таможенные пошлины легко определить, и они очень четко запрещены. Вместе с тем государства устанавливают другие сборы на товары, которые не являются *на первый взгляд* таможенными пошлинами, но которые фактически имеют тот же эффект, что в результате делает импортные товары более дорогими. В контексте ЕС такие сборы, которые имеют эффект, эквивалентный таможенным пошлинам, также не допускаются.

Одним из первых дел было дело с-24/68, *Комиссия против Италии* (Дело о статистическом сборе). Итальянские таможенные органы ввели очень небольшую пошлину на все товары, импортируемые в Италию. Цель этого сбора заключалась в финансировании статистического обследования, с тем чтобы власти могли понять и проанализировать структуру торговли. Обвинение было небольшим и не было протекционистским. Однако Комиссия возбудила иск против Италии, утверждая, что это обвинение эквивалентно таможенной пошлине.

Суд Европейского Союза, определяя сборы, имеющие эффект, эквивалентный таможенным пошлинам, принял очень широкий подход и постановил, что:

«Любой денежный сбор, как бы он ни был мал и независимо от его назначения и способа применения, который в одностороннем порядке взимается с внутренних или иностранных товаров при их пересечении границы и который не является таможенной пошлиной в строгом смысле - даже если он не налагается на благо государства - не является дискриминационным или защитным в действии или если продукт, на который наложен сбор не конкурирует ни с каким отечественным продуктом».

Интерпретация статьи 30 ДФЕС:

- Статья 30 строго интерпретировалась;
- Денежные платежи;
- Важно результат, а не цель взимания;
- Способ взимания неважен;
- Размер платежа значения не имеет;
- Протекционные цели не обязательны.

В деле *Sociaal Fonds voor de diamantarbeiders* (Дело 2 и 3/69) возник вопрос о взимании платы за алмазы, импортируемые в Бельгию для того, чтобы внести вклад в социальный фонд для работников алмазной промышленности. Европейский союз постановил, что, хотя государство и не получает выгоды от такого сбора, он является сбором, эквивалентным таможенным пошлинам.

Интересный вопрос - это сборы за различные проверки, например, ветеринарные проверки на границе. В случае Бресциани *Bresciani* (с-18/87) сбором, составляющий предмет обсуждения, был государственный сбор за ветеринарную проверку. По мнению Суда Европейского союза, плата за обязательные проверки (проводимые по соображениям общественного здравоохранения) импорта сырой коровьей кожи является сбором, эквивалентным таможенной пошлине. Суд считает, что общественность, а не импортер, должна покрыть расходы на такие проверки, так как они проводятся на благо общества. Ситуация не изменилась ни из-за того, что сбор был соразмерен расходам на инспекцию, ни из-за того, что на отечественные товары ложилось аналогичное бремя за счет других сборов (было отмечено, что критерии и условия отличались). Однако в деле *Комиссия против Германии* (сборы за инспекцию животных, 18/87) Суд пришел к выводу, что сборы за осмотр животных, требуемые директивой Совета ЕС, являются приемлемыми. В деле также подчеркивалось, что плата является приемлемой, если она взимается за оказанные услуги и соразмерна этой услуге.

Если платеж производится за плату в отношении подлинной услуги, приносящей прямую выгоду импортеру или экспортеру, то эта плата не является сбором, имеющим эквивалентное действие таможенной пошлины, и не нарушает статью 30 ДФЕС. Однако это действительно должна быть услуга в интересах импортера, а не, как в случае проверок, для общественности в целом.

Европейский суд постановил, что плата за услуги возможна только если:

- Услуга действительно выгодна импортеру;
- Сбор пропорциональный цене услуг;
- ??? (было в оригинале) Если речь о инспекции, тогда толка если инспекция обязательна по ЕС праву или международному праву.

Устранение налоговых барьеров в торговле: внутреннее налогообложение

Статья 110 ДФЕС дополняет положения об отмене таможенных пошлин и сборов, имеющих эквивалентное действие. Действительно, отмена таможенных пошлин не имела бы никакого эффекта, если бы государствам было разрешено устанавливать специальные налоги на импортируемую продукцию, когда они находятся в стране.

Согласно законодательству ЕС, внутреннее налогообложение и различные налоги на различные товары как таковые разрешены и не считаются барьером для торговли. Признается, что государства-члены могут свободно устанавливать свою собственную систему внутреннего налогообложения, например, устанавливать налог на добавленную стоимость или акцизный налог. Государства-члены могут также принять решение о введении более высокого уровня налога на некоторые товары, например, чтобы сдерживать потребление. Примером этого может служить высокий уровень налогообложения на сигареты и алкогольные напитки.

??? (орг) В отличие от таможенных пошлин, налог взимается не по причине импорта, но как часть системы внутреннего налогообложения.

Внутреннее налогообложение:

- Все сборы/налоги/тарифы/плата на товары, которые носят обязательный характер;
- Может устанавливаться в зависимости от массы, количества, стоимости, состава, и т.д.;
- Может взиматься с продаж, использования, транспортировки и т.д.

Однако свобода государств-членов устанавливать свои внутренние налоги обусловлена одним главным требованием: национальные правила не должны дискриминировать импортируемые товары и не должны обеспечивать косвенную защиту отечественных товаров. Это установлено в статье 110 ДФЕС, которая предусматривает две ситуации: (i) ситуация, когда товары похожие; (ii) ситуация, когда товары не похожи, однако, они находятся в конкуренции.

Отношения между 110(1) & 110(2) ДФЕС:

- «Сходные продукты»- запрет всего дискриминационного / различного налогообложения;
- «Конкурирующие продукты» - запрет установить «защиту» для отечественной продукции.

Похожая (аналогичная) продукция: Статья 110(1) ДФЕС

Статья 110(1) ДФЕС запрещает государствам-членам устанавливать более высокий налог на товары, импортируемые в государство-член, чем на **аналогичные** внутренние товары. Суд ЕС определил аналогичные продукты как те, которые имеют аналогичные характеристики и отвечают тем же потребностям с точки зрения потребителей. Это было четко установлено в деле *Комиссия против Дании* (Дело 106/84). Здесь Суд установил критерий для определения того, похожи ли

отечественные продукты (они не обязательно должны быть идентичными!). Прежде всего, суд будет смотреть на фактические объективные критерии, которые касаются этих двух продуктов, а это такие критерии как: ингредиенты, сырье, способ производства и т. д. Затем суд будет смотреть на продукт с точки зрения потребителя, чтобы рассмотреть, отвечают ли они тем же потребностям.

Следуя такой логике, фруктовые вина и вина из винограда были аналогичными продуктами (*Комиссия против Дании* (106/84)). Спиртные напитки на основе зерна, такие как виски, ром, джин и водка мы считали похожими. Более того, в деле 168/78 *Комиссия против Франции*, спиртные напитки на основе зерна (виски, ром, джин и водка) были признаны аналогичными спиртным на основе вина и фруктов (коньяк, кальвадос и арманьяк).

Однако, если характеристики и мнения потребителей различны, сходства не будет найдено. В деле *Джона Уокера* (Дело 243/83 *John Walker*) вопрос заключался в том, совместимы ли дифференцированные налоговые ставки на фруктовые ликеры и виски со статьей 110. Датские власти ввели более высокую ставку налога на виски, чем на фруктовые ликеры. Виски (при 40% крепости) вообще не производился в Дании, тогда как фруктовые ликеры (при 20% крепости) были почти все сделаны в Дании. Суд ЕС считал, что напитки были 'явно разными продуктами', поскольку они были сделаны разными процессами, содержание алкоголя было очень разным, и потребители не видели их схожими.

Если товары истолковываются как аналогичные, то налогообложение, применяемое к этим товарам, должно быть одинаковым. Не должно быть никакой прямой или косвенной дискриминации. Прямая дискриминация является открытой и, как правило, легко выявляемой. Примером прямой дискриминации может служить положение закона о том, что налог с продаж местной продукции составляет 5%, в то время как для товаров из государств – 10 % (налог указывает на происхождение товаров).

Прямая дискриминация:

- Различные налоговые ставки;
- Обязанность платить налоги в разный момент;
- Различные налоговые льготы (*Регенерированное масло* с., 21/79);
- Гибкий и фиксированный налог (*Bobie* (127/75) – в этом случае гибкая ставка налога применялась для маленьких и больших пивоварен, но только одна ставка - для импортного пива).

Однако иногда государства могут попытаться скрыть дискриминационное налогообложение путем введения внутреннего налога, который является на первый взгляд недискриминационным, но фактически косвенно дискриминирует импортеров. На практике на импортируемые товары накладывается более высокая налоговая нагрузка. Одним из самых часто упоминаемых примеров-это Дело *Humblot* (112/84).

В деле "*Humblot*" французская налоговая система ввела скользящую шкалу налога на автомобили в зависимости от того, насколько мощным был такой автомобиль. Поскольку на автомобилях не было упоминания о происхождении машин, прямой дискриминации не было. Однако факт заключается в том, что более высокая ставка налога не распространялась ни на какие автомобили, произведенные во Франции, поскольку все французские автомобили были низкой мощности. В результате местные автомобили облагались гораздо более низким налогом, чем импортные. Суд постановил, что

здесь имела место быть косвенная (скрытая) дискриминация.

Товары в конкуренции: Статья 110(2) ДФЕС

Статья 110(2) ДФЕС дополняет правило статьи 110(1), запрещая национальные налоговые положения, которые направлены на косвенную защиту отечественных продуктов. Она устанавливает, что государства-члены не должны вводить какое-либо внутреннее налогообложение такого характера на продукцию других государств-членов, чтобы обеспечить косвенную защиту других продуктов. Этот пункт был разъяснен как средство запрещения внутреннего налогообложения, которое применяет различные налоговые ставки к отечественным и импортируемым товарам, которые, хотя и не 'похожи', тем не менее, **конкурируют** друг с другом.

Опять же, понятие 'товар в конкуренции' трактуется Судом Европейского Союза. В своем прецедентном праве, суд постановил, что являются ли товары 'в конкуренции' во многом зависит от того, воспринимаются ли они потребителем как взаимозаменяемые, реагируют ли потребители на изменение цены на один товар и при этом переключаются на более дешевый из продуктов (экономический тест, основанный на кросс-эластичности спроса), наконец, являются важными их производственные процессы и природные свойства, а также привычки и вкусы потребителей.

В деле *Комиссия против Великобритании* (170/78) Великобритания взимала акцизный налог с некоторых вин, который примерно в пять раз превышал налог на пиво. Великобритания производит значительное количество пива, но очень мало вина. Суд отметил, что напитки не похожи, а затем использовал перекрестный тест эластичности спроса, чтобы проверить, находятся ли они в конкуренции.

Суд ЕС рассмотрел вопрос о том, смогут ли потребители заменить один продукт другим, если цены приблизятся. Интересно, что Суд не только рассмотрел вопрос о том, будут ли существующие потребители заменять продукт, но и принял во внимание возможные изменения в привычках. Суд установил, что между этими двумя продуктами существует конкурентная связь. Затем он обратился к 'защитному действию' налога: "результатом налоговой системы Великобритании является маркировка вина признаками роскошного продукта, который с учетом налогообложения, которое он несет, едва ли может представлять в глазах потребителя подлинную альтернативу обычно производимому внутри страны напитку".

Установив, что легкие вина действительно конкурируют с пивом, Суд ЕС установил, что, взимая акциз на легкие вина из свежего винограда по более высокой ставке, в относительном выражении, чем на пиво, Великобритания не выполнила своих обязательств по второму пункту статьи 110 ДФЕС.

Другое дело, которое нужно рассмотреть, *Комиссия против Италии* (Дело 184/85). В этом случае Италия установила более высокую налоговую ставку на бананы (которые в основном импортировались), чем на другие фрукты, такие как яблоки, груши и персики (которые обычно выращивались в Италии). Суд ЕС отметил, что бананы и другие фрукты не похожи. Однако оказалось, что эти плоды конкурируют друг с другом. Затем Суд ЕС постановил, что налог на бананы имеет защитное действие, и ставка налога была не в соответствии со статьей 110(2).

Запрещение дискриминации физических и технических барьеров в торговле

Статьи 34-36 ДФЕС регулируют физические и технические барьеры в торговле. Статья 34 ДФЕС является основным положением договора, направленным на устранение национальных нефискальных барьеров для свободного перемещения товаров. Он предусматривает, что количественные ограничения на импорт и все меры, имеющие эквивалентное действие, запрещаются между государствами-членами. Статья 35 сформулирована аналогичным образом и запрещает ограничения на экспорт. Статья 36 предусматривает исключения (отступления) из статьи 34.

Регулирования количественных ограничений - Статьи 34-36 ДФЕС:

- Запрет количественных ограничений на импорт и равнозначные меры (34 ДФЕС);
- Запрет количественных ограничений на экспорт и равнозначные меры (35 ДФЕС);
- Правовые ограничения (36 ДФЕС).

Вопросы, связанные статьями 34 и 35 ДФЕС

Первый вопрос, который возникает в статьях 34-35 ДФЕС, кто связан таким условием. Это только государство и его центральные органы управления, или также стороны-частные лица? На этот вопрос нужно ответить сначала, прежде чем вдаваться в детали относительно того, что включает в себя концепция таких ограничений.

Во-первых, следует подчеркнуть, что перечисленные выше статьи ДФЕС касаются мер, принимаемых государствами-членами. Предприятия (компании, частные организации или аналогичные органы) обязаны действовать в соответствии со статьями 101 и 102 (о конкуренции) и не связаны статьями 34 и 35. Во-вторых, однако, следует напомнить, что «государства-члены» получили широкое толкование в этом контексте. Таким образом, оно включает в себя все органы власти государства, будь то центральные органы, органы федерального государства или любые другие территориальные органы. Оно также охватывает законодательные, судебные и административные органы государства-члена, а также все органы, учрежденные в соответствии с публичным правом в качестве 'публичных органов'. Однако сам факт создания органа в соответствии с частным правом не препятствует тому, чтобы принимаемые им меры были отнесены к государству.

Прецедентное право Европейского союза предполагает, что ограничения на свободное перемещение товаров могут быть присвоены государству, если такие ограничения были приняты:

- профессиональный орган, которому национальное законодательство предоставило регулирующие и дисциплинарные полномочия в отношении своей сферы деятельности, может подпадать под действие статьи 34 ДФЕС;
- деятельность органов, созданных в соответствии с частным правом, но созданных в соответствии с законом, финансируемых главным образом правительством или обязательными взносами предприятий определенного сектора и/или членом которых назначают

государственные органы или которые под их надзором, могут быть отнесены к 'государству'.

Что касается первой группы, примером может служить дело *"R v Royal Pharmaceutical"* (Объединенное дело (Joined Cases) 266/87 и 267/87).

Королевское фармацевтическое общество (профессиональный орган, занимается профессиональной этикой) запретила советовать другую марку лекарств. Возник вопрос, можно ли такие меры со стороны профессионального органа рассматривать как ограничение свободного перемещения товаров.

(ОРГ??) Суд ЭС считает, что меры, принятые профессиональным органом по фармации, в реестре которого должны быть зарегистрированы все фармацевты для ведения своего бизнеса, устанавливают этические правила, применимые к представителям профессии, и в котором есть комитет, в состав которого входят национальные органы. Законодательство наделяет дисциплинарными полномочиями, которые могут включать исключение из указанного реестра, и могут, если они способны повлиять на торговлю между государствами-членами, представлять собой «меры» по смыслу статьи 34 ТФЕУ.ДФЕС. Однако такое ограничение оправдано статьей 36.

Вторая группа иллюстрируется делом *Комиссия против Ирландии ("покупай ирландское")* (Дело 249/81), в котором частная компания управляла кампанией для продвижения национальных товаров.

Ирландское правительство начало кампанию 'покупай ирландское' по продвижению товаров ирландского происхождения. Эта кампания проводилась ирландским Советом по товарам - частной зарегистрированной компанией, которая финансировалась государством, и министр назначил его комитет по управлению.

Суд ЕС постановил, что кампания была введена и продолжена при содействии ирландского правительства, и, таким образом, она была приписана государству. Она была признана подпадающей под действие статьи 34 ДФЕС.

О широком промысловом характере статьи 34 также свидетельствует дело *AGM* (C-470/03). При этом в Суде ЕС выяснили, что даже заявления финского чиновника, сделанные по телевидению, можно рассматривать как возможное препятствие свободному движению товаров.

В случае *"AGM"* Финский чиновник заявил по телевидению о подозрении риска, связанного с итальянскими лифтами. Естественно, такие заявления могут привести к сокращению продаж итальянских лифтов в Финляндии. Таким образом, даже несмотря на то, что никакого правового акта принято не было, такое выражение мнения потенциально может привести к сокращению объема продаж.

