

Mr Vesna ĆORIĆ - ERIC*

Dr Aleksandra RABRENOVIĆ*

UDK:34(4-672-EU)
341.645(4-672-EU)

str. 117 - 135.

UTVRĐIVANJE OBLASTI PRIMENE OSNOVNIH PRAVA U EVROPSKOJ UNIJI

Apstrakt

U radu se analizira postepeno širenje oblasti primene osnovnih prava u EU. Autori nastoje da odgovore na pitanje da li je donošenje Povelje o osnovnim pravima u EU uticalo na proširenje oblasti primene koncepta osnovnih prava u EU. U tom cilju, u radu se upoređuje oblast primene osnovnih prava kao opštih pravnih načela koju je ustanovio Sud pravde svojom jurisprudencijom pre donošenja Povelje o osnovnim pravima u EU, sa poljem primene osnovnih prava koje utvrđuje Povelja. U radu se ukazuje na neusklađenosti koje postoje između, s jedne strane, člana 51. Povelje i, s druge strane, Objašnjenja u vezi sa tim članom. Rad takođe analizira presude Suda pravde EU, donete nakon što je Povelja stupila na snagu kako bi se sagledalo na koji način Sud pravde EU kao krajnji arbitar tumačenjem Povelje i objašnjenja uz Povelju otklanja postojeće tekstualne nedoslednosti.

Ključne reči: Oblast primene osnovnih prava u Evropskoj uniji, Sud pravde Evropske unije, Povelja o osnovnim pravima u Evropskoj uniji, Ugovor iz Lisabona.

* Istraživač saradnik, Institut za uporedno pravo, Beograd.

* Naučni saradnik, Institut za uporedno pravo, Beograd.

UVODNE NAPOMENE

Sud pravde (u daljem tekstu SP)¹ u svojoj praksi, već nekoliko decenija priznaje kao nesporan koncept obavezne sudske zaštite osnovnih prava u oblasti komunitarnog prava.² SP je tradicionalno pružao zaštitu ljudskih prava kao opštih pravnih načela jedino u oblasti prava Zajednice.³ Kroz dugogodišnju sudsku praksu, kao i putem Zvaničnih objašnjenja uz Povelju o osnovnim pravima u Evropskoj uniji koja se odnose na član 51,⁴ primena koncepta osnovnih prava proširila se tako da delimično obuhvata i materiju iz nekadašnjeg drugog i trećeg stuba,⁵ i trenutno se obezbeđuje "u okvirima prava Unije" (podvukao autor).⁶

I pored nastojanja da se katalog osnovnih prava normira Poveljom o osnovnim pravima u EU, SP je kroz svoju praksu nastavio da razvija koncept osnovnih prava, budući da Povelja ne obuhvata iscrpnu listu osnovnih prava.⁷ Čini se, međutim, da je SP u svojoj praksi propustio da precizno

¹ Ugovorom iz Lisabona Evropski sud pravde, čije je pravo ime do tad bilo Sud pravde Evropskih zajednica je promenio svoj naziv u Sud pravde Evropske unije. Za potrebe ovog rada će se upotrebljavati termin Sud pravde, kako kada se upućuje na njegovo delovanje pre, tako i nakon stupanja na snagu Ugovora iz Lisabona.

² D. Spielmann, "Human Rights Case Law in the Strasbourg and Luxemburg Courts: Conflicts, Inconsistencies, and Complementarities", *The EU and Human Rights* (eds. P. Alston, M. Bustelo, J. Heenan), Oxford University Press, New York, 1999, str. 762.

³ Za oblast primene komunitarnog prava u naučnim i stručnim krugovima upotrebljavaju se različiti izrazi kao što su "nadležnost", "okvir", "sfera", "domen" "polje" ili "područje" komunitarnog prava, V. D. Spielmann, *op. cit.*, str. 762-763; J. Weiler, N. Lockhart, "'Taking Rights Seriously' Seriously: The European Court of Justice and its Fundamental Rights Jurisprudence", *Common Market Law Review*, vol. 32, 1-2/1995, str. 62.

⁴ Zvanična objašnjenja uz Povelju predstavljaju autentično tumačenje odredbi Povelje. Priložena su uz tekst Povelje i objavljena u istom Službenom listu kao i sama Povelja. V. *OJ* 2007 C 303/17 navedeno prema I. Pernice, "The Treaty of Lisbon and Fundamental Rights", *The Lisbon Treaty: EU Constitutionalism without a Constitutional Treaty?* (eds. S. Griller, J. Ziller), Springer, Wien & New York, 2008, str. 241.

⁵ A. Čavoški, "Pravosudni sistem EU u svetlosti Reformskog ugovora", *Strani pravni život*, br. 1/2009, str. 74-75.

⁶ A. T. Pérez, *Conflicts of Rights in the European Union, A Theory of Supranational Adjudication*, Oxford University Press, Oxford 2009, str. 24.

⁷ Poveljom su, načelno govoreći, obuhvaćena prava koja su u Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima i osnovnim slobodama regulisana kao građanska i politička prava, odnosno prava prve generacije, ali se osim njih istovremeno predviđa zaštita i za tzv. prava druge i treće generacije. V. P. Mahoney, "The Charter of Fundamental Rights of the European

odredi pojam "oblasti primene komunitarnog prava odnosno prava Evropske unije (u daljem tekstu EU)" koji je od ključnog značaja za utvrđivanje sfere u kojoj se primenjuje koncept osnovnih prava u EU."⁸

Cilj ovog rada je analiza primene koncepta osnovnih prava EU pre i nakon stupanja na snagu Povelje o osnovnim pravima EU. U radu se najpre prikazuje značaj određivanja preciznih granica "oblasti primene komunitarnog prava odnosno prava EU." Nakon analize oblasti primene osnovnih prava kao opštih pravnih načela, pristupa se proučavanju oblasti primene osnovnih prava na način utvrđen Poveljom o osnovnim pravima u EU (u daljem tekstu Povelja), kako bi se sagledalo da li je dodeljivanjem pravno obavezujuće snage Povelji došlo do širenja oblasti primene koncepta osnovnih prava u EU. U radu će se zatim ukazati na razlike i protivrečnosti koje postoje između, s jedne strane, člana 51. Povelje i, s druge strane, Objasnjenja u vezi sa datim članom kada je u pitanju određivanje oblasti primene osnovnih prava u pogledu nacionalnih mera država članica. Nakon toga pribegava se analizi sudskih odluka donetih nakon donošenja Povelje kako bi se sagledalo na koji način SP kao krajnji arbitar tumačenjem odredbi Povelje i Objasnjenja uz Povelju otklanja postojeće tekstualne nedoslednosti.

1. ZNAČAJ UTVRĐIVANJA PRECIZNIH GRANICA FORMULACIJE "OBLASTI PRIMENE KOMUNITARNOG PRAVA ODNOSNO PRAVA EU"

Prilikom utvrđivanja polja i granica primene koncepta osnovnih prava u EU potrebno je razlikovati procesnopravno i materijalnopravno pitanje razgraničenja nadležnosti između SP i nacionalnih sudova. Dok je kod procesnopravnog aspekta važno utvrditi nadležni sud koji će odlučivati u predmetima koji se tiču zaštite osnovnih prava, materijalnopravni aspekt odnosi se na utvrđivanje spektra situacija u kojima dolazi do primene materijalnog prava EU kojim se regulišu osnovna prava.

Union and the European Convention on Human Rights from the Perspective of the European Convention", *Human Rights Law Journal*, vol. 23, 8-12/2002, str. 300.

⁸ X. Groussot, L. Pech, "Fundamental Rights Protection in the European Union post Lisbon Treaty", Policy Paper, Foundation Robert Schuman, European Issue n°173, 14th June 2010, dostupno na adresi: http://www.robert-schuman.eu/doc/questions_europe/qe-173-en.pdf. 12.6.2011, str. 6; G. Gaja, "New Instruments and Institutions for Enhancing the Protection of Human Rights in Europe?", *The EU & Human Rights* (eds. P. Alston, M. Bustelo, J. Hennan), Oxford University Press, New York, 1999, str. 795.

U ovom radu ograničićemo se na pitanje pod kojim uslovima i u kojim okolnostima dolazi do primene materijalnopравnih propisa EU kojima se regulišu osnovna prava. Procesnopravna problematika neće biti predmet našeg razmatranja.

U stručnim i naučnim krugovima preovladava shvatanje da je pojam "oblasti primene komunitarnog prava, odnosno prava EU," nedovoljno određen, što povlači i značajne praktične posledice.⁹ Tako, na primer, ukoliko se u konkretnom slučaju za osporenu nacionalnu meru oceni da ulazi u polje primene komunitarnog prava, odgovarajuće pravno sredstvo se podnosi, pre svega, nadležnom nacionalnom sudu ili direktno SP, ukoliko su ispunjeni uslovi za direktnu tužbu, s tim da su oba suda obavezni da na dati slučaj primene materijalnopравne propise EU. Nacionalni sud ili tribunal države članice pred kojim se vodi postupak ima mogućnost (odnosno obavezan je da ukoliko je reč o najvišoj nacionalnoj instanci) da u tim slučajevima podnese SP zahtev za dobijanje prethodnog mišljenja u vezi sa tumačenjem prava EU ili valjanošću akata koje su doneli organi EU.¹⁰ Nasuprot tome, ukoliko se u određenom slučaju za osporenu nacionalnu meru utvrdi da ne potpada pod oblast primene komunitarnog prava nadležni nacionalni sud u takvim slučajevima primenjuje isključivo ustavnopravne propise odnosne države članice. SP u tim situacijama ne učestvuje u odlučivanju, već se pravni lek protiv pravosnažne presude suda ili tribunala države članice može podneti isključivo Evropskom sudu za ljudska prava (ESLJP).¹¹ Zbog toga preciziranje sadržine formulacije "oblasti primene komunitarnog prava odn. prava EU" ima ne samo teorijski, već i praktičan domašaj.

Fluidnost i nedovoljna preciznost date formulacije dovodi u praksi do brojnih problema. Zbog propuštanja da se preciziraju jasne granice i domašaj formulacije "oblast primene komunitarnog prava", ostaje sporno da li u određenim situacijama dolazi do primene standarda zaštite osnovnih prava

⁹ X. Groussot, L. Pech, *op. cit.*, str. 6; G. Gaja, *op. cit.*, str. 795.

¹⁰ A. Čavoški, *op. cit.*, str. 79.

¹¹ A. G. Toth, "The European Union and Human Rights: The Way Forward", *Common Market Law Review*, 34/1997, str. 496-510; Commission Staff Working Document accompanying document to the 2010 Report on the Application of the EU Charter of Fundamental Rights, Report from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, 2010 Report, SEC(2011) 396 final, dostupno na adresi: http://ec.europa.eu/justice/policies/rights/docs/sec_2011_396_en.pdf, 13.7.2012, str. 5.

odsustvom kataloga osnovnih ljudskih prava u Osnivačkim ugovorima, tako i nepostojanjem izričite nadležnosti SP da ispituje akte u pogledu povrede datih prava.¹⁵

Međutim, SP je, nakon izvesnog vremena, izmenio svoj stav kako bi uticao na nacionalne sudove da što potpunije prihvate načela suprematije i direktnog dejstva. Stoga je započeo kontrolu usklađenosti osnovnih prava sa merama *institucija Zajednice* upućujući na osnovna prava kao "sastavni deo opštih načela komunitarnog prava" koja proizilaze iz zajedničke ustavne tradicije država članica i na Evropsku konvenciju o ljudskim pravima (*podvukao autor*).¹⁶ Nakon dosledne višedecenijske sudske prakse po tom pitanju,¹⁷ SP je u Mišljenju 2/94, još jednom, nedvosmisleno potvrdio da "poštovanje ljudskih prava predstavlja uslov zakonitosti komunitarnih akata."¹⁸

Među autorima se isticalo da je izložen sudski pristup zaštiti ljudskih prava neadekvatan, budući da ne vodi ka uspostavljanju efikasnog režima zaštite ljudskih prava u EU. Stoga se zagovaralo širenje oblasti primene komunitarnog prava kako bi se i nacionalne mere država članica podvrgle sudskoj kontroli usklađenosti sa osnovnim pravima.¹⁹

¹⁵ Predmet 1/58, *Friedrich Stork & Co v. High Authority of the ECSC*, [1959] ECR 17; Spojeni predmeti 36, 37, 38 i 40/59, *Präsident Ruhrkolen-Verkaufsgesellschaft mbH v. High Authority*, 1960 E.C.R. 423 (1960).

¹⁶ R. Lawson, "Confusion and Conflict? Divergent Interpretations of the European Convention on Human Rights in Strasbourg and Luxembourg", *The Dynamics of the Protection of Human Rights in Europe: Essays in Honour of Henry G. Schermers* (eds. R. Lawson and M. de Blois), Kluwer Academic Publishers, USA 3/1994, str. 224.

¹⁷ U tom svetlu su, između ostalog, donete sledeće presude: Case 29/69, *Stauder v. City of Ulm*, 1969 E.C.R. 419, [1970] 19 C.M.L.R. 112 (1970) i Case 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft mbH v. Einfuhr-und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, 1970 E.C.R. 1125, 1134, [1972] C.M.L.R. 255, 283 (1972), V. D. S. Binder, (1995), 2; Case 44/79, *Hauer v. Land Rheinland - Pfalz* [1979] ECR 3727, pasusi 14 i 15, navedeno prema J. H. H. Weiler, S. C. Fries, "A Human Rights Policy for the European Community and Union: The Question of Competences", *The EU and Human Rights* (ed. P. Alston), Oxford University Press, Oxford, 1999, str. 154.

¹⁸ Opinion 2/94, [1996] ECR I-1759, navedeno prema D. Spielmann, *op. cit.*, str. 763.

¹⁹ Y. Dogan, "The Fundamental Rights Jurisprudence of the European Court of Justice: Protection for Human Rights within the European Union Legal Order", *Ankara Law Review*, Vol. 6, No. 1/2009, str. 58.

2.2. Širenje oblasti primene osnovnih prava kao opštih pravnih načela kroz praksu SP

SP je postepeno, kroz svoju praksu, proširivao oblast primene osnovnih prava na mere država članica u sledećim situacijama:²⁰

- 1) kada država članica postupajući u okviru oblasti prava EEZ/EZ/EU, sprovodi pravo EEZ/EZ/EU;²¹
- 2) kada država članica postupajući u okviru oblasti primene prava EEZ/EZ/EU odstupa od obaveza predviđenih pravom EEZ/EZ/EU odnosno kada je reč o pokušaju da se odstupi od propisa koji se odnose na četiri velike slobode;²²
- 3) kada država članica deluje u okviru oblasti primene osnovnih prava EEZ/EZ/EU shvaćenih u širem smislu, a da pri tome niti strogo sprovodi pravo EEZ/EZ/EU, niti odstupa od osnovnih sloboda koje se jemče pravom EEZ/EZ/EU.²³

2.2.1. Nacionalne mere kojima se sprovodi pravo EU

U prvoj grupi slučajeva reč je o situacijama gde se ocenjuje usklađenost nacionalnog zakonodavstva sa osnovnim pravima kao opštim pravnim načelima koji čine sastavni deo komunitarnog prava,²⁴ kao uopšte i o svim slučajevima kada se razmatra postupanje država članica kada sprovode komunitarno pravo.²⁵

Vajler (*Weiler*) i Frajs (*Fries*) smatraju da je proširivanje nadležnosti na date situacije u potpunosti opravdano. Naime, ukoliko se pođe od toga da se nadležnost SP u domenu osnovnih prava odnosi ne samo na formalne

²⁰ J. H. H. Weiler, S. C. Fries, *op. cit.*, str. 161.

²¹ S. Peers, *op. cit.*, str. 2.

²² Protiv proširivanja oblasti primene na ovu kategoriju nacionalnih mera zalagao se i opšti pravobranilac Džekobs. V. F. G. Jacobs, "Human Rights in the European Union: The Role of the Court of Justice", 26 *European Law Review*, 2001, str. 336-337; X. Groussot, L. Pech, *op. cit.*, str. 6.

²³ A. T. Pérez, *op. cit.*, str. 18-19.

²⁴ Case 22/84 *Johnston* [1986] ECR 1651; F. G. Jacobs, *op. cit.*, str. 336-337; X. Groussot, L. Pech, *op. cit.*, str. 6.

²⁵ Case 63/83 *R v. Kent Kirk* [1984] ECR 2689, Case 5/88, *Wachauf v. Germany* [1989] ECR 2609, Spojeni predmeti 201 i 202/85, *Klensch v. Secrétaire d'Etat á l'Agriculture et á la Viticulture* [1986] ECR 3477, navedeno prema J. H. H. Weiler, S. C. Fries, *op. cit.*, str. 161.

normativne izvore Zajednice, već i na njihovo sprovođenje, onda je zaista nesporno mišljenje opšteg pravobranioca Džekobsa (*Jacobs*) u predmetu *Vakuf (Wachauf v. Germany)*, koji tvrdi da mere država članica kojima se sprovede komunitarni propisi treba da se podvrgnu kontroli u pogledu usklađenosti sa osnovnim pravima.²⁶ Naime, puko uvažavanje krute terminološke podele koja razgraničava akte država članica od akata Zajednice dovela bi do nepodvrgavanja kontroli akata država članica. Radilo bi se o pravno nedoslednom postupanju koje bi u praksi dovodilo do apsurdnih situacija. Teško bi se osnovano moglo objasniti zbog čega bi, na primer, u slučaju odgovornosti Komisije za sprovođenje određenog akta usledila sudska kontrola datog akta, dok bi, ukoliko je reč o odgovornosti država članica, takvo preispitivanje izostalo.²⁷

2.2.2. Nacionalne mere kojima se odstupa od propisa koji se odnose na četiri velike slobode

U drugoj grupi slučajeva u pitanju je sudska ocena usaglašenosti nacionalnih akata sa osnovnim pravima kao opštim načelima koja predstavljaju sastavni deo prava EU kada države članice usvajanjem akata odstupaju od komunitarnog prava odnosno od propisa koji se odnose na četiri velike slobode. Da bi odstupanja od četiri osnovne slobode bila dopuštena moraju da se preduzmu u skladu sa razlozima propisanim članom 30. Ugovora o EZ (sadašnji član 36. UFEU) ili na osnovu "obaveznih uslova" utvrđenih u predmetu *Cassis de Dijon*.²⁸ Kao preduslov zakonitosti tih odstupanja SP je vremenom počeo da zahteva i njihovu usaglašenost sa osnovnim pravima EU.²⁹

Do kraja osamdesetih godina prošlog veka, SP se smatrao nenadležnim u slučajevima kada su odstupanja od propisa koji se odnose na četiri osnovne slobode bila izvršena u javnom interesu i pri tome nisu bila diskriminatorna. Drugim rečima, SP je tvrdio da takva odstupanja ne spadaju u njegovu nadležnost i da stoga nije ovlašćen da preispituje njihovu usklađenost sa

²⁶ D. Spielmann, *op. cit.*, str. 764.

²⁷ J. H. H. Weiler, S. C. Fries, *op. cit.*, str. 161.

²⁸ Case 120/78 *Rewe-Zentrale AG v. Bundesmonopolverwaltung für Branntwein* (*Cassis de Dijon*) [1979] ECR 649, navedeno prema Y. Dogan, *op. cit.*, str. 61.

²⁹ J. H. H. Weiler, S. C. Fries, *op. cit.*, str. 163.

osnovnim pravima kao opštim pravnim načelima koja predstavljaju sastavni deo komunitarnog prava.³⁰

SP je, u toku poslednje dve decenije, izmenio svoj stav, te je u presudi u slučaju *ERT v. DEP* (u daljem tekstu *ERT*),³¹ po prvi put istakao da je odstupanje od propisa o četiri osnovne slobode dozvoljeno jedino ukoliko se istovremeno poštuju osnovna prava kao opšta pravna načela koja čine sastavni deo komunitarnog prava. Naime, stanovište SP da "mere koje nisu u skladu sa poštovanjem ljudskih prava, koja se priznaju i jemče [u pravu Zajednice], ne mogu biti dopuštene u Zajednici"³² ukazuje na unapređenje zaštite ljudskih prava budući da se valjanost mera koje spadaju u ovu kategoriju ocenjuje u svetlu usklađenosti sa osnovnim pravima. Ovaj pristup je naknadno bio potvrđivan, između ostalog, u predmetima *Familijapres*³³ i *Karpinter*.³⁴

2.2.3. Druge mere na koje se takođe, u širem smislu, primenjuje pravo EEZ/EZ/EU

U trećoj grupi slučajeva polazi se od načelnog stanovišta SP kojim se naglašava da su prava EU obavezujuća u pogledu nacionalnih mera koje spadaju u oblast primene prava EU. Naime, širokim tumačenjem izraza "nacionalne mere koje spadaju u oblast primene prava EU" omogućava se podvođenje pod ovu kategoriju i onih nacionalnih mera kojima se niti sprovodi pravo EU, niti se odstupa od prava EU.³⁵ U doktrini se ističe da ova kategorija obuhvata nacionalne mere koje karakteriše samo neznatna povezanost sa pravom EU.³⁶

³⁰ Cases 60-61/84, *Cinetheque v. Federation Nationale des Cinemas Francais* [1985] ECR 2605, Case 12/86 *Demirel* [1987] ECR 3719, navedeno prema: Y. Dogan, *op. cit.*, str. 61-66.

³¹ Case 260/89, *Elleniki Radiophonia Tileorasi AE (ERT) v. Dimotiki Etairia Pliroforissis and Sotirious Kouvelas* [1991] ECR I-2925.

³² *Ibid.*, pasus 4.

³³ C-368/95, *Vereinigte Familienpress Zeitungsverlags- und Vertriebs GmbH v. Heinrich Bauer Verlag* [1997], navedeno prema: A. T. Pérez, *op. cit.*, str. 18.

³⁴ Case C-60/00, *Carpenter v. Secretary of State for Home Department* [2003] ECR I-6279, navedeno prema: Y. Dogan, *op. cit.*, str. 60.

³⁵ F. G. Jacobs, *op. cit.*, str. 336-337.

³⁶ P. Eeckhout, "The EU Charter of Fundamental Rights and the Federal Question", 39 *Common Market Law Review*, 2002, str. 959-962.

Tako, na primer, u nekoliko slučajeva,³⁷ SP je odlučivao o usklađenosti nacionalnih mera afirmativne akcije sa načelom jednakog tretmana EU u skladu sa Direktivom 76/207/EEZ, od 9. februara 1976. godine "o primeni načela jednakog tretmana na muškarce i žene u pogledu pristupa zapošljavanju, profesionalnom obrazovanju i unapređenju i uslovima rada." Predmetne mere afirmativne akcije nisu bile, strogo uzevši, usvojene u cilju "sprovođenja" date direktive u nacionalni pravni poredak, te stoga predstavljaju poseban osnov proširenja nadležnosti.

Proširivanje nadležnosti SP takođe obuhvata i situacije kod kojih se pribeglo pozivanju na načelo zabrane diskriminacije na osnovu državljanstva kako bi se opravdalo kontrolisanje nacionalnih mera, koje karakteriše samo neznatna povezanost sa oblašću prava EU.³⁸ Načelo zabrane diskriminacije utvrđeno ranijim članom 12. Ugovora o EZ (sadašnji član 18. UFEU) predstavlja ključno načelo sistema EU. Ističući da nacionalne mere kojima se pravi razlika između državljana i nedržavljana mogu da ugroze ostvarivanje četiri osnovne slobode, SP je proširio svoja ovlašćenja, omogućivši tako podvrgavanje nacionalnih mera sudskoj jurisdikciji, čak i ukoliko ne postoji jasna povezanost sa oblašću prava EU.

Presuda u predmetu *Bickel i Franc* može u tom smislu da posluži kao dobar primer. Naime SP je našao u datom predmetu da se članom 6. Ugovora o EZ takođe pruža zaštita u krivičnim postupcima u slučaju postojanja diskriminacije na osnovu državljanstva.³⁹ Nacionalni sud se u ovom predmetu obratio SP sa pitanjem da li iz načela zabrane diskriminacije na osnovu državljanstva utvrđenog Ugovorom i prava na slobodno kretanje i boravak građana Unije proizilazi da se pravo na vođenje krivičnog postupka na nemačkom jeziku mora proširiti i na nedržavljanke. SP je odgovorio da iako pravila krivičnog postupka spadaju u domen nacionalne nadležnosti pravom Zajednice postavljaju se određena ograničenja u tom pogledu. Naime, "takvim zakonskim odredbama ne mogu da se diskriminišu osobe kojima pravo Zajednice pruža pravo na jednak tretman ili ograničava osnovne slobode koje se jemče komunitarnim pravom."⁴⁰ SP je, stoga, zaključio da s

³⁷ *Eckhard Kalanke v. Freie Hansestadt Bremen*, C-450/93; *Hellmut Marschall v. Land Nordrhein Westfalen*, C-409/95; *Katarina Abrahamsson and Leif Anderson v. Elisabet Fogelqvist*, C-407/98.

³⁸ P. Eeckhout, *op. cit.*, str. 959-962.

³⁹ Case C-274/96, *Bickel and Franz*, [1998] ECR I-7637, navedeno prema: G. Gaja, *op. cit.*, str. 795.

⁴⁰ Case C-274/96, *Bickel and Franz*, [1998] ECR I-7637, pasus 17.

obzirom da nacionalne odredbe o jeziku koji treba da se koristi u krivičnom postupku mogu da ugroze pravo državljana drugih država članica na jednak tretman pri korišćenju slobode kretanja i boravka u drugoj državi članici, date odredbe moraju da se usklade sa pravom na zabranu diskriminacije na osnovu državljanstva.⁴¹

Uz to, SP je još pre stupanja na snagu Ugovora iz Lisabona, proširio primenu osnovnih prava EU i na mere institucija EU i država članica iz trećeg stuba koje se odnose na prostor slobode, bezbednosti i pravde regulisane Naslovom VI Ugovora o EU.⁴²

3. UTVRĐIVANJE OBLASTI PRIMENE OSNOVNIH PRAVA U SVETLU POVELJE O OSNOVNIM PRAVIMA U EU

U procesu izrade Povelje, određivanje oblasti primene prava EU pokazalo se kao jedno od najkontroverznijih pitanja. Postojalo je tako, u fazi izrade nekoliko formulacija člana 51. stava 1. Povelje kojima se propisivala oblast njene primene. Sudija SP *Von Danwitz*, naglašava da je u toku izrade člana 51. Povelje, kao preširoko postavljen, odbačen predlog da se Povelja učini obavezujućom u pogledu nacionalnih mera država članica kada postupaju "u okviru oblasti primene prava Unije".⁴³

Konačnom verzijom člana 51. Povelje definiše se restriktivno oblast primene prava EU. Njome se ograničava sudska kontrola određenih vrsta nacionalnih mera država članica u pogledu usklađenosti sa osnovnim pravima koja se jemče Poveljom.⁴⁴ Tako se članom 51. propisuje da se odredbe Povelje odnose na države članice "jedino kada sprovode pravo EU".

Ukoliko se uporedi oblast primene osnovnih prava kao opštih pravnih načela koju je ustanovio SP kroz svoju praksu pre donošenja Povelje sa poljem primene osnovnih prava koje je utvrđeno članom 51. Povelje, stiče se utisak da član 51. Povelje definiše znatno užu oblast primene osnovnih prava kada

⁴¹ A. T. Pérez, *op. cit.*, str. 20.

⁴² *Advocaten loor de Wereld VZW v Leden van de Ministerraad*, C-303/05, pasus 52, navedeno prema: T. Pérez, *op. cit.*, str. 22.

⁴³ G. de Búrca, "The Drafting of the European Union Charter of Fundamental Rights", 26 *European Law Review*, 2001, str. 136-137; I. Pernice, "Integrating the Charter of Fundamental Rights into the Constitution of the European Union: Practical and Theoretical Propositions", 10 *Columbia Journal of European Law*, 2003-2004, str. 23-25.

⁴⁴ Y. Dogan, *op. cit.*, str. 72; A. T. Pérez, *op. cit.*, str. 23.

su u pitanju nacionalne mere država članica. Tako se čini da formulacijom "jedino kada se sprovodi pravo EU" nisu obuhvaćene kategorije nacionalnih mera kojima se odstupa od odredbi Ugovora, kao i nacionalne mere koje su neznatno povezane sa pravom EU.⁴⁵

Međutim, pri sveobuhvatnoj analizi restriktivne formulacije člana 51. stava 1. Povelje mora da se uzme u obzir i tekst Zvaničnih objašnjenja uz Povelju koji se odnosi na ovu odredbu i koji predstavlja autentično tumačenje date odredbe kako bi se što preciznije utvrdila oblast primene Povelje.⁴⁶ U paragrafu 2. Objašnjenja u vezi sa članom 51. Povelje ističe se da "[...] nedvosmisleno proizilazi iz prakse SP da je uslov poštovanja osnovnih prava, definisan u kontekstu Unije, obavezujući za države članice samo kada deluju u oblasti primene prava Unije." Objašnjenja uz dati član, dakle, iznova upućuju na praksu SP gde se osnovna prava tretiraju kao opšta pravna načela, navodeći, između ostalog, sledeće slučajeve: *Vakuf, ERT i Anibaldi*.⁴⁷

Dakle, iz eksplicitnog pozivanja na praksu SP koja prethodi Povelji, kao i činjenice da su države članice obavezne da poštuju osnovna prava propisana Poveljom isključivo kada deluju u oblasti primene prava EU, proizilazi da države članice nisu u obavezi da postupaju u skladu sa osnovnim pravima isključivo kada nacionalnim merama sprovode pravo EU, već i u drugim vrstama situacija. Stoga, paragraf 2. Objašnjenja uz Povelju govori u prilog donekle šireg tumačenja oblasti primene Povelje. Naime, doslovnim tumačenjem Objašnjenja stiče se utisak da se njima nastoji izjednačiti oblast primene osnovnih prava regulisanih Poveljom sa poljem primene koje je bilo ustanovljeno ranijom sudskom praksom u pogledu osnovnih prava kao

⁴⁵ Y. Dogan, *op. cit.*, str. 72.

⁴⁶ Objašnjenja sadrže autentično tumačenje Povelje. Pominju se u opštim odredbama o osnovnim pravima Ugovora o EU, u preambuli Povelje, kao i u članovima 52. stav 7. Priložena su uz tekst Povelje i objavljena u istom Službenom listu kao i sama Povelja. V. *OJ 2007 C 303/17* navedeno prema: I. Pernice, "The Treaty of Lisbon and Fundamental Rights", *The Lisbon Treaty: EU Constitutionalism without a Constitutional Treaty?* (eds. S. Griller, J. Ziller), Springer, Wien & New York, 2008, str. 241.

⁴⁷ Presuda od 13. jula 1989, Predmet 5/88 *Wachauf* (1989) ECR 2609; Presuda od 18. juna 1991, Predmet C-260/89 *ERT* (1991) ECR I-2925; Presuda od 18. decembra 1997, *Case C-309/96 Annibaldi* (1997) ECR I-7493.

opštih pravnih načela a samim tim i izbeći restriktivna formulacija člana 51. stav 1. Povelje.⁴⁸

Paragrafi 3. i 4. Objašnjenja u vezi sa članom 51. Povelje dalje potvrđuju to stanovište. Tako se stiče utisak da je osnovni cilj člana 51. Povelje zapravo sprečavanje daljeg širenja oblasti primene u odnosu na postojeću sudsku praksu kada su u pitanju mere država članica, a ne i ograničavanje sadašnje oblasti primene prava EU utvrđene kako samim Ugovorima, tako i praksom SP. Međutim i sam tekst Zvaničnih objašnjenja u vezi sa članom 51. Povelje čini se nedovoljno doslednim, budući da unosi dodatnu konfuziju ponovnim vraćanjem na restriktivnu formulaciju iz člana 51. napominjući u paragrafima 2. i 4. da su osnovna prava EU obavezujuća za države „kada sprovode pravo EU“ (podvukao autor).⁴⁹

Uprkos postojećim nedoslednostima i manjkavostima koje proizilaze iz teksta Objašnjenja, u naučnim i stručnim krugovima zagovara se šire tumačenje člana 51. stav 1. Povelje, kako bi se obuhvatili i slučajevi odstupanja, kao i kategorija nacionalnih mera koje su na drugi način povezane sa pravom EU. Na taj način bi se sprečilo sužavanje oblasti primene osnovnih prava koja je bila utvrđena sudskom praksom pre donošenja Povelje.⁵⁰ Tako, jedna grupa autora favorizuje šire tumačenje člana 51. stav 1. Povelje, bez obzira na donekle konfuzni tekst Zvaničnih objašnjenja u vezi sa datim članom, kao i samu formulaciju člana 51. stav 1. Povelje. Kao glavni argument za svoju tvrdnju iznose elastičnost izraza "spvođenje"⁵¹ i, između ostalog, ističu da se smislu i delotvornosti Povelje protivi restriktivno tumačenje datog člana. Naime, termin kada se "spvođi" pravo EU, treba tumačiti tako da se odnosi na sve vrste nacionalnih mera gde postoji materijalna veza sa pravom EU.⁵² Krejg u prilog širem tumačenju navodi i da je SP u prošlosti povremeno kao

⁴⁸ P. Craig and G. De Búrca, *EU Law, Text, Cases and Materials*, Oxford University Press, 2008, str. 401-402.

⁴⁹P. Craig, *The Lisbon Treaty: Law, Politics, and Treaty Reform*, Oxford University Press, New York, 2010, str. 210.

⁵⁰ Y. Dogan, *op. cit.*, str. 72; W. Weiss, "Human Rights in the EU: Rethinking the Role of the European Convention on Human Rights after Lisbon", 7 *European Constitutional Law Review*, 2011, str. 74.

⁵¹ R. A. García, "The General Provisions of the Charter of Fundamental Rights of the European Union", 8 *European Law Journal*, 2002, str. 495-497.

⁵² P. Eeckhout, *op. cit.*, str. 993.

sinonime upotrebljavao fraze "sprovođenje komunitarnih propisa" i "propisi država članica koji potpadaju pod oblast primene prava EU".⁵³

Iako izložena shvatanja pojma "sprovođenje" deluju široko postavljena, smatramo da bi opredeljivanje za šire tumačenje člana 51. Povelje, trebalo obrazložiti drugačijim argumentima, a ne pozivanjem na elastičnost termina "sprovođenje". U tom pogledu objašnjenje bi trebalo zasnovati kako na širokoj formulaciji iz Zvaničnih objašnjenja koja primenljivost Povelje vezuje za okvire "oblasti primena prava EU", tako i na stavovima SP po tom pitanju.

4. SUDSKA PRAKSA NAKON DONOŠENJA POVELJE

O važnosti uloge koju SP ima u preciziranju koncepta oblasti primene osnovnih prava u EU, svakako svedoči tekst Zvaničnih objašnjenja uz Povelju. Naime, Zvanična objašnjenja sadrže, pre svega, formulaciju kojom se vrši uopšteno upućivanje na praksu SP, čime se svakako ukazuje na njen značaj. Pored toga, u samom tekstu Objašnjenja navode se konkretni primeri iz dosadašnje sudske prakse koji su u tom kontekstu relevantni. SP se tako podstiče da kao krajnji arbitar tumačenjem odredbi Povelje i Objašnjenja uz Povelju otkloni postojeće tekstualne nedoslednosti. Od SP kao najvišeg autoriteta, očekuje se, da zauzme konačni stav o značenju osnovnih prava regulisanih Poveljom, kao i da odredi precizne granice njene primenljivosti.⁵⁴ Na tom putu nužno je rešavanje postojećeg sukoba između, s jedne strane, člana 51. Povelje i, s druge strane, teksta Zvaničnih objašnjenja u vezi sa datim članom. Stoga je praksa SP nakon donošenja Povelje od izuzetnog značaja za konačno utvrđivanje oblasti primene osnovnih prava iz Povelje odnosno postavljanja jasnih kontura ovog nedovoljno definisanog pojma. Ona će svakako da predstavlja najbolji pokazatelj prilikom ocenjivanja da li je donošenje Povelje uticalo na širinu oblasti primene koncepta osnovnih prava u EU.

Nesumnjivo je da se Povelja primenjuje na prvu kategoriju slučajeva koja se takođe podvodila pod oblast primene osnovnih prava kao opštih pravnih načela u EU. Naime, u pitanju su nacionalne mere kojima se sprovodi pravo EU i kod kojih dolazi do sprovođenja *stricto sensu*. One su stoga u potpunosti u skladu sa doslovnim tumačenjem člana 51. stav 1. Povelje.

⁵³ P. Craig, *op. cit.*, str. 210-213.

⁵⁴ X. Groussot, L. Pech, *op. cit.*, str. 6.

U pogledu primene Povelje na drugu kategoriju slučajeva, koji spadaju u oblast primene osnovnih prava kao opštih pravnih načela odnosno situacija kod kojih se odstupa od propisa koji se odnose na četiri velike slobode, odgovor je nešto kompleksniji. U tom pogledu značajno je upućivanje na predmet *ERT* u Objašnjenjima uz Povelju, jer se na taj način eksplicitno naglašava da je *ERT* grupa slučajeva obuhvaćena formulacijom nacionalnih mera koje spadaju "u oblast primene prava EU". Nakon stupanja na snagu Ugovora iz Lisabona oblast primene Povelje na slučajeve koji spadaju u drugu kategoriju bila je više puta potvrđivana u sledećim presudama: *Chartry*,⁵⁵ *Estov*⁵⁶ i *Rossius*⁵⁷.

Najspornija je svakako primenljivost Povelje na treću kategoriju, odnosno na slučajeve koji su samo neznatno povezani sa pravom EU. Oblast primene Povelje u pogledu ove kategorije slučajeva otvara brojna sporna pitanja s kojima je SP u svojoj praksi tek počeo da se suočava. Utvrđivanje režima primenljivosti osnovnih prava kod ove kategorije nacionalnih mera javlja se kao najslabije, pre svega, zbog problema koji se susreću već pri identifikaciji slučajeva koji potpadaju pod ovu grupu slučajeva. U praksi SP su već duže vreme prisutni pokušaji da se definiše neuhvatljivi standard "neznatne povezanosti sa pravom EU" koji inicira primenu osnovnih prava zajemčenih u EU.⁵⁸

Prilikom anticipiranja buduće primene Povelje na mere država članica koje spadaju u treću kategoriju nacionalnih mera koje su samo neznatno povezane sa pravom EU, bitan je stav litvanskog sudije SP *von Danwitz-a*. On tvrdi da, za razliku od prve dve grupe slučajeva, Povelja ne bi trebalo da se primenjuje na treću kategoriju i nalazi da slučajevi iz pomenute treće kategorije ne potpadaju pod režim primene Povelje, "čak i kada su u pitanju mere država članica donete u oblasti gde postoji nadležnost Unije ukoliko ona nije vršena." U tom kontekstu objašnjava navođenje predmeta *Annibaldi*, u tekstu Objašnjenja uz Povelju. U prilog svog stanovišta o neprimenljivosti Povelje na treću kategoriju slučajeva, sudija *von Danwitz* navodi pojedine presude,

⁵⁵ Case C-457/09, *Claude Chartry v. Etat Belge*, tačka 25.

⁵⁶ Case C-339/10, *Estov* tačka 14.

⁵⁷ Spojeni predmeti C-267/10 i C-268/10, *Tatiana Rossius v. Maria Krasheninikoff*, tačka 19.

⁵⁸ Na primer, u Mišljenju od 22. maja 2008 u predmetu *Bartsch* opšti pravozastupnik Sharpston (case C-427/06, fusnota 64) navodi, između ostalog, sledeće presude: predmet C-71/02, 25. mart 2004, *Karner* i spojeni predmeti C-286/94, C-340/95, C-401/95 i C-47/96, od 18 decembra 1997. godine, *Garage Molenheide et al.*

između ostalog, u sledećim predmetima: *McB, Gueye i Salmerón Sánchez i Dereci*. Drugim rečima, sudija zaključuje da puka povezanost određene nacionalne mere sa pravom EU ne dovodi do primene odredbi Povelje u datom slučaju.

U ovom smislu je značajno i nedavno oprečno Mišljenje opšteg pravobranioca Vilalóa (*Villalón*) u još nepresuđenom predmetu *Franso (Fransson)*.⁵⁹ Ukazujući na težinu postavljenog zadatka, opšti pravobranilac nastoji da pruži što jasnije kriterijume za tumačenje formulacije "sprovođenje prava Unije od strane država članica". Specifičnost ovog mišljenja ogleda se u tome što se polazi od usko postavljenog izraza "sprovođenje", u nastojanju da se širenjem njegovog domašaja, Povelja učini primenjivom i na slučajeve koji potpadaju pod treću kategoriju nacionalnih mera koju karakteriše samo neznatna povezanosti sa pravom EU. Dakle, suprotno očekivanom, argumentacija u pogledu širokog tumačenja Povelje nije se zasnivala na pozivanju na nacionalne mere "kada se deluje u oblasti prava Unije." Opšti pravobranilac na tom putu predlaže veoma široko tumačenje formulacije "jedino kada se sprovodi pravo Unije" kako bi se primenjivost Povelje ustanovila i u pogledu slučajeva koji potpadaju pod treću kategoriju nacionalnih mera. Naime, on predlaže da se Povelja primenjuje na sve nacionalne mere kojima se sprovodi pravo EU ukoliko postoji specifičan interes EU da određena mera države članice bude usklađena sa osnovnim pravima zajemčenim u okviru EU. Postojanje specifičnog interesa teško se utvrđuje, te se u Mišljenju uvode dodatna pojašnjenja u tom pogledu. Tako se ističe da se "specifičan interes", pre svega, zasniva na "prisustvu prava EU ili na pretežnom uticaju koji pravo EU vrši na pravni poredak države članice u svakom konkretnom slučaju".⁶⁰ S druge strane naglašava se da puko prisustvo prava EU u nacionalnom poretku nije dovoljno, ukoliko ne postoji specifičan interes.

Čini se, međutim, da je pravobranilac Vilalóa u svom Mišljenju propustio da postavi jasne kriterijume za utvrđivanje postojanja "specifičnog interesa" u svakom konkretnom slučaju. Naime, pravobranilac na tom putu nije dovoljno razjasnio kako merilo nužnog "prisustva prava EU", kao ni alternativno

⁵⁹ Mišljenje opšteg pravobranioca Vilalóa, Cruz Villalón u C-617/10 *Fransson*, dostupno na adresi:

<http://www.curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=123724&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=759010>, 13.5.2012.

⁶⁰ Mišljenje opšteg pravobranioca Vilalóa, tačke 23 i 41.

određen uslov tzv. "pretežnog uticaja koji pravo EU mora da izvrši na pravni poredak date države članice." Pokušaj pravobranioca da definiše date pojmove smatramo neuspelim budući da je pri objašnjenju datih formulacija opet pribegao (neodređenoj) sintagmi "specifičnog interesa". No, svakako izloženo shvatanje opšteg pravobranioca Vilaloe predstavlja smeo pokušaj utvrđivanja šireg domašaja termina "sprovođenja" u smislu stava 51. Povelje i kao takvo je veoma značajno.

Zaključni osvrt

Pitanje oblasti primene Povelje, nakon njenog stupanja na snagu, tumačeno je u brojnim slučajevima pred SP. Iz novije prakse stiče se utisak da SP u presudama uglavnom izbegavao pozivanje na restriktivan uslov iz člana 51. Povelje kojim se oblast primene osnovnih prava svodi na situacije "kada se sprovodi pravo Unije". Umesto toga, u većem broju presuda kao kriterijum za utvrđivanje granica primenjivosti osnovnih prava u EU, Sud uzima da li određena nacionalna mera spada u oblast primene prava Unije ili se nalazi van te oblasti.⁶¹ Ostaje da se vidi da li će se SP nakon presude u predmetu *Franso* okrenuti ranijoj praksi optiranjem za široko postavljen kriterijum "potpadanja pod oblast primene prava EU" ili će nastaviti da se oslanja na veoma široko tumačenje termina "sprovođenja" pridajući mu time novo značenje.⁶²

Prilikom anticipiranja buduće primene Povelje na mere država članica koje spadaju u treću kategoriju nacionalnih mera koje su samo neznatno povezane sa pravom EU, bitna je argumentacija litvanskog sudije SP *von Danwitz-a*, uključujući i navedenu sudsku praksu koja ide u prilog njegovom restriktivnom stanovištu. Međutim, važno je ukazati na značaj koji bi što šire tumačenje oblasti primene Povelje, koje bi svakako uključivalo i spominjanu treću kategoriju nacionalnih mera, imalo za efikasnost zaštite osnovnih prava u EU. Takođe, ukoliko bi se SP u svojoj praksi priklonio užem tumačenju

⁶¹ O tome, svedoče sledeće presude u kojima je SP istakao da nema nadležnost u pogledu pitanja koja se nalaze van oblasti primene prava EZ: predmet C-328/04 *Attila Vajnai* [2005] ECR I-8577, pasus 13; predmet C-361/07 *Polier*, pasusi 10-14; predmet Case C-217/08 *Mariano*, pasus 29. U ovom kontekstu su značajni i sledeći slučajevi koji potvrđuju šire tumačenje oblasti primene opštih pravnih načela i Povelje: Case C-287/08 *Savia*, Case C-535/08 *Pignataro*, i Case C-302/06 *Kowalsky* navedeno prema S. Peers, *op. cit.*, str. 5-6.

⁶² Svakako Mišljenje opšteg pravobranioca Vilaloe nije usamljeno budući da se u nedavnom slučaju *NS* Sud takođe suočio sa pitanjem utvrđivanja nove sadržine termina "sprovođenja" u smislu 51. člana Povelje.

oblasti primene Povelje u smislu stava 51, u odnosu na utvrđeno polje primene osnovnih prava kao opštih pravnih načela, to bi se svakako negativno odrazilo na usklađenu i doslednu primenu osnovnih prava u poretku EU. Stoga Mišljenje pravobranioca Vilaloo dato u predmetu *Franso* smatramo značajnim polazištem na putu daljeg razvijanja tendencije ekstenzivnog tumačenja oblasti primene Povelje, iako rezonovanje sadržano u njemu nije dovršeno i kao takvo zahteva dalje razrađivanje.

Od SP se, u narednom periodu, očekuje da da svoju "završnu reč" u otklanjanju tekstualnih nedoslednosti Povelje, postavljajući tako jasne granice njene primenivosti. No, bez obzira da li će se prikloniti užem ili širem tumačenju oblasti njene primene, usvojeni koncept oblasti primene osnovnih prava u EU svakako će imati uže granice u odnosu na granice primenivosti koje predviđa Ustav SAD, kao i pojedini regionalni instrumenti, poput EKLJP, kojima se štite ljudska prava.⁶³

Vesna Ćorić-Erić,* LL.M and
Aleksandra Rabrenović,* Ph.D

Determining the Scope of Application of EU Fundamental Rights

Summary

While it is not in dispute that respect for EU fundamental rights is a condition of the legality of EU acts, the legal documents as well as the judgments of the Court of Justice do not provide clear and straightforward criteria for defining the scope of application of EU law when it comes to the Member States' actions. The aim of this paper is to clarify and compare this ambiguous concept before and after the entry into force of the Treaty of Lisbon, that is before and after the Charter on Fundamental Rights acquired legally binding

⁶³Tako se, na primer, Poveljom za razliku od EKLJP, ne obavezuju države članice da pružaju zaštitu u pogledu propisanih prava svim subjektima u njihovoj nadležnosti. V. član 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, dostupno na adresi: http://www.coe.org.rs/REPOSITORY/1998_konvencija_za_zastitu_ljudskih_prava_i_osnovnih_sloboda.pdf, 1.6.2012.

* Institute of Comparative Law, Belgrade

* Institute of Comparative Law, Belgrade

status. The latest Court of Justice case law has also been analysed to bring more certainty as to the scope of application of EU fundamental rights to Member States' actions.

Key words: Scope of Application of EU Fundamental Rights, Court of Justice of the European Union, Charter of Fundamental Rights of the European Union, Treaty of Lisbon.