



МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Олійник Ф.М.,

Інститут міжнародних відносин,

Київ, Україна

Центральний Європейський Університет,

Будапешт, Угорщина

ШЕНГЕНСЬКА УГОДА І РОЗВИТОК ШЕНГЕНСЬКОГО СПІВРОБІТНИЦТВА В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ

Офіційним курсом України є Європейський вимір, кінцевою метою якого є вступ до ЄС, а тому необхідне вивчення права Євросоюзу та адаптація права України до стандартів ЄС і поступове прийняття *acquis communautaire*, правового доробку Союзу, у тому числі й у сфері Шенгенського співробітництва. Це тим більше актуально, що Шенгенська співпраця можлива не лише для країн-членів ЄС, але й для третіх держав. Незважаючи на актуальність цієї проблеми, в українській правовій літературі питання становлення і розвитку Шенгенського співробітництва практично не досліджувалося. Саме таке дослідження і є метою цієї статті.

Протягом 80-х років у Європейському Співтоваристві активно велися дебати з приводу значення концепції “вільного пересування осіб”. Деякі держави-члени вважали, що вона має стосуватися виключно громадян країн-членів Співтовариств, що б означало збереження перевірок на внутрішніх кордонах для того, щоб, принаймні, розібратися, хто є громадянином ЄС, а хто – третьої держави. Інші дотримувалися думки про те, що принцип вільного пересування повинен стосуватися всіх, тобто відстоювали повну відміну перевірок на внутрішніх кордонах. Виявилось неможливим досягнути згоди між усіма державами-членами, тому 14 червня 1985 року Бельгія, Нідерланди, Люксембург, Франція і Німеччина підписали у містечку Шенген, Люксембург, Договір про поступову відміну перевірок на спільних внутрішніх кордонах і започаткували створення простору без внутрішніх кордонів, відомого сьогодні як Шенгенський простір. Шенгенський договір - зовсім невеликий документ міжпарламентського характеру, складається з преамбули і 33 статей, об'єднаних в два розділи. Перший розділ закріпив заходи, спрямовані в основному на регулювання режиму перетину суходільних кордонів між державами-учасниками, які вони повинні були виконати в короткі терміни – до 1 січня 1986р., або й раніше. Другий розділ встановив довгострокову програму заходів, спрямованих на досягнення остаточної відміни перевірок на спільних кордонах, виконання яких, за деякими винятками (ст. 30), було передбачене до 1 січня 1990р. Шенгенський Договір заклав лише основи для співпраці у напрямку відміни внутрішніх кордонів, але його було недостатньо для всебічного регулювання цього процесу. Тому в 1990 році, вже на міждержавному рівні, була підписана Конвенція про застосування Шенгенського Договору від 14 червня 1985р. про поступову відміну перевірок на спільних кордонах (Шенгенська Конвенція), в якій було розроблено детальний механізм реалізації Шенгенського договору і яка стала базовим документом у процесі створення простору без кордонів. Коли Конвенція набрала чинності в 1995р., почалася поступова відміна



внутрішніх кордонів між країнами-учасницями і створення спільного зовнішнього кордону, на якому імміграційні перевірки мали здійснюватися відповідно до спільних правил. Спільні правила з питань віз, притулку, перевірок на зовнішніх кордонах були введені для того, щоб уможливити вільне пересування осіб всередині Шенгенської зони, не порушуючи право і порядок.

Лібералізація режиму пересування всередині Шенгенського простору викликала необхідність для забезпечення порядку і безпеки в ньому, створення більш жорсткого режиму захисту його зовнішніх меж. Невдовзі з'явилося поняття "безпечний всередині, небезпечний ззовні", актуальне і сьогодні, суть якого в тому, що все, що вважається небезпечним для порядку і спокою в Шенгенському просторі, повинне залишатись поза його межами. Для того, щоб якось урівноважити свободу пересування в межах держав-учасниць Шенгенської Угоди із забезпеченням і підтриманням правопорядку і безпеки в межах цієї території, були введені так звані "компенсаційні заходи". Вони спрямовані на покращання співпраці між поліцією, митними службами і судовою владою, посилення і підвищення рівня контролю на зовнішніх кордонах з метою запобігання таким негативним явищам, як, зокрема, нелегальна міграція, контрабанда, тероризм тощо. Для того, щоб зробити таку співпрацю можливою, була створена Шенгенська Інформаційна Система (Schengen Information System (SIS), за допомогою якої здійснюється обмін інформацією, даними про характеристики людей, опис вкрадених чи загублених предметів тощо².

Після того, як Шенгенська Конвенція набрала чинності, до неї поступово почали приєднуватися й інші члени ЄС: Італія підписала Договір про приєднання 27 листопада 1990р., Іспанія і Португалія приєдналися 25 червня 1991р., Греція - 6 листопада 1992р., Австрія - 28 квітня 1995р., і, нарешті, Данія, Фінляндія і Швеція приєдналися 19 грудня 1996 року.

У приєднанні нових держав до Шенгенського простору існує певна умовність. Полягає вона в тому, що, по-перше, без виконання "компенсаційних заходів", тобто без забезпечення високого рівня організації зовнішніх кордонів і їх безпеки держава, яка підписала Конвенцію, не буде *de facto* прийнята до простору без внутрішніх кордонів, іншими словами, внутрішні кордони не будуть відмінені. Так було з Італією, яка підписала Конвенцію, ще в 1990р., а стала повноправним членом Шенгенського простору аж в 1998р. Така можливість впливає зі Спільної Декларації про статтю 139, зробленої державами-учасницями Шенгенської Конвенції, що міститься в Заключному Акті до Шенгенської Конвенції, яка не дозволяє відмінити внутрішні кордони, навіть за згодою більшості держав, якщо не дотримані певні умови, необхідні для застосування Конвенції і поки не забезпечені ефективні перевірки на зовнішніх кордонах. По-друге, в самій Шенгенській угоді (ст. 2) передбачена можливість "у випадках, коли того вимагають громадський порядок або національна безпека, Договірні Сторона після консультацій з іншими Договірними Сторонами може прийняти рішення про здійснення на внутрішніх кордонах протягом обмеженого періоду часу національних прикордонних перевірок, які проводяться з урахуванням особливостей конкретної ситуації". Тобто кордони можуть бути

¹ Monar, J., "Schengen. Closer Cooperation and the Dynamics of Inclusion and Exclusion" / Marinho, C. (ed.), Asylum, Immigration and Schengen Post-Amsterdam. A First Assessment. – Maastricht: European Institute of Public Administration, 2001. – p. 67

² Шенгенська Інформаційна Система (ШИС) розрахована на 18 країн-членів (15 членів ЄС, Ісландія, Норвегія та одна запасна). Для того, щоб забезпечити співробітництво у справах правосуддя і внутрішніх справ після розширення Союзу, Комісія запропонувала у 2001р. створення Шенгенської Інформаційної Системи II, розрахованої на більшу кількість учасників. На сьогодні ШИС II знаходиться у процесі розробки.



відновлені і щодо повноправного члена Шенгенського простору. Такий випадок був, коли Франція тимчасово відновила перевірки на кордоні з Голландією, через незгоду з політикою останньої стосовно наркотиків, яку Франція вважала занадто ліберальною³. Ця ж умовність застосовується і сьогодні до країн-кандидатів, які не одразу стануть повноправними членами простору без кордонів, а лише після перехідного періоду.

Зважаючи на те, що всі держави-члени ЄС, крім Великобританії та Північної Ірландії, порозумілися щодо спільної політики у сфері скасування внутрішніх кордонів і вільного пересування осіб, з'явилась об'єктивна можливість перенести співробітництво у цій сфері з виключно міжпарламентського в зону відання Європейського Союзу, що і було зроблено в 1997р., коли був підписаний Амстердамський Договір. Один з протоколів, доданих до Договору, а саме Протокол "Про інтеграцію Шенгенського доробку в рамки Європейського Союзу" (Шенгенський Протокол) інкорпорував Шенгенське питання в правовий порядок ЄС 1 травня 1999р. Рішення про перенесення Шенгенського доробку в право Європейського Співтовариства було прийняте за згодою переважної більшості країн-учасниць Шенгенської Конвенції, за винятком Данії. Шенгенський доробок було розділено між першою і третьою колонами (співробітництво в рамках Європейських співтовариств і співробітництво в сфері правосуддя і внутрішніх справ відповідно). До першої, наддержавної, колони, увійшли питання віз, притулку, пересування іноземців в межах Шенгенської зони, перетину зовнішніх кордонів, а до третьої, міждержавної, - співпраця прикордонних служб, поліції з питань перетину і контролю зовнішніх кордонів, співробітництво в рамках Шенгенської інформаційної системи. Хоча таке "розбиття" Шенгенського доробку було не дуже бажаним, перенесення його до правового порядку ЄС було необхідним, оскільки залишити його поза Договором значило би поставити під ризик послідовність розвитку політики з питань вільного пересування осіб в межах першої колони (співробітництво між Співтовариствами). Перенесення ж усіх питань до наддержавної сфери не отримало би згоди необхідної кількості держав. Крім того, до прийняття рішення про інкорпорування Шенгену у право Союзу підштовхувало і можливе розширення ЄС на схід. Для того, щоб попередити можливість внесення застережень чи, тим більше, неприєднання (за прикладом Великобританії) майбутніх кандидатів у члени ЄС, потрібно було перетворити Шенгенський доробок у правовий доробок Європейського Союзу. А оскільки необхідною умовою вступу до ЄС є повне прийняття *acquis communautaire* державами-кандидатами (Копенгагенські критерії)⁴, можливість особливих позицій була виключена.

Сьогодні у Шенгенському співробітництві беруть повноцінну участь 13 держав-членів ЄС, Данія зробила застереження, закріплені в Протоколі №5 до Амстердамського Договору, залишаючи співробітництво з Шенгенських питань у міжпарламентській сфері і право приєднання до тих рішень ЄС, до яких вона вважатиме за необхідне приєднатись. На практиці Данія бере участь у переважній більшості заходів і приєднується до більшості рішень ЄС у цій сфері, оскільки надто тісно поєднана з іншими державами членами, щоб залишатися осторонь. Великобританія та Ірландія не приєднувалися до Шенгенської Конвенції, та на практиці також беруть участь у багатьох заходах, пов'язаних із цим співробітництвом.

³ Christian Deubner, *Harnessing Differentiation in the EU - Flexibility after Amsterdam // A Report on Hearings with Parliamentarians and Government Officials in Seven European Capitals.* – European Commission, 2000. – р.30

⁴ Ніццький договір і розширення Європейського Союзу / За ред. С. Шевчука . – К.: Міністерство Юстиції України. Центр Порівняльного Права. – 2001. - с. 8



Вище уже згадувалося про можливість участі в Шенгенському співробітництві третіх країн. Прикладом є Ісландія і Норвегія – дві країни-учасниці Шенгенського простору, які не є членами Європейського Союзу. Такий стан речей пояснюється історичними, культурними і економічними зв'язками цих країн з деякими країнами-членами ЄС. Ще в шістдесяті роки Ісландія та Норвегія разом із Данією, Швецією і Фінляндією, в рамках організації, що мала назву “Північна Рада”, створили між собою безвізовий простір, так званий Північний паспортний союз, який давав змогу громадянам цих країн вільно пересуватись через їхні спільні кордони. Коли в 1996р. останні три держави вступили в Європейський Союз і приєдналися до Шенгенської Конвенції, виникла загроза існування безвізової зони між цими північними країнами. Тому було прийняте рішення допустити Ісландію і Норвегію в Шенгенський простір. З 19 грудня 1996р. ці дві країни стали асоційованими членами Конвенції. Права голосу в Виконавчому Комітеті (Законодавчий орган в Шенгенській системі до Амстердаму) вони не мали, але могли висловлювати власні думки і формулювати пропозиції. 18 травня 1999р. між ЄС, Ісландією і Норвегією була підписана Угода про асоціацію останніх з процесом виконання, застосування і розвитку Шенгенського доробку. Оскільки повноправними учасниками Шенгенського співробітництва (йдеться, перш за все про участь у законотворчому процесі в рамках першої колони), можуть бути лише держави-члени ЄС, Ісландія і Норвегія залишилися асоційованими членами. Але для того, щоб дати можливість цим країнам якимось впливати на правотворчий процес, Угода 1999р. створила Змішаний Комітет, який складається з представників урядів Ісландії і Норвегії, високих державних чиновників та експертів (залежно від ситуації) з однієї сторони та з представників Ради Міністрів ЄС і Комісії ЄС. Але в Комітеті представники Ісландії і Норвегії можуть лише вирішувати питання щодо проблем застосування Шенгенського доробку та висловлювати пропозиції з питань, що стосуються співробітництва, і тим самим, можливо, тільки непрямо впливати на процес прийняття рішень в ЄС. Крім того, в Угоді 1999р., ст. 6, сказано, що “При розробці нових правових актів у сфері, що охоплюється цією Угодою, Комісія буде на неформальному рівні радитися з експертами з Ісландії і Норвегії”. Як асоційовані члени Шенгенської Конвенції і всього Шенгенського доробку, Ісландія і Норвегія зобов'язались застосовувати на своїй території всі джерела Шенгенського права, перераховані в додатках до їх Угоди з Радою ЄС, а також і ті, які будуть надалі прийматись Європейським Союзом в рамках Шенгенського процесу (ст. 2 Угоди 1999р.). Тому, всі правила і процедури, що діють на територіях країн-членів ЄС, які є учасниками Шенгенської Конвенції, діють і на території Ісландії і Норвегії.

Тоді як дві держави, що не є членами Європейського Союзу, входять до Шенгенського простору, інші дві країни, які є членами ЄС, не беруть участі в Шенгенському співробітництві. Це Великобританія та Ірландія.

Великобританія завжди займала дуже обережну позицію щодо співробітництва в рамках Європейських Співтовариств до 1973р. і щодо поглиблення інтеграції в рамках ЄС після 1973р., коли Великобританія приєдналась до Європейських Співтовариств. Так, Сполучене Королівство не приєдналося ні до “зони євро”, ні до Шенгенського простору. Але це лише одна з причин, чому Великобританія залишається поза простором без внутрішніх кордонів, зумовлена більше історичним, культурним, психологічним факторами. Інша причина викликана особливостями британської правової системи, які, відповідно, зумовлюють особливості процедури контролю і технічного забезпечення захисту кордонів. Справа в тому, що порівняно з іншими Європейськими державами у Великобританії не отримав широкого розвитку інститут паспортного контролю за пересуванням і проживанням людей на її території. Тому вступ до Шенгенської зони і відкриття своїх кордонів не лише для законослухняних громадян ЄС (що вже зроблено в рамках спільного ринку), а й для всіх фізичних осіб, враховуючи і громадян третіх



держав, Великобританія може зіткнутися із напливом іммігрантів й інших іноземців, перебування яких на території країни буде важко проконтролювати, що означатиме виникнення проблем у сфері безпеки і правопорядку у країні, яку і без того постійно звинувачують у підтриманні політики чи нездатності справитись із проявами дискримінації, расизму і ксенофобії у суспільстві. Серйозність і масштаби проблем з іммігрантами, нелегальними у тому числі, потрібно розглядати ще й у світлі того, що Великобританія - острівна держава і, можливо, сьогодні їй і справді, зважаючи на фінансові аспекти переоблаштування і контролю кордонів і питання підтримання правопорядку, вигідніше залишатися поза Шенгенською зоною.

Щодо Ірландії, її неприєднання в основному залежить від позиції Великобританії, з якою вона тісно пов'язана історичними, економічними і культурними зв'язками, в тому числі і "спільним туристичним простором". Вступ до Шенгенської зони без Великобританії означав би для Ірландії значне послаблення, а в деяких випадках і розірвання цих зв'язків, що не є бажаним для останньої.

Незважаючи на неприєднання, Великобританія і Ірландія мають змогу співпрацювати з іншими країнами-членами ЄС, а також з Ісландією і Норвегією в рамках Шенгену. Відповідно до Шенгенського протоколу до Амстердамського договору (ст. 4, 5) Ірландія і Великобританія можуть брати участь у всіх чи деяких заходах у сфері Шенгенського співробітництва, якщо тринадцять країн-членів Шенгенської групи і представники уряду країни, про яку йдеться, проголосують одногосно в Раді ЄС за підтримку позитивного рішення. В травні 1999р. Великобританія висловила бажання співпрацювати у певних сферах, а саме: співробітництво поліції, правова співпраця в кримінальних справах, боротьба проти наркоторгівлі і Шенгенська Інформаційна Система. Рішення Ради ЄС про задоволення запиту із Великобританії було прийняте лише 29 травня 2000р. Скорішому його прийняттю перешкоджав спір між Британією і Іспанією з приводу Гібралтару.

В 2002 році Рада Міністрів, у відповідь на звернення Ірландії в 2000 і в 2001 роках до президента Ради ЄС, прийняла рішення про участь Ірландії у деяких аспектах співробітництва в рамках Шенгенського доробку.

Отже, Великобританія та Ірландія, хоч і не входять до Шенгенського простору, співпрацюють з багатьох питань (як правило, з тих, що належать до третьої колони) з іншими країнами-членами ЄС, які є сторонами Шенгенської Конвенції.

Розпочавшись як міждержавна домовленість між шістьма країнами, Шенген після Амстердамського Договору став невід'ємною частиною юридично обов'язкового права ЄС. Прийняття Шенгенського доробку і відповідність національного права і практичної ситуації вимогам Шенгенської системи є обов'язковими для вступу до Європейського Союзу. Європейський Союз, після переходу частини Шенгену до першої колони, отримав повноваження щодо прийняття наднаціональних, обов'язкових для держав-членів рішень. Тому навряд чи помилковим буде твердження про те, що ідея створення Шенгену і Шенгенське співробітництво є одними із найважливіших ініціатив в історії розвитку Європейського Союзу поряд зі створенням внутрішнього ринку. Адже саме звідси бере початок співпраця та гармонізація права у таких сферах, як імміграція і притулок, спільне регулювання зовнішніх кордонів, віз тощо.

