УДК: 341.231.14:341.645.5
Biblid 1451-3188, 18 (2019)
Год XVIII, бр. 67, стр. 323–338
Изворни научни рад

ПРАКСА СУДА ПРАВДЕ И ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА У ОБЛАСТИ ЗАШТИТЕ ЉУДСКИХ ПРАВА

др Биљана ЛЕПОТИЋ[1]

Апстракт: Развој система људских права један од основних чинилаца за опоравак међународног правног поретка након Другог светског рата. Европска унија и Савет Европе су реализовали сарадњу у области људских права, демократије и владавине права у земљама које се граниче са ЕУ. Оквир за однос између та два тела дефинисан је током неколико „размена писама" између две организације која се односи на консолидацију и интензивирање сарадње. Европска унија људска права сагледава као универзална и недељива и активно их промовише и брани, а што отвара питање односа између два европска суда – Европског суда за људска права и Суда правде Европске уније, у области заштите људских права и основних слобода, при чему између ових судова не постоји формална институционална веза, те су, по наведеном основу, присутна разилажења у судској пракси ова два суда. При донетом Мишљењу 2/13, појам дијалога између два европска суда, самим тим и покушај усаглашавања судске праксе, донекле је обесмишљен.

Кључне речи: људска права, Европска унија, Европски суд за људска права, Суд правде ЕУ, Мишљење 2/13

1) УВОД

Модерне демократске државе данас не могу да се замисле као правне државе, односно државе владавине права, без поштовања људских права, и то оних која су гарантована међународним правом кроз систем међународних

[1] Основни суд у Новом Саду. E-mail: lepotic.biljana@gmail.com

конвенција.[2] Управо је развој система људских права један од основних чинилаца за опоравак међународног правног поретка након Другог светског рата.[3] Једна важна импликација наведених карактеристика је обавеза да људска права буду заштићена законом ("владавина права"). Следствено томе, спорови проистекли из тврдњи о кршењу тих права решавају се пред надлежним, непристрасним и независним судом, у поступцима који обезбеђују потпуну једнакост и правичност свим странама, а у складу са јасним, конкретним одредбама закона познатим јавности.[4] Током 1992. године, Европска унија и Савет Европе су реализовали сарадњу у областима као што су људска права, демократија и владавина права у земљама које се граниче са ЕУ. Оквир за однос између та два тела дефинисан је током неколико „размена писама" између две организације која се односи на консолидацију и интензивирање сарадње. Данас се два пута годишње одржавају четворострани састанци на којима учествују председавајући Европског савета, председник Европске комисије, као и председник Комитета министара и генерални секретар Савета Европе. На тим састанцима Председништво ЕУ, Европска комисија, председавајући Комитета министара и генерални секретар Савета Европе, размене информације у погледу својих програма, заједничких интереса и заједничких активности.[5] Тако је између Савета Европе и Европске уније 2007. године потписан Меморандум о разумевању,[6] који потврђује да је Савет Европе репер за људска права, владавину права и демократију у Европи. У документу се, такође, истиче потреба за повезаношћу између правних норми обе организације у области људских права. Европска унија сагледава људска права као универзална и недељива и активно их промовише и брани, како унутар својих граница, тако и приликом ангажовања у односима са земљама које нису чланице ЕУ. Наиме, људска права, демократија и владавина права су основне вредности Европске уније, уграђена у оснивачке уговоре, додатно ојачана када је ЕУ усвојила Повељу о основним правима (Повеља) 2000. године, а изнова потврђена када је Повеља постала правноснажна, ступањем на снагу

---

[2] Б. Кривокапић, И. Крстић, М. Пауновић, *Међународна људска права*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2013, 21.

[3] М. Јовановић, И. Крстић, „Људска права у XXI веку: Између кризе и новог почетка" Анали правног факултета у Београду, вол.57, бр. 4, 2009, стр. 4.

[4] Н. Поповић, „*Политика људских права Европске уније*", Политичка мисао, Вол. XLV, (2008.), бр. 3-4, стр. 161-185.

[5] European Union external action service, Интернет: http://eeas.europa.eu/organisations/coe/index_en.htm

[6] Меморандум о разумевању између Савета Европе и Европске уније, 117. седница Комитета министара (Стразбур, 10–11. мај 2007. године).

Лисабонског уговора 2009. године.[7,8] Ово надаље отвара питања односа односа између два европска суда, односно Европског суда за људска права (ЕСЉП) у Стразбуру, и Суда правде Европске уније (ЕСП) у Луксембургу.

2) УПОРЕДНИ ПРЕГЛЕД НАДЛЕЖНОСТИ СУДА ПРАВДЕ И ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА

Не постоји формална институционална веза између Суда правде Европске уније и Европског суда за људска права.[9] Међутим, један од најзначајнијих догађаја које доноси Лисабонски уговор је правно обавезујући статус Повеље о основним правима ЕУ. Проширење обима заштите људских права унутар ЕУ, покренуло је питање преклапања надлежности два подједнако правно обавезујућа акта – Повеље о основним правима ЕУ и Европске конвенције о људским правима (ЕКЉП, Конвенција),[10] и два одговарајућа европска суда – Европски суд правде и Европски суд за људска права, који се баве заштитом људских права. Као резултат тога, постављају се следећа питања: у чему се огледа различитост улоге коју је игра ЕСП и ЕСЉП у заштити људских права у Европској унији, шта су разлози за ове разлике и како те различите улоге утичу на однос између два суда.[11] Повећана улога Суда правде ЕУ у заштити људских права каква произлази из Лисабонског уговора, скренула је пажњу на однос између два правна акта на пољу заштите људских права у ЕУ. Наиме, одредба чл. 52 (3) Повеље наводи да, где год она садржи права која одговарају Конвенцији, „значење и обим тих права ће бити исти" као да су гарантовани Конвенцијом.[12] Међутим, чл. 52 (3), такође омогућава Суду правде ЕУ да

[7] Charter of fundamental rights of the European Union (2000/C 364/01). Интернет: www.eoparl.europa.euur

[8] Лисабонски уговор је ступио на снагу у децембру 2009. године, а који наглашава принципе основних људских права и слобода у Унији.

[9] Aida Torres Perez, „Conflicts of the Rights in the European Union", A Theory of Supranational Adjudication, Oxford University Press, 2009, p. 31.

[10] Закон о ратификацији Конвенције за заштиту људских права и основних и основних слобода и протокола уз њу, „Службени лист СЦГ"– Међународни уговори, бр. 9/2003.

[11] Butti Elena, "The Roles and Relationship between the Two European Courts in Post-Lisbon EU Human Rights Protection", JURIST – Dateline, 12.09.2013. Интернет: http://jurist.org/dateline/2013/09/elena-butti-lisbon-treaty.php

[12] Члан 52(3) Повеље о основним правима ЕУ (2007/C 303/01): „У мери у којој ова Повеља садржи права која одговарају правима гарантованим Конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода, смисао и обим тих права ће бити исти као и оних зајамчених поменутом Конвенцијом. Ова одредба не спречава право ЕУ да обезбеди шири обим заштите."

обезбеди шири обим заштите него што је то гарантовано Европском конвенцијом. Чл. 53 Повеље, даље, укључује клаузулу којом Повеља не сме да се тумачи као ограничавање људских права признатих у Конвенцији. Разлог проширеног обима заштите људских права која је Суду правде гарантована одредбом чл. 52 (3) може се наћи у различитим образложењима два европска суда. Наиме, и сами ефекти доношења неповољне одлуке за државу уговорницу од Суда правде, с једне стране, и Европског суда за људска права, с друге стране, су такође различити. Тако, када се утврди да је национални пропис прекршио одређени закон ЕУ или одредбу Конвенције, држава треба такав пропис да укине или га измени. Суд правде ЕУ се позива на принципе супрематије, директног дејства и одговорности државе који налажу да национално законодавство буде у складу са правом ЕУ, а евентуални несклад у том смислу допушта директну интервенцију у национално законодавство. Како ови принципи немају еквивалент у Конвенцији, спровођење одлука Европског суда за људска права много више зависи од дискреције држава уговорница, односно неповољна одлука Европског суда за људска права ће довести до постепеније имплементације одлуке, него у случају неповољне одлуке ЕСП.[13] Овако окарактерисана активна улога ЕСП, за разлику од пасивније улоге ЕСЉП у интервенисању у домаћем законодавству, појашњава проширени обим заштите људских права гарантован ЕСП одредбом чл. 52(3) Повеље.[14] У неким случајевима је Суд правде ЕУ искористио право гарантовано одредбом чл. 52(3) Повеље, дајући шири обим заштите људских права од оног гарантованог Конвенцијом. Другим речима, Суд правде је себи дао за право да у појединим случајевима „прошири" право гарантовано Конвенцијом, али не и да одступи од њега.[15] Изузетан развој у судској пракси Суда у Стразбуру показао се у случају Босфор,[16] када је овај суд признао, у одређеном степену, анализу Суда правде ЕУ у погледу система заштите, те кршења људских права гарантованих у прописима ЕУ.[17]

---

[13] Elena Butti, op. cit.

[14] Tobias Lock, The ECJ and the ECtHR: The Future Relationship between the Two European Courts, The Law and Practice of International Courts and Tribunals. 2009, no. 8, pp. 375-398. Интернет: http://oide.sejm.gov.pl/oide/images/files/archiwum_dokumentow/lock.pdf

[15] Видети случај J. McB. v L. E., пресуда од 5. октобра 2010. године.

[16] Bosphorus Hava Jollari Turizm Ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland, ECHR 2005.

[17] Kathrin Kuhnert, Bosphorus – Double standards in European human rights protection?, Utrecht Law Review, Issue 2, Volume 2, 2006. Интернет: https://www.utrechtlawreview.org/; Muhammad Khalid Malik, "Write an analysis of Bosphorus Hava (ECHR Case 45036/98) considering in particular its significance for the protection of fundamental rights within the EU Order", Интернет: http://www.dgtrdt.gov.pk/Research/Bosphorus.pdf

3) РАЗИЛАЖЕЊА У НОВИЈОЈ ПРАКСИ ДВА ЕВРОПСКА СУДА

Суд правде ЕУ и Европски суд за људска права имају различиту улогу, што је најбоље илустровао председник Суда правде ЕУ изјавивши да Суд правде ЕУ није суд за људска права, него да је он Врховни суд Европске уније.[18] Дакле, улога ова два суда је различита. Последица њихове различите улоге резултирала је и различитим приоритетима. Наиме, док ЕСЉП води рачуна искључиво и изнад свега о људским правима, кључна брига Суда правде ЕУ је поштовање хијерархије норми у једном правном поретку који се поступно конституционализује, остварење јединственог тржишта, тј. простора где слободно циркулишу робе, лица, услуге и капитал, затим успостављање простора слободе, безбедности и правде итд., тако да су ту људска права само један од елемената о коме се води брига. Ово је у прошлости доводило до различите праксе два суда о појединим питањима. Разлог за то делимично лежи у комбинацији одсуства стварне заштите људских права у оснивачким уговорима ЕУ и потенцијалној надмоћи и униформности ЕУ права, што даље указује да Суд правде ЕУ мора да примењује опште принципе Конвенције, а и да инспирише и води аутономну заштиту права заједнице. Суд правде ЕУ има тенденцију да прати тумачења Конвенције од стране ЕСЉП, онда када је ЕСЉП дао смернице за то. Међутим, неформални однос између два суда је, у појединим случајевима, довео до неуједначеног тумачења и примене Конвенције. Тако су, у појединим случајевима пред ЕСЉП, с једне стране, и ЕСП, с друге стране, различито тумачени одређени појмови, што је следствено довело до различитих правних ставова у погледу кршења истих права. Наиме, члан 8 Конвенције[19] гарантује, између осталог, и право на поштовање дома. У предмету Нимиц против Немачке,[20] ЕСЉП је појам „дома" протумачио тако да укључује и пословни простор, односно ЕСЉП је истакао да француска реч "domicile" има шире значење од енглеске речи "home" и може да се прошири и на пословни простор.[21] Како се тај став примењује и у случајевима у којима подносиоци представке нису само физичка, већ и правна лица,[22] требало

[18] Daniel Halberstam, "It's the Autonomy, Stupid!" A Modest Defense of Opinion 2/13 on EU Accession to the ECHR, and the Way Forward, 113, German Law Journal, 2015, vol. 16, no.1.

[19] Право на поштовање приватног и породичног живота: 1. Свако има право на поштовање свог приватног и породичног живота, дома и преписке; 2. Јавне власти неће се мешати у вршење овог права сем ако то није у складу са законом и неопходно у демократском друштву у интересу националне безбедности, јавне безбедности или економске добробити земље, ради спречавања нереда или криминала, заштите здравља или морала, или ради заштите права и слобода других.

[20] Niemietz protiv Nemačke, пресуда од 16. децембра 1992, бр. 251-Б, пара. 29-33.

[21] Ibid., para. 40.

[22] Société Colas Est и остали против Француске, бр. 37971/97, ECHR 2002-III.

би закључити да су и просторије удружења заштићене чланом 8 Конвенције. Такође, ЕСЉП се у својој одлуци позвао на пресуду Суда правде ЕУ Хоехт против Комисије,[23] што показује међусобну сарадњу ова два суда у процесу одлучивања о основним људским правима, а уједно доприноси напретку у заштити права гарантованих Конвенцијом. Међутим, Суд правде ЕУ у овом случају сложио се да свака интервенција јавних власти у области приватних активности, било физичког или правног лица, мора да има правни основ, али да основно људско право у вези неповредивости дома из чл. 8 ЕСЉП не подразумева нужно и заштиту пословних просторија, будући да се ова одредба односи на развој личних слобода, и не може да се прошири и на пословне објекте. Ово је пример, дакле, неуједначеног тумачења одредбе Конвенције од стране два европска суда.[24] Овако опречна становишта у примени Конвенције могу да значе да је Суд правде ЕУ одступио од минималних стандарда које је поставио ЕСЉП у заштити одређеног људског права.[25] Упркос томе, временом је дошло до приближавања ставова по питању тумачења појма „дом", те је у пресуди Рокет[26] наведено да се нужно мора обратити пажња на праксу ЕСЉП након доношења пресуде у предмету Хоехт, као и да се заштита дома, у одређеним случајевима, може екстензивно тумачити, односно може да се прошири и на заштиту пословних просторија и, с тим у вези, право мешања успостављено одредбом чл. 8(2) ЕСЉП би било далекосежније, односно обухватало би и просторије у којима се врше пословне или професионалне активности.[27]

Друго, врло важно питање по коме је такође дошло до разилажења у ставовима по питању заштите људских права, је питање азила. Наиме, прилив избеглица и криза коју он изазива, доводе опет до различитог односа два суда према односу проблематике људских права и Уредбе 343/2003 Даблин II ЕУ,[28] (у даљем тексту: Даблин уредба) проистеклог из различитих приоритета и различитих улога судова, као и чињенице да право на азил није регулисано Конвенцијом. Ова Уредба установљава одговорност само једне државе чланице ЕУ за испитивање захтева за азил, у циљу избегавања упућивања тражилаца

[23] Hoechst v Commission, in joined Cases C-46/87 and 227/88, judgment of 21 September 1989.

[24] Balfour, Adam D J, "Application of the European Convention on Human Rights by the European Court of Justice", Harvard Law School Student Scholarship Series. Paper 4. 2015. Интернет: http://lsr.nellco.org/harvard_students/4

[25] Ibid.

[26] Roquette Freres SA v Directeur General de la Concurrence, de la Consommation et de la Repression des Fraudes, C-94/00, [2002] E.C.R I-9011, пресуда ЕЦЈ од 22.10.2002, пара. 29.

[27] Ibid.

[28] Council Regulation (EC) No 343/2003 of 18 February 2003 за установљавање критеријума и механизама за утврђивање државе чланице одговорне за разматрање захтева за азил поднетих у једној од држава чланица од стране држављанина треће земље.

азила из једне земље у другу, и спречавања злоупотребе различитих система азила који су присутни у ЕУ, најзад установљава хијерархијски систем како би се утврдило која држава чланица је одговорна за испитивање конкретног захтева за азил.[29]

Пресуда Европског суда за људска права у предмету Таракхел[30] даје, такорећи, изговор за преиспитивање да ли је пропис ЕУ – Уредба Даблин II, у сагласности са принципима заштите основних права. Овај пропис успоставља, како је поменуто, хијерархију критеријума како би се установила једна држава чланица одговорном за испитивање захтева за азил, поднетог од стране треће земље. Случај Таракхел није први у коме су ови критеријуми подведени под судску контролу. Наиме, у случајевима МСС,[31] из 2011. године, и ЕСЉП и ЕСП су разматрали да ли је враћање у Грчку, које спроводе државе чланице на основу Даблин уредбе, у складу са Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода и Повељом ЕУ о основним правима. У Таракхел случају је ЕСЉП заправо предложио да се државама чланицама омогући да примене Даблин уредбу у складу да ЕКЉП. У случају М.С.С. ЕСЉП је нашао да је Белгија прекршила чл. 3 ЕКЉП јер је тражиоце азила вратила у Грчку (у складу са правилима из Даблин уредбе), иако је знала каква је ситуација тамо, налазећи да је тако Белгија прекршила и чл. 13 ЕКЉП (право на делотворан правни лек), будући да није дала ваљане разлоге за своје пресуђење.[32]

Од великог значