

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО



Тетяна Комарова

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
(м. Харків, Україна)
komarova.tetyana.ukr@gmail.com

УДК 341.645.5

ФЕНОМЕН СУДОВОГО АКТИВІЗМУ У ПРАКТИЦІ СУДУ СПРАВЕДЛИВОСТІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

АНОТАЦІЯ. Для українських правників питання судового активізму є доволі абстрактним і віддаленим від реалій. Водночас цей феномен добре відомий європейським юристам, особливо в контексті діяльності такої наднаціональної судової установи, як Суд справедливості Європейського Союзу (далі – Суд ЄС). Через те, що Європейський Союз (далі – ЄС) наділений широкою компетенцією, юрисдикція його судової влади стосується майже всіх сфер суспільних відносин, чим визначається вплив її рішень на інтеграційний правопорядок. Суд ЄС займає активну позицію щодо розвитку інтеграційного правопорядку та його поглиблення, а це породжує феномен судового активізму в його практиці.

Мета статті полягає у висвітленні тенденцій судового активізму Суду ЄС та його впливу на інституціональну динаміку ЄС, який прослідковується еволюційно.

Спостерігається, що позиція Суду ЄС еволюціонувала від судового органу, який здійснював технічне тлумачення установчих договорів, до органу, що впливає на політику держав-членів. Така позиція Суду ЄС досить часто об'єктивно суперечила політичним та економічним інтересам держав-членів і породжувала політичний супротив у середині європейських співтовариств, але, врешті-решт, держави-члени її визнавали.

Розвиток феномену судового активізму в ЄС тісно пов'язаний із роками кризи європейської інтеграції у 60–70 рр. ХХ ст. Саме криза була стимулом для Суду ЄС більш активно гарантувати цілі європейської інтеграції та компетенції європейських співтовариств. Розвиваючи концепції верховенства і прямої дії права ЄС, Суд ЄС сприяв подоланню цієї кризи, хоча процес європейської інтеграції – це у певному сенсі протистояння національних структур наднаціональним. Суд ЄС виходив із того, що держави-члени мають слідувати його практиці щодо основоположних для правопорядку ЄС питань навіть у тих сферах, які належать до виключної компетен-

© Тетяна Комарова, 2018

Тетяна Комарова

ції держав. Держави-члени мають реалізовувати свою компетенцію відповідно до права ЄС і саме тому відбуваються суттєві зміни у політиці держав.

Активізм Суду ЄС став наріжним інструментом інституційної динаміки ЄС, створив у ЄС нерозривний зв'язок між правовою та політичною інтеграцією, а його рішення дуже часто використовуються як основа не лише для актів первинного чи вторинного права ЄС, а і як певні межі для формування національної політики.

Ключові слова: європейська інтеграція; судовий активізм; Суд справедливості Європейського Союзу; компетенція Європейського Союзу.

Компетенція Європейського Союзу (далі – ЄС) доволі велика за обсягом, тому Суд справедливості Європейського Союзу (далі – Суд ЄС) має юрисдикцію щодо широкого кола правовідносин. В історії європейської інтеграції рішення Суду ЄС мали серйозні наслідки і навіть впливали на перерозподіл компетенції між ЄС та державами-членами або на позицію політичних інститутів ЄС. У цьому зв'язку багато дослідників і політиків досить часто звинувачують Суд ЄС у судовому активізмі, що виходить за межі функцій, зазвичай покладених на судові органи*. На думку інших науковців, така активна позиція Суду ЄС надала можливість правопорядку ЄС набути певних унікальних характеристик, а ЄС став одним із найуспішніших інтеграційних об'єднань у світі¹.

Без сумніву, проблема судового активізму Суду ЄС є похідною від інституціональної архітекτονіки цього інтеграційного утворення, ефективності його інституціональної системи й інституціональної динаміки загалом. З огляду на це очевидно, що Суд ЄС демонструє і втілює 'проінтеграційну юриспруденцію'² і його активізм проявляється в унікальному послідовному застосуванні права ЄС, скерованому на зміцнення компетенцій ЄС і посилення ефективності регулювання цих сфер, що забезпечує сталість правової системи через унікальність природи рішень Суду ЄС та механізми його впливу на інтеграційний правопорядок**.

* Уперше питання судового активізму було розглянуто Х. Расмусеном: Hjalte Rasmussen, *On Law and Policy in the European Court of Justice: A Comparative Study in Judicial Policymaking* (Martinus Nijhoff Publishers 1986). Після цієї праці почало з'являтися багато наукових дискусій на вказану тему: Mauro Cappelletti, 'Is the European Court of Justice Running wild?' (1987) 12 *European Law Review* 3; Joseph Weiler, 'The Transformation of Europe' (1991) 100 (8) *Yale Law Journal* 2403; Anne-Marie Burley and Walter Mattli, 'Europe Before the Court: A Political Theory of Legal Integration' (1993) 47 (1) *International Organisation* 41; Patrick Neill, *The European Court of Justice: A Case Study in Judicial Activism* (European Policy Forum, 1995); Trevor C Hartley, 'The European Court, Judicial Objectivity and the Constitution of the European Union' (1996) 112 *Law Quarterly Review* 95 тощо.

¹ Koen Lenaerts, 'The Rule of Law and the Coherence of the Judicial System of the European Union' (2007) 44 *Common Market Law Review* 1625; Kenneth A Armstrong, 'Legal Integration: Theorizing the Legal Dimension of European Integration' (1998) 36 (2) *Journal of Common Market Studies* 155; Mirjami Paso, 'The Court of Justice of the European Union as a Rhetorical Actor' (2012) 19 (1) *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 12.

² Alec Stone Sweet, 'The European Court of Justice and the Judicialisation of EU Governance' (2010) 5 (2) *Living Reviews in European Governance* 27.

**Більш детально див.: Тетяна Комарова, 'Рішення Суду Європейських Співтовариств: питання судового активізму' (2008) 94 *Проблеми законності* 232.

Актуальність цієї теми зумовлена й тим, що із набуттям чинності Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, законодавство України має бути гармонізовано із правом ЄС, а це неможливо без врахування прецедентної практики Суду ЄС та глибинного розуміння формату діяльності вказаної судової установи.

Безперечно, питання судового активізму Суду ЄС, зокрема впливу практики Суду ЄС на право та політику ЄС досліджували здебільшого зарубіжні вчені, серед яких К. Альтер, К. Ленаертс, Х. Расмуссен. На національному рівні також проводились дослідження практики Суду ЄС, але у контексті висвітлення галузевих питань права ЄС. Так, у працях Т. Анакіної, М. Буроменського, М. Микієвича, В. Муравйова, Р. Петрова, К. Смирнкової, О. Шпакович, І. Яковюка контекстуально вивчено практику Суду ЄС та наголошено на її особливій важливості.

Метою дослідження є висвітлення тенденцій судового активізму Суду ЄС і його впливу на інституціональну динаміку ЄС, що прослідковується еволюційно.

Так, уже від початку європейської інтеграції зі створенням Європейського співтовариства вугілля та сталі (далі – ЄСВС) і Суду Європейського співтовариства вугілля та сталі (далі – Суд ЄСВС) було закладено певні судові механізми, які відрізняли Суд ЄСВС від усіх інших міжнародних судових установ. Серед них передусім можна назвати обов'язкову юрисдикцію Суду ЄСВС, залучення національних судів і приватних осіб до розвитку та реалізації права ЄСВС через унікальну преюдиціальну процедуру, а також можливість наднаціональних інститутів притягати до відповідальності держав-членів за недотримання права ЄСВС. Такими ефективними механізмами на той час не було наділено жодну міжнародну організацію, до того ж ці механізми були спрямовані й на приватних осіб. Проте того часу практику Суду ЄСВС можна охарактеризувати як таку, що забезпечувала винятково технічне тлумачення установчого Договору про заснування ЄСВС без певних амбіцій на судовий активізм. Більшість справ, ініційованих у Суді ЄСВС, стосувалася оскарження приватними особами рішень Верховного органу, водночас проваджень проти держав-членів, ініційованих Верховним органом, у Суді ЄСВС майже не було, оскільки це могло потенційно призвести до політичних конфліктів у ще не зміцнілому новоствореному ЄСВС.

Сьогодні загальноновизнано, що національні суди, користуючись преюдиціальною процедурою, стали тією рушійною силою, що інтегрувала наднаціональне право ЄС у правові системи держав-членів та зробила

Тетяна Комарова

його частиною повсякденного правового життя таких держав. У цьому аспекті симптоматичним для формування судового активізму стало звернення свого часу нідерландської Тарифної Комісії з преюдиціальним запитом до Суду Європейського економічного співтовариства (далі – Суд ЄЕС) із питанням про можливість прямої дії положень Договору про створення Європейського економічного співтовариства (далі – Договір про ЄЕС). Уряд Нідерландів наполягав на тому, що питання і предмет судового розгляду стосуються не тлумачення, а застосування норм Договору, а отже, це – виключна внутрішня компетенція держави і зазначене питання має вирішуватися на підставі конституційного права Нідерландів. Суд ЄЕС виніс безпрецедентне на той час рішення, у якому спростував позицію уряду Нідерландів та вказав, що пряма дія установчих договорів повинна мати характер презумпції³.

Таке рішення явно відрізнялося від класичної доктрини міжнародного права про пряму дію міжнародних договорів лише у виключних випадках і лише тоді, коли про це прямо у них зазначено. Суд ЄЕС застосував телеологічне тлумачення установчого Договору про створення ЄЕС, узявши за основу насамперед мету діяльності ЄЕС, і констатував:

Мета Договору про ЄЕС – створення спільного ринку, функціонування котрого безпосередньо зачіпає інтереси членів Співтовариства, має на увазі, що цей Договір являє собою не просту угоду, яка створює лише взаємні обов'язки між договірними державами. Ця точка зору підтверджується преамбулою Договору, спрямованою не лише урядом, а й народам <...>. Співтовариство являє собою новий міжнародний правопорядок, на користь котрого держави обмежили свої суверенні права в обумовлених сферах та суб'єктами котрого є не лише держави-члени, а й їх громадяни. Право Співтовариства незалежно від законодавства держав-членів не тільки накладає обов'язки на приватних осіб, а й наділяє їх правами, які стають частиною їхнього правового надбання. Ці права виникають і у випадку, коли вони прямо виражені у Договорі, і внаслідок зобов'язань, які Договір суворо певним чином накладає на приватних осіб, як і на держави-члени та інститути Співтовариства⁴.

Це рішення не сприймалося державами-членами, які хоча й створили новий тип міжнародного об'єднання, але все ж таки мали інтерес повністю контролювати процес інтеграції. На відміну від інших інститутів ЄЕС, на які держави мали вплив, Суд ЄЕС виявився тією установою, що не підпадала під контрольні механізми з їхнього боку.

www.pravoua.com.ua

³ Case 26-62 *Van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration* [1963] ECR 00001.

⁴ Там само.

Через декілька років Суд ЄЕС виносить ще одне рішення, яке у поєднанні із попередньо наведеним стало наріжним для правової системи майбутнього ЄС. Це рішення у справі *Costa v E.N.E.L.*, що надійшло до Суду ЄЕС також у порядку преюдиціального запиту від італійського суду. Суд ЄЕС зазначив:

На відміну від звичайних міжнародних договорів Договір про ЄЕС створив власний правопорядок, який після вступу в силу Договору став невід'ємною частиною правових систем держав-членів і який є обов'язковим для застосування національними судами <...>. Як убачається із наведеного, право, породжене Договором про ЄЕС, є автономним джерелом права і не може внаслідок своєї особливої та первинної природи бути оскаржене яким би то не було національним правовим актом без того, щоб не ліквідувати статус Співтовариства та не піддати сумніву правову природу самого Співтовариства⁵.

Рішення по наведених справах визначили у подальшому тенденцію розвитку принципів верховенства та прямої дії права ЄЕС, які не було закріплено в жодному з положень установчого Договору. При цьому Суд ЄЕС спирався лише на “особливу природу” Договору та цілі, задля яких створювалося ЄЕС, і зробив висновок про пряму дію його положень для приватних осіб та абсолютне верховенство стосовно національного права. Природньо, що така проінтеграційна позиція Суду ЄЕС викликала суперечливу реакцію як науковців, так і політиків, які звинувачували його у перевищенні повноважень та втручанні у внутрішні справи держав-членів.

Принагідно зауважити, що вказана позиція Суду ЄЕС досить часто об'єктивно суперечила політичним та економічним інтересам держав-членів і породжувала політичний супротив у середині співтовариств. К. Альтер (*K. Alter*), яка присвятила більшість своїх робіт вивченню політичної природи ЄС та впливу Суду ЄС на політику ЄС, виділяє такі визначні у цьому сенсі віхи практики Суду ЄС:

1979 р. – Рішення у справі *Cassis de Dijon*⁶, в якому було встановлено обов'язок держав-членів визнавати стандарти продукції одна одної; 1987 р. – Рішення у справі *Commission v Germany*⁷ щодо визнання німецького історичного так званого закону “про чистоту пива” (*Beer Purity Law*) як перешкоди для вільної торгівлі; 1990 р. – Рішення *Barber v Guardian Group*⁸, яке змусило консервативний британський уряд М. Тетчер зрів-

⁵ Case 6/64 *Flamino Costa v E.N.E.L.* [1964] ECR 585.

⁶ Case 120/78 *Rewe Zentrale AG v Bundesmonopolverwaltung für Branntwein* [1979] ECR 649.

⁷ Case 178/84 *Commission of the European Communities v Federal Republic of Germany* [1987] ECR 01227.

⁸ Case C-262/88 *Douglas Harvey Barber v Guardian Royal Exchange Assurance Group* [1990] ECR I-01889.

Тетяна Комарова

няти пенсійний вік для чоловіків і жінок; 1991 р. – визнання Рішенням *Society for the Protection of the Unborn Children v Grogan*⁹ неможливості заборони Ірландією реклами англійських клінік з абортівних послуг; 2000 р. – визнання рішенням *Tanja Kreil v Germany*¹⁰ положень Основного Закону Німеччини, які обмежують можливості жінки виконувати певні функції в армії, такими, що суперечать гендерному праву ЄС¹¹.

Із К. Альтер складно не погодитися, оскільки наведені рішення сприяли значним змінам не лише у правовій практиці держав-членів, а й вплинули на державну політику в певних сферах. Варто наголосити, що це відбувалося не з волі держав-членів організації, а навпаки, іноді навіть шкодячи їх національним інтересам та доволі обмежуючи їхній державний суверенітет*. Окрім того, те, що є принциповим, без перебільшення, стало наріжним пунктом інституціональної динаміки ЄС у політичній та інших сферах.

Особливо доцільно вказати, що така інституціональна динаміка та зміни в політиці ЄС відбуваються не на підставі застосування норм первинного права ЄС і не на підставі імплементації норм вторинного права, а саме через практику Суду ЄС. Суд ЄС тлумачить право ЄС та його принципи з огляду на те, що держави-члени мають дотримуватись їх в усіх сферах, навіть у тих, що належать до їх виключної компетенції. Так, Суд ЄС встановив, що 'хоча у сферах, в яких Співтовариство не має компетенції, держави-члени, як правило, є вільними щодо встановлення умов <...>, вони, однак, мають реалізовувати свою компетенцію відповідно до права Співтовариства'¹². З наведеного можна зробити висновок, що, хоча й формально існує виключна компетенція держав-членів ЄС, але, по суті, на неї поширюється практика Суду ЄС як, наприклад, у контексті референдуму щодо виходу Великої Британії із ЄС неодноразово обговорювалося питання про політичні спроби обмежити потік мігрантів та їх доступ до соціальних гарантій у Великій Британії, проте зробити це було неможливо саме через положення, встановлені у практиці Суду ЄС**.

⁹ Case C-159/90 *The Society for the Protection of Unborn Children Ireland Ltd v Stephen Grogan and others* [1991] ECR I-04685.

¹⁰ Case 285/98, *Tanja Kreil v Bundesrepublik Deutschland* [2000] ECR I-69.

¹¹ Karen Alter, *The European Court's Political Power: Selected Essays* (Oxford University Press 2009) 34.

* Більш детально про державний суверенітет в умовах європейської інтеграції див.: Тетяна Комарова, 'Развитие Судом Европейского Союза концепции суверенитета государств – членов ЕС' в А Сковиков и И Яковюк (ред), *Правовые проблемы определения и реализации государственного суверенитета на современном этапе: монография* (ООО "НИПКЦ Восход-А" 2010) 188-208.

¹² Case C-341/05 *Laval un Partneri Ltd v Svenska Byggnadsarbetareförbundet and Others* [2007] ECR I-11767.

** Більш детально див.: Michael Blauberger and Susanne K Schmidt, 'Free movement, the welfare state, and the European Union's over-constitutionalization: Administrating contradictions' (2017) 95 *Public Administration* 437.

Проінтеграційна юриспруденція Суду ЄС та її вплив на інституціональну динаміку і політику ЄС позначаються на його юрисдикції. Якщо подивитись на обсяг юрисдикції Суду ЄС на початку становлення європейської інтеграції та порівняти його із теперішнім, то стає зрозумілою еволюція Суду ЄС від судового органу зі слабкими механізмами до авторитетного судового органу з широким спектром повноважень. Наприклад, раніше для накладення Судом ЄС штрафу або пені на державу-члена за невиконання зобов'язань згідно з правом ЄС мали бути вичерпані декілька адміністративних етапів провадження, які лише затягували невиконання цих зобов'язань*. Окрім того, передача справи до Суду ЄС залежала від політичної волі Комісії та тих переговорів із державами-членами, які мали здебільшого політичний характер. Тому іноді такі справи навіть не доходили до Суду ЄС, що свідчило про слабкість наявних механізмів судового контролю. Однак симптоматичним убачається те, що найважливіші рішення Суду ЄС, які вплинули на політику як ЄС, так і держав-членів, приймалися в межах преюдиціальних процедур по справах, які передавалися до Суду ЄС національними судами, у випадках, коли це навіть суперечило усталеній національній судовій практиці.

Для розуміння тенденцій судового активізму Суду ЄС щодо формування інтеграційного права ЄС на початку 60–70 рр. ХХ ст. необхідно зазначити, що держави-члени активно відстоювали своє право вирішувати питання перерозподілу компетенції між ними та наднаціональною владою. На тлі цього контрольні механізми ЄЕС було послаблено порівняно з ЄСВС. Так, інститути ЄСВС наділялися ефективними повноваженнями з накладення матеріальних санкцій на держави, які порушують інтеграційне право. У Римських договорах уже закріплювалися лише декларативні функції інститутів, що свідчить про намагання таким чином захистити державний суверенітет. Більше того, уряди категорично не хотіли фіксувати безпосередньо в установчих договорах принципи верховенства та прямої дії інтеграційного права. Тому, починаючи з цих років, Суд ЄС зайняв чітку і жорстку позицію, захищаючи цілі європейської інтеграції та компетенції співтовариств.

Представники держав-членів виступали категорично проти того, щоб Суд ЄС втручався у законодавчі функції держав та оцінював норми національного права на предмет їх відповідності праву ЄС. Представники Франції у 1986 р. навіть виступили із ініціативою щодо перегляду повноважень Суду ЄС, але, остерігаючись досить складної процедури внесення змін до установчих договорів, інші держави її не підтримали. У відповідь на це Суд ЄС відстоював свої компетенції. Він лише може

* Більш детально див.: Тетяна Комарова, *Юрисдикція Суду Європейського Союзу: монографія* (Право 2010) 90-2.

Тетяна Комарова

тлумачити право співтовариств, але робити це таким чином, щоби національні суди чітко розуміли, якими мають бути національні акти, аби вони не суперечили наднаціональним. Проте національні суди, у свою чергу, завдяки цьому отримали повноваження з оцінки національних норм щодо відповідності праву ЄС. Звісно, йдеться про реалізацію законодавчих функцій судами, оскільки питання про скасування або зміну норми – прерогатива законодавчої влади. Проте це – значний вплив на законодавчу політику з боку судової влади, хоча політики були невдоволені, позаяк процес виходив із-під їхнього контролю.

Отже, Суд ЄС поступово та виважено розвивав стратегію своєї практики щодо імплементації принципів інтеграційного правопорядку, які мають значний політичний вплив. Так, Т. Хартлі (*T. Hartley*) зазначає:

Спершу Суд обґрунтовує власне принцип, коли не ставляться суперечливі політичні питання, і навіть може його не застосовувати у конкретній справі, оскільки правова кваліфікація справи може бути іншою. Це, по суті, вирішує проблему щодо можливих зауважень заінтересованих осіб, але сам принцип вже готовий для використання в подальшому і у найближчому майбутньому буде підтверджений Судом в інших справах¹³.

Наприклад, рішення у справі *Costa v E.N.E.L.*¹⁴ закріпило принцип верховенства права ЄС над національним правом держав-членів, але цей принцип не було застосовано у справі, оскільки дії італійської влади не суперечили праву ЄС. Такий далекоглядний метод дав змогу Суду ЄС розвивати доктрину інтеграційного права у сприятливих умовах без привернення уваги урядів, які на той момент ще не були готові до подальшого розвитку інтеграційних процесів і суттєвого обмеження власних суверенних прав.

Новий етап протистояння Суду ЄС і політичних сил мав місце у 1990 р., коли Суд ЄС виніс рішення у справі *Barber*¹⁵ (за ним послідувало подібне рішення у справі *Moroni*¹⁶), яке мало значний економічний вплив на держави-члени європейських співтовариств. Справа стосувалася того, що положення Директиви 86/378/ЄЕС щодо впровадження принципу рівноправності до чоловіків і жінок у професійних програмах соціального забезпечення визнані такими, які суперечать ст. 119 Договору про ЄС. Суд ЄС мав на увазі ті положення Директиви, які запроваджують певні винятки з принципу рівноправності чоловіків та жінок і надають держа-

www.pravoua.com.ua

¹³ Trevor C Hartley, 'International Agreements and the Community Legal System: Some Recent Development' (1983) 8 European Law Review 383.

¹⁴ *Flaminio Costa v E N E L* (n 5).

¹⁵ Case C-262/88 *Douglas Harvey Barber v Guardian Royal Exchange Assurance Group* [1990] ECR I-1889.

¹⁶ Case C-110/91 *Moroni v Collo GmbH* [1993] ECR I-06591.

вам-членам можливість виключити з-під дії Директиви пенсії за віком та пенсії по втраті годувальника. Натомість Суд ЄС зауважив, що:

<...> оскільки ці положення суперечать ст. 119 Договору про ЄС щодо рівномірної оплати, їх не варто застосовувати, а приватні особи можуть посилатися безпосередньо на установчий договір та вимагати від держав-членів однакових соціальних стандартів у пенсійній сфері¹⁷.

Суд ЄС розтлумачив це таким чином:

У поняття оплати, що захищається ст. 119 Договору про ЄС, входять усі форми пенсії, всі форми грошової допомоги, засновані на професійних схемах соціального забезпечення робітників. Оскільки ст. 119 є нормою прямої дії, то вона може бути застосована у національних судах проти як приватних, так і державних роботодавців, та не допускає жодних винятків із принципу рівноправності чоловіків і жінок¹⁸.

Комісія відреагувала на рішення Суду ЄС належним чином і внесла поправки, усунувши положення про винятки з принципу рівноправності, але держави-члени перейшли у відкрите протистояння із проінтеграційною позицією Суду ЄС.

У результаті реформ за Амстердамським договором держави-члени, які були невдоволені позицією Суду ЄС, підписали Протокол до Договору про ЄС щодо ст. 119, яким вони намагалися обмежити позицію Суду ЄС, і зазначили, що грошові надходження відповідно до схем соціального забезпечення робітників не будуть вважатися винагородою, якщо вони передують періоду з 17 травня 1990 р.¹⁹. Саме того часу тривав переговорний процес щодо створення ЄС і держави-члени Європейського співтовариства, які були налаштовані проти активістської позиції Суду ЄС, розуміли, що у новій організації доцільно обмежити повноваження Суду ЄС і, таким чином, звузити його вплив на національну політику держав-членів. Серед таких держав з особливою насторогою до Суду ЄС ставилася Велика Британія. Британські політики висловлювали навіть ідею, яка сама по собі сутнісно суперечила принципам діяльності судової влади і зводилась до того, що рішення Суду ЄС мають підлягати праву вето з боку політичних інститутів.

Цікаво та симптоматично, що маленькі держави-члени не підтримали такі радикальні зміни, оскільки розуміли, що Суд ЄС – це той інститут,

¹⁷ *Douglas Harvey Barber v Guardian Royal Exchange Assurance Group* (n 8).

¹⁸ Там само.

¹⁹ 'Protocol concerning Article 119 of the Treaty establishing the European Community' (1992) 35 Official Journal of the European Communities <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ:C:1992:191:FULL&from=EN>> accessed 1 February 2018.

Тетяна Комарова

який гарантує рівноправність держав-членів, незважаючи на кількість населення та економічну потужність (на відміну, наприклад, від Ради ЄС чи Парламенту ЄС, де кількість представників держави залежить від кількості її населення), і тому розвивати рівноправну інтеграцію можливо лише за допомогою такого незалежного інституту. Проте все ж таки Маастрихтський договір не розширив вплив Суду ЄС і не зміцнив його позиції, позаяк було вирішено, що Друга (спільна закордонна політика та політика безпеки) і Третя (співробітництво правоохоронних та судових органів) опори ЄС не підпадали під його юрисдикцію. Ці опори були тісно пов'язані з реалізацією державного суверенітету, тож держави-члени не схилились до того, щоби Суд ЄС, займаючи активну позицію, впливав на них.

У подальшому, з набуттям чинності положень Амстердамського договору²⁰, Суду ЄС було надано обмежену можливість (за умови заяви про це державою-членом) ухвалювати преюдиціальні рішення щодо дійсності та тлумачення рамкових рішень, рішень щодо тлумачення конвенцій, розроблених у межах поліцейського та судового співробітництва держав-членів у кримінальних справах і тлумачення заходів, що їх імплементують (ст. К 7 Договору про ЄС, ст. 35 Договору про ЄС в Амстердамській редакції). Однак відповідно до ст. 35 Договору про ЄС в Амстердамській редакції²¹ юрисдикція Суду ЄС у рамках Третьої опори все ж таки була частковою, оскільки з-під неї було вилучено контроль за дійсністю та пропорційністю операцій, що проводяться поліцією чи іншими правоохоронними службами держав-членів, або здійснення зобов'язань, покладених на держави-члени стосовно підтримання правопорядку та захисту внутрішньої безпеки, й усі інші питання, не зазначені в ст. К 7 Договору про ЄС. Окрім того, приватні особи не могли оскаржувати акти, які приймалися в рамках Третьої опори, а на Другу опору ЄС юрисдикція Суду ЄС зовсім не поширювалася. Преюдиціальна юрисдикція Суду ЄС щодо питань віз, імміграції, притулку, вільного пересування осіб також мала доволі обмежений характер, позаяк запити до Суду ЄС вправі були направляти лише національні суди останніх інстанцій, які не часто виступали проти національної влади, і запити могли стосуватися лише питань тлумачення актів без можливості ставити питання щодо їх дійсності. До цих обмежень додавалося й те, що Суд ЄС не міг ухвалювати рішення стосовно будь-яких актів Ради ЄС щодо заходів із забезпечення відсутності перевірок для осіб при перетинанні внутрішніх

www.pravoua.com.ua

²⁰ Treaty of Amsterdam amending the Treaty on EU, the Treaties Establishing the European Communities and Certain Related Acts: signed in Amsterdam on 2 October 1997 <<http://www.europarl.europa.eu/topics/treaty/pdf/amst-en.pdf>> accessed 1 February 2018.

²¹ Там само.

кордонів ЄС, пов'язаних із підтриманням правопорядку й охороною внутрішньої безпеки.

Держави-члени, які протистояли судовому активізму Суду ЄС, намагалися захиститися ще більше від впливу Суду ЄС на національну політику. У цьому зв'язку Велика Британія, Ірландія та Данія встановили для себе винятки щодо розділу IV Договору про Європейське Співтовариство (далі – ЄСпв) (візи, притулок, імміграція та інші питання, пов'язані з вільним пересуванням осіб), згідно з чим було прийнято відповідні протоколи, додані до договорів про ЄС та ЄСпв. Згідно з протоколами рішення Суду ЄС, які надають тлумачення щодо Розділу IV Договору про ЄСпв, не мали обов'язкової сили для них, оскільки на той момент Велика Британія та Ірландія відмовилися бути учасниками Шенгенських угод, а Данія увійшла в шенгенський простір за умови, що норми шенгенського права, прийняті після 1999 р., не будуть автоматично вступати в силу на території цієї держави без її інкорпорування (по суті, відмовилася від прямої дії норм шенгенського права).

Незважаючи на відсутність юрисдикції у зазначених сферах, Суд ЄС і тут все ж таки продемонстрував свою активну позицію та зазначив:

На держави-члени, зокрема й на їхні суди та трибунали, покладається обов'язок тлумачити і застосовувати національні норми таким чином, щоб уможливити оскарження приватними особами легітимності будь-яких рішень щодо імплементації або застосування актів ЄС у сферах Другої та Третьої опор²².

Тож, незважаючи на начебто вимушений “відхід від активізму”²³, Суд ЄС продемонстрував своє прагнення бути двигуном європейської інтеграції, не беручи до уваги інтереси держав-членів. Хоча Суд ЄС іноді не визначає для держав-членів конкретних заходів, він ‘встановлює правовий коридор, в якому держави-члени можуть переробляти свою політику різними шляхами, сумісними із ЄС’²⁴. Так держави-члени, по суті, відстоюють свою автономію згідно із основоположним принципом субсидіарності й водночас приводять свої правові системи у відповідність до права ЄС. М. Блаубергер (*M. Blauberger*) неформально називає такий спосіб дій держав-членів ‘із Люксембургом у думках’²⁵. Очевидно, пояснити такі, по суті, добровільні дії держав-членів можна лише їх бажанням уникнути подальших судових процесів проти себе.

²² Case 354/04 P *Gestoras Pro Amnistia and Others v Council* [2007] ECR I-01579.

²³ Federico Mancini and David T Keeling, ‘Language, Culture and Politics in the Life of the European Court of Justice’ (1995) 1 (3) *Columbia Journal of European Law* 397.

²⁴ Michael Blauberger, ‘With Luxembourg in Mind ... The Remaking of National Policies in the Face of ECJ Jurisprudence’ (2012) 19 (1) *Journal of European Public Policy* 109.

²⁵ Blauberger (n 24).

Тетяна Комарова

У контексті наведеного доцільно пригадати рішення Суду ЄС у справі *Laval un Partneri Ltd v Svenska Byggnadsarbetareförbundet and Others*²⁶ про соціальний демпінг в ЄС. Так, незважаючи на те, що ця справа стосувалася лише 14 польських будівельників, направлених до Швеції на реконструкцію школи, вона спричинила колосальний політичний і соціальний резонанс у Європі. Спир виник на національному рівні між латвійською будівельною компанією *Laval un Partneri Ltd* та шведською профспілкою будівельників, оскільки польські робітники отримували зарплатню на 40 % меншу, ніж шведські будівельники, що становило соціальний демпінг і загрозу для шведських будівельників. Профспілка закликала компанію *Laval un Partneri Ltd* дотримуватися місцевих умов найму, встановлених у колективному договорі, а компанія відмовилася. У відповідь на це профспілка будівельників влаштувала пікет будівельного майданчика, що і було підставою для звернення компанії *Laval un Partneri Ltd* до Трудового суду Швеції. Останній, в свою чергу, звернувся із преюдиціальним зверненням до Суду ЄС, щоб з'ясувати, чи порушують дії профспілок право ЄС, а саме: Директиву 96/71/ЄС щодо відрядження робітників у частині надання послуг. Хоча Суд ЄС і визнав право профспілок на колективні дії, у цьому конкретному випадку вони перешкоджали свободі надання послуг. Це означає, що колективні дії можуть бути реалізовані лише тоді, коли вони переслідують легітимні цілі та виправдані публічним інтересом. У випадку цієї справи Суд ЄС не визнав існування публічного інтересу, навіть у контексті можливого впливу на шведський ринок праці. Він дійшов висновку, що колективні дії є виправданими у контексті Директиви 96/71/ЄС, коли підприємство не дотримується мінімальних стандартів захисту, що застосовуються у приймаючій державі-члені. Що ж до Швеції, то жодних мінімальних стандартів не існувало, оскільки у шведське законодавство не були інкорпоровані жодні положення колективного договору*. Тому ситуацію потрібно оцінювати з точки зору принципу пропорційності – чи виправдовуються заходи метою, задля якої вони проводилися. Суд ЄС дійшов висновку, що промислові дії не можуть бути дозволені при перемовинах щодо зарплатні, якщо у національному законодавстві немає точних і доступних положень щодо цього. У свою чергу, наведене фактично унеможлиблює розуміння своїх зобов'язань суб'єктом.

Доцільно зазначити, що і у Швеції, і у Данії паралельно із вказаним процесом велися подібні процеси, й у частині з них національні суди вже винесли рішення про легітимність колективних дій. Рішення Суду ЄС

²⁶ *Laval un Partneri Ltd v Svenska Byggnadsarbetareförbundet and Others* (n 12).

* Це пояснюється особливостями так званої північної моделі укладання колективних угод, яка полягає в автономії цього процесу та яка притаманна Швеції і Данії.

кардинально змінило ситуацію та змусило політиків негайно вживати відповідних заходів. Так, в обох країнах було створено спеціальні комісії щодо змін законодавства у відповідь на практику Суду ЄС, які мали розробити пропозиції і врахувати притаманну державам модель автономії укладання колективних угод, а також положення Директиви 96/71/ЄС та Рішення Суду ЄС. До цього процесу було залучено широке коло заінтересованих соціальних суб'єктів, а також Європейську Комісію. У Швеції на законодавчому рівні заборонено колективні дії, якщо працедавець може довести, що відряджені робітники користуються хоча б мінімальними умовами колективної угоди. Ці умови можуть бути підтверджені колективною угодою рідної країни чи контрактом щодо найму. У Данії в результаті ще більш плідного залучення соціальних груп до процесу реформ було введено мінімальні заробітні плати та схеми, за якими їх можна вирахувати. Викладене призвело до скорочення можливості пікетувань і більш прозорої діяльності профспілок, що змінило соціальну політику в цих країнах. Більше того, шведський суд присудив профспілці виплатити компанії *Laval un Partneri Ltd* близько 55 тис. євро на відшкодування збитків.

Реакція держав-членів на розглянуті рішення Суду ЄС вказує на те, що вони відмовилися від підходу у виконанні рішень Суду ЄС, який панував на початку європейської інтеграції, а саме: виконання його у вузькому сенсі, тобто лише щодо конкретної ситуації. Держави продемонстрували суттєві зміни у своїй політиці, провівши широкі державні реформи із залученням усіх заінтересованих осіб та враховуючи передусім позицію Суду ЄС.

Висновки. Судовий активізм у практиці Суду ЄС став наріжним інструментом інституційної динаміки ЄС, створивши нерозривний зв'язок між правовою та політичною інтеграцією. Очевидно, що рішення Суду ЄС дуже часто використовуються як основа не лише для актів первинного чи вторинного права ЄС, а і як певні межі для формування національної політики. Це цілком природньо, оскільки інтеграційні процеси та відносини ЄС доволі складні за своєю природою і являють собою широкий консенсус між політиками, законодавцями, соціальними суб'єктами тощо.

REFERENCES

List of legal documents

Legislation

1. 'Protocol concerning Article 119 of the Treaty establishing the European Community' (1992) 35 Official Journal of the European Communities <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ:C:1992:191:FULL&from=EN>> accessed 1 February 2018 (in English).

Тетяна Комарова

2. Treaty of Amsterdam amending the Treaty on EU, the Treaties Establishing the European Communities and Certain Related Acts: signed in Amsterdam on 2 October 1997 <<http://www.europarl.europa.eu/topics/treaty/pdf/amst-en.pdf>> accessed 1 February 2018 (in English).

Cases

3. Case 26-62 *Van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration* [1963] ECR 00001 (in English).
4. Case 6/64 *Flamino Costa v E N E L* [1964] ECR 585 (in English).
5. Case 120/78 *Rewe Zentrale AG v Bundesmonopolverwaltung für Branntwein* [1979] ECR 649 (in English).
6. Case 178/84 *Commission of the European Communities v Federal Republic of Germany* [1987] ECR 01227 (in English).
7. Case C-262/88 *Douglas Harvey Barber v Guardian Royal Exchange Assurance Group* [1990] ECR I-01889 (in English).
8. Case C-159/90 *The Society for the Protection of Unborn Children Ireland Ltd v Stephen Grogan and others* [1991] ECR I-04685 (in English).
9. Case 285/98, *Tanja Kreil v Bundesrepublik Deutschland* [2000] ECR I-69 (in English).
10. Case C-262/88 *Douglas Harvey Barber v Guardian Royal Exchange Assurance Group* [1990] ECR I-1889 (in English).
11. Case C-110/91 *Moroni v Collo GmbH* [1993] ECR I-06591 (in English).
12. Case C-341/05 *Laval un Partneri Ltd v Svenska Byggnadsarbetareförbundet and Others* [2007] ECR I-11767 (in English).
13. Case 354/04 P *Gestoras Pro Amnistía and Others v Council* [2007] ECR I-01579 (in English).

Bibliography

Authored books

14. Alter Karen, *The European Court's Political Power: Selected Essays* (Oxford University Press 2009) (in English).
15. Neill Patrick, *The European Court of Justice: A Case Study in Judicial Activism* (European Policy Forum, 1995) (in English).
16. Rasmussen Hjalte, *On Law and Policy in the European Court of Justice: A Comparative Study in Judicial Policymaking* (Martinus Nijhoff Publishers 1986) (in English).
17. Komarova Tetiana, *Yurydyktsiia Sudu Yevropeiskoho Soiuzu: monohrafiia [Jurisdiction of the Court of Justice of the European Union: Monograph]* (Pravo 2010) (in Ukrainian).

Edited books

18. Tetjana Komarova, 'Razvitie Sudom Evropejskogo Sojuza koncepcii suvereniteta gosudarstv – chlenov ES' ['Development by the Court of Justice of the European Union of the Concept of the EU Member States Sovereignty'] v Skovikov A i Jakovjuk I (red), *Pravovye problemy opredelenija i realizacii gosudarstvennogo suvereniteta na sovremennom jetape: monografija [Legal Issues of Defining and Implementing State Sovereignty at the Modern Stage: Monograph]* (OOO "NIPKC Voshod-A" 2010) (in Russian).

Journal articles

19. Armstrong Kenneth A, 'Legal Integration: Theorizing the Legal Dimension of European Integration' (1998) 36 (2) *Journal of Common Market Studies* 155 (in English).

20. Blauberger Michael, 'With Luxembourg in Mind ... The Remaking of National Policies in the Face of ECJ Jurisprudence' (2012) 19 (1) Journal of European Public Policy 109 (in English).
21. Blauberger Michael and Schmidt Susanne K, 'Free movement, the welfare state, and the European Union's over-constitutionalization: Administrating contradictions' (2017) 95 Public Administration 437 (in English).
22. Burley Anne-Marie and Mattli Walter, 'Europe Before the Court: A Political Theory of Legal Integration' (1993) 47 (1) International Organisation 41 (in English).
23. Cappelletti Mauro, 'Is the European Court of Justice Running wild?' (1987) 12 European Law Review 3 (in English).
24. Hartley Trevor C, 'International Agreements and the Community Legal System: Some Recent Development' (1983) 8 European Law Review 383 (in English).
25. —, 'The European Court, Judicial Objectivity and the Constitution of the European Union' (1996) 112 Law Quarterly Review 95 (in English).
26. Koen Lenaerts, 'The Rule of Law and the Coherence of the Judicial System of the European Union' (2007) 44 Common Market Law Review 1625 (in English).
27. Mancini Federico and Keeling David T, 'Language, Culture and Politics in the Life of the European Court of Justice' (1995) 1 (3) Columbia Journal of European Law 397 (in English).
28. Paso Mirjami, 'The Court of Justice of the European Union as a Rhetorical Actor' (2012) 19 (1) Maastricht Journal of European and Comparative Law 12 (in English).
29. Sweet Alec Stone, 'The European Court of Justice and the Judicialisation of EU Governance' (2010) 5 (2) Living Reviews in European Governance 27 (in English).
30. Weiler Joseph, 'The Transformation of Europe' (1991) 100 (8) Yale Law Journal 2403 (in English).
31. Komarova Tetiana, 'Rishennia Sudu Yevropeiskykh Spivtovarystv: pytannia sudovoho aktyvizmu' ['Decision of the Court of Justice of the European Communities: Judicial Activism Issues'] (2008) 94 Problemy zakonnosti 232 (in Ukrainian).

Tetyana Komarova

JUDICIAL ACTIVISM PHENOMENON IN THE PRACTICE OF THE COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION

ABSTRACT. For Ukrainian lawyers, the issue of judicial activism (broad interpretation) is rather abstract and distant from reality. However, this phenomenon is well known to European lawyers, especially in the context of operation of such a supranational judicial institution as the Court of Justice of the European Union (hereinafter – ECJ). Since the European Union (EU) has broad competence, the jurisdiction of its judiciary covers almost all areas of social relations, thus entailing the impact of its decisions on integration legal order. The ECJ has a pro-active attitude towards the development of integration legal order and its enhancement, and this gives rise to the phenomenon of judicial activism in its practice.

The purpose of this article is to elucidate the judicial activism trends of the EU Court of Justice and its impact on the EU institutional dynamics which can be evolutionary traced.

It is noted that the position of the ECJ has evolved from a judicial body making technical interpretation of incorporation agreements to the body which has an impact on

Тетяна Комарова

the policies of Member States. This position of the ECJ quite often objectively contradicted the political and economic interests of Member States and evoked political resistance amidst European communities, but finally, Member States recognized it.

The development of the judicial activism phenomenon in the EU is intricately linked to the years of crisis of the European integration in 1960-70s. It is that crisis that drove the ECJ to guarantee more actively the European integration objectives and the competences of European communities. Developing the concepts of the rule of law and the direct effect of EU law, the ECJ contributed to the overcoming of that crisis, although the European integration process, in a sense, represents the confrontation of national and supranational structures. The ECJ acted on the basis of an assumption that Member States should follow its practice with regard to the matters which are fundamental for EU legal order even in the areas referred to the exclusive competence of States. Member States should implement its competence in accordance with EU law, and this is why significant changes in the policies of the States occur.

The activism of the EU Court of Justice has become a cornerstone instrument of the EU institutional dynamics and has established an inextricable link between legal and political integration in the EU, and its decisions are very often used as the basis not only for acts of primary or secondary EU law, but as a certain framework for the establishment of national policies as well.

KEYWORDS: European integration; judicial activism; the Court of Justice of the European Union; competence of the European Union.