

Проблема прецедента в праве ЕС

Тихоновецкий Д.С.*

Обращаясь к вопросу о применении теории прецедента в Суде ЕС, необходимо отметить прежде всего то, что доктрина прецедента в ЕС существует в довольно модифицированном виде по сравнению с тем образцом, который существует в странах англо-саксонской правовой системы¹. Прецедент как институт, заимствованный из англо-саксонской традиции права, представляет собой «ранее вынесенное решение суда, принимаемое за образец при решении аналогичных вопросов в дальнейшем»². Кроме того, норму права (прецедент) содержит не все решение по конкретному делу, а лишь т.н. *ratio decidendi*, т.е. юридическое заключение по делу, и аргументация, мотивировка решения. Эти два элемента составляют сущность решения, в то время как остальная его часть есть лишь «попутно сказанное», или *obiter dictum*. Она имеет лишь «убеждающий» характер и не является обязательной для нижестоящих судов. Одна из основных особенностей теории прецедента заключается в том, что *ratio decidendi* не содержит норм общего характера, а лишь анализ частного случая³.

Суд ЕС, деятельность которого построена в рамках принципов романо-германской системы права, воспринял концепцию прецедента через модель «норма – ее реализация», что является данью романо-германской правовой традиции, которая в нормативности видит обязательный элемент права⁴.

Естественно, что концепция прецедента отличается от традиционной, т.е. принятой в англо-саксонской правовой традиции. Так, некоторые исследователи, например Хартли, отмечают, что прецедент Суда ЕС представляет собой в большей степени судебное решение, в кото-

* Тихоновецкий Дмитрий Сергеевич – аспирант кафедры европейского права МГИМО (У) МИД России.

¹ Мишин А.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. М., 1996. С. 12.

² Мишин А.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. М., 1996. С. 12.

³ Теория государства и права: Учебник для вузов. Под ред. проф. В.М. Корельского и проф. В.Д. Перевалова. М., 2001. С. 555-556.

⁴ Там же.

ром впервые была сформулирована конкретная норма права, определенный подход Суда ЕС, который используется впоследствии для разрешения дел с аналогичными обстоятельствами⁵.

Приступая к анализу концепции прецедента в праве ЕС, прежде всего, как представляется, необходимо подчеркнуть, что Учредительный Договор о создании Европейского Сообщества не содержит никаких специальных указаний на роль судебных решений в качестве источника права ЕС. Тем не менее, если обратиться к практике Суда ЕС, то можно увидеть, что Суд применяет четыре основные группы источников права:

- 1) учредительные договоры, или первичное право;
- 2) вторичное право;
- 3) общие принципы права, признаваемые Судом ЕС, и в том числе основные права и свободы человека;
- 4) международные соглашения.

Таким образом, Суд ЕС посредством концепции прецедента санкционирует появление норм, по своему значению фактически аналогичных нормам вторичного права, а также фиксирует общие принципы права. Допуская отсылку к собственным решениям в качестве источника права, Суд, тем не менее, зафиксировал свое право отступать от своих ранее принятых решений. В этом отношении очень интересным представляется дело HAG GF⁶ по которому Суд не только принял решение, противоположное принятому ранее на основании почти тех же самых фактов, но и обосновал право Суда отступать от своих собственных решений⁷. Это относится к решениям, которые выносятся как по искам, поданным непосредственно в Суд ЕС, так и по запросам в рамках преюдициальной процедуры согласно ст. 234 Договора об учреждении Европейского Сообщества. Суд ЕС в то же время в знаменитом решении по Делу *Da Costa en Schaake NV*⁸, фактически идентичном принятому по делу *Van Gend en Loos*⁹, особо подчеркнул, что независимо от имеющегося решения по аналогичному делу, Суд ЕС

⁵ Хартли Т.К. Основы права Европейского Сообщества. М., 1998. С. 87.

⁶ Дело C-10/89, [1990] ECR I-3711. Также можно вспомнить Дело *Chernobyl*, C-70/88, [1990] ECR I-2041.

⁷ Дело C-10/89, [1990] ECR I-3749-3750.

⁸ Дело 28-30/62, *Da Costa en Schaake NV, Jacob Meijer NV and Hoechst-Holland NV v. Nederlandse Belastingadministratie*, [1963] ECR 31.

⁹ Дело 26/62, *Van Gend en Loos v. Nederlandse Administratie der Belastingen*, [1963] ECR 1.

обязан принимать к рассмотрению дела в преюдициальном порядке. И только в этом новом деле Суд может указать на идентичность обстоятельств и сослаться на предыдущее решение. Таким образом, Суд ЕС развивает систему прецедентов «*sui generis*» (т.е. представляющих самостоятельный источник права), которая не похожа на все известные аналоги. Во-первых, необходимо отметить, что Суд фактически закрепил за собой право выносить решения о собственной компетенции, пересматривать законность поправок к Учредительному Договору¹⁰; во-вторых, Суд склонен идентифицировать прецедент не с конкретным решением, а с определенной нормой права, получившей закрепление в серии

судебных решений; в-третьих, центральную роль в формулировании норм права играют решения, принимаемые в преюдициальном порядке, что влечет за собой особый порядок формулирования «прецедента». Основное назначение концепции «прецедента», по мнению Суда ЕС, заключается в обеспечении применения и единообразного толкования норм права Сообщества национальными судебными органами. Центральным в этом отношении является дело *Zwartfeld*¹¹ и *Tetra Pak*¹². При этом Суд ЕС придает особое значение тому, как строятся отношения Суда ЕС и национальных судебных инстанций. Согласно положениям Учредительных Договоров, отношений подчинения между ними нет, Суд ЕС не обладает юрисдикцией решать вопрос о компетенции национальных Судов передавать дело в преюдициальном порядке¹³, однако Суд ЕС в этих решениях показал, что считает обязательным в случае обращения национальных судов к вопросу о толковании содержания нормы права Сообщества использование уже вынесенных решений Суда ЕС.

Говоря о роли прецедента в нормотворчестве ЕС, можно сказать, что прецедент, представляя собой инструмент формулирования норм права Сообщества, используется Судом ЕС для восполнения пробелов, а также «исправления недостатков» права ЕС. Судебное решение (или ряд решений) по конкретному делу, или прецедент, использова-

¹⁰ Как это было в Деле *Zwartfeld*, C-21/88, [1990] ECR I-3365.

¹¹ Там же.

¹² T-51/89, *Tetra Pak*, [1990] ECR II-309.

¹³ Дело 65/81, *Reina v. Landeskreditbank Baden-Württemberg*, [1982] ECR 33. Иначе эту проблему называют *Kompetenz-Kompetenz*, см. Slaughter, Sweet, Weiler ed ads. *The European court of Justice and National Courts – Doctrine and Jurisprudence: Legal change in its social context.* / London: Kluwer, 1998. P. 354.

лось Судом ЕС также для определения собственной компетенции (как в деле *Les Verts*¹⁴) определять свою компетенцию. При этом, как уже отмечалось выше, прецедент в доктрине Суда ЕС, т.е. судебное решение (или иногда ряд решений), формулирует лишь общую норму права, в отношении которой Суд сохраняет за собой право отменить ее или частично отступить от нее.

1. Доктрина прецедента и «*acte clair*».

Судебное решение *CILFIT*

Подход Суда относительно доктрины прецедента, впервые сформулированный в деле *Da Costa*, был окончательно зафиксирован в Деле *CILFIT*, на котором необходимо остановиться подробнее¹⁵.

Предметная основа дела заключается в споре двух текстильных предприятий, которые оспаривали законность взимания некоторых пошлин, установленных итальянскими законами. В ходе рассмотрения дела в Кассационном Суде, решение которого обжалованию не подлежало, министерство здравоохранения Италии потребовало, чтобы Суд не передавал дело в преюдициальном порядке в Суд ЕС, обосновывая это тем, что обстоятельства дела определены, а необходимое решение столь очевидно, что исключает потребность в обращении в Суд ЕС. Кассационный Суд пришел к выводу, что вопрос о необходимости обращения в Суд ЕС согласно положению статьи 234 (3) Договора об учреждении Сообщества непосредственно является основанием для обращения в Суд ЕС. Именно в этом деле впервые в полной мере был затронут вопрос о доктрине «*acte clair*».

Суд ЕС в решении по данному делу постановил, что «национальная судебная инстанция может в определенном деле обратиться с запросом в Суд ЕС по собственной инициативе»¹⁶. Далее Суд ЕС указал, что в случаях, когда Судом ЕС уже вынесены решения по вопросам права касательно дел, обстоятельства которых одинаковы или несколько различаются, полномочие передавать дело в Суд ЕС в рамках процедуры, предусмотренной статьей 234 (3), принадлежит полностью конкретной судебной инстанции государства – члена.

Суд в решении по данному делу указал, что согласие сторон не имеет никакого значения для определения вопроса о необходимости обра-

¹⁴ Дело 294/83, *Parti Ecologiste «Les Verts» v. European Parliament*, [1988] ECR 1339.

¹⁵ Дело 283/81, *Srl CILFIT and Lanificio di Gavardo SpA v. Ministry of Health*, [1982] ECR 3415.

¹⁶ Там же.

шения в Суд ЕС. При этом Суд ЕС процитировал решение по делу *Da Costa*, о котором уже упоминалось выше: «Несмотря на то, что параграф (3) статьи 234 (н.н.) безусловно требует от судов государств-членов, решения которых не подлежат обжалованию согласно национальному праву, обращаться в Суд ЕС с запросом относительно любого вопроса касательно толкования права Сообществ, факт наличия толкования норм права ЕС, содержащегося в уже вынесенных решениях Суда ЕС, лишает указанную выше обязанность юридической цели и значения, что имеет место лишь в том случае, когда вопрос, переданный в Суд ЕС, содержит обстоятельства, идентичные тем, которые указаны Судом ЕС в ранее вынесенном решении». Далее Суд ЕС указал, что подобным действием обладают также решения Суда ЕС, независимо от процедуры, использованной при разрешении дела, по вопросам права, даже если обстоятельства дела и не совпадают.

Какие же выводы можно сделать из вынесенного Судом ЕС решения по данному делу? Во-первых, Суд, указывая на решение по делам, обстоятельства которых одинаковы или несколько различаются, подчеркнул, что это относится ко всем решениям, независимо от процедуры, использованной при рассмотрении дела. Если имеется решение в отношении содержания нормы права, национальные судебные инстанции не обязаны передавать дела в преюдициальном порядке в Суд ЕС. Таким образом, Суд ЕС, фактически отменив положения Учредительного Договора, уполномочивает судебные инстанции государств-членов использовать в качестве норм права решения, вынесенные Судом ЕС по конкретным делам, даже если обстоятельства дела не являются абсолютно идентичными. Дело *CILFIT* достаточно четко дает понять, как Суд ЕС видит доктрину прецедента для судов государств-членов. В отсутствие прямого подчинения национальных судов Суду ЕС доктрина прецедента представляет собой надежный способ влияния на процесс принятия решений на национальном уровне. Суд, таким образом, отходит от первоначальной концепции равноправных двухсторонних отношений Суда ЕС и судебных инстанций государств-членов, поскольку теперь все судебные инстанции всех государств-членов обязаны ссылаться на нормы права, содержащиеся в одном и том же решении Суда ЕС. Именно для этого Суд ЕС использует доктрину «*acte clair*», которая позволяет судебным инстанциям государств-членов, обращаясь в Суд ЕС, применять нормы права в решении Суда ЕС по конкретному делу.

Доктрина прецедента в практике Суда ЕС получила дальнейшее развитие в ряде дел, например в *International Chemical Corporation v. Amministrazione delle Finanze dello Stato*¹⁷. Суд ЕС в решении по данному делу указал, что, несмотря на то, что суды государств-членов имеют право обращаться в Суд ЕС с запросом в преюдициальном порядке в отношении любого вопроса, включая те, которые уже были разрешены Судом ЕС, национальные суды государств-членов обязаны применять нормы права, изложенные в решениях Суда ЕС, даже если они содержатся в ответе на запрос в преюдициальном порядке судебной инстанции одного государства-члена¹⁸. Суд ЕС совершенно очевидно стремится подчинить национальные суды своему влиянию посредством своего исключительного права принимать нормы права, обязательные к применению судебными инстанциями государств-членов.

В Деле CILFIT Суд ЕС также детально разработал доктрину «*acte clair*», с помощью которой роль прецедента в качестве источника права закрепляется для судов государств-членов. В решении по делу CILFIT Суд указал, что основным критерием, который позволяет определить, необходимо ли передавать дело в рамках преюдициальной процедуры в Суд ЕС или данный вопрос является «*acte clair*», решенным в конкретном деле, служит тот факт, что для судебных инстанций других государств-членов данный вопрос является столь же определенным, как и для Суда ЕС. Только в этом случае национальный суд может воздержаться от передачи вопроса в Суд ЕС и разрешить дело самостоятельно. Подобная возможность сохраняется и для судов, указанных в ст. 234 (3), которые имеют также возможность разрешить дело самостоятельно в случае, если действительно имеется «*acte clair*». При этом его толкование, а также определение содержания терминов в этом решении должны осуществляться в рамках уже сложившейся доктрины Суда ЕС с учетом специфики права ЕС, и прежде всего целей создания Сообщества, а также необходимости единообразного толкования права ЕС и недопустимости различных решений по одинаковым делам в государствах-членах¹⁹.

Некоторые специалисты в области права ЕС писали о том, что Суд ЕС в решении CILFIT признал свою неспособность справиться со всем потоком решений в рамках статьи 234. Однако, это не совсем так. На

¹⁷ Дело 66/80, *International Chemical Corporation v. Amministrazione delle Finanze dello Stato*, [1981] ECR 1191.

¹⁸ Там же, ECR 1193.

¹⁹ [1982] ECR 3419.

самом деле, как указывает Расмуссен, доктрина «*acte clair*» разработана Судом для того, чтобы наладить сотрудничество с судами государств-членов, которые в определенных вопросах до сих пор отказываются признать компетенцию Суда ЕС. Можно вспомнить известные судебные решения итальянского и немецкого конституционных судов, которые автор рассматривал выше. Кроме того, можно упомянуть и решения Высшего Федерального Суда по финансовым спорам ФРГ и Французского Государственного Совета, который нередко отказывается от передачи вопроса в Суд ЕС, даже если необходимость этого очевидна²⁰. Суд ЕС, признавая, что он не сможет добиться от национальных судов признания своей юрисдикции, передает им значительные полномочия (не передавать в Суд ЕС вопросы в рамках преюдициальной процедуры, если вопросы права уже разрешены). В ответ Суд ЕС ожидает, что суды, указанные в ст. 234 (3)²¹, также должны пойти на уступки и «согласиться добровольно использовать механизм для сотрудничества судов»²². Цель всего этого заключается в том, чтобы снизить количество конфликтов и вероятность не единообразного толкования права ЕС и принятия различных решений судами государств-членов по вопросам права. Доктрина «*acte clair*» – необходимая часть для построения диалога между Судом ЕС и национальными судебными инстанциями²³.

Некоторые авторы не согласны с такой трактовкой цели появления доктрины «*acte clair*». Так, например, Арнулл²⁴ считает, что подобные уступки приведут к тому, что передача вопроса на рассмотрение в преюдициальном порядке будет зависеть от усмотрения конкретного суда государства-члена. Как представляется, данная точка зрения несколько преувеличивает последствия применения доктрины «*acte clair*» судами государств-членов, поскольку в решении CILFIT Суд ЕС разработал вполне определенный и достаточно жесткий критерий, который позволяет говорить о наличии «*acte clair*».

²⁰ H. Rasmussen. The European Court's *Acte Clair* Strategy in CILFIT // *European Law Review*. 1984. № 9. P. 242.

²¹ «Судебные инстанции, решения которых в соответствии с национальным правом не подлежат обжалованию». Консолидированный текст Договора о ЕС / Европейское право. Под ред. Л.М. Энтина. М., 2000. С. 664.

²² H. Rasmussen. *Op. cit.* P. 242.

²³ См. также: G.F.Mancini and D.T.Keeling. From CILFIT to ERT: The Constitutional Challenge Racing the European Court // *Yearbook of EC Law*. 1991. № 11. P. 4.

²⁴ A. Arnulf. The Use and Abuse of Article 177 // *Common Market Law Review*. 1989. № 52. P. 622, 626.

Как отмечают Крейг и де Бурка²⁵, концепция прецедента была бы невозможна без доктрины «*acte clair*», разработанной в решении по делу CILFIT. Суть же доктрины «*acte clair*» – частичное перераспределение полномочий в пользу судов государств-членов – имеет огромное значение для построения конкретной схемы сотрудничества судебных систем государств-членов и Суда ЕС, основой которого должна стать доктрина прецедента, сформулированная Судом ЕС в деле *Da Costa* и усиленная в решении CILFIT. В результате появилась система прецедентов Суда ЕС, которые должны использоваться судебными системами государств-членов в разрешении споров, где вопросы права (а не факта) одинаковы. В качестве ответа на возражения о возможных отклонениях в толковании решений самого Суда ЕС или недопустимом применении норм права, сформулированных в прецедентах, могут служить следующие соображения: во-первых, суды государств-членов имеют полномочие применять не только национальное право, но и право Сообществ, они обладают «делегированными полномочиями»²⁶, что позволяет неизбежно прийти к построению четкой судебной системы, осуществляющей (в рамках ст. 220) контроль за соблюдением права Сообществ. Кроме того, это позволяет, при всех уже указанных выше недостатках доктрины прецедента, значительно повысить эффективность нормотворчества Суда ЕС, который будет лишь следить за правильным применением права Сообществ в судах государств-членов и который будет при этом менее загружен запросами в преюдициальном порядке. Во-вторых, стоит отметить, что иного способа построения эффективной системы применения права ЕС просто не существует, поскольку решения в преюдициальном порядке, вынесенные Судом ЕС, считались формально обязательными лишь для той судебной инстанции, которая обратилась с запросом. В то же время для того, чтобы добиться признания и единообразного применения права Сообществ на территории всех стран-членов, потребовалось бы слишком много усилий, что сделало бы первоначальную цель недосягаемой.

Доктрина «*acte clair*», наделяющая суды государств-членов полномочиями толковать и применять право Сообществ в конкретных делах на основании уже сформулированных Судом ЕС норм права, несет риск того, что суды государств-членов могут использовать эту возможность

²⁵ Paul Craig, Grainne de Burca. *EC Law*. Oxford, 1997. P. 423.

²⁶ *Ibidem*. P. 424.

для того, чтобы неправильно толковать содержание нормы права или для того, чтобы принимать решения, которые, возможно, будут противоречить прецедентному праву Суда ЕС. Однако данные риски, как представляется, – необходимая жертва, без которой нельзя представить четкую систему единообразного применения права Сообществ. Тем более что Суд ЕС жестко ограничил использование доктрины «*acte clair*» национальными судами. Во-первых, национальные суды²⁷ имеют право использовать прежние решения Суда ЕС по вопросам права только в том случае, если они «абсолютно определены», т.е. которые единообразно толкуются во всех судебных системах государств-членов. Во-вторых, Суд ЕС в судебном решении *Firma Foto-Frost v. Hauptzollamt Lübeck-Ost*²⁸ указал, что суды государств-членов не обладают полномочиями решать вопрос о недействительности акта Сообщества. Если такой вопрос поднимается в ходе рассмотрения дела в суде государства-члена, вопрос о действительности акта Сообщества (или акта государства-члена, основанного на акте Сообщества) должен быть передан в преюдициальном порядке для рассмотрения в Суде ЕС. Таким образом, Суд ЕС, опираясь на статьи 20 и 21 Протокола о Статуте Суда Европейского Сообщества, а также на толкование содержания ст. 234 Договора о ЕС, закрепил за собой исключительные полномочия по рассмотрению вопроса о признании актов Сообщества недействительными.

