

21. Земан І. В. Наука міжнародного права у Львівському університеті : монографія / І. В. Земан ; за наук. ред. В. М. Репецького. – Львів : ЛНУ імені Івана Франка, 2015. – 320 с.

22. Сравнительная таблица уставов университетов 1884, 1863, 1835 и 1804 гг. – СПб. : Типо-Литография С.-Петербургской тюрьмы, 1901. – 270 стб.

23. Усенко І. Б. Владимир Михайлович Корецкий : новые грани творчества / І. Б. Усенко, В. Н. Денисов // Корецкий В. М. Избранные труды : Книга 3 / НАН Украины. Институт государства и права им. В. М. Корецкого ; редкол. : Ю. С. Шемшученко, В. Н. Денисов, І. Б. Усенко и др. ; составители : Е. В. Роминский (рук. кол.), К. А. Савчук, Е. И. Мельничук ; примеч. : Е. В. Роминский. – К. : Изд-во «Юридична думка», 2015. – С. 5–20.

О. В. Сердюк¹

ПЕРЕШКОДИ ПРИЄДНАННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ДО КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД: ВИСНОВОК СУДУ ЄС 02/13 (18.12.2014)

18 грудня 2014 р. відбулась подія, що була давно очікуваною і, водночас, – дещо несподіваною за своїм змістом і наслідками. Суд Європейського Союзу (далі – Суд ЄС) своїм Висновком 02/13 вдруге визнав неможливість приєднання Європейського Союзу (далі ЄС) до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (1950) (далі – ЄКПЛ), навіть за наявності відповідного обов'язку, що передбачений ч.2 Ст. 6 Договору про Європейський Союз (далі – ДЄС). [1; 2] Керуючись ч. 11 ст. 218 Договору про функціонування Європейського Союзу (далі – ДФЄС), відповідно до якого проекти міжнародних угод ЄС підлягають обов'язковій судовій оцінці, Суд ЄС у Висновку 2/13 від 18 грудня 2014 року надав оцінку Проекту Угоди про приєднання ЄС до ЄКПЛ (далі – Проект Угоди) та встановив існування суттєвих перешкод для приєднання ЄС до ЄКПЛ.

Це рішення вже визнають одним з найбільш важливих рішень Суду ЄС за весь час його існування, оскільки його значення виходить за межі

¹ Доктор юридичних наук, професор кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

предмету розгляду і стосується ключових та стратегічно важливих проблем розвитку ЄС. Варто звернути увагу хоча б на наступний аспект: мова йшла не лише про перспективи європейської моделі захисту прав людини, яка розвивається не завжди узгодженими зусиллями Ради Європи та Європейського Союзу, але й про перспективи судової системи в країнах ЄС в умовах нового етапу інтеграційних процесів, коли все виразнішими стають ознаки федералізації судової системи як складової неоднозначного процесу «конституціоналізації ЄС».

У випадку приєднання ЄС до ЄКПЛ створюється унікальна ситуація, коли міжнародна організація «відкриває себе» для зовнішнього повноцінного судового контролю з боку іншої міжнародної організації (більш «м'яка (несудова) форма» такого контролю вже має місце у зв'язку з приєднанням у 2010 році ЄС до Конвенції ООН про права інвалідів). Виникає питання стосовно наслідків такого зовнішнього моніторингу, особливо зважаючи на існування все більш очевидних неузгодженостей між ЄС та Радою Європи у підході до окремих, але досить чутливих проблем. До таких, зокрема, відноситься дотримання стандартів прав людини у ситуації «міграційної кризи» 2014–2015 років.

Ці обставини, а також тривалість та ґрунтовність підготовки Проєкту Угоди визначають необхідність аналізу тих обставин, що Суд ЄС визнав у якості системних перешкод для приєднання ЄС до ЄКПЛ. Юридичні формулювання Висновку 2/13 мають політичний підтекст та наслідки, що не зовсім узгоджуються з політичною волею держав-членів ЄС щодо створення єдиної європейської системи захисту прав людини.

Проблема визначення механізмів та засад взаємодії Ради Європи та ЄС у сфері захисту прав людини існувала завжди, хоча її актуальність та гострота змінювалась. Економічна природа ЄС на початковому етапі створювала ілюзію «меншовартості» прав людини, яка досить скоро змінилась переконанням у необхідності заповнення відповідної прогалини «нового правового порядку», ефективне функціонування якого вимагало формулювання стандартів прав людини [3]. Показовим є те, що це відбувалось переважно через практику Суду ЄС, яка дещо згодом в Преамбулі Хартії основоположних прав людини ЄС (далі – Хартія) була визнана одним з основних джерел формулювання змісту прав людини в рамках ЄС. [2, с. 390] Хоча вже в 90-х роках минулого століття окремі, критично налаштовані дослідники активність Суду ЄС в цій сфері пов'язували з прагненням не стільки створити відповідні стандарти

з метою захисту прав людини , скільки забезпечити верховенство та автономність права ЄС [5, с. 689–691].

Тема приєднання ЄС до ЄКПЛ обговорюється ще з кінця 70 років ХХ ст. переважно в політичній площині. В 1979 році Європейська Комісія готує Меморандум , де формулюється завдання розпочати процес переговорів з Радою Європи [5]. Першим підсумком цього процесу став Висновок Суду ЄС 2/94 (1996 р.) , де неможливість приєднання ЄС до ЄКПЛ обґрунтовувалась відсутністю у ЄС відповідної компетенції, яка не була передбачена Установчими договорами [6; 7]. Тобто таке приєднання могло мати місце лише за наявності релевантної правової бази. Зважаючи на цю обставину стає більш зрозумілою пропозиція прийняття Хартії основних прав ЄС, що була вперше проголошена на Самміті ЄС в 1999 р . Це мало б означати фактичну заміну завдання приєднання до ЄКПЛ створенням автономної і альтернативної системи захисту прав людини. Однак тривала політична дискусія суттєво змінила початковий задум. Відповідно до Лісабонського договору 2007 р. Хартія вже не розглядалась у якості такої альтернативи, оскільки в п. 2 статті 6 ДЄС передбачалось зобов'язання щодо приєднання ЄС до ЄКПЛ [1, с. 194]. Включення цих положень мало сприяти «вирішенню однієї з найбільш складних для ЄС проблем» [8, с. 542]. Одночасно з набуттям чинності Протоколу № 14 до ЄКПЛ відбувалась трансформація системи захисту прав людини Ради Європи. Зокрема, ч.2 статті 59 ЄКПЛ передбачала можливість приєднання ЄС до ЄКПЛ. За наявності таких правових засад переговорний процес за участю Ради Європи та ЄС став реальним і конструктивним. В квітні 2013 року Європейська Комісія затвердила Проект Угоди (разом з належними додатками та коментарями) та передала його на розгляд Суду ЄС, який 18 грудня 2014 р. прийняв Висновок 2/13.

Оцінка Судом ЄС проекту Угоди має ключову тезу: якщо приєднання ЄС до ЄКПЛ відбудеться відповідно до правил та процедур, що визначені у Проекті Угоди, то буде створено ризики руйнації базових засад конституційної системи ЄС. Позиція Суду ЄС обґрунтовується наступними положеннями Протоколу № 8 до Лісабонського договору (2007) «Стосовно частини 2 статті 6 Договору про ЄС щодо приєднання до Європейської конвенції захист прав людини» : а) необхідність збереження особливостей ЄС та права ЄС ; б) неможливість впливу на повноваження ЄС та його органів. Крім того, враховується вимога статті 344 ДЄС «не піддавати спори щодо тлумачення або застосування Договорів іншим методам регулювання , крім передбачених в Договорах» [2].

Зважаючи на важливість таких ризиків, потребує зваженої оцінки аргументація, яка була використана Судом ЄС. В цій частині виникають досить обґрунтовані сумніви щодо змісту цих аргументів та їх можливих наслідків. За своїм стилем та основним змістом Висновок 2/13 є ґрунтовним доктринальним аналізом ситуації приєднання ЄС до ЄКПЛ, що може розглядатись в різних контекстах: політичному, матеріально-правовому, процесуальному. Однак, при цьому є кілька ключових позицій.

Найбільш суперечливим моментом Висновку 2/13 є положення щодо необхідності певного обмеження застосування ст. 53 ЄКПЛ, відповідно до якої учасники мають право на встановлення більш «високих стандартів захисту прав людини» по відношенню до зобов'язань за ЄКПЛ, що утворюють лише мінімальні гарантії прав і свобод людини. Аналогічний зміст має і ст. 53 Хартії. Але це не означає гармонізацію позицій. В 2013 Судом ЄС в рішенні у справі *Stefano Melloni v. Ministerio Fiscal* [9] вироблено тлумачення ст. 53 Хартії, що має принципово іншу логіку і створює принципове інше розуміння співвідношення національних і наднаціональних гарантії захисту прав людини. Керуючись необхідністю дотримання принципу верховенства права ЄС Суд робить висновок, що в сферах, де діють гармонізовані норми, національне законодавство не може створювати додаткові гарантії захисту прав людини. Якщо держави – члени ЄС будуть керуватись ст.53 ЄКПЛ, то правовий порядок ЄС втратить автономність, уніфікацію та цілісність. Встановлення більш високих у порівнянні з Хартією національних стандартів захисту прав людини стає можливим виключно в тих сферах, де не застосовуються відповідні норми права ЄС. Відповідна рекомендація Суду ЄС «збалансувати» застосування статті 53 ЄКПЛ та статті 53 Хартії вже не сприймається як реалістична сама по собі з урахуванням того, що така позиція вже реалізується у практиці Суду.