Следует также отметить, что статья 34 может применяться к государству даже в тех случаях, когда частное лицо налагает предполагаемое ограничение на свободное перемещение товаров. Такая ситуация возникает в тех случаях, когда государство несет позитивную обязанность действовать и пресекать действия частных лиц, препятствующие осуществлению прав на свободное передвижение.

В деле *"Разгневанные фермеры"* (Angry farmers) (дело C-265/95) французские производители свежих фруктов, в частности клубники, возражали против испанского импорта клубники, утверждая, что такой импорт причиняет экономические потери французским фермерам. Они долго протестовали во французских портах. Французские власти не предприняли никаких шагов,

чтобы остановить это, и Комиссия возбудила судебный процесс против Франции. Суд постановил, что статья 34 ДФЕС была нарушена, поскольку она запрещает не только действия государства, но и бездействие. Французские власти должны были действовать и должны были прекратить такой бойкот импортируемых товаров.

В деле *Шмидбергер против Австрии* (Дело C-112/00) экологическая ассоциация организовала демонстрацию, которая привела к блокированию участка автомагистрали Бреннер. Автомагистраль Бреннер является основным транзитным маршрутом, используемым для торговли между Северной Европой и Италией. Демонстрация заблокировала автомагистраль примерно на 30 часов. Немецкая транспортная компания "Шмидбергер" (Schmidberger) возбудила иск о возмещении убытков, понесенных ею из-за того, что ее грузовики не могли пользоваться автомагистралью. Европейский союз считает, что решение разрешить демонстрацию или неспособность предотвратить ее может фактически представлять собой меру, эквивалентную количественному ограничению, и действительно способно нарушить статью 34. Однако в данном случае австрийские власти стремились обосновать свои действия основополагающими правами на свободу выражения мнений и свободу собраний. Суд согласился с тем, что защита таких прав является законным интересом, который в принципе оправдывает ограничение свободного движения товаров.

Количественные ограничения

Статья 34 предусматривает: Между государствами-членами запрещаются количественные ограничения на импорт, а также любые равнозначные меры. В этом разделе мы кратко рассмотрим количественные ограничения, а в следующем проанализируем концепцию мер, имеющих эквивалентный эффект количественным ограничениям.

Количественные ограничения определяются как меры, которые представляют собой полное или частичное ограничение импорта или транзитных товаров. Такие ограничения, как это ясно для самой концепции, ограничивают количество товаров, импортируемых в государство.

Что означает «количественные ограничения»?

Квоты и запреты – ограничения по количеству. Это нетарифные ограничения.

Определены в широком смысле по Делу *Geddo* (Дело (2/73): «Меры, которые составляют полные или частичные ограничения, в зависимости от обстоятельств, импорта, экспорта или транзита товаров.»

Примерами таких ограничений могут служить прямой запрет (общее ограничение фактически равно нулевой квоте) или система квот. Например, государство, устанавливающее количественные ограничения на импорт определенного продукта из другого государства. Будь то количественное ограничение, основанное на законодательных положениях, или просто административная практика, любая система квот будет подпадать под действие статьи 34 ДФЕС и, таким образом, запрещена в торговле внутри ЕС.

Меры, эквивалентные количественным ограничениям

Хотя понятие количественных ограничений в основном относится к квотам и

полным запретам, термин ‘меры, имеющие эквивалентное действие количественных ограничений’ (MEQRs) гораздо шире. Как будет объяснено позже, MEQRs охватывают очень широкий список ограничений для торговли внутри ЕС.

Понятие MEQRs было разработано как на законодательном уровне, так и через прецедентное право Суда ЕС. Что касается законодательного уровня, то в 1969 году Европейская комиссия приняла директиву 70/50, которая рассматривалась как указание на точку зрения Комиссий в отношении сферы применения статьи 34. В директиве говорится о национальных мерах, которые могут подпадать под действие статьи 34, и такие меры подразделяются на дискриминационные или явно применимые и недискриминационные, неявно применимые меры.

Однако основная эволюция статьи 34 ДФЕС должна быть приписана Суду ЕС. Она разработала основывая и включая в себя понятие MEQRs в ряде случаев. Однако наиболее важным из них является решение суда в *Дассонвилле* (Dassonville) (дело 8/74).

Бенуа и Густава Дассонвиль (Benoit and Gustave Dassonville) приобрели партию шотландского виски, находящегося в свободном обращении во Франции, и ввезли его в Бельгию. Бельгийское законодательство требовало, чтобы шотландский виски имел сертификат происхождения для продажи в стране. Поскольку бизнесмены импортировали виски из Франции, а не из Шотландии, получить такой сертификат было сложно, поэтому они подделали сертификаты происхождения, чтобы удовлетворить бельгийское законодательство. Против Бенуа и Густав Дассонвиль было возбуждено уголовное дело и в ответ, они оспаривали законность требования иметь сертификат. Они основывали свои доводы на статье 34, утверждая, что для торговли должны быть меры, имеющие эквивалентное действие количественных ограничений (MEQRs).

В Суд ЕС согласился, что трейдер, желающий импортировать в Бельгию шотландский виски, который уже находится в свободном обращении во Франции, может получить такой сертификат только с большим трудом, в отличие от импортера, который импортирует непосредственно из страны-производителя. Таким образом, такое требование препятствует свободной торговле между государствами-членами.

В деле *Дассонвиль* (Дело 8/74) Суд ЕС разработал то, что стало классикой для определения мер, имеющих равнозначный эффект, количественных ограничений и часто называют формула *Дассонвиль* :

“Все правила торговли, принятые государствами-членами, которые могут прямо или косвенно, фактически или потенциально препятствовать торговле внутри сообщества, должны рассматриваться как меры, имеющие эффект, эквивалентный количественным ограничениям.” (Любые торговые правила, введенные государствами-членами, которые прямо или косвенно, фактически или потенциально, способны препятствовать торговле внутри Сообщества, должны рассматриваться как меры, имеющие эффект, эквивалентный количественным ограничениям).

Здесь следует кратко отметить, что, как показала более поздняя судебная практика, формула *Дассонвилля* фактически не ограничивается ‘правилами торговли’, но также охватывает, например, технические правила. До сих пор эта формула продолжает применяться и часто упоминается в делах Суда ЕС.

Статья 34 запрещает и содержащаяся в ней меры, имеющие эквивалентное действие количественных ограничений (MEQRs), которые явно предусматривают

различный режим в отношении отечественных и импортируемых товаров (дискриминационные, четко применимые меры), а также меры, которые применяются к ним в равной степени (недискриминационные, нечетко применимые меры). Некоторые примеры будут приведены ниже. Такие ограничения запрещены, если только они не могут быть обоснованы статьей 36 ДФЕС или императивными требованиями (см. разделы [__ _]).

Дискриминационные меры

Дискриминационные меры проводят различие между импортируемыми и отечественными товарами. Как правило, не очень сложно определить, что мера проводит различие между продуктами в зависимости от их происхождения.

Дискриминационные МЭД различают между местными и импортными товарами:

- Дополнительные требования к импортным товарам (иметь лицензию, дополнительные испытания (*Schloh* дело 50/85))
- Приоритет прямому импортеру (*Dassonville* 8/74, *De Peijper* 104/75);
- Приоритет национальным товарам (национальная оценка соответствия, *Buy Irish* 249/81, *Buy British Fruits* C-119/88).

Примером здесь может служить дело *Комиссия против Италии* (с-154/85). Италия осуществила регистрацию импортируемых транспортных средств по разным условиям в зависимости от того, было ли соответствующее транспортное средство новым (то есть еще не зарегистрированным) или уже было зарегистрировано в стране-экспортере. Те транспортные средства, которые уже были зарегистрированы в экспортирующем государстве-члене, могут быть импортированы в Италию только в том случае, если импортер имеет регистрационную книгу, плюс они должны получить новый документ от итальянских консульских органов в экспортирующем государстве. Такая система затрудняет импорт транспортных средств в Италию, поскольку необходимо получить дополнительный документ. В результате итальянский автопром был защищен от внешней конкуренции. Суд ЕС постановил, что такая система сертификации представляет собой меры, имеющие эквивалентное действие количественных ограничений (MEQRs), и нарушил статью 34. Это не было квотой, так как не было количественного ограничения на ввоз, однако потребность в дополнительном документе препятствовала свободному передвижению транспортных средств. Это является дискриминационным, поскольку такой сертификат требуется только от импортных автомобилей.

Важно отметить, что дискриминационные меры могут быть оправданы только в соответствии со статьей 36 ДФЕС, а не по обязательным требованиям.

Недискриминационные меры

В деле *Дассонвилля* Суд ЕС подчеркнул, что наиболее важным элементом, определяющим, подпадает ли национальная мера под действие статьи 34 ДФЕС, является ее эффект: мера должна быть «способна препятствовать, прямо или косвенно, фактически или потенциально» торговле внутри ЕС. Из такой формулировки ясно, что не обязательно, чтобы мера была дискриминационной – невянятно применимая мера, также может подпадать под действие статьи 34 ДФЕС.

Это было четко определено в деле *Cassis de Dijon* (120/78).

Компания «Реве-Централ АГ» собиралась импортировать в Германию партию ликера чёрной смородины Кассис, производимого в Дижоне, Франция. Она обратилась в Федеральную монопольную администрацию по спиртным напиткам за разрешением на импорт указанного продукта, однако получила отказ. Отказ был мотивирован тем, что поставляемый продукт, в соответствии со стандартами Германии не обладал необходимой крепостью градуса. По законам Германии ликер должен содержать минимум 25% спирта, в то время как во Франции его доля составляет 15%-20%.

В этом случае данное правило применялось ко всем торговцам и производителям без какой-либо дискриминации. Ограничения, как представляется, связаны с тем, что государства-члены (Франция и Германия) имеют различные стандарты и правила. Такие различия стали помехой для торговли.

Суд постановил, что в соответствии с принципом взаимного признания ни одно государство-член не может запретить продажу продукта, законно изготовленного или поставленного на рынок в другом государстве-члене, даже если этот продукт изготовлен в соответствии с техническими или качественными правилами, которые отличаются от правил, которые оно устанавливает в отношении своих собственных продуктов.

Таким образом, в деле *Cassis de Dijon* Суд ЕС установил принцип взаимного признания и принцип эквивалентности. В соответствии с этими принципами предполагается, что в тех областях, которые не согласованы с законодательством ЕС, все государства-члены, всё таки, имеют в целом эквивалентный подход к базовым стандартам здравоохранения и безопасности. Государства-члены должны доверять друг другу и признавать необходимость принятия различных стандартов.

Суд решил несколько дел, где ГЧ установили недискриминационные меры связанные с упаковкой (*Rau* 261/81, *Mars* C-470/93, *Bocksbeutel* 16/83) ингредиентами (*German Beer* 187/84, *Drei Glocken* 407/85, *Commission v Italy (chocolate)* C-14/00), во всех них говорится, что различные стандарты в государствах-членах не должны препятствовать свободному перемещению товаров.

Национальные правила, которые касаются того, как продукты упакованы, могут являться мерами, имеющие эквивалентное действие количественных ограничений, (MEQRs). Это связано с тем, что различные обязательные правила упаковки увеличат стоимость производителей в других государствах-членах, которым, возможно, придется разрабатывать специальные процессы упаковки исключительно для государства, в которое они хотят импортировать свои товары. С другой стороны, отечественным производителям будет гораздо легче соблюдать такие правила.

В знаменитом деле *Rau* (261/81) был принят бельгийский закон, требующий, чтобы маргарин продавался в упаковках кубической формы. Цель такого правила заключалась в том, чтобы потребители не путались при выборе между маслом и маргарином. Одна немецкая компания получила контракт на поставку маргарина в бельгийский супермаркет. Однако немецкая компания производила маргарин не в кубической упаковке. В результате национального правила в Бельгии этот маргарин не мог продаваться. Суд Европейского союза сослался на принцип взаимного признания и постановил, что бельгийское правило нарушает статью 34 ДФЕС. Он отметил, что потребители могут быть защищены столь же эффективно с помощью других мер, например правил маркировки, которые в меньшей степени препятствуют свободному

перемещению товаров.

Вероятно, самым известным делом Суда ЕС в отношении ингредиентов продукта и статьи 34 было дело *Немецкого пива* (C-187/84). Факты были следующими. Немецкий закон о чистоте появившийся в 1516 года, запретил продажу пива с любыми добавками. Продукт мог продаваться как 'Bier' (пиво) только в том случае, если он был сделан из четырех ингредиентов: солодового ячменя, хмеля, дрожжей и воды. (???ошибка в орг) Германия утверждала, что немцы пили много пива и долгосрочные эффекты добавок не были им знакомы. Из-за такого ограничения, пиво, которое было произведено в другом государстве-члене с любой добавкой не разрешалось продавать на законных основаниях в Германии. Суд ЕС постановил, что такая мера имеет эквивалентный эффект количественного ограничения. Не было найдено никаких оснований для ограничения в соответствии со статьей 36 ДФЕС и обязательными требованиями.

В более поздних случаях суд ЕС признал, что правила наименования продукта (дело *Clinique*, C-315/92), правила установления минимальной цены товара (*van Tiggele & Tasca* 82/77, *Ассоциация шотландского виски*, Дело C-333/14), и даже правила, запрещающие продажу или прокат видеокассет с фильмами на первом году получения сертификата качества (дело *Cinéthèque* (60 и 61/84), а также много других ограничений в торговле могли нарушить статью 34 ДФЕС.

В какой-то момент стало ясно, что статья 34 используется ненадлежащим образом. Трейдеры начали оспаривать любые торговые ограничения на основании статьи 34. На таких примерах был известным торговым делом *Sunday trading* (Воскресная торговля) (145/88).

Законодательство Великобритании запрещало продажу по воскресеньям (кроме некоторых товаров). (???орг) Магазины «Сделай-сам» и садоводов обвинили в нарушение закона. В свою защиту компания утверждала, что британское законодательство фактически нарушает статью 34, поскольку оно ограничивает продажу импортируемых товаров. Этот вопрос был передан на рассмотрение в Суд Европейского союза в качестве предварительного постановления.

Однако в Суде ЕС отказались рассматривать такое правило как препятствие для торговли внутри ЕС. Очевидно, что такое законодательство может иметь неблагоприятные последствия для объема продаж некоторых магазинов, однако ясно также, что оно в одинаковой степени затрагивает продажу как отечественных, так и импортных товаров. Поэтому сбыт продукции других государств-членов не является более сложным, чем сбыт национальной продукции. В данном случае суд четко не исключил применимости статьи 34 и продолжил анализ вопроса о том, может ли такая национальная норма быть оправданной. Наконец, он постановил, что национальные правила, запрещающие открытие магазинов по воскресеньям, не имеют ограничительных последствий для общинной торговли, которая превышает последствия, присущие таким правилам в отношении преследуемых социально-культурных целей.

Такое несколько размытое решение Суда ЕС было разъяснено в случае *Keck & Mithouard* (Joined Cases Объединенные дела C-267/91 и C-268/91), который установил границы для применения статьи 34 ДФЕС.

Пределы статьи 34: 'торговые сделки'

Такое широкое толкование статьи 34 ДФЕС и понятия MEQRs начало становиться проблематичным, и Суд ЕС счел необходимым исправить это. Попытка прояснить пределы статьи 34 ДФЕС была предпринята в *Keck & Mithouard* (Объединенные дела C-267/91 и C-268/91), или просто дело *Keck*.

В деле *Кека* два французских гражданина, Кек и Митуар, продавали определенные товары по ценам ниже оптовых. Это противоречит французскому закону о недобросовестной конкуренции, поскольку, продавая некоторые товары в убыток, крупные магазины с различными товарами могут привлечь больше клиентов – то, что мелкие продавцы не могут себе позволить. В результате против Кека и Митуара было возбуждено уголовное дело, и в свою защиту они выдвинули аргумент о том, что такое французское законодательство несовместимо со статьей 34 ДФЕС. Они утверждали, что французское законодательство ограничивает объем продаж импортных товаров.

Суд ЕС не согласился с доводами, выдвинутыми Кеком и Митуаром. Суд постановил, что французское законодательство не было направлено на то, чтобы регулировать торговлю товарами, даже несмотря на то, что это законодательство может фактически привести к сокращению объема продаж всех товаров. С учетом усиливающейся тенденции к тому, чтобы торговцы ссылались на статью 34 в качестве средства оспаривания любых правил, действие которых ограничивает их коммерческую свободу, даже если такие правила не направлены на продукты из других государств-членов, Европейский союз счел необходимым пересмотреть и уточнить свою прецедентную практику по этому вопросу.

Для этой цели, Суд ЕС провел различие между *взаимозависимыми правилами товара и торговыми сделками*, снятие последнего с охвата статьи 34 запрета. Суд ЕС заявил: “применение к товарам из других государств-членов национальные условия, которые ограничивают или запрещают определенные торговые сделки, не должно прямо или косвенно препятствовать, фактически или потенциально, торговле между государствами-членами по смыслу решения по делу *Дассонвиль*, так как эти условия применяются ко всем соответствующим трейдерам, осуществляющим свою деятельность на национальной территории и при условии, что они одинаково влияют, как в законодательстве, так и фактически, на сбыт отечественной продукции и продукции из других государств-членов”. Это стало классическим определением так называемого ‘*правила Кека*’ или ‘торговые сделки’.

Согласно формуле *Дансовиля*, все торговые правила, принятые государствами-членами, которые могут прямо или косвенно, фактически или потенциально препятствовать торговле в рамках ЕС, должны рассматриваться как меры, имеющие эффект, эквивалентный количественным ограничениям, и на этой основе запрещены статьей 34 ДФЕС. Однако после дела *Кека*, применение к товарам из других государств-членов национальных условий, ограничивающих или запрещающих (i) *определенные торговые сделки*, в рамках государства ввоза, не такова, чтобы помешать торговле между государствами-членами, при условии, что (ii) эти положения применяются ко всем соответствующим трейдерам, осуществляющие свою деятельность на территории страны и (iii) в законодательстве и на практике они одинаково влияют на сбыт отечественной продукции и продукции из других государств-членов (здесь очень важен вопрос доступа к рынку).

Таким образом, дело *Кека* разграничило:

- “правила, устанавливающие требования к товарам”. Они относятся к неотъемлемым характеристикам продуктов, поэтому *по существу* считаются

подпадающими под действие статьи 34 ДФЕС (предполагается дискриминация) ;

- “торговые сделки”, регулирующие вопросы, не относящиеся к товарам. Они подпадают под действие статьи 34 ДФЕС только в том случае, если они дискриминируют импорт “по закону и фактически”, препятствуя доступу на рынки импортируемой продукции; и
- “остаточные нормы” как отдельная группа, названная в последующих прецедентном праве и доктрине. Такие правила не могут быть включены в (i) или (ii), но они подпадают под формулу *Дансовиля* как влияющие на торговлю внутри ЕС.

Следуя прецедентному праву, “торговые сделки”, по-видимому, охватывают ограничения в отношении того, когда товары могут быть проданы, ограничения в отношении того, где и кем товары могут быть проданы, рекламные ограничения и контроль цен. Однако, поскольку в течение последних десятилетий суд все чаще принимает широкое толкование косвенной дискриминации, редко бывает, чтобы Европейский суд приходил к выводу о том, что определенные торговая сделка также отвечает необходимому условию - «одинаково, как по закону, так и по сути, влияет на сбыт отечественной продукции и продукции из других государств-членов».. Действительно, как заявил проф. Spaventa в 2009 году, помимо правил воскресной торговли, в период 1997-2008 годов, только в двух делах *Burmanjer* и *A-Punkt* торговые сделки были признаны недискриминационными и полностью выходящими за рамки статьи 34 ДФЕС.

В любом случае решение по делу *Кека* свидетельствует об уменьшении сферы применения правил ЕС, касающихся свободного перемещения товаров. Как отмечает проф. Weatherill, *Кекс*, несомненно, был предназначен для того, чтобы уполномочить национальные суды отклонять надуманные попытки развернуть внутреннее рыночное право, которое засоряет судебную систему ЕС мелочами чисто местных дел.

Используй ограничения

Еще два довольно своеобразных и стоящих упоминания дела - это Дело *Moped trailers* (C-110/05) и Дело *Mickelsson and Roos* (C-142/05) В обоих случаях возник вопрос о том, может ли статья 34 также охватывать ‘запреты на использование’–ограничения, касающиеся не товаров, а ограничивающие их использование.

В деле *Комиссия против Италии* (дело о прицепах для мопедов *Moped trailers*) Комиссия заявила, что Италия не выполнила свои обязательства по статье 34 ДФЕС, запретив мопедам и мотоциклам брать на буксир прицепы. Во-первых, суд подтвердил, что MEQRs ссылаются не только на дискриминационные национальные правила и нормы, устанавливающие требования в отношении товаров, но и на “любую другую меру, препятствующую доступу товаров, происходящих из других государств-членов, на рынок государства-члена”. Во-вторых, суд согласился с тем, что запрет на использование прицепов, специально предназначенных для мотоциклов в Италии, препятствует возникновению спроса на этот вид продукции на итальянском рынке. Таким образом, такое законодательство препятствует доступу этих прицепов на итальянский рынок и, по всей видимости, подпадает под действие запрещения, предусмотренного в статье 34 ДФЕС (однако это ограничение было признано обоснованным на основе общественных интересов

, которые связаны с обеспечением безопасности дорожного движения).

В деле Микельссона и Руса (*Mickelsson and Roos*) объектом анализа были шведские правила, ограничивающие использование водных мотоциклов на судоходных водных путях. Использование водных мотоциклов не было полностью запрещено, но фактические возможности их использования в Швеции были лишь незначительными. Суд ЕС вновь подтвердил, что ограничение на использование продукта на территории государства-члена может, в зависимости от сферы его применения, оказывать значительное влияние на поведение потребителей, что, в свою очередь, может повлиять на доступ этого продукта на рынок этого государства-члена. Он согласился с тем, что такие правила препятствуют доступу этих товаров на соответствующий внутренний рынок и, следовательно, представляют собой MEQRs. Европейский суд поручил национальным судам проанализировать, может ли такое ограничение быть оправданным в свете цели охраны окружающей среды.

Таким образом, в дел *Moped trailers* и *Mickelsson & Roos* Суд пересмотрел понятие барьера для торговли внутри ЕС, подчеркнув важность доступа на рынки. Он постановил, что фактически *любая* мера, препятствующая доступу товаров, происходящих из других государств-членов, на рынок того или иного государства-члена, также охватывается MEQRs. Таким образом, в обоих случаях Суд ЕС подтвердил, что ограничения на использование могут также подпадать под действие MEQRs и могут охватываться ограничением ДФЕС по статье 34. Такие ограничения не будут сохранены в тесте *Кека*.

Исключения и ограничения

Несмотря на то, что определенные меры государств-членов будут рассматриваться как препятствие свободному движению товаров, при определенных обстоятельствах они не будут нарушать законодательство ЕС. Это будет тот случай, когда они могут быть обоснованы на основании статьи 36 или обязательных требований, разработанных в прецедентном праве Суда ЕС.

Границы свободного движения товаров

Ограничения, налагаемые ГЧ на импорт товаров возможны при условиях, что они оправданы:

- По причинам, указанным в статье 36 ДФЕС или
- «императивными требованиями» (*mandatory requirements*), признанными Европейским Судом.

MEQR	Отчетливо применимый	Может быть оправдано статьей 36 (плюс тест соразмерности)
	Невнятно применимый	Может быть обосновано статьей 36 или обязательными требованиями (плюс тест соразмерности)

Статья 36 ограничения

В статье 36 перечислены 6 обстоятельств, при которых государства-члены

могут вводить правила, нарушающие статью 34 или 35, так или иначе такое нарушение было бы оправданным. Этот список является исчерпывающим. В частности, статья 36 ДФЕС позволяет государствам-членам сохранять меры, имеющие эффект, эквивалентный количественным ограничениям (MEQRs), когда они оправданы:

- общественная мораль,
- государственная политика;
- общественная безопасность;
- защиты здоровья и жизни людей, животных или растений;
- охрана национальных ценностей, имеющих художественную, историческую или археологическую ценность;
- защиты промышленной и коммерческой собственности.

Такие исключения толкуются строго, причем ограничения не должны выходить за рамки необходимого уровня (принцип пропорциональности) или представлять собой средство произвольной дискриминации или замаскированное ограничение торговли между государствами-членами. Как отмечено в деле *Campus Oil* (72/83), дело *Campus Oil* ,“ Статья 36 как исключение из основополагающего принципа Договора должна толковаться таким образом, чтобы её сфера охвата не распространялась дальше, чем это необходимо для защиты интересов, которые предназначены обеспечить, и меры, принятые в соответствии с этой статьей, не должны создавать препятствий, которые несоразмерны этим целям ». Кроме того, Статья 36 не может использоваться для достижения экономических целей (*Комиссия против Италии*, 7/61) или для оправдания отступлений от гармонизированного законодательства ЕС (*Toolex*, C-473/98).

Общественная мораль

Мораль - это одна из областей, в которой государства-члены сами определяют свои собственные уровни защиты в соответствии со своей собственной системой ценностей. Таким образом, государства-члены могут сами решать, не следует ли продавать определенные виды продукции на их территории в целях защиты общественной морали. Однако такой запрет должен применяться в равной степени к отечественным и импортным товарам. Таким образом, если государство запрещает импорт продукции, то должен быть полностью запрещен и ее сбыт в стране. Если, однако, ввоз определенного товара запрещен, а сбыт его внутри страны ограничен, но не запрещен (отечественные товары могут продаваться, даже при соблюдении определенных ограничений), то это будет дискриминационным в отношении импорта и защита общественной морали не поможет оправдать такой запрет.

Двумя ведущими делами в этом отношении являются дела *Henn and Darby* (34/79) и *Congate* (*German love dolls*, 85/121).

В деле *Henn and Darby* был проанализирован запрет на импорт порнографических материалов. Законодательство Великобритании запрещает импорт некоторых порнографических материалов, однако *Henn and Darby* импортировали партию порнографических фильмов и журналов из Дании в Великобританию. Большинство фильмов и журналов были законно произведены и проданы в Дании. Их товары остановили на границе, и *Henn and Darby* было предъявлено обвинение в нарушении законодательства Великобритании. В свою защиту, *Henn and Darby* утверждал, что ограничение Великобритании противоречит статье 34. Однако Великобритания сослалась на статью 36 и ее обоснование общественной морали. Не будучи уверенным в том,

как это должно происходить, национальный суд запросил предварительное обращение в Суд ЕС.

Суд ЕС признал, что запрет в Великобритании был *на первый взгляд* нарушением статьи 34, так как тормозил торговлю порнографическими товарами. Однако суд согласился с тем, что нарушение является оправданным согласно статье 36. Эта мера действительно применялась для защиты общественной морали, производство аналогичных товаров внутри страны было запрещено, поэтому такой запрет применялся последовательно.

Ситуация в случае *Conegate* была иной. Вот в этом случае британская компания импортировала надувные куклы из Германии в Великобританию. Такие куклы и другие секс-предметы были изъяты в аэропорту. Опять же, возник вопрос о том, соответствует ли британское ограничение законодательству ЕС. Импортирующая компания полагается на свободу передвижения товаров и статью 34, а государство - на исключения по статье 36. И вновь этот вопрос был передан на рассмотрение в Суд Европейского союза.

На этот раз Суд ЕС не согласился с тем, что запрет Великобритании может быть оправдан. В деле *Henn & Darby* британский запрет последовательно применялся к местным и импортным товарам. В деле *Conegate*, однако британский закон о внутренних эквивалентах таких товаров различался по регионам. На некоторых территориях производство и сбыт таких секс-товаров запрещены, однако в Англии и Уэльсе ни производство, ни продажа не запрещены. Существуют лишь некоторые ограничения на магазины, торгующие такими товарами. Суд ЕС считает, что отказ в импорте, когда аналогичные продукты продаются в Великобритании, будет представлять собой произвольную дискриминацию. Таким образом, запрет Великобритании не был оправдан.

Государственная политика и общественная безопасность

Отступление общественной политики толкуется очень узко Судом ЕС. Единственным случаем, когда государство успешно полагалось на это обоснование, было дело *R v Thompson* (7/78). В этом случае Великобритания ввела ограничение на экспорт серебряных монет. Великобритания утверждала, что это ограничение на экспорт оправдано соображениями государственной политики, поскольку государство заинтересовано в защите национального монетного двора. Суд ЕС согласен с тем, что запрет на экспорт оправдан государственной политикой, поскольку сохранение национального монетного двора является одним из основополагающих интересов общества. Однако государства-члены также безуспешно пытались сослаться на отступление от государственной политики, связывая его с публичным протестом (дело *Cullet*, 231/83; *испанская клубника* (*Spanish strawberries*) (*Комиссия против Франции*), с-265/95; *Schmidberger*. C-112/00).

Что касается общественной безопасности, то суд признал, что статья 36 ДФЕС охватывает как внутреннюю безопасность (например, выявление и предупреждение преступлений), так и внешнюю безопасность (дело с-367/89 *Richardt*). Однако, как и в случае отступления от государственной политики, основания общественной безопасности редко успешно используются. Успешным примером является дело *Campus Oil* (72/83). Ирландия заявила, что такое требование необходимо для поддержания жизнеспособного нефтеперерабатывающего завода в Ирландии, который мог бы удовлетворять основные потребности страны в энергии в случае кризиса. Ирландия заявила, что такое требование необходимо для поддержания

дееспособного нефтеперерабатывающего завода в Ирландии, который мог бы удовлетворять основные потребности страны в энергии в случае кризиса. Суд ЕС отметил, что эта мера носит явно протекционистский характер и представляет собой нарушение статьи 34 ДФЕС. Тем не менее, он был признан оправданным по соображениям общественной безопасности, как это заявляет Ирландия. Было сочтено, что гарантирование поставок нефти имеет основополагающее значение для существования страны и что оно необходимо не только для экономики, но и для ее жителей, включая аварийно-спасательные службы.

Как и в других делах, суд также согласился с представленным обоснованием общественной безопасности в случаях, связанных с торговлей стратегическими товарами двойного назначения (дело C-367/89 *Richardt*, где транзитная лицензия требуется для импорта и экспорта товаров стратегического характера) и товарами двойного назначения (дело C-83/94 *Leifer and Others*).

Охрана здоровья и жизни людей, животных и растений

Статья 36 ДФЕС также допускает сохранение ограничений на свободное перемещение товаров, если они могут быть оправданы на основании охраны здоровья и жизни людей, животных или растений, которые являются основополагающими требованиями, признанными законодательством ЕС. Этот аргумент часто выдвигается государствами-членами и довольно часто оказывается успешным.

Подобно общественной морали, государство-член имеет право определять уровень охраны здоровья своих граждан. Однако, в отношении этого обоснования возникает больше ограничений (гармонизация, обязанность доказать необходимость принятия мер и т. д.).

В деле *Sandoz* (174/82) голландские власти запретили продажу батончиков мюсли, содержащих добавленные витамины. Они утверждали, что добавленные витамины опасны для здоровья из-за возможного чрезмерного потребления. В результате такие батончики мюсли находились в свободном обращении в Германии и Бельгии, но не могли выйти на голландский рынок. Научные данные в то время не убедительно подтверждали мнение о том, что чрезмерное потребление витаминов может быть вредным для здоровья (эксперты в этой области не пришли к четкому консенсусу по этому вопросу). Суд ЕС заявил: “в той мере, в какой существует неопределенность в отношении нынешнего состояния научных исследований, именно государствам-членам в отсутствие гармонизации надлежит решать, какую степень защиты здоровья и жизни людей они намерены обеспечить, учитывая, однако, требования свободного перемещения товаров”. Это часто называют принципом предосторожности.

Для животных и растений также требуются научные доказательства, а также соблюдение принципа пропорциональности.

В деле *Rewe-Zentralfinanz* (4/75) Германия потребовала, чтобы все импортируемые яблоки подвергались строгой проверке. Государство-член стремилось контролировать распространение вредителя под названием щитовка калифорнийская (*San Jose Scale*). Этот вредитель не был распространен в немецких яблоках, и существовал реальный риск того, что импортированные яблоки распространят болезнь на немецкие яблоки. Хотя инспекция, несомненно, является MEQR, Суд ЕС постановил, что инспекция

импорта является законной, поскольку она необходима для охраны здоровья яблонь.

Как уже отмечалось, существуют некоторые ограничения в отношении использования этого обоснования статьи 36. Во-первых, это обоснование не может применяться в тех случаях, когда директивы ЕС предусматривают гармонизацию в этой конкретной области. Во-вторых, при осуществлении своих дискреционных полномочий в отношении охраны здоровья населения государства-члены должны соблюдать принцип пропорциональности. В-третьих, нельзя ссылаться на охрану здоровья, если реальная цель этой меры заключается в защите внутреннего рынка (*Комиссия против Великобритании (French Christmas Turkeys, 40/82)*). Наконец, меры, ограничивающие торговлю, должны быть обоснованными. Государства, основывая свои ограничения на это обоснование обязаны предоставить соответствующие доказательства, а также соответствующие сведения (технические, научные и др.) и всю другую соответствующую информацию.

Охрана национальных ценностей, имеющих художественную, историческую или археологическую ценность; охрана промышленной и коммерческой собственности

Что касается концепции 'национального достояния', то государства-члены сами определяют, какие предметы относятся к этой категории. Однако некоторые полезные руководящие принципы можно найти в директиве 93/7/ЕЭС. В директиве говорится, что национальные сокровища могут включать предметы, перечисленные в инвентарных списках музеев или коллекций библиотек; картины, живопись, скульптуры; книги; транспортные средства; и архивы. Поэтому государства-члены налагают различные ограничения на экспорт предметов антиквариата и других культурных ценностей, и эти ограничения, а также связанные с ними административные процедуры, такие, как заполнение деклараций и предоставление подтверждающих документов – обычно считаются оправданными в соответствии со статьей 36 ДФЕС. Однако сбор пошлин или других сборов вряд ли будут успешными в этих случаях (например, *Комиссия против Италии (68/7)*).

Что касается охраны промышленной и коммерческой собственности, то наиболее распространенными видами промышленной и коммерческой собственности, которые упоминаются в делах Суда ЕС, являются патенты, товарные знаки, географические наименования и авторские права.

В дополнение к исключениям, предусмотренным в статье 36 ДФЕС, в своей правовой практике Суд ЕС признал, что государства-члены могут делать исключения на основе императивных требований. Эти вопросы рассматриваются ниже.

Обязательные (императивные) требования'

Императивные требования могут применяться только *в случаях нечетко применимых (недискриминационных) норм*. В случае явно применимых мер, только основания статьи 36 могут оправдать MEQR.

Императивные требования (mandatory requirements / rule of reason)

- «Дополняет» 36 ДФЕС
- Применяются только в отношении мер, которые применяются всем одинаково (недискриминационные меры).

- Открытый список: эффективность налогового контроля; защита здоровья общества; честность коммерческих сделок; защита потребителя; защита окружающей среды; защита условий труда, и т.д.

Концепция императивных требований была разработана в прецедентном праве Суда ЕС в дополнение к основаниям статьи 36. В частности, в деле *Cassis de Dijon* (C-120/78) суд постановил: “Препятствия для передвижения внутри сообщества, обусловленные различиями между национальными законами, касающимися сбыта соответствующей продукции, должны приниматься в той мере, в какой эти положения могут быть признаны необходимыми для выполнения обязательных требований, касающихся, в частности, эффективности финансового надзора, охраны здоровья населения, справедливости коммерческих сделок и защиты интересов потребителя.” В более позднем деле Суд ЕС признал такие обязательные требования защитой окружающей среды, поддержание разнообразия прессы.. Однако этот список является открытым, и государства-члены могут выдвигать другие аргументы, которые также могут быть приняты судом.

Обязательные требования часто выдвигаются в качестве аргумента государствами-членами, пытающимися обосновать нечетко применимые MEQRs, однако суд довольно строг. В деле *Cassis de Dijon* (C-120/78) правительство Германии утверждало, что немецкие правила о процентном содержании алкоголя в фруктовых ликерах необходимы для защиты здоровья населения и потребителей. Суд согласился с тем, что это могут быть императивные требования, однако принцип пропорциональности не соблюдается должным образом. В деле *Rau* (дело 261/81), которое касается упаковки маргарина, бельгийское правительство заявило, что, требуя, чтобы маргарин был упакован в упаковку кубической формы, оно добивается защиты потребителей (что позволяет потребителю легко отличать маргарин от масла по упаковке). Суд вновь признал, что защита прав потребителей является одним из обязательных требований, однако Бельгия не смогла обеспечить пропорциональность (существуют и другие менее ограничительные способы, такие, как маркировка, при которых может быть достигнута та же цель-защита прав потребителей). Аналогичное решение было вынесено по делу о немецком пиве (178/84), в котором правительство Германии утверждало, что запрет на использование всех добавок в пиве является необходимой мерой для защиты здоровья населения.

Еще одно дело, которое стоит упомянуть дело *Clinique* (с-315/92). Здесь известный косметический бренд оспорил немецкие правила, запрещавшие ему использовать свое название. Немецкие власти утверждали, что правила были введены для защиты потребителей (чтобы потребители не были введены в заблуждение брендом, название которого заставляет полагать, что эти косметические средства имеют какие-либо клинические свойства). Суд ЕС не согласился. Он постановил, что в таком ограничении нет необходимости, поскольку в других государствах-членах потребители не путаются в названии и продуктах, более того, продукция *Clinique* продается в косметических магазинах, а не в аптеках. То, что потребители достаточно хорошо информированы и достаточно наблюдательны и осмотрительны, было также отмечено в Суде ЕС в деле *Mars* (C-470/93).

В деле *Danish bottles* (*Commission V. Denmark*, 302/86) Суд ЕС согласился с тем, что охрана окружающей среды также может быть обязательным требованием, оправдывающим нечетко применимые MEQRs. В деле *Cinéthèque* (Объединенные дела 60/84 и 61/84) французское законодательство запрещает маркетинг видео в течение 12 месяцев с момента первого показа фильмов в кинотеатре. Суд ЕС

согласился с утверждением французского правительства о том, что такое ограничение может быть оправдано “охрана и укрепление художественных произведений” в качестве законного обязательное требование. В деле *Familiapress* (C-368/95) сохранение разнообразия прессы было добавлено в качестве нового обязательного требования.

В недавних делах *Комиссии против Польши* (с-639/11) и *Комиссии против Литвы* (C-61/12) в соответствии с национальным законодательством обеих стран могут регистрироваться только транспортные средства с левосторонним сиденьем водителя. Польша и Литва утверждали, что законодательство этих государств оправдано необходимостью обеспечения безопасности дорожного движения, причем последнее представляет собой императивное требование, связанное с общественными интересами и способное оправдать препятствие свободному движению товаров. Суд ЕС постановил, что это может быть обязательным требованием. Однако обе страны не применяли систематических ограничений, допускающих краткосрочное использование транспортных средств, оснащенных рулевым колесом справа, кроме того, статистические данные не доказывают существования повышенного риска.

Глава IX

VIII

**КОНСТИТУЦИОНАЛИЗАЦИЯ ПОЛИТИК ЕС:
ВНЕШНЯЯ ПОЛИТИКА ЕС, ПОЛИТИКА
БЕЗОПАСНОСТИ ЕС И РЕГИОНАЛЬНАЯ
ПОЛИТИКА**

Введение

Конституционное различие между внутренними делами и внешними связями появляется с появлением территориального государства. С политическими сообществами, определяемыми географическими границами, иностранные дела относились бы к тем вопросам, которые повлекли за собой 'внешнее' измерение. Признание иностранных дел как отличная государственная функция получило свою классическую формулировку в политической философии Джона Локка. Локк классифицировал все внешние компетенции под именем 'федеративная' власть, которая является как: 'сила войны и мира, лиг и альянсов и всех операций со всеми лицами и сообществами. Это определение показывает классический объем власти иностранных дел. Это было право решить вопрос войны и мира. Власть Договора, таким образом, преимущественно воспринята как придаток на право от войны. Иностранные дела, следовательно, считали частью исполнительной власти, поскольку отношения между государствами, как думали, остались в 'естественном состоянии'. И их 'характер беззаконности' обеспечил аргумент против какого-либо отнесения полномочий в этой области законодательной власти.

В современном мире это обоснование не так убедительно как триста лет назад. Военные коннотации в основе иностранных дел были частично заменены повышением значения международного Договора как регулирующего инструмента. С интернационализацией торговли и торговли в восемнадцатом веке, возникло новое направление иностранных дел, регулирующие международные Договоры. Размер тарифов для товаров должен быть отрегулирована; речная навигация должна была быть скоординирована; и права на интеллектуальную собственность, требуют быть защищенными. Это развитие принудило одного из разработчиков американской конституции предлагать поместить договорную правоспособность, 'промежуточную' конкурирующие конституционные требования к законодательной власти.

Глобализация и экономическая взаимозависимость нашего времени очень усилили потребность в мирной юридической координации между государствами. Хотя Союз не является государством, он - Союз государств, и наделен правом участия в международных отношениях. Это зависит - конечно - от структуры международного права, а также самих европейских Соглашений. Римский договор 1957 года уже признал международную личность Европейского сообщества, и Договор о Европейском союзе теперь предоставляет такую правосубъектность Союзу.

Союз - даже после Лиссабона - страдает от 'раздвоения личности' когда дело доходит до конституционного режима для иностранных дел. Он обладает общей компетенцией для своей 'общей внешней политики и политики безопасности' (CFSP) в TEU; и он обладает различными определенными внешними полномочиями в TFEU. Эти два источника не объединены. Как Союз будет действовать, и какие учреждения должны сотрудничать для него для действия - зависит, какой из двух конституционных режимов применяется. Поскольку, в то время как CFSP все еще характеризуется 'исполнительным' господством, процедуры в специальных внешних инструментах Союза ближе к 'законодательному' отделению.

Какие цели имеет Союз как актор на международной арене? Внешние цели разъяснены в Статье 21 TEU. После декларации приверженности некоторым 'универсальным' целям статья предоставляет Союзу многим 'конкретным' целям. Так, Союз должен определить и проводить общую политику и действия, и должен работать для высокой степени сотрудничества во всех областях международных отношений, чтобы :

- (a) охранять его ценности, основные интересы, безопасность, независимость и целостность;
- (b) объединить и поддерживать демократию, власть закона, права человека и принципы международного права;
- (c) обеспечить мир, предотвратить конфликты и усилить международную безопасность, в соответствии с целями и принципами Устава Организации Объединенных Наций, с принципами Хельсинкского заключительного акта и с целями Хартии Парижа, включая тех, которые касаются внешних границ;
- (d) способствовать стабильному экономическому, социальному и экологическому развитию развивающихся стран с основной целью уничтожения бедности;
- (e) поощрять интеграцию всех стран в мировую экономику, включая посредством прогрессивной отмены ограничений на международную торговлю;
- (f) оказывать помощь в разработке международных мер, чтобы сохранить и повысить качество среды и стабильное управление глобальной естественной переокислотой для обеспечения устойчивого развития;
- (g) помочь населению, странам и регионам, противостоящим естественному или рукотворным катастрофам; и
- (h) продвигать международную систему на основе более сильного многостороннего сотрудничества и хорошего глобального управления.

Но для достижения этих целей, Союз не может действовать произвольно. Поскольку в соответствии с принципом наделяния, Союз должен действовать 'в рамках компетенций, которыми его наделили государства-члены в Договорах'. И этот принцип относится 'и к внутреннему действию, и к международной деятельности Союза.

Компетенции Союза в области иностранных дел находятся в двух источниках. Раздел V Договора о Европейском союзе имеет дело с 'Общей внешней политикой и политикой безопасности', тогда как Часть V Договора о Функционировании Европейского союза перечисляет различную внешнюю политику, в которой Союз наделен правом действовать. Отношения между этими источниками сложные. конституционными местами сложны, ст. 40 TEU проводит конституционную разделительную линию между ними, и все же они также живут вместе под общей крышей, поскольку 'Общие положения о Внешнем действии Союза' относятся к обоим из них, Это означает, что все внешние воздействия Союза управляются теми

же принципами и целями .

Внешняя политика союза

Раздел V договора ЕС: CFSP	Часть V Договора о FEU: внешнее действие
Глава 1 Конкретные условия главы 2 общих положений на разделе 1 CFSP общая коллективная безопасность раздела 2 оборонная политика	Раздел I общие положения Раздел II общее коммерческое стратегическое сотрудничество Раздел III отношения со странами третьего мира и международными договорами Раздел IV гуманитарная помощь Раздел V Ограничительные меры Название VI Отношения союза с международными организациями и странами третьего мира и статьей о солидарности

Существует одно исключение: Статья 216 TFEU предоставляет Союзу 'остаточную' компетенция заключить международные договоры, который горизонтально проходит через всю политику Союза в Соглашении о Функционировании Европейского союза. В некотором отношении это таким образом напоминает Статью 352 TFEU и гарантирует особое внимание.

(а) Общая внешняя политика и политика безопасности

Общая компетенция Союза на иностранных делах может быть найдена в Разделе V Договора о Европейском союзе. Вторая Глава этого раздела имеет дело с 'Общей внешней политикой и политикой безопасности'. Ст. 24 TEU здесь предоставляет Союз 'компетенцию в вопросах общей внешней политики и политики безопасности [которая] должна покрыть все области внешней политики и все вопросы, касающиеся безопасности Союза, включая прогрессивное создание политики общей защиты, которая могла бы привести к общей защите'. Эта общая компетенция впоследствии разломана на конкретные условия, имеющие дело с властью Союза принять решения. И относительно заключения международных соглашений, в ст. 37 TEU обычно говорится, что Союз может заключить договоры с одним или несколькими государствами или международными организациями в областях охваченными этой Главой'.

Коллективная безопасность и Оборонная политика (CSDP) рассматриваются как 'неотъемлемая часть' CFSP. Каков объем CSDP? Последний 'должен предоставить Союзу операционную производительность', которую Союз может использовать 'в миссиях вне Союза для поддержания мира, предотвращения конфликта и усиливающий международную безопасность в соответствии с принципами Устава Организации Объединенных Наций'. Уже неся имя, CSDP должен быть - в будущем - также включают 'прогрессивное создание общей оборонной политики Союза'. Это произойдет, как только Европейский совет так решит. Значительно однако ст. 42 TEU содержит конституционную гарантию, чтобы не нанести ущерб нейтралитету определенных государств-членов и уважать' обязательства других государств-членов в Организации Североатлантического договора (НАТО).

Часть V TFEU содержит семь разделов. После подтверждения общих принципов и целей внешнего воздействия Союза, ²³ три раздела имеют дело со специальной внешней

политикой,²⁴ два последующих институциональные вопросы и одно раздел устанавливают 'Статью о солидарности'. Большинство внешних компетенций Союза находится в разделах II-IV. Но мы также находим компетенции в институциональных условиях. Раздел V таким образом предоставляет Союзу общую компетенция заключить международные договоры и специальную компетенция завершить 'договоры о сотрудничестве'. Наконец, раздел VI предоставляет Союзу горизонтальную компетенция установить и поддержать совместные отношения, которые являются необходимыми, - с международными организациями, в особенности Организацией Объединенных Наций и Советом Европы.

Раздел II касается Common Commercial Policy (CCP) Союза. Это - внешнее выражение внутреннего рынка Союза. Союзу здесь задают работу, чтобы представить общие коммерческие интересы государств-членов на международной арене и способствовать 'гармоничному развитию мировой торговли'. В соответствии со Статьей 207 TFEU, Союз, таким образом, явно наделен правом принять (односторонние) законодательные акты и заключить международные договоры. Объем CCP покрывает все вопросы, имеющие отношение к торговле в товарах и услугах, коммерческих аспектах интеллектуальной собственности и прямых иностранных инвестициях. Однако компетенция сталкивается с двумя явно выраженными лимитами - один определенный и один общий. Во-первых, Договоры о международных перевозках конкретно исключены из объема CCP. И Статья 207 TFEU устанавливает второй - общий - ограничитель компетенцию CCP. Это указывает, что осуществление компетенции CCP 'не должно затрагивать определение границ компетенции между Союзом и государства-члены. Это означает, что компетенция CCP должна найти системное ограничение во внутренних компетенциях Союза. Этот запрет иллюстрируется правилом, что осуществление компетенции Союза в области CCP 'не должно приводить к согласованию законодательных или регулирующих условий государств-членов, поскольку Договоры исключают такое согласование'.

Раздел III имеет дело с тремя связанными, но отличными направлениями внешней политики Союза, размещенными в трех главах. Все три политики позволяет Союзу принимать односторонние меры и заключать международные договоры с третьими государствами. Глава 1 касается 'Сотрудничества в целях развития', главная цель которого является 'сокращением и, в долгосрочной перспективе, уничтожением бедности' в развивающихся странах. Глава 2 расширяет различные формы помощи 'странам третьего мира кроме развивающихся округов'. Компетенция Союза в отношении гуманитарной помощи может быть найдена в Главе 3 этого Названия. Это разрешает Союзу оказывать 'специальную помощь и освобождение и защиту для людей в странах третьего мира, которые являются жертвами стихийных бедствий или рукотворных катастроф для удовлетворения гуманитарных потребностей, следующих из этих различных ситуаций.

Наконец, Раздел IV вручает Союзу компетенцию принять экономические санкции. Это односторонние акты со 'штрафным' характером. Эта компетенция имела богатую событиями конституционную историю,⁴² и все еще составляет странное явление. Поскольку согласно Статье 215 TFEU, Союз не наделен правом действовать на основе одной только этой компетентности. Это может только осуществить эту компетенция *после того, как* Союз осуществил свою компетенция CFSP. Последний, должно быть, был осуществлен посредством решения в пользу 'прерывания или сокращения, частично или полностью, экономических и финансовых отношений с одной или несколькими странами третьего мира';⁴³ или, относительно 'умных санкций, против 'физических лиц или юридических лиц и групп или негосударственные предприятия. В таком случае,

Союз тогда наделен правом реализовать это решение CFSP через 'необходимые меры, принятые в соответствии со Статьей 215 TFEU. Предоставление действительно составляет центральную платформу для внедрения Резолюций Совета Безопасности Организации Объединенных Наций.

В соответствии с Римским Договором 1957 года, Европейский союз обладал только двумя явно выраженными договорными правоспособностями: один относительно Общей Коммерческой политики, и другой относительно договоров о сотрудничестве. И в то время как последующие поправки Договора имеют - значительно - увеличенное число определенных договорных правоспособностей, не существовала никакая общая 'Власть заключения договоров Европейского союза. Это отсутствие было отмечено. И в попытке предоставить Союзу общую компетенция заключить международные договоры Европейский суд изобрел доктрину подразумеваемых внешних полномочий.

Существование подразумеваемых полномочий было выражено в *ERTA*. Суд здесь признал, среди прочего, что компетенция заключить международные договоры 'возникает не только из явно выраженного наделения в соответствии с Договором', 'но может одинаково вытекать из других положений Договора и от принятых мер, в рамках тех условий союзных учреждения. Доктрина подразумеваемых полномочий Договора имела сложную конституционную историю и объединяет три линии. Лиссабонский договор попытался поместить доктрину в Статью 216 TFEU.:

Союз может заключить договор с одной или несколькими странами третьего мира или международными организациями где Договор, необходим, чтобы достигнуть, в рамках политики Союза, одной из целей, упомянутых в Договорах, или предусмотрен в юридически обязательном Союзе, действуют или, вероятно, затронет общие правила или изменит их объем.

В то время как признание явно выраженных договорных правоспособностей Союза оказалось регулируемым в другом месте в соответствии с Договорами, предоставление Союзу остаточную компетенция позволяет ему заключить международные договоры в трех ситуациях.

Первая альтернатива, упомянутая в Статье 216 (1) TFEU, предоставляет власть Договора Союзу, 'где заключение Договора необходимо для достижения, в рамках политики Союза, одной из целей, упомянутых в Договорах. Эта формулировка - - подобна той, которую можно найти в общей компетенции Союза в Статье 352 TFEU. И если Суд решил подтвердить этот параллелизм, у Союза будет остаточная компетенция заключить международные договоры, который попадает под юрисдикцию Договора о Функционировании Союза. Эта компетенция была бы более широкой, чем судебная доктрина параллельных внешних полномочий.

Статья 216 упоминает две дополнительных ситуации. Союз будет также наделен правом заключить международные договоры, где это 'предусмотрено в юридически обязательном акте или, вероятно, затронет общие правила или изменит их объем'. Обе альтернативы делают существование внешней компетенции зависящим от существования внутреннего закона Союза. Теоретически, трудно признать, что Союз может расширить свои компетенции без поправки Договора посредством простого принятия внутренних действий Союза.

Каковы конституционные отношения между общей компетенцией Союза CFSP и ее специальными компетенциями, перечисленными в части внешних сношений Договора о Функционировании Европейского союза? Граница между CFSP и другой внешней политикой всегда горячо оспаривалась. Причина этого соревнования находится в раздельном процедурном режиме для каждого конституционного полномочия. В то время как CFSP все еще - преимущественно - управляется межправительственным процедурным режимом, специальная внешняя политика Союза является наднациональной по характеру. Ключевым условием, управляющим границей между межправительственным CFSP и наднациональной внешней политикой Союза, является Статья 40 TEU. Внедрение общей внешней политики и политики безопасности не должно затрагивать применение процедур и степень полномочий учреждений, уложенных Договорами для осуществления компетенций Союза, упомянутых в Статьях 3 - 6 Договора о Функционировании Европейского союза.

Точно так же внедрение политики, перечисленной в тех Статьях, не должно затрагивать применение процедур и степени полномочий учреждений, закрепленных Договорами для осуществления компетенций Союза в соответствии с этой Главой.

Это разработано, чтобы препятствовать тому, чтобы Совет использовал компетенции Союза CFSP, где право регресса к одной из наднациональных компетенций Союза возможно. Суд интерпретировал этот аспект Статьи 40 в *ECOWAS*. Случай включил юридическую претензию к конституционности действий Союза, борющихся со спредом стрелкового оружия и легкого вооружения в 'Экономическом сообществе Западных африканских государств' (*ECOWAS*). Эти действия должны были бы быть приняты под компетенцию CFSP или компетенцию Союза в сотрудничестве в целях развития? Суд нашел, что действия стремились к общей цели иностранных дел и определенной цели сотрудничества в целях развития. Однако, пока цель CFSP была только *эпизодом*, Союз мог принять свои действия на основе его определенных внешних компетенций. Решающий тест был сродни тесту 'центра тяжести'.

Этот результат был 'исправлен' Лиссабонским договором. Лиссабонский договор добавил вторую поправку к ст. 40 TEU. Предоставление теперь одинаково защищает межправительственный CFSP от наднационального вторжения до определенных внешних компетенций Союза. *ECOWAS* предложил, чтобы акт Союза, который одинаково стремился к CFSP и non-CFSP цели, должен был быть разделен на два отдельных действия - с одним актом, принимаемым под CFSP и другой под специальной правовой основой в рамках Соглашений. И в то время как этот запрет на двойную правовую основу для единственного акта может все еще относиться к односторонним действиям Союза, более трудно вообразить для заключения международных соглашений. Поскольку Лиссабонский договор установил единственный объединенный порядок для CFSP и non-CFSP Договора.

Как лучше всего характеризовать конституционные отношения между компетенцией CFSP и специальными внешними источниками питания Союза? Лиссабонский договор предложил идею, что цели Союза CFSP формируют отдельный набор целей Союза. И в свете общего характера этих целей, CFSP должен лучше всего быть рассмотрен как *lex generalis* к *специализированной* политике Союза в Части V TFEU. Это представление уделит первостепенное значение - но весьма условный приоритет - к специальным внешним компетенциям Союза. Последний обратится как более усовершенствованный конституционный мандат внешней политики Союза, везде, где действие может быть полностью основано на той компетентности. В отличие от этого, каждый раз, когда специальная цель Союза является только эпизодом к общей цели внешней политики акта

Союза, ст. 40 TEU впредь защитит CFSP. Таким образом акт Союза, который, главным образом, стремится к общей внешнеполитической цели, и только случайно цели сотрудничества в целях развития, должен будет быть основан на CFSP Союза.

Характеристика компетенции CFSP как *lex generalis* превращает его во вспомогательную компетенция - как Статья 352 TFEU для внутренней политики Союза. Этот вспомогательный характер устанавливает - за исключением компетенции Союза на 'ограничительных мерах - взаимные отношения между CFSP и специальными внешними компетенциями. Чем более широкая интерпретация, данная последнему, тем меньший остается объем компетенции CFSP.

Какова природа Союзов внешние компетенции? Какие категории компетенции существуют во внешней сфере? Относительно их конституционного характера Договора не делают - как правило - различают внутренние и внешние компетенции. И действительно, в областях компетенций Союза, перечисленных в Статьях 3-6 TFEU, мы находим много внешних компетенций.

Природа компетенции Союза CFSP была правовой проблемой начиная со своего начала. Согласно раннему представлению, закон, принятый для компетенции CFSP, был 'классическим' международным правом, которое контрастировало с наднациональным европейским законом, принятым под 'обычными' компетенциями Союза. Второе представление, в отличие от этого, утверждало, что компетенции CFSP были частью одного и того же европейского правопорядка. Лиссабонский договор укрепил это второе представление. При признании, что CFSP 'подчиняется определенным правилам и процедурам', подтверждают Договор о Европейском союзе и Договор о Функционировании Европейского союза, что эти два Договора 'имеют то же юридическое значение'. Это включает вторичный закон CFSP. Для действительно, компетенции CFSP будут осуществлены 'обычными' правовыми инструментами правопорядка Союза, все же в отличие от 'обычного' закона Союза, прямое влияние закона CFSP, кажется, является исключительным. Как мы тогда лучше всего характеризуем компетенции CFSP? Договоры рассматривают компетенции CFSP в отличие от компетенций Союза, упомянутых в Статьях 3-6 TFEU. Но каков их точный характер? Мы могли бы найти первый ключ к этому вопросу в Статье 4 TEU с природой компетенции CFSP. Вторым ключом к природе компетенций CFSP мог бы быть найден в Декларации 14 к европейским Договорам, которая подчеркивает, что компетенция CFSP 'не затронет существующую правовую основу, обязанности и полномочия каждого государства-члена относительно формулировки и поведения ее внешней политики, ее национальной дипломатической службы, отношений со странами третьего мира и участием в международных организациях'. Эта формулировка близко подходит к идее параллельной компетентности, но лучший вид настаивает, что компетенции CFSP являются 'особенными' или '*sui generis*' в правопорядке Союза.

Мы находим второе исключение к 'обычным' категориям компетенции Союза в Статье 3 (2) TFEU. Предоставление предоставляет специальное правило для компетенции Союза заключить международные договоры. Это указывает:

У Союза должна также быть исключительная компетенция для заключения Договора, когда его заключение будет предусмотрено в законодательном акте Союза или необходимо, чтобы позволить Союзу осуществить свою внутреннюю компетенция, или поскольку его заключение может затронуть общие правила или изменить их объем.

В дополнение к конституционно фиксированным исключительным компетенциям - упомянутый в Статье 3 (1) - правопорядок Союза таким образом признает возможность *динамического* роста ее исключительных компетенций во внешней сфере. Мы посмотрим на конституционную практику впоследствии исключительных прав сначала, прежде, чем подвергнуть критике ее базовую конституционную теорию.

Согласно Статье 3 (2), Союз может впоследствии получить исключительную власть заключения договоров, где одна из трех ситуаций выполняется. Эти три ситуации, как говорят, основаны на трех известных судебных доктринах. Эти доктрины были разработаны в юриспруденции Европейского суда до Лиссабонского договора.

Согласно первой ситуации, Союз получит впоследствии исключительную договорную правоспособность, когда заключение международного Договора 'будет предусмотрено в законодательном акте'. Эта формулировка соответствует 'ВТО Доктрина'. По *Мнению 1/94* на совместимости Договора ВТО с Договорами, Суд заявил: поскольку Союз завершил в его внутренних положениях законодательных актов, касающихся обращения с гражданами стран лица, не являющегося членом какой-либо организации, или явно совещался на полномочиях учреждений провести переговоры со странами лица, не являющегося членом какой-либо организации, это приобретает исключительную внешнюю компетенция в сферах, охваченных теми действиями. Статья 3 (2) шифрует эту судебную доктрину. Однако кодификация более строга, поскольку она исключает первую альтернативу ('условия, касающиеся обращения с гражданами стран лица, не являющегося членом какой-либо организации) от его объема.

Вторая ситуация, упомянутая в Статье 3 (2) TFEU, предоставляет Союзу исключительную власть Договора, где это 'необходимо, чтобы позволить Союзу осуществить свою внутреннюю компетенция'. В его юриспруденции Суд действительно ограничил эту вторую линию последующей эксклюзивности к ситуациям, 'где заключение международного Договора необходимо для достижения целей Договора, *которые не могут быть достигнуты принятием автономных правил*',⁸⁰ и где достижение внутренней цели 'неразрывно связано' с внешней сферой. Ни одно из этих ограничений не может быть найдено в Статье 3 (2) TFEU. И в ее неправомочной открытости, вторая ситуация близко подходит к формулировке 'остаточной' законодательной компетенции Союза: Статья 352 TFEU. Почти идентичная формулировка Статьи 3 (2) и Статьи 216 TFEU действительно предполагает, что 'подразумеваемая общая компетенция исчезла бы'; все же это было бы 'совершенно нежелательным отбытием от прецедентного права'.

Наконец, третья ситуация в Статье 3 (2), кажется, обращается к 'доктрине *ERTA* Суда'. В соответствии с доктриной *ERTA*, государства-члены лишены своей договорной правоспособности до такой степени, что их осуществление затрагивает внутренний европейский закон. Каждый раз Союз 'принимает условия, устанавливающие общие правила, безотносительно формы, которую они могут принять, государства-члены больше не имеют право, действуя индивидуально или даже коллективно, для принятия на себя обязательств со странами третьего мира, *которые затрагивают те правила* 84, принцип позади *ERTA* должен предотвратить международный договор, заключенный государствами-членами от подрыва 'единого и последовательного применения [Союз] правила и надлежащее функционирование системы, которую они устанавливают'.⁸⁵, Статья 3 (2) правильно шифровала эту третью судебную линию впоследствии

исключительных прав? Третья альтернатива в Статье 3 (2) - странно - разрывает связь между Договором *о государстве-члене* и внутренним европейский закон, и заменяют его анализом эффекта Договора *Союза* по европейским правилам. Это просто должно быть 'редакционной ошибкой' со стороны сторон Договора, и надеются, что Суд исправит.

Договоры проявляют большую заботу, чтобы разъяснить, что вопросом компетенций является 'конституционный' вопрос. Компетенции Союза должны таким образом быть увеличены только (обычной) поправкой Договора. Если мы не ожидаем, что природа компетенции- который является: степень, до которой государства-члены остаются наделенными правом действовать - одинаково конституционно фиксируется? Другими словами, есть ли не что-то странное в идее, что Союз может - без поправки Договора - изменять ее порядок компетенций? Как мы видели выше, это не позиция Лиссабонского договора, и при этом это не был тот из Европейского суда. Для последнего, явно подписанного на теорию впоследствии исключительных прав по Мнению 2/91:

Исключительное или не исключительная природа [Союз] компетенция не вытекает только из положений Договора, но может также зависеть от объема мер, которые были приняты [Союз] учреждения для применения тех условий и которые являются таким видом как для лишения государств-членов области компетентности, которую они смогли осуществить ранее на переходной основе.

Объемом исключительных компетенций Союза является конституционный вопрос и, как таковой, он должен - по крайней мере, теоретически - только быть расширенным посредством поправки к конституции. Это таким образом кажется подвигом юридической алхимии, чтобы разрешить Союзу изменять свой заказ компетенций, особенно потому что это позволило бы европейскому законодателю избегать досягаемости принципа субсидиарности. Но исключаящий эффект в первой и третьей ситуации в Статье 3 (2) происходит от эффекта законодательства Союза. И эта законодательная 'эксклюзивность' более хрупка, чем конституционно исключительные права, так как она может снова быть аннулирована законодательным актом.

Два явления конституционной и законодательной эксклюзивности должны поэтому держаться отдельно. И в то время как производители Лиссабонского договора выразили эффекты, упомянутые в Статье 3 (2) TFEU с точки зрения исключительных компетенций, они должны были быть лучше выражены в более детальном словаре доктрины законодательного преимущества.

Как Союз будет внешне действовать, и через какую процедуры? Это зависит от типа принятого акта. Анализ процедур принятия решений во внешних источниках питания Союза должен различать односторонние акты и международные Договора. Односторонние внешние действия являются действиями, которые единолично приняты Европейским союзом, но направлены на третье лицо. В отличие от этого, международные Договора являются Договорами между Союзом и третьим лицом, и таким образом требуют согласия последнего. Мы находим *оба* инструмента на обоих конституционных местах для внешних сношений. Однако, в то время как конституционный режим для односторонних актов существенно отличается между CFSP, и специализированная внешняя политика TFEU, оба разделяет ту же делающую Договор процедуру.

Существует также *институциональная* связь между CFSP и специализированной внешней политикой Союза. Это выражено в Статье 22 TEU - помещенный в Главу по 'Общим положениям на Внешнем воздействии Союза'. Согласно этому предоставлению, Европейский совет должен 'определить стратегические интересы и цели Союза'. И эти

решения о стратегических интересах Союза 'должны коснуться общей внешней политики и политики безопасности *и в другие области внешнего воздействия Союза*'. Европейский совет является таким образом Союзом - формальный или неофициальный - руководство и кардиостимулятор для всех его внешних воздействий.

Процедуры принятия решений односторонних действий CFSP характерны для CFSP. Специфика процедур CFSP проявляется в институциональных механизмах для принятия решений, а также голосующие требования в Совете. Их 'межправительственный' характер значительно отличается от наднациональных процедур, управляющих всей другой внешней политикой Союза.

Первоначальный институциональный механизм в CFSP был описан, как 'перепутанный'. И в то время как Лиссабонский договор упростил некоторую ситуацию, конституционные принципы, управляющие институциональным измерением в CFSP, остаются сложными. Центральным *органом* является Европейский совет, который определяет стратегические интересы и общие руководящие принципы для CFSP. Это действует посредством решений о рекомендации из Совета. Эти решения не только устанавливают направление европейской внешней политики, но также и ее темп. (Для решений Европейского совета, как обсуждено ниже, будет иметь последствия для голосующих мер в Совете.) Президент Европейского совета будет 'на его уровне, и в той производительности' гарантируют внешнее представление Союза по проблемам относительно CFSP с сохранением представительной роли Высокого представителя Иностранных дел и Политики безопасности.

Совет (здесь Совет по Иностранным делам) является центральным советом в CFSP. Это должно 'создать' CFSP, и 'принимают решения, необходимые для определения и реализации его' на основе стратегических интересов и общих руководящих принципов, принятых Европейским советом. Эта центральная роль принятия решений распространяется на заключение международных соглашений. Высокий представитель Иностранных дел и Политики безопасности, кто возглавит Совет по Иностранным делам, будет обычно помогать Совету в его задачах.

Какова роль наднациональных учреждений Союза? Роль Комиссии в CFSP минимальна и плохая определена. Это, с Высоким представителем, 'может' внести совместные предложения в Европейский совет по стратегическим интересам Союза; и это 'может' поддержать предложения Высокого представителя в Совете, но это совместное право на инициативу разделено с любым государством-членом. Какова роль Европейского парламента? Роль Европейского парламента еще меньше, чем Комиссии. Его основная прерогатива находится в том, чтобы быть регулярно консультируемым 'относительно главных аспектов и основного выбора' в CFSP и учитывании его взглядов. Парламент может задать вопросы и предоставить рекомендации Совету, и это должно провести дебаты, два раза в год, на государстве CFSP.

Совет является центральным органом принимающим решения в CFSP. Правила голосования определены в Статье 31 TEU. Общее правило состоит в том, что Совет действует единогласно. Однако в отличие от другой политики Союза, CFSP признает конституционную возможность 'конструктивного воздержания'. Это конструктивно в этом, это позволяет Совету действовать, несмотря на воздержание, единодушием. Государство-член воздержания, сделав формальное заявление, не обязано применить решение Союза.

В умалении принципа единогласия Статья 31 (2) перечисляет много исключительных ситуаций, в которых применяется голосование квалифицированного большинства. Совет

может принять решение квалифицированным большинством: (i) когда это основано на решении Европейского совета; (ii) когда это основано на предложении от Высокого представителя после определенного запроса из Европейского совета;

(i) когда это реализовывает свои собственные решения; или (iv) при назначении специального представителя (согласно Статье 33 TEU). Этот список категорий может быть расширен, если Европейский совет так решает единодушием. Значительно, что составляет квалифицированное большинство в соответствии со Статьей 31 TEU, отличается согласно включенной категории. Это следует из Статьи 238 (2) TFEU, который различает 'дежурное блюдо' и 'специальное' квалифицированное большинство за Решения совета, в зависимости от того, действует ли Совет на предложение от Высокого представителя. За исключением категории (ii), все решения CFSP, таким образом казалось бы, потребовали бы специального квалифицированного большинства.

Наконец, ст. 31 TEU устанавливает два 'исключения к исключению' голосования квалифицированного большинства. Поскольку это устанавливает два абсолютных предела к прецедентному супра - национализм. Первое имеет политический характер, вторую из конституционной природы. Политический лимит включает 'Люксембургский Компромисс' в CFSP, Любое государство-член может 'по жизненно важным и указанным причинам национальной политики' объявлять, что это выступает против решения, которое будет взято квалифицированным большинством, голосующим, В отличие от этого, второй лимит имеет конституционную природу: любое голосование квалифицированного большинства никогда не может относиться к вооруженным силам наличия решений или оборонным последствиям.

'Обычная' процедура заключения международных соглашений Союза определена в Статье 218 TFEU. И центральным учреждением в рамках этой процедуры является Совет просто как *primus*. Статья 218 TFEU признает центральную роль Совета на всех стадиях процедуры: 'Совет должен разрешить открытие переговоров, принять директивы ведения переговоров, разрешить подписание соглашений и завершить их.'¹¹⁵ Совет настоящим действует по квалифицированному большинству,¹¹⁶ кроме четырех ситуаций. Это должно действовать единогласно: когда Договор касается области, для которой требуется единогласие; для договоров о сотрудничестве; относительно соглашений о Статье 212 с государствами, которые являются кандидатами в Союз.

Признав основную роль Совета, Статья 218 TFEU тогда определяет вторичные роли других учреждений ЕС на различных процедурных стадиях создания Договора. Предоставление различает инициирование и переговоры Договора, его подписания и заключения, и также предоставляет специальные правила для своей модификации и приостановки. Исключительно, Союз может стать стороной к международным Договорам не завершив их. Это - редкий - явление происходит, где Союз 'наследует' международные Договоры от своих государств-членов до доктрины функциональной преемственности.

Инициирование и переговоры

В соответствии со Статьей 218 (3), Комиссия держит исключительное право предоставить рекомендации для соглашений, которые преимущественно имеют дело с вопросами non-CFSP. В отличие от этого, в отношении предметов, которые исключительно или преимущественно находятся в пределах CFSP, это - Высокий представитель, который должен представить рекомендации Совету. Для вопросов,

падающих частично в CFSP и частично снаружи, существует также возможность 'совместных предложений'.

По рекомендации Совет может решить открыть переговоры и назначить посредника Союза 'в зависимости от темы Договора, предусматриваемого, '.¹¹⁹ Этих формулировок двойственны. Дословно, фраза предлагает либеральное значение. Совет может - но нуждаться не обязательно - назначают Комиссию посредником Союза для Договора. Согласно этому чтению Комиссии не будет обладать прерогативой, чтобы быть посредником Союза для non-CFSP соглашений. Однако систематическое чтение фразы приводит к более строгому значению. Поскольку, если прочитано в свете юрисдикционного разделения между Комиссией и Высоким представителем на стадии рекомендации, Комиссия была бы конституционно наделена правом быть посредником Союза для всех соглашений Союза, которые 'исключительно или преимущественно' попадают в Договор о Функционировании европейского Союза.

Совет будет в состоянии адресовать директивы к посреднику и/или подвергнуть его полномочия консультации со специальным комитетом. Где Комиссия выбрана в качестве посредника Союза, она должна будет таким образом быть 'разрешена' Советом и провела бы переговоры под контролем Совета. Полномочия Комиссии здесь поэтому между 'автономной' и 'делегированной' властью. Более низкая степень институциональной автономии оправдана тем, что третьи лица вовлечены. (Последующее отклонение достигнутого в ходе переговоров Договора Советом действительно имело бы 'внешние' отрицательные последствия, и по этой причине предполагаемое участие Совета является полезным конституционным устройством.), С другой стороны, существование внутренней гарантии, проверяющей посредника Союза, создает, в некоторой степени, 'с двумя фронтонами'. Поскольку посредник Союза не должен только внешне вести переговоры с третьим лицом, но и это также должно внутренне иметь дело с Советом.

Парламент официально не вовлечен в переговоры. Однако Статья 218 (10) TFEU конституционализирует парламентское право на получение информации во время всех стадий процедуры. И это право имеет потенциал становления неофициальной политической гарантией, которая ожидает интересы of Parliament на этапе переговоров.

Наконец, любое учреждение Союза и государства-члены наделены правом бросить вызов 'конституционности' проекта Договора до его заключения. Эта судебная гарантия может быть найдена в Статье 218 (11) TFEU, который создает юрисдикцию суда для 'Мнения'. Куда это 'Мнение' приводит к открытию, что предусматриваемое Договор не совместимо с Договорами, Договор не может вступить в силу - если сами Договора не исправлены. Возможность предполагаемого 'обзора' проекта Договора контрастирует с обычными фактическими полномочиями обзора Суда. Однако исключение - снова - оправдано тем, что права третьих лиц в соответствии с международным правом включены. Действительно, это - правило международного права, что, как только договор законно заключен в соответствии с международным правом, договаривающаяся сторона обычно не может впоследствии призывать внутренние конституционные проблемы отрицать ее обязывающее действие. Фактический обзор международного Договора таким образом будет слишком поздним для отрицания внешних эффектов международного Договора.

Совет подпишет и заключит договор по предложению посредника.

До формального заключения Договора Европейский парламент должен быть активно вовлечен, кроме того, где Договор *исключительно* касается CFSP. (При сравнении с

участием Комиссии на стадии предложения TFEU здесь более щедр для него, расширяет парламентское участие до соглашений, которые даже преимущественно касаются вопросов CFSP.) Статья 218 (6), таким образом, различает две формы парламентского участия в процедуре заключения: консультация и согласие. Первый - остаточная категория и обращается ко всем Договорам, которые не требуют согласия. Типы соглашений, где Совет должен получить парламентское согласие, перечислены в форме пяти ситуаций, перечисленных в соответствии со Статьей 218 (6) (a) TFEU: (i) договоры о сотрудничестве; (ii) Договор по присоединению Союза к ECHR;

Договора, основывающие определенную организационную структуру; (iv) Договора с важными бюджетными последствиями для Союза; (v) Договора, касающиеся областей, к которым или обычная законодательная процедура применяется, или специальная законодательная процедура, где согласие Европейским парламентом требуется.

Первая, вторая и третья категория может быть объяснена конституционной идеей 'политических соглашений'. Для договоров о сотрудничестве, а также соглашений об организационной структуре, таких как ECHR, по определению выразит важный *политический* выбор долгосрочными последствиями. Для этого фундаментального политического выбора Парламент - представитель европейских граждан - должен дать свое демократическое согласие. Четвертая категория представляет конституционное отражение, которое защищает специальную роль, которой Европейский парламент обладает в установлении Бюджета союза. Пятая категория имеет глубокий смысл с точки зрения процедурного параллелизма. В соответствии с параграфом 6 (a) (v) Статьи 218, Парламент наделен правом наложить вето 'на Договора, касающиеся областей', которые внутренне требуют парламентского совместного решения или согласия. Параллелизм между внутренней и внешней сферой однако не полон: Парламент *не* будет действительно обладать силой со-заключения в областях, в которых применяется 'обычная' законодательная процедура. Его внутренняя мощьность к совместному решению здесь уменьшена простой силы 'согласия'. Это должно 'взять или оставить' договорное международное Договор. Этот структурный 'демократический дефицит' в процедурном режиме для международных соглашений является однако не *уникальной* особенностью Европейского союза, но может быть найден в других конституционных порядках мира. Это обычно оправдывается в отношении 'исключительной' природы иностранных дел, и в особенности их 'изменчивого' и 'скрытного' характера.

Статья 218 (7) TFEU имеет дело с модификациями международных договоров, которые были успешно заключены. Совет может 'уполномочить посредника одобрять на модификациях имени Союза к соглашению, где это предусматривает их, чтобы быть принятым упрощенной процедурой или организацией, созданной Договором'. (Совет может приложить особые условия к такому разрешению.) В отсутствие такого определенного разрешения на упрощенную процедуру пересмотра применится обычная делающая Договор процедура. Это следует из конституционного принципа, названного *actus unpramый*. Для изменения международного Договора, та же процедура должна быть выполнена, который привел к заключению международного Договора во-первых.

Статья 218 (9) TFEU имеет дело с приостановкой международного Договора. Предоставление указывает, что Комиссия или Высокий представитель могут предложить Совету приостановку Договора. (И в то время как предоставление явно не относится к юрисдикционному разделению между этими двумя актерами, как упомянуто в Статье 218 (3) TFEU для стадии предложения, мы должны предположить, что это правило применилось бы аналогично. Высокий представитель должен таким образом только быть наделен правом рекомендовать приостановку для международных соглашений, которые

имеют отношение 'исключительно или преимущественно' к CFSP.) Парламент явно не упоминается и должен будет таким образом только быть сообщен о Решении совета. Эта усеченная процедура позволяет Союзу быстро выбирать (временную) приостановку Договора. Однако это 'исполнительное' решение без парламентского согласия искажает в некоторой степени институциональный баланс в области внешних сношений.

Как Договора Союза могут быть расторгнуты? К сожалению, Статья 218 TFEU явно не определяет процедурный режим в расторжение Договора Союза. Два взгляда возможны. Первое представление снова основано на идее *упрямого actus*: расторжение Договора должно было бы выполнить ту же самую процедуру для своего заключения. Этот процедурный параллелизм был оспорен в отношении конституционных традиций члена Союза

Государства, которые оставляют решение завершения преимущественно в руках руководителя. Второе представление поэтому возвращается к процедуре приостановки, примененной аналогично.

Преемственность союза

Союз может быть связан Договорами, что он официально не завершил? Парадоксальный ответ является положительным: в соответствии с европейским законом, Союз может быть связан Договорами о его государствах-членах, где первый следовал за последним.

Доктрина преемственности Союза к международным Договорам о государствах-членах является доктриной *функциональной* преемственности. Это не основано на передаче территории, но на передаче *функций*. Европейский суд объявил об этой европейской доктрине относительно Генерального Договора по тарифам и торговле в *Международных Фруктах 136* Официально, Союз не был стороной к международному соглашению, но Суд нашел, что, 'поскольку под [европейским] Удовольствием [ies] [Союз] *пришел к полномочиям, ранее использованным государствами-членами* в области, покрылся Общим договором, положения того Договора имеют эффект закрепления [Союз]'. Функциональная преемственность таким образом произошла от исключительной природы полномочий Союза под Common Commercial Policy (CCP). Так как Союз принял 'функции', ранее осуществленные государствами-членами в этой области, он был наделен правом и обязан также принять их международные обязательства.

В течение долгого времени после *Международных Фруктов*, доктрина преемственности осталась тихой. Но в прошлое десятилетие это испытало конституционное возрождение. Это позволило Суду лучше определять контуры доктрины. Три принципа, кажется, управляют функциональной преемственностью в европейском правовом порядке. Во-первых, для доктрины преемственности для входа в работу *все* государства-члены должны быть сторонами к международному соглашению. Во-вторых, *когда* международный договор заключен, не важно. Не будет таким образом иметь значения, был ли международный договор заключен прежде или после создания Европейского сообщества в 1958.

В-третьих, Союз будет только наследовать международные Договора, где существует '*полная передача полномочий, ранее использованных государствами-членами*'. Союз не будет таким образом наследовать все международные договоры, заключенные всеми государствами-членами, но только тем, где он принял исключительную компетенция. Был бы европейская доктрина преемственности, таким образом, быть ограниченным сферой *конституционно* исключительных прав Союза; или, был бы *законодательная* эксклюзивность, произведенная Статьей 3 (2) TFEU быть достаточным? Суд показал предпочтение доктрины преемственности, которая включает законодательную

эксклюзивность. В *Bogiatzi* Суд действительно нашел, что ‘полная передача’ могла произойти, где государства-члены были полностью выгружены в независимом объеме международного Договора.

Выход государства-члене из ЕС

1. Эволюция пункта выхода

Данная статья рассматривает конституционные требования и последствия Статьи 50 TEU для Европейского союза.

Право государства-члена выйти из Европейского союза было введено впервые с Лиссабонским договором. До этого вопрос права на отказ был очень спорен. Некоторые авторы привели доводы в пользу применения международного обычного права (*clausula rebus sic stantibus*, также установили в Статье 62 Венской конвенции о Законе Соглашений, предусматривающих односторонний отказ из международных соглашений) в структуре ЕС. Кроме того, несколько конституционных судов видели одностороннее право снять из ЕС по мере необходимости для сохранения государственного суверенитета.

Другие авторы отрицали возможность государства-члена, снимающего в одностороннем порядке, но указали на роль стран-членов ЕС как 'мастера Соглашений', которые, в соглашениях, могли решить, что государство-член может закончить свое членство.

Другие ученые отклонили возможность отказа из Союза в целом. Заявление на международное право для заполнения предполагаемых разрывов в договорах ЕС часто замечалось, как испорчено, из-за определенного характера ЕС как наднациональная организация, которая нарисовала из международного права для ее собственного создания, но тогда установила автономный правовой порядок с ее собственными правилами. Кроме того, создание – с Маастрихтским договором – Европейского союза как постоянная организация, как теперь отражено в Статьях 53 TEU и 356 TFEU, как понимали многие, исключило возможность добровольного отказа из Соглашений. Федеральные особенности ЕС и существенно конституционное содержание договоров ЕС также имеют тенденцию дисконтировать возможность государства, заканчивающего его членство в ЕС.

Включение права снять от Союза в Черновом конституционном договоре было основано на предпосылке, что такой отказ будет допустим так или иначе через применение общих принципов международного права. Поэтому процедуру в соответствии с Договорами, скорректированными к действительности и потребностям ЕС и его государств-членов, вместо того, чтобы повториться к положениям международного права, считали соответствующей. То, что введение пункта отказа было компромиссом, необходимым, для достижения Договора по конституционному договору ясно из комментариев, приложенных к черновому предоставлению (Статья I-59), говоря, что это был 'политический сигнал любому склонному утверждать, что Союз является твердым предприятием, которое невозможно покинуть.

'Выходной' пункт был включен неизменный в Лиссабонском договоре.

2. Условия для отказа

Сегодня не существуют никакие независимые условия в Договорах относительно права государства-члена снять из ЕС; Изделие 50 TEU определяет только процедуру, которая будет сопровождаться. Отказ составляет добровольный акт, который не требует одобрения/согласия другими государствами-членами, и государство-член снятия не должно указывать причину своего решения снять. То, чего требует Изделие 50 TEU, - то, что решение снять принято в соответствии с конституционными требованиями государства – так, чтобы возможное злоупотребление пунктом по политическим причинам было минимизировано.

Соответствующие положения международного права не могут быть применены параллельно к Изделию 50 TEU. Скорее процедурой и последствиями вывода войск из ЕС теперь

управляет закон ЕС, и никакое право регресса к международному праву не возможно. Это тем более важно, поскольку Изделие 50 TEU понижает условия для отказа, как предусмотрено в соответствии с международным правом. В соответствии со Статьей 62 Венской конвенции, государство-участник может снять из Договора, только если существует коренное изменение обстоятельств, которое произошло по сравнению с существующими во время заключения того Договора. Напротив, Изделие 50 TEU не устанавливает независимых условий для государства-члена, чтобы быть в состоянии использовать его право к отказу, но только процедурные требования.

Мнения эксперта о юридической ситуации до введения пункта отказа, утверждая, что отказ должен быть последним доводом и что любые изменения Договора должны иметь приоритет, не отражены в Статье 50 – это не требует государства-члена, полагая, что отказ сначала ищет Договор по поправке Соглашений прежде, чем вызвать процедуру отказа. Комментаторы подвергли критике простой процедурный характер пункта отказа, который даже не обязывает государство-член снятия указывать официально причину своего решения.

3. Процедура

Процесс, определенный в Статье 50 TEU, начинается с официального уведомления государства-члена в Европейский совет его намерения снять. Однако нет никакого указания относительно формы этого уведомления. Европейский совет тогда принимает рекомендации для переговоров и заключение Договора между Союзом и государством-членом снятия, которое должно определить меры для отказа и принять во внимание структуру для будущих отношений того государства с ЕС. С момента официального уведомления ЕС и государство-член снятия имеют два года для достижения Договора по отказу. В конце этих двух лет, предусматриваемых в TEU Статьи 50 (3), если никакое Договор не было достигнуто, заканчивается членство в ЕС государства-члена снятия, если Европейский совет не решает единогласно, в согласии с государством-членом снятия, расширить крайний срок.

Роль Европейской комиссии в процедуре отказа не совсем ясна в Договорах. Согласно Статье 218 (3) TFEU, Европейская комиссия предоставила бы рекомендации Совету для открытия переговоров с состоянием снятия. Как правило Комиссия договаривается о Договорах со странами третьего мира от имени ЕС, но Статья 218 (3) оставляет его открытым для Совета для выдвижения различного посредника Союза.

О соглашении об отказе должен договориться в соответствии с положениями Статьи 218 (3) TFEU на заключении международных соглашений ЕС, который указывает Комиссию, или Высокий представитель Союза для Иностранных дел и Политики безопасности, где предусматриваемое Договор имеет отношение исключительно или преимущественно к общей внешней политике и политике безопасности, должен представить рекомендации Совету, который должен принять решение, разрешающее открытие переговоров и, в зависимости от предмета предусматриваемого Договора, назначив посредника Союза или главу команды ведения переговоров Союза.

Совет таким образом принимает мандат ведения переговоров и назначает посредника Союза, который, как ожидают, будет Европейской комиссией, хотя мог теоретически быть различным посредником, поскольку Договора оставляют эту возможность открытой в случае Договора об отказе.

Статья 218 (3) TFEU тих на подписании настоящего Договора; однако, эксперты полагают, что Статья 218 (5) TFEU должна применяться – посредством чего Совет, после предложения посредника, принимает решение, разрешающее подписание настоящего Договора.

Решение заключить договор с государством-членом снятия принято Советом от имени Союза, после согласия Европейского парламента (TEU Статьи 50 (2)). ЕР дает свое согласие

большинством голосов (Статья 231 TFEU). Если согласие дано, Совет заключает договор с 'супер квалифицированным большинством' остающихся государств-членов, как определено в Статье 238 (3) b TFEU, который указывает посредством умаления пункта (a), где Совет не действует на предложение из Комиссии или от Высокого представителя Союза для Иностраных дел и Политики безопасности, квалифицированное большинство должно быть определено по состоянию на наименьшее количество 72% членов Совета, представляющего участвующие государства-члены, включив по крайней мере 65% населения этих государств. В то время как представители государства-члена снятия не принимают участие в обсуждениях и решениях, касающихся отказа в Европейском совете и Совете (TEU Статьи 50 (4)), ничто не сказано о членах Европейского парламента, избранного в государстве-члене снятия. Утверждалось, что члены Европарламента от государства-члена снятия – как представители всех граждан ЕС – должны быть в состоянии не только участвовать в дебатах ЕР относительно отказа, но также и голосовать по резолюции ЕР по соглашению об отказе. Европейский союз и государство-член, желающее снимать, имеют время - структура двух лет для достижения Договора об этих мерах. После этого членство заканчивается автоматически, если Европейский совет и государство-член, затронутое совместно, не решают расширить этот период (TEU Статьи 50 (3)).

4. Ратификация странами-членами ЕС

В отличие от вступления новых государств-членов в ЕС, отказ в государстве-члене не требует ратификации остающимися государствами-членами – упоминания TEU Статьи 50 (1) (декларативным способом) только решение о состоянии снятия, в соответствии с его конституционными требованиями. Однако любые изменения Договора или международные Договора (такие как Договор о свободной торговле), который мог бы быть необходимым в результате Договора об отказе, должны будут быть ратифицированы остающимся Государства-члены согласно Статье 48 TEU. По крайней мере Изделие 52 TEU на территориальном объеме Соглашений, который перечисляет государства-члены, должно было бы быть исправлено, и Протоколы относительно государства-члена снятия, пересмотренного или аннулированного.

5. Воздействие Суда

Снова в отличие от соглашений о вступлении, Договор об отказе не является основным законом ЕС, так как это завершено между ЕС и состоянием снятия а не между последним, и остальная часть участника указывает 6, что Это - международное Договор, и поэтому подвергните судебному надзору Судом ЕС (CJEU).

Решению совета заключить договор можно было, например, бросить вызов перед CJEU посредством действия для аннулирования (Статья 263 TFEU).

Кроме того, некоторые приводят доводы в пользу возможности, что CJEU требоваться обеспечить мнение о черновой совместимости Договора об отказе с законом ЕС (Статья 218 (11) TFEU), тогда как другие утверждают, что, так как Изделие 50 TEU обращается только к Статье 218 (3), это не было бы возможно.

Кроме того, национальные суды остающихся государств-членов были бы в состоянии отослать вопросы относительно Договора об отказе для предварительного управления к CJEU, тогда как для судов состояния снятия, чтобы иметь ту же силу, это должно будет быть явно включено в Договор об отказе.

6. Снятие или отмена уведомления Статьи 50

Один важный вопрос состоит в том, может ли уведомление в соответствии со Статьей 50 TEU быть снято, как только это было вызвано. Издание 50 TEU тихо по этому вопросу. Хотя Венская конвенция о Международном договорном праве предусматривает, что уведомление о намерении снять из Договора 'может быть отменено в любое время, прежде чем это вступит в силу', специальные Договоры TEU имеют приоритет.

Существует широкое Договор, что процесс отказа мог быть приостановлен, если все другие государства-члены соглашались на это, поскольку государства-члены являются 'мастерами Соглашений'. Европейский совет, возможно при условии, что новое решение отменить уведомление принято в соответствии с конституционными требованиями государства-члена снятия, мог поэтому решить согласием принять любое аннулирование уведомления Ст. 50 TEU, хотя Договор о других учреждениях ЕС могло возможно также требоваться. Некоторые комментаторы предложили, по крайней мере, теоретически, два других сценария, если состояние снятия и остальная часть государств-членов достигли Договора, что первый не будет в конце выходить из ЕС: любой будущие отношения между ЕС и государством-членом снятия, после окончания переговоров, просто вновь подтверждает заявление на Договора к тому государству; или, стороны могли согласиться расширить переговоры неопределенно и, возможно, вставить протокол в Договора подтвердить, что уведомление об отказе в соответствии со Статьей 50 было отменено.

В отличие от этого, одностороннее аннулирование уведомления Статьи 50 кажется намного более проблематичным. Некоторые комментаторы утверждают, что государство-член не может в одностороннем порядке отменить свое уведомление для выхода из ЕС (в смысле юридически востребованной остальной части государств-членов для принятия этого аннулирования). Событием, вызывающим слушания отказа, является одностороннее уведомление государства-члена под TEU Статьи 50 (2), эффективно начиная обратный отсчет к крайнему сроку (который может быть расширен, если Европейский совет, вместе с государством-членом снятия, поэтому соглашается), которым процесс отказа должен закончиться, если заключенный договор об отказе не предусматривает иначе (TEU Статьи 50 (3)). Поэтому, а также для предотвращения любого злоупотребления со стороны государства-члена снятия – например, остановка переговоров путем снятия уведомления, затем переуведомления и перезапуска двухлетнего периода, таким образом обхода Договора о других государствах-членах – возможность одностороннего аннулирования уведомления позднее, как думают эти комментаторы, юридически сомнительна.

Другие, однако, полагают, что одностороннее аннулирование уведомления об изъятии Статьи 50 юридически возможно, если сделано в соответствии с национальными конституционными требованиями государства-члена снятия. В этом сценарии, если бы состояние снятия решило остановить выходной процесс, другие государства-члены не имели бы право по закону вынуждать то государство выйти из ЕС.

Государственные экспрессы его 'намерение' снять, и намерение может быть снято. Любая другая ситуация составила бы изгнание из ЕС, который не будет целью разработчиков Статьи 50. Однако некоторые комментаторы указывают, что это одностороннее аннулирование возможно при определенных ограничениях, особенно если государство-член действительно и добросовестно приняло новое решение для не снятия из ЕС (решение, которое не должно быть об отклонении определенного Договора).

Суд ЕС (CJEU) мог бы быть призван для управления на совместимости такого аннулирования с Договорами; поскольку это - вопрос интерпретации закона ЕС, CJEU был

бы окончательной толковательной властью по проблеме.

7. Последствия отказа и возможное содержание Договора об отказе

Под TEU Статьи 50 (3) правовое последствие вывода войск из ЕС является концом заявления на Договора и Протоколы к тому в государстве, затронутом от того пункта на. Закон ЕС прекращает применяться в затронутом государстве, хотя любые национальные действия, принятые во внедрении или перемещении закона ЕС, остались бы действительными, пока государственные власти не решают исправить или аннулировать их. Договор об отказе должно было бы обратиться к фазировке - из ЕС финансовые программы и другие нормы ЕС. Эксперты соглашаются, что, для замены закона ЕС, конкретно в любой области исключительной компетенции ЕС, состояние снятия должно было бы принять существенное новое законодательство и что в любом случае полная изоляция состояния снятия от эффектов ЕС *acquis* была бы невозможна, если бы должны были быть будущие отношения между бывшим государством-членом и ЕС.

Права и обязательства, происходящие из Соглашений, поэтому аннулировали бы, по крайней мере, до степени, согласованной между ЕС и состоянием снятия. Кроме того, Договора между ЕС и третьей

страны или международные организации, например, на торговле, также прекратили бы относиться к состоянию снятия, и это должно будет таким образом договориться об альтернативных мерах.

Статья 50 не разъясняет то, что должно содержать Договор об отказе. Предполагается, что договоренность должна была бы включать некоторые переходные положения, для уменьшения последствий отказа, например, касаясь переходного заявления на некоторое законодательство ЕС для защиты любых отдельных субъективных прав на основе такого законодательства; обращаться к проблеме основанных на договоре прав; фазировка - из ЕС финансовые программы в состоянии снятия и других нормах ЕС; 29 и более широкие вопросы запланированных финансовых обязательств, имея дело с пограничными вопросами и перемещая агентства ЕС.

Распутывание бюджетных и административных отношений между государством-членом, решающим выйти из ЕС и остающихся государств-членов, может доказать трудное осуществление, которое требует рассмотрения многих различных аспектов. Примеры элементов, которые должны были бы быть обсуждены в этом процессе: общие обязательства в среднесрочной перспективе в соответствии с бюджетом, который имеет много ресурсов, выделенных к программам с мультиежегодным жизненным циклом (например, расходы единства и большие инфраструктурные проекты); статус и возможное перемещение органов ЕС на основе территории государства-члена, оставляя Союз; и участие государства-члена отъезда в мерах (таких как европейский Фонд развития), которые являются межправительственными по своей природе, но управляются Европейской комиссией.

Результат такого процесса также зависел бы от структуры, которая согласована для будущих отношений между ЕС и государством-членом отъезда. Сценарии колеблются от выходного счета для непогашенных задолженностей без дальнейшего участия в операциях ЕС к длительному участию во многих операциях со связанными вкладами.

Однако то, что Издание 50 TEU не требует ратификации Договора об отказе государствами-членами, принудило некоторых экспертов приходить к заключению, что Договор об отказе должно содержать только условия, подпадающие под исключительную компетенция ЕС

(Изделие 3 TEU).

Степень, до которой Договор об отказе определит будущие отношения государства-члена снятия с ЕС, также неясна. Скорее всего, об отдельном соглашении (или Договорах) нужно было бы договориться для установления структуры для будущего сотрудничества между этими двумя сторонами, включая на торговле, потому что переговоры относительно таких будущих мер, как ожидают, должны будут дольше, чем два года закончиться, если Великобритания не выберет очень 'трудный выход Великобритании из Евросоюза', без или минимальные будущие установленные меры. Точка зрения Европейской комиссии в этом отношении – в отличие от позиции, занятой британским правительством (см. ниже) – была то, что Договор об отказе будет ограничено необходимыми мерами высвободить Великобританию из ЕС, как обозначено выше.

Кроме того, относительно упорядочивания соглашений, большинство комментаторов соглашается, что Договор об отказе и Договор (Договора) по будущим отношениям должны были бы логически быть завершены один за другим. Главным аргументом против заключения Договора об отказе и Договора (или соглашений) на будущих отношениях одновременно является отсутствие правовой основы: в то время как Изделие 50 TEU предоставляет основание для Договора об отказе между ЕС и снятием (но все еще а) государство-член только, Договор будущих отношений потребовало бы правовой основы, применимой к отношениям между ЕС и третьей страной, таким как Статья 207 TFEU (общая коммерческая политика) или 217 TFEU (договоры о сотрудничестве). Большинство экспертов, поэтому, соглашается, что договор об отказе должен быть заключен сначала, и договор по будущим отношениям может только быть официально заключен и вступить в силу после того, как Договор об отказе вступило в силу, преобразовав состояние снятия в третье государство относительно ЕС.

Договор или Договора по будущим отношениям, скорее всего, потребуют одобрения ЕР и, в зависимости от включенных компетенций, голосование квалифицированного большинства или единодушие в Совете, а также, возможно, ратификация всеми остающимися государствами-членами.

8. Частичный отказ

Некоторые комментаторы предложили исследовать использование Договора об отказе установить новый тип *на заказ* членства в ЕС для затронутого государства. Лимиты такой договоренности, согласно им, должны были бы быть нарисованы так, чтобы процесс не составлял злоупотребление Изделием 50 TEU. Это могло иметь место, если бы уменьшенные обязательства государства в соответствии с законом ЕС (в результате 'частичного отказа') не были отражены в ограничениях к его участию в принятии решений ЕС. Однако Изделие 50 TEU, кажется, не правильный правовой инструмент для достижения цели такой 'неравнодушный

отказ', с государством, затронутым, оставаясь государством-членом ЕС, не в последнюю очередь потому что Статья 50 принимает 'черный или белый' подход. Скорее пересмотр Договора рассматривается академическими комментаторами как более подходящий для такой цели. Также обсужденный вопрос того, мог ли 'частичный отказ' относиться к части территории государства-члена, и поэтому государство-член 'в целом' не снимает только часть его 'remains' в ЕС. Нужно отметить однако, что 'часть государства-члена', рассматриваемого, самостоятельно не была бы суверенным государством, и что это никогда не будет формальный член ЕС как суверенное государство (Изделие 1 TEU на Высоких договаривающихся сторонах), таким образом, можно было утверждать, что это не может

поэтому 'остаться' в ЕС, если само государство-член снимает.

9. Переходные положения на полученных правах

Меры для отказа могли стремиться уменьшать его последствия, включая переходное заявление на некоторое законодательство ЕС в состоянии снятия, чтобы защитить любые отдельные субъективные права на основе их.

Что касается прав, происходящих из гражданства ЕС, некоторые ученые утверждали, что гражданство ЕС может одинокий, отдельный от национальности государства-члена, так, чтобы граждане рассматриваемого государства держали бы свое гражданство Союза даже после его вывода войск из ЕС.

Это обоснование основано на предположении, что некоторые граждане состояния снятия потеряли бы их гражданство Союза непреднамеренно в случае отказа. Эти взгляды однако не разделены подавляющим большинством в литературе, которая рассматривает гражданство ЕС как 'дополнительное' национальности государства-члена (Статья 20 (1) TFEU) и без автономного характера.

Кроме того, нужно отметить, что решение снять из ЕС принято согласно конституционным требованиям затронутого государства и таким образом принимающий во внимание все возможные последствия, включая для отдельных граждан состояния снятия. Кроме того, некоторые комментаторы полагают, что любые основанные на договоре права сохранились бы, пока договоры остаются действительными, хотя можно было ожидать, что Договор об отказе обратится к таким проблемам для гарантии юридической определенности. В этом контексте Договор могло также стремиться обратиться к статусу граждан состояния снятия, работающих (или работавших) для учреждений ЕС.

10. Возражение с ЕС

Статья 50 (5) предусматривает возможность, что государство-член, которое сняло, может воссоединиться с ЕС, но не присуждает автоматическое право возразить. То государство должно было бы повторно представить заявление на членство в ЕС согласно процедуре, содержащейся в Изделии 49 TEU (процесс вступления ЕС).

11. Институциональные изменения

При принятии во внимание любых приготовлений, сделанных в соглашении между ЕС и состоянием снятия относительно их будущих отношений, договора ЕС остаются действительными для остальной части государств-членов, и любые поправки, требуемые в результате отказа, должны были бы быть внесены в соответствии с порядками, установленными в Статье 48 TEU.

Состав учреждений ЕС, как могли ожидать, изменится по состоянию на день, отказ вступает в силу с участниками от состояния снятия потеря их мест в различных учреждениях и организациях, хотя переходные меры могли бы немедленно требоваться в течение периода после той даты. Регулярное возобновление членства в одном или нескольких учреждениях, конечно, было бы сложным, если бы это наступило во время продолжающегося процесса Статьи 50.

Что касается Европейского парламента, так как TEU Статьи 14 (2) определяет только максимальный номер членов Европарламента, размер ЕР мог просто быть уменьшен числом

членов Европарламента, ранее приписал государству-члену снятия. Места рассматриваемого государства могли быть перераспределены среди остающихся государств-членов, или немедленно или после следующих выборов, хотя максимальные 96 мест, распределенных по любому государству-члену (достигнутый только Германией в настоящее время), не могли быть превышены без изменения TEU Статьи 14 (2). Решение, основывающее состав ЕР, включая распределение мест среди государств-членов, принято Европейским советом по инициативе ЕР и с его согласием (TEU Статьи 14 (2)). Как с другими упомянутыми выше аспектами, с этим можно было иметь дело в рамках Договора об отказе.

12. Резюме

Отказ должен быть совместим с конституционным правом ЕС, если ЕС должен сохранить свой характер как наднациональный заказ, который создает права и обязательства для учреждений, государств-членов и частных лиц. Это будет иметь значительные последствия для самих переговоров и будущие отношения между бывшей страной-членом ЕС и ЕС.

Право государства-члена снять от Европейского союза было введено впервые с Лиссабонским договором; возможность отказа была очень спорна перед этим. Изделие 50 TEU не записывает независимых условий для государства-члена, чтобы быть в состоянии использовать его право для снятия, скорее оно включает только процедурные требования. Это предусматривает переговоры Договора об отказе между ЕС и состоянием снятия, определяя в особенности будущие отношения последнего с Союзом. Если никакой договор не заключен в течение двух лет, которые членство государства заканчивает автоматически, если Европейский совет и затронутое государство-член не решают совместно расширить этот период.

Правовое последствие вывода войск из ЕС является концом заявления на договора ЕС (и Протоколы к тому) в государстве, затронутом от того пункта на. Закон ЕС прекращает применяться в состоянии снятия, хотя любые национальные действия, принятые во внедрении или перемещении закона ЕС, остались бы действительными, пока государственные власти не решают исправить или аннулировать их. Договор об отказе должно было бы обратиться к фазировке - из ЕС финансовые программы и другие нормы ЕС.

Эксперты соглашаются, что для замены закона ЕС, конкретно в любой области исключительной компетенции ЕС, состояние снятия должно было бы принять существенное новое законодательство и что в любом случае полная изоляция состояния снятия от эффектов ЕС *acquis* будет невозможна, если должны быть будущие отношения между бывшим государством-членом и ЕС. Кроме того, Договор об отказе могло содержать условия на переходном заявлении на правила ЕС, в особенности относительно прав, происходящих из гражданства ЕС и к другим правам, происходящим из закона ЕС, который иначе аннулирует с отказом.

1. Любое государство-член может решить снять от Союза в соответствии с его собственным конституционными требованиями.
2. Государство-член, которое решает снять, должно уведомить Европейский совет своего намерения.
В свете рекомендаций, предоставленных Европейским советом, Союз должен провести переговоры и заключить договор с тем государством, изложив меры для его отказа, беря в расчет структуру для ее будущих отношений с Союзом. То Договор должно быть договорной согласно Статье 218 (3) Договора о Функционировании европейца Союз. Это должно быть завершено от имени Союза Советом, действующим по компетентному большинству, после получения согласия Европейского парламента.
3. Договора должны прекратить относиться к рассматриваемому государству с даты вступления в силу
Договор об отказе или, подводя это, спустя два года после уведомления, упомянутого в параграф 2, если Европейский совет, в согласии с затронутым государством-членом, единогласно решает расширить этот период.
4. В целях параграфов 2 и 3, члене Европейского совета или Совет, представляющий государство-член снятия, не должен участвовать в обсуждениях Европейский совет или Совет или в решениях относительно него.
Квалифицированное большинство должно быть определено согласно Статье 238 (3) (b) Договора о Функционировании Европейского союза.
5. Если государство, которое сняло от Союза, попросит возражать, его запрос должен подвергнуться процедура упомянута в Статье 49.

Сообщество EURATOM и Договор

Большинство экспертов соглашается, что вывод войск из ЕС также влечет за собой отказ из Договора учреждение европейской Общины Атомной энергии (Договор Евроатома), хотя противоположное представление было также продвинуто. Даже если ЕС и Сообщество Евроатома отдельные законный предприятия, Статья 106а Договора Евроатома (рассмотрел 'предоставление соединения') обеспечивают это
Издание 50 TEU также относится к Договору Евроатома; как следствие, государство, которое больше не является частью ЕС не может остаться членом Сообщества Евроатома.

Статья 106а (Договор, назначающее европейскую Общину Атомной энергии)

1. Статья 7, Статьи 13 - 19, Статья 48 (2) к (5) и Статьи 49 и 50 Договора о Европейский союз, и статья 15, статьи 223 - 236, статьи 237 - 244, статья 245, статьи 246 к 270, Статья 272, 273 и 274, Статьи 277 - 281, Статьи 285 - 304, Статьи 310 - 320,

Статьи 322 - 325 и Статьи 336, 342 и 344 Договора о Функционировании европейца Союз и Протокол на Переходных положениях, должны обратиться к этому Соглашению.

2. В рамках этого Договора, ссылок на Союз, на 'Договор о европейце Союз', к 'Соглашению о Функционировании Европейского союза' или к 'Договорам в условия, упомянутые в параграфе 1 и тех в протоколах, присоединенных оба к тем Договорам

и к этому Соглашению буду взят, соответственно, как ссылки на европейскую Атомную энергию

Сообщество и к этому Соглашению.

3. Положения Договора о Европейском союзе и Договора о Функционировании Европейский союз не должен умалять положения этого Договора.

Существует противоположное представление, что выход из ЕС не обязательно подразумевал бы отъезд Евроатома

Сообщество. Некоторые также полагают, что в действительности существует два выходных механизма: вызов

Издание 50 TEU привело бы только к двум Договорам Союза – TEU и TFEU – прекращающийся к

обратиться к состоянию снятия, пока отказ из Сообщества Евроатома потребовал бы отдельная процедура Ст. 50 TEU. Однако даже при этих обстоятельствах, ничто не было бы препятствует государству-члену от включения его намерения снять и из ЕС и из Евроатом в его официальном уведомлении в Европейский совет. Кроме того, членство Евроатом без членства в ЕС был бы неосуществим на практике по различным причинам (например.

Евроатомом управляют учреждения ЕС).

В его пояснительных примечаниях к Европейскому союзу (Уведомление об Отказе) Билл, Великобритания

правительство утверждало что право для премьер-министра зарегистрировать отказ Великобритании из

ЕС 'включает европейскую общину атомной энергии ("Евроатом") как Европейский союз (Поправка) акт 2008 определяет это термин "ЕС", включает (как контекст, разрешает или требует),

Евроатом (раздел 3 (2)).

ⁱ Приложение 1.

The Schuman Declaration

‘World peace cannot be safeguarded without the making of creative efforts proportionate to the dangers which threaten it.

The contribution which an organized and living Europe can bring to civilization is indispensable to the maintenance of peaceful relations. In taking upon herself for more than 20 years the role of champion of a united Europe, France has always had as her essential aim the service of peace. A united Europe was not achieved and we had war.

Europe will not be made all at once, or according to a single plan. It will be built through concrete achievements which first create a de facto solidarity. The coming together of the nations of Europe requires the elimination of the age-old opposition of France and Germany. Any action taken must in the first place concern these two countries.

With this aim in view, the French Government proposes that action be taken immediately on one limited but decisive point.

It proposes that Franco-German production of coal and steel as a whole be placed under a common High Authority, within the framework of an organization open to the participation of the other countries of Europe. The pooling of coal and steel production should immediately provide for the setting up of common foundations for economic development as a first step in the federation of Europe, and will change the destinies of those regions which have long been devoted to the manufacture of munitions of war, of which they have been the most constant victims.

The solidarity in production thus established will make it plain that any war between France and Germany becomes not merely unthinkable, but materially impossible. The setting up of this powerful productive unit, open to all countries willing to take part and bound ultimately to provide all the member countries with the basic elements of industrial production on the same terms, will lay a true foundation for their economic unification.

This production will be offered to the world as a whole without distinction or exception, with the aim of contributing to raising living standards and to promoting peaceful achievements. With increased resources Europe will be able to pursue the achievement of one of its essential tasks, namely, the development of the African continent. In this way, there will be realised simply and speedily that fusion of interest which is indispensable to the establishment of a common economic system; it may be the leaven from which may grow a wider and deeper community between countries long opposed to one another by sanguinary divisions.

By pooling basic production and by instituting a new High Authority, whose decisions will bind France, Germany and other member countries, this proposal will lead to the realization of the first concrete foundation of a European federation indispensable to the preservation of peace.

To promote the realization of the objectives defined, the French Government is ready to open negotiations on the following bases.

The task with which this common High Authority will be charged will be that of securing in the shortest possible time the modernisation of production and the improvement of its quality; the supply of coal and steel on identical terms to the French and German markets, as well as to the markets of other member countries; the development in common of exports to other countries; the equalization and improvement of the living conditions of workers in these industries.

To achieve these objectives, starting from the very different conditions in which the production of member countries is at present situated, it is proposed that certain

transitional measures should be instituted, such as the application of a production and investment plan, the establishment of compensating machinery for equating prices, and the creation of a restructuring fund to facilitate the rationalization of production. The movement of coal and steel between member countries will immediately be freed from all customs duty, and will not be affected by differential transport rates. Conditions will gradually be created which will spontaneously provide for the more rational distribution of production at the highest level of productivity.

In contrast to international cartels, which tend to impose restrictive practices on distribution and the exploitation of national markets, and to maintain high profits, the organization will ensure the fusion of markets and the expansion of production.

The essential principles and undertakings defined above will be the subject of a treaty signed between the States and submitted for the ratification of their parliaments. The negotiations required to settle details of applications will be undertaken with the help of an arbitrator appointed by common agreement. He will be entrusted with the task of seeing that the agreements reached conform with the principles laid down, and, in the event of a deadlock, he will decide what solution is to be adopted.

The common High Authority entrusted with the management of the scheme will be composed of independent persons appointed by the governments, giving equal representation. A chairman will be chosen by common agreement between the governments. The Authority's decisions will be enforceable in France, Germany and other member countries. Appropriate measures will be provided for means of appeal against the decisions of the Authority.

A representative of the United Nations will be accredited to the Authority, and will be instructed to make a public report to the United Nations twice yearly, giving an account of the working of the new organization, particularly as concerns the safeguarding of its objectives.

The institution of the High Authority will in no way prejudice the methods of ownership of enterprises. In the exercise of its functions, the common High Authority will take into account the powers conferred upon the International Ruhr Authority and the obligations of all kinds imposed upon Germany, so long as these remain in force.'

-Robert Schuman, The Schuman Declaration, May 9th 1950 (Europa 1/12/8)

Рекомендуемая литература

1. Нормативно-правовые акты

1. Договор, учреждающий Европейское объединение угля и стали 1951 года.
2. Договор, учреждающий Европейское сообщество по атомной энергии 1957 года.
3. Договор о функционировании Европейского Союза 1957 года (консолидированная версия в ред. Лиссабонского договора 2007 года).
4. Договор о Европейском Союзе 1992 года (консолидированная версия в ред. Лиссабонского договора 2007 года).
5. Лиссабонский договор, вносящий изменения в Договор о Европейском Союзе и Договор, учреждающий Европейское сообщество, 2007 года.

2. Учебники, монографии

1. Бирюков М. М. Европейское право. Учебное пособие. М., 2006.

-
2. Европейский Союз: основополагающие акты в редакции Лиссабонского договора с комментариями / С.Ю. Кашкин, А.О. Четвериков; пер. А.О. Четвериков. М., 2008.
 3. Право Европейского Союза: учебник для вузов / отв. ред. С.Ю. Кашкин. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2010.
 4. Учебное пособие /отв. ред. С. Ю. Кашкин - 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2011.
 5. Соколова А.А. Законодательный процесс: основные понятия и институты: Учеб.-пособие / А. А. Соколова. – Мн.: ЕГУ, 2003.
 6. Энтин Л.М. Европейское право: учебник. М., 2009.
 7. Энтин Л.М. Право Европейского Союза. Новый этап эволюции: 2009–2017 годы. – М.: Изд-во «Аксиом», 2009.
 8. Kaczorowska, Alina. European Union law / Alina Kaczorowska. – 2nd ed. Routledge is an imprint of the Taylor & Francis Group, London and New-York. 2011
 9. Kent P. Law of the European Union. New York, 2008.
 10. Law of the European Union: a Textbook for Master Students / ed. P. Biriukov and V. Tuliakov. – Voronezh: VSU Publishing House, 2016.
 11. Fairhurst J. Law of the European Union. Harlow, 2010.
 12. Foster N. Foster on EU Law. Oxford, 2009.
 13. Schütze R. European Constitutional Law. Cambridge University Press. 2012.
 14. Schütze R. European Union Law. Cambridge University Press. 2015.