Что же касается «частичной передачи полномочий национальным судам», или «*délégation sectorale des fonctions judiciaires*», необходимо отметить, что Суд ЕС считает это наиболее эффективным способом перераспределения функций между Сообществом и государствами-членами. Так, например, обстоит дело в сфере права конкуренции. Основная роль в осуществлении политики в сфере конкуренции принадлежит Комиссии, которая, тем не менее, не обладает необходимыми ресурсами для этого (проведение расследований, рассмотрение жалоб и т.п.). Именно поэтому право Сообществ, и в том числе посредством решений Суда ЕС, передает часть полномочий Судам государств-членов в сфере права конкуренции, в то время как за Комиссией и Судом ЕС остаются более сложные вопросы, в том числе и нормотворчества. Похожий процесс происходит в сфере применения права Сообществ судами государств-членов, описанный выше. Доктрина

²⁷ Речь идет о судебных инстанциях, упомянутых в ст. 234 (3).

²⁸ Дело 314/85, *Firma Foto Frost v. Hauptzollamt Lübeck-Ost*, [1987] ECR 4199.

«*acte clair*» не могла появиться раньше, до того, как был накоплен огромный багаж прецедентов, которые представляют собой с правовой точки зрения «*acte clair*». Закономерность появления «*acte clair*» была обусловлена расширением полномочий Суда ЕС и разработкой доктрины прецедента в Суде ЕС. Не случайно в докладе к Межправительственной конференции в 1996 году Суд ЕС призвал «суды государств-членов сыграть центральную роль в становлении системы судов общей юрисдикции в рамках правопорядка Сообщества»²⁹.

Таким образом, становится понятным, как Суд ЕС использует свои полномочия в сфере нормотворчества. Благодаря концепции прецедента и «*acte clair*» Суд ЕС укрепил в значительной степени свою роль института ЕС, создающего нормы права, обязательные для исполнения не только другими институтами, но и в полной мере на территории государств-членов их судебными системами. Доктрина прецедента и «*acte clair*» после дел *Da Costa* и *CILFIT* оформила трансформацию решения Суда ЕС по конкретному делу из акта толкования и применения права Сообществ в полноценный источник права сообществ, обладающий прямым действием на территории государств-членов, который, хотя это мнение может показаться спорным, по своей значимости аналогичен регламентам и директивам Совета ЕС, обладающим прямым действием на территории Сообщества, а в некоторых случаях даже обладает преимущественной силой, поскольку применяется судами государств-членов непосредственно в отношении споров о содержании норм права Сообществ и права национального, принятого на основании актов Сообщества.

Доктрина прецедента была воспринята судебными системами государств-членов, о чем свидетельствуют многочисленные решения. Одним из наиболее интересных и пространных судебных решений можно назвать решение Апелляционного суда Великобритании *H.P.Bulmer Ltd. v. J.Bollinger S.A.*³⁰ Суть спора заключалась в том, что *Bollinger*, производитель шампанского, оспаривал законность использования названия «шампанское» английскими производителями аналогичного продукта. При этом истец утверждал, что подобное использование названия «шампанское» противоречит установлениям Европейского права, и обратился в Апелляционный суд с ходатайством об обращении

²⁹ Report of the Court of Justice on Certain Aspects of the Application of the Treaty on European Communities. May 22, 1995. P. 11-15, L15/95.

³⁰ Дело *H.P.Bulmer Ltd. v. J.Bollinger S.A.* [1974] Weekly Law Reports (WLR). P. 202.

нии в Суд ЕС в рамках преюдициальной процедуры. Суд отказал истцу в этом, и он поэтому обратился в Апелляционный Суд. Английский судья обратился к решению *Da Costa*, в котором уже была сформулирована доктрина прецедента. Суд, согласившись с выводами Суда ЕС, разделил функции «первоначального» толкования и применения права ЕС. Если первая полностью принадлежит Суду ЕС и английский судья обязан обращаться в Суд ЕС каждый раз, когда возникает вопрос о содержании правовой нормы и ее действительности, то вторая осуществляется английскими судами самостоятельно. Особенность решения по этому делу заключается в том, что впервые национальный суд³¹ согласился сотрудничать с Судом ЕС в сфере применения доктрины прецедента. В данном решении Апелляционный Суд дал подробные указания нижестоящим судам относительно того, в каких случаях следует обращаться и в каких случаях английские суды не имеют права обращаться в Суд ЕС в рамках преюдициальной процедуры; какие требования должны быть выполнены для того, чтобы применять прецедент Суда ЕС, и как следует понимать «*acte clair*». Нетрудно представить себе, что практически все рекомендации, содержащиеся в данном решении, представляют собой детальную проработку доктрины, разработанной Судом ЕС в *Da Costa*. В английской судебной практике, знакомой с доктриной прецедента, подобное *diligentia iudicialis* нашло свое подтверждение и в ряде судебных решений иных высших судебных инстанций Великобритании, например *Regina v. Plymouth Justices, ex parte Rogers*³², *Regina v. International Stock Exchange*³³, *Customs and Excise Commissioners v. ApS Samex*³⁴. При этом в английской судебной практике сложилось правило, согласно которому только апелляционный суд Великобритании может запретить нижестоящим судам обращаться с запросом в преюдициальном порядке. Аргументация необходимости обращения судов с запросом в рамках преюдициальной процедуры в Суд ЕС, содержащаяся в судебном решении *Regina v. Plymouth Justices*, основывается на принципе необходимости решения вопроса права и принципа минимизации судебных расходов. Принцип необходимости решения вопроса права подразумевает, что реше-

³¹ Тем более английский суд, которому потенциально проблематично отказаться от полного усмотрения по рассматриваемым им делам.

³² Дело *R. v. Plymouth Justices, ex parte Rogers*, [1982], WLR, № 3. P. 1.

³³ Дело *R. v. International Stock Exchange, ex parte Else*, [1993], QB. P. 534.

³⁴ *Customs and Excise Commissioners v. ApS Samex*, [1983] All England Law Reports (All ER). № 1. P.1042.

ние об обращении в Суд ЕС должно быть принято английским судьей только в том случае, когда такое обращение позволит разрешить сам спор в пользу одной или другой стороны, т.е. когда все вопросы факта уже разрешены. Принцип минимизации судебных издержек указывает судам на то, что необходимо избегать отправления запроса в Суд ЕС и по возможности использовать уже имеющиеся прецеденты Суда ЕС, поскольку это позволит сократить время рассмотрения спора в суде и уменьшить судебные расходы для сторон. Подобный подход национальных судов к проблеме сотрудничества с Судом ЕС оправдал себя прежде всего с той точки зрения, что позволяет (в данном случае английскому суду) не ставить вопрос о пересмотре доктрины о неограниченном усмотрении судьи. Об этом, в частности, пишет Карен Альтер, один из виднейших специалистов по Суду ЕС, особо отмечая при этом новую тенденцию, связанную с использованием Судами различных инстанций в государствах-членах процедуры обращения в преюдициальном порядке³⁵: суды высших инстанций, так же как французский Conseil d'Etat или немецкий Verfassungsgericht, будут стремиться воспользоваться предоставляемой Судом ЕС возможностью не обращаться за разъяснением в рамках преюдициальной процедуры, чтобы не «давать повод» Суду ЕС каким бы то ни было способом влиять на судебную доктрину, разработанную ими самими, учитывая при этом силу прецедента решений Суда ЕС; нижестоящие Суды, наоборот, стремятся и будут стремиться чаще обращаться в Суд ЕС за разъяснением, поскольку Суд ЕС видит в подобном сотрудничестве возможность влиять на применение права ЕС национальными Судами и поощряет подобные действия³⁶. Кроме того, подобное обращение нижестоящих судов позволяет им выработать более независимую позицию, если об этом можно говорить в данной ситуации, по отношению к доктрине и решениям вышестоящих судов, а иногда даже использовать обращение в преюдициальном порядке для того, чтобы «преодолеть» сложившуюся практику судов вышестоящих инстанций³⁷. Подобные наблюдения позволяют выйти на новый уровень рассмотрения проблемы «вертикализации» судебной власти в рамках Европейского Союза. Трудно сказать, в какой форме будут реализованы имеющиеся в настоящее

³⁵ Karen Alter. Explaining National Court Acceptance of ECJ Jurisprudence: A critical Evaluation of Theories of Legal Integration European Court of Justice and National Courts/ Doctrine and Jurisprudence: Legal Change in Its Social Context. London, 1998. P. 242

³⁶ Ibidem, P. 243.

³⁷ Ibidem, P. 244-245.

время тенденции, однако можно сказать с уверенностью, что имеет место определенное перераспределение полномочий между судами национальными и Судом ЕС в сфере применения и толкования права ЕС. В данном контексте концепция «*délégation sectorale des fonctions judiciaires*» приобретает совсем иное звучание: Суд ЕС уступает часть полномочий, поощряя тем самым национальные суды к уступкам подобного характера, тем самым формируя новую систему судебного взаимодействия, в которой роль последней инстанции будет принадлежать Суду ЕС и санкционируемому им прецедентному праву.

2. Доктрина прецедента и судебная система ЕС.

Перспективы.

Необходимо особо отметить, что развитие прецедентного права Суда ЕС было бы невозможным без процедуры вынесения решения в преюдициальном порядке. В настоящем параграфе автор подробно обращается к одному из важнейших аспектов нормотворчества Суда ЕС, а именно доктрине прецедента, разработанной Судом на основании прежде всего процедуры вынесения решений в преюдициальном порядке, указанной в статье 234 Договора об учреждении ЕС. Как уже было отмечено выше, разработанная Судом ЕС доктрина прецедента позволила решить сразу две сложнейших проблемы: во-первых, перейти от «горизонтального» сотрудничества судов государств-членов и Суда ЕС к иной структуре сотрудничества в сфере применения права ЕС; во-вторых, решить вопрос с огромным количеством запросов в преюдициальном порядке, с которым Суд ЕС уже не мог эффективно справляться. Однако проблема загруженности Суда ЕС тем не менее остается актуальной. Так, например, официальный орган Суда ЕС (European Court Reports, или ECR) в 1961 году насчитывал около 350 страниц, что отражает достаточно небольшое количество дел, рассмотренных Судом ЕС³⁸. В 1993 году ECR насчитывал более семи тысяч страниц решений Суда ЕС и более полутора тысяч страниц решений Суда Первой Инстанции³⁹.

Еще несколько лет назад, рассматривая эту проблему, многие специалисты выдвигали ряд возможных решений. Учитывая постоянно расширяющуюся юрисдикцию Суда ЕС по мере принятия и Единого Европейского Акта, и Договора об учреждении Европейского Союза,

³⁸ P.P.Craig and Grainne De Burca. Op. Cit. P. 446.

³⁹ Ibidem.

и Амстердамского Договора, а также активную нормотворческую позицию Суда ЕС, звучали предложения учредить ряд «подразделений» Суда ЕС в ряде регионов Европейского Союза⁴⁰, которые могли бы применять уже существующее прецедентное право Суда ЕС. Однако Суд не был склонен поддержать это предложение⁴¹. Суд ЕС подчеркивал, что «эффективная судебная система»⁴² может существовать только в том случае, когда количество судебных инстанций точно соответствует потребности в них, тем более «учитывая центральную роль, которую призваны играть национальные суды, наделенные общей юрисдикцией по применению права ЕС»⁴³. Уже тогда Суд высказался в пользу создания специализированных судебных органов при суде ЕС, а также специальных палат в Суде Первой Инстанции. Нежелание Суда ЕС отходить от сложившейся «двухуровневой системы» (Суд ЕС – Суд Первой Инстанции), возможно, обосновано определенным стремлением построить единую судебную систему применения права ЕС с помощью национальных судов. Об этом, в частности, писал председатель Суда ЕС Родригес Иглесиас в 1996 году⁴⁴. Все остальные предложения, выдвинутые к моменту принятия Амстердамского Договора, да и после него, были еще менее реалистичными: предлагалось подвергать тщательному предварительному пересмотру дела, прежде чем они поступят на рассмотрение Суда ЕС, принимать к рассмотрению только те дела, которые позволили бы решить вопросы общеправового характера⁴⁵, и т.д.

Однако единственно правильное решение, как представляется, было предложено и затем реализовано государствами-членами в феврале 2001 года в документе, получившем название Ниццкий Договор. До-

⁴⁰ J.P.Jacque and J.Weiler. On the Road to European Union – A New Judicial Architecture: An Agenda for the Intergovernmental Conference // *Common Market Law Review*. 1990. # 27. P. 185. См. также: *Kompetenzabgrenzung im Europäischen Verfassungsverbund*. Vortrag an der Humboldt – Universität zu Berlin am 6. Juli 2000. (erscheinen im) September 2000. *Juristenzeitung*. P. 18.

⁴¹ *Proceedings of the Court of Justice and Court of First Instance of the European Communities*, 15/95. May 22-26, 1995. P. 11-15.

⁴² *Ibidem*. P. 15.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ Gil Carlos Rodriguez Iglesias. Le pouvoir judiciaire de la Communauté européenne au stade actuel de l'évolution de l'Union. European University Institute, Jean Monnet chair. Working Paper RSC No. 96/41, P. 11.

⁴⁵ См., например, Т. Kennedy. First Step Towards a European Certiorari? // *European Law Review*. 1993. № 18. P. 121.

говор еще не ратифицирован всеми государствами-членами и не вступил в силу, но это лишь вопрос времени. Ниццкий Договор вносит существенные поправки в полномочия Суда ЕС и Суда Первой Инстанции. Был также принят новый Статут Суда ЕС. Ниццкий Договор, без сомнения, является вехой в развитии Суда ЕС, хотя в некотором отношении, как это часто бывает, положения Договора лишь закрепляют то, что уже было разработано Судом ЕС. Подраздел IV Договора о ЕС, касающийся функционирования Суда ЕС, содержит следующие изменения. Во-первых, изменена статья 220, являющаяся основной для определения полномочий Суда ЕС, что, правда, не препятствует ее расширительному толкованию. Новеллой является то, что при Суде Первой Инстанции могут создаваться специализированные Суды для осуществления судебных полномочий⁴⁶. Во-вторых, нашла свое воплощение идея о придании Суду Первой Инстанции полномочий рассматривать и разрешать дела, передаваемые в рамках преюдициальной процедуры⁴⁷. Правда, в ограниченном объеме и при безусловном праве Суда ЕС пересматривать и надзирать за принятием подобных решений. Суд ЕС оставляет за собой исключительное право рассматривать вопросы, связанные с обеспечением единого и последовательного применения права Сообщества⁴⁸. В случае же возникновения угрозы обеспечению единого и последовательного применения права Сообщества при рассмотрении вопроса в рамках преюдициальной процедуры Суд Первой Инстанции обязан передать этот вопрос на рассмотрение в Суд ЕС. Как представляется, это и будет единственным критерием для разграничения полномочий Суда Первой Инстанции и Суда ЕС в сфере осуществления полномочий в рамках статьи 234 Договора о ЕС, поскольку таким образом можно наиболее эффективно контролировать объем дел, поступающих на рассмотрение в преюдициальном порядке. Совершенно очевидно, что Ниццкий Договор посредством внесения подобных изменений в Учредительные Договоры реализует концепцию Суда ЕС о «конституционной» роли Суда ЕС в институциональной структуре Европейского Союза. С другой стороны, на подобное «усложнение» структуры Суда ЕС государства-члены вынуждены были пойти в преддверии вступления новых членов, что может послужить серьезной угрозой для налаженной работы Суда

⁴⁶ См. ст. 220.

⁴⁷ См. ст. 225 (3).

⁴⁸ Там же, (2).

ЕС. Стоит особо отметить тот факт, что Суд ЕС и Суд Первой Инстанции в статье 220 Договора ЕС признаны гарантами «применения права посредством единообразного толкования и применения». Очевидно намерение государств-членов расширить полномочия Суда Первой Инстанции, что, конечно, вряд ли останется без внимания Суда ЕС. Вполне вероятно, что в дальнейшем на основании опять-таки прецедентного права Суда ЕС и данной статьи Договора произойдет перераспределение полномочий Суда ЕС и Суда Первой Инстанции. Попробуем предположить, что Суду Первой Инстанции отводится роль аналога апелляционного Суда в отношении специализированных судов⁴⁹, в то время как Суд ЕС непосредственно будет заниматься вопросами нормотворчества, санкционируя нормы права в своих прецедентах, а также общего судебного надзора, что укладывается в рассмотренную автором в первом параграфе концепцию «конституционного» характера Суда ЕС. Вполне возможно, что изменения, внесенные Ниццским Договором, лишь упростят задачу формирования настоящей судебной иерархии, тем более, что характер и объем полномочий этих специализированных судов еще не определены⁵⁰.

Подводя итоги сказанному в настоящем параграфе, необходимо отметить, что Суд ЕС, действуя на основании полномочий, к рассмотрению которых автор обращался в параграфе 1, разработал концепцию прецедента как источника нормативно-правового регулирования, *de facto* обязательного к применению судами государств-членов при разрешении споров права ЕС и на практике применяемого судами. Доктрина прецедента разработана Судом ЕС прежде всего с единственной целью привлечь национальные суды к участию в применении норм права ЕС более эффективным способом, поскольку загруженность Суда ЕС и постоянные конфликты между Судом ЕС и некоторыми судебными инстанциями государств-членов мешали единообразному применению права ЕС. Система доктрины прецедента включает и концепцию «*acte clair*» и «*délégation sectorale des fonctions judiciaires*». «*Acte clair*» позволяет разрешить вопрос, в каком случае можно говорить о прецеденте как источнике права ЕС, подлежащего непосредственному применению, обладающего верховенством и прямым действием на территории государств-членов. Концепция «частичного перераспределения судебных функций» между Судом ЕС и судами государств-чле-

⁴⁹ О чем говорит новая статья 225 (а).

⁵⁰ См. ст. 225 (а).

нов определяет, каким образом используется прецедент как источник права ЕС судами государств-членов при определяющей контролирующей и нормотворческой роли Суда ЕС и общей правоприменительной роли национальных судов. При этом основой развития доктрины прецедента является процедура вынесения решения в преюдициальном порядке, предусмотренная статьей 234 Договора о Создании Европейского Сообщества. С вступлением в силу подписанного в феврале 2001 года Ниццкого Договора следует ожидать серьезных изменений в порядке функционирования Суда ЕС и Суда Первой Инстанции, что также отразится на функционировании сложившейся системы прецедентного права Суда ЕС. Вероятнее всего, усложнение функции и структуры Суда ЕС приведет к тому, что придется «встраивать» в систему прецедентов Суд Первой Инстанции, который также будет обладать полномочиями выносить решения в преюдициальном порядке, а также толковать право ЕС.