Суд ЄС звертає увагу на ризик відступу від принципу взаємної довіри, що є однією з засад ЄС, у випадку приєднання до ЄКПЛ. Такий висновок базується на позиціях кількох останніх рішень Суду ЄС, що стосувались міграційного законодавства та законодавства щодо біженців (так звана «Дублінська система»), в яких чітко визначилась конкуренція підходів Суду ЄС та ЄСПЛ в тлумаченні однотипних за змістом договірних норм (стаття 3 ЄКПЛ та стаття 4 Хартії), що ставило під сумнів всю систему ЄС щодо поводження з біженцями, де презюмувалась відповідність національних систем стандартам захисту прав шукачів притулку

[10]. На противагу підходу Суду ЄС, ЄСПЛ в кількох рішеннях 2014 року визнав, що повернення біженця (шукача притулку) в «країну першого в'їзду» в межах ЄС підлягає оцінці відповідно до його усталеної практики у аналогічних справах з необхідністю дослідження всіх обставин конкретної ситуації і можливістю встановлення в таких випадках порушення гарантій ст. 3 ЄКПЛ [11]. Очевидно, «міграційна криза 2015», де прогнозуються тисячі випадків повернення шукачів притулку в «країну в'їзду» стане складним випробуванням для ЄСПЛ і посилить аргументацію Суду ЄС, що була використана у Висновку 2/13.

Після набуття чинності Протоколу 16 до ЄКПЛ виникає ризик конкуренції двох процедур отримання консультативних (преюдиційних) висновків : а) передбаченого Протоколом 16 механізму реалізації права національних вищих судових органів на отримання висновку ЄСПЛ щодо тлумачення положень ЄКПЛ; б) процедури , що встановлена ст. 267 ДФЄС і передбачає виключне право Суду ЄС на попередні рішення (висновки) стосовно тлумачення договорів за запитом національних судів. Проблема полягає в тому, що «діалог» Суду ЄС та національних судів (відповідно до ст. 267 ДФЄС), навіть з урахуванням вже очевидної суперечливості практики його реалізації національними судами, є однією з ключових умов підтримання ефективності та наднаціональної природи права ЄС. Однак за умов чинності Протоколу 16 національні суди в ситуаціях розгляду порушень прав людини отримають можливість вибору між двома судами, що створює побоювання щодо «більшої привабливості ЄСПЛ», включно з можливістю появи «конкуруючих висновків (рішень)». Більш бажаною є ситуація, коли статус ЄСПЛ є «маргіналізованим» а базові стандарти захисту прав людини визначаються Судом ЄС і національні суди орієнтуються саме на них. Слід зазначити, що для ЄСПЛ існування дуалізму стандартів прав людини є вкрай небажаним. Його сучасна практика у справах, що прямо чи опосередковано стосуються права ЄС, є доказом прагнення унеможливити цю ситуацію, зокрема і шляхом використання так званої «босфорської доктрини», що базується на презумпції «еквівалентності захисту прав людини» в ЄС та Раді Європи [12; 13].

Досить сумнівною по суті і штучною у якості підстави для висновку про неможливість приєднання є вимога обмеженої юрисдикції ЄСПЛ у питаннях спільної зовнішньої та безпекової політики ЄС, з посиланням на те, що ЄСПЛ не є інститутом ЄС і в цій сфері компетенція самого Суду ЄС є обмеженою.

Принципове значення має позиція Суду ЄС щодо меж виключної компетенції Суду ЄС. Саме в цій частині були найбільші складнощі переговорного процесу при підготовці Проекту Угоди, для подолання яких було запропоновано низку спеціальних інструментів [14].

Хоча Ст. 6 (2) ДЄС містить зобов'язання ЄС щодо приєднання до ЄКПЛ, це зобов'язання обтяжене вимогою Ст. 3 Протоколу 8 до ДЄС, яка кореспондує зі змістом Ст.344 ДФЄС і своїм наслідком має наступне : будь-які спори держав-членів, що стосуються права ЄС, належать до виключної компетенції Суду ЄС. Це означає виключення з юрисдикції Європейського Суду з прав людини заяв, в яких прямо чи опосередковано піднімаються питання відповідності актів права ЄС конвенційним стандартам прав людини. Проект Угоди (стаття 3(6)) містить процедуру «попереднього залучення», яка передбачає процедурні гарантії для Суду ЄС чи національних судів надати оцінку відповідності актів права ЄС положенням ЄКПЛ до розгляду ЄСПЛ цих питань по суті.

Поєднання непрямой імплементації Конвенції та паралельного членства в конвенційній системі захисту прав людини Ради Європи як ЄС такі держав, що є членами ЄС, створювало б особливі складнощі при покладенні відповідальності за порушення прав людини у ситуаціях, де діє прямо чи опосередковано право ЄС. Враховуючи цю обставину у Проекті Угоди було закладено досить інноваційний інструмент «співвідповідача» у процедурі розгляду в ЄСПЛ, що дозволив би ЄС отримати статус відповідача (співвідповідача) при розгляді справ, де існує невідповідність сторони ЄКПЛ, якою прийнято нормативний акт, та сторони, яка його застосовує. Однак така процедура була Судом ЄС визнана неприйнятною з посиланням на те, що ЄСПЛ має оцінювати поділ компетенції між ЄС та державами-членами на підставі права ЄС. Така оцінка за своїм змістом є його «тлумаченням», що порушує встановлений ст. 344 ДФЄС принцип виключної компетенції Суду ЄС.

Наш аналіз обмежений форматом статті і стосується лише найбільш суттєвих перешкод приєднання ЄС до ЄКПЛ, що були визначені у Висновку 2/13 Суду ЄС. Однак всі вони вже були предметом політичного та експертного діалогу в рамках переговорного процесу між ЄС та Радою Європи. Проект Угоди надав певні попередньо узгоджені варіанти подолання цих перешкод. Суд ЄС не встановив жодної нової перешкоди. Мова йшла не стільки про невідповідність тексту Проекту Угоди нормам права ЄС, скільки про різні тлумачення наявної та прогнозованої ситуації [15]. Тому логічним є питання про принципову можливість досягнення

«згоди» Суду ЄС на приєднання ЄС до ЄКПЛ. Висновок 2/13 базується на тезі про «права людини як серцевину правового порядку ЄС» [1, с. 194]. Це положення узгоджується з практикою Суду ЄС останніх років, однак залишається питання щодо того, чи здатний він зробити висновок про необхідність приєднання до ЄКПЛ, та чи не означає це прагнення мати власну (автономну) систему захисту прав людини.

Оцінювати ступінь реальності ризиків для автономності права ЄС у випадку приєднання до ЄКПЛ варто з урахуванням того, що механізм ЄКПЛ передбачає відповідні внутрішні «запобіжники», які активно використовуються і довели свою ефективність для збереження автономності правових систем учасників ЄКПЛ (наприклад, застереження відповідно до ст. 57 ЄКПЛ , тощо).

Процесуальні інструменти Суду ЄС також можуть бути використані для «зняття» технічних та процедурних неузгодженостей двох судових механізмів. Наприклад, Суд ЄС може використовувати процедуру прискореного розгляду у випадку залучення ЄС у якості співвідповідача при розгляді справи у ЄСПЛ, де виникає проблема отримання висновку Суду ЄС щодо правового акту , що релевантний предмету судового розгляду , в найкоротші терміни.

Невизначеність стосовно перспектив та способів імплементації ст. 59 ЄКПЛ не сприяє посиленню взаємодії ЄС та Ради Європи у сфері захисту прав людини. Цим об'єктивно створюється невизначеність стосовно перспектив країн-членів Ради Європи, які орієнтовані на членство в ЄС.

Крім того, акцентуючи увагу на «окремих, переважно технічних та процедурних аспектах» Суд ЄС з метою збереження власного статусу як ключового елемента процесів «конституалізації ЄС» фактично маніпулює загрозами ефективності та автономності правової системи ЄС . Проект Угоди містить низку компромісних рішень , що дозволяло подолати окремі технічні та процедурні проблеми . Наприклад, ч. 1 ст. 1 Проекту Угоди передбачала, що приєднання ЄС до Конвенції тлумачиться обмежено – лише власне Конвенція та Протоколи № 1 та № 6 , оскільки не всі Протоколи до Конвенції були ратифіковані країнами – членами ЄС [13, с. 28]. Такі компромісні рішення можуть бути реанімовані у випадку відновлення переговорного процесу, що перетворює його у перманентний процес.

Суд захищає верховенство, цілісність та непорушність права ЄС шляхом певного нехтування базовими цінностями демократичного сус-

пільства, для захисту яких власне й було створено ЄС. Саме ця обставина дає підстави для висновку, що пошуки компромісу будуть продовжені а Висновок 02/13 є лише черговим етапом у складному і суперечливому процесі гармонізації зусиль Ради Європи та ЄС у створенні цілісної та ефективної європейської системи захисту прав людини. Хоча очевидним є те, що Висновок 2/13 не тільки прояснив ситуацію але й створив додаткові перешкоди, правовий зміст яких не є очевидним.

Література:

1. Opinion 2/13 of the Court of 18 December 2014: Accession by the Union to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, ECLI:EU:C:2014:2454.

2. Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union – Consolidated version of the Treaty on European Union – Protocols – Declarations annexed to the Final Act of the Intergovernmental Conference which adopted the Treaty of Lisbon, signed on 13 December 2007 // Official Journal. – C326. – vol.55. – 2012. – P.1–390.

3. Буроменский М. В., Хорольский Р. Б. Защита прав человека в Европейском Союзе / М. В. Буроменский, Р. Б. Хорольский Р. Б. // Проблемы законности. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 1998. – Вип. 36. – С. 84–90.

4. Coppel J., O’Neill A. The European Court of Justice: Taking Rights Seriously? / Coppel J., O’Neill A. // Common Market Law Review. – 1992. – Vol. 29. – P. 669–692.

5. Алисиевич Е. Кислицына Н. Присоединение Европейского Союза к Конвенции о защите прав человека и основных свобод (1950): проблемы практической реализации / Е. Алисиевич, Н. Кислицына // Український часопис міжнародного права. – №1. – 2012. – С.55–62.

6. Opinion 2/94 of the Court of 28 March 1996: Accession by the Community to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, ECLI:EU:C:1996:140.

7. Комарова Т. В. Юрисдикція Суду Європейського Союзу / Т. В. Комарова – Х. : Право. – 2010. – 360 с.

8. Яковюк І. В. Правові основи інтеграції до ЄС: загальнотеоретичний аналіз / І. В. Яковюк. – Х. : Право, 2013. – 760 с.

9. Stefano Melloni v. Ministerio Fiscal, CJEU Case C-399/11 (Feb. 26, 2013), Режим доступу : <http://curia.europa.eu/>.

10. Joined Cases, N. S. v. Sec’y of State for the Home Dep’t und M. E. and

Others v. Refugee Applications Comm'n and Minister for Justice, Equal. and Law Reform, CJEU Cases C-411/10 & C-493/10, 2011 E. C. R. I-13905.

11. Tarakhel v. Switzerland, ECHR App. No. 29217/12 (Nov. 4, 2014).

12. Bosphorus Hava Yollari Turizm v. Ireland, ECHR App. No. 45036/98 (June 30 2005). Режим доступу <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portal.asp?sessionId=3666597&skin=hudoc-en&action=request>.

13. Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation and the European Commission on the Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights. Final Report. Режим доступу: [http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/hrpolicy/Accession/Meeting_reports/47_1\(2013\)008rev2_EN.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/hrpolicy/Accession/Meeting_reports/47_1(2013)008rev2_EN.pdf).

14. Deference in the International Courts and Tribunals. Standards of Review and Margin of Appreciation / Ed. by L. Gruzschinski and W. Werner. – Oxford: Oxford University Press, 2014. – 460 p.

15. Krenn C. Autonomy and Effectiveness as Common Concerns: A Path to ECHR Accession After Opinion 2/13/ C. Krenn // German Law Journal. – vol.16–2015. – P.147–168. Режим доступу <http://www.germanlawjournal.com/index.php?pageID=11&artID=1670>.

В. П. Колісник¹

ДЕРЖАВНА СТРАТЕГІЯ ПОНОВЛЕННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ЦІЛІСНОСТІ УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМА ВИЗНАЧЕННЯ ПРІОРИТЕТІВ

Насправді проблема набагато ширша: як сформувати таку стратегію, які принципи покласти в її основу, якою методологією при цьому скористатися та як її втілити в життя. На жаль, ні анексія АРК і Севастополя, ні штучне нагнітання політичної ситуації в східних та південних областях України навесні 2014 р., яке незабаром переросло в бойові дії на широкому фронті, не призвели до розробки зрозумілої, продуманої та зваженої державної політики, спрямованої на протидію сепаратистському руху та поновлення територіальної цілісності української держави. Не відбулося ні з'ясування причин втрати територіальної ціліс-

¹ Доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, професор кафедри конституційного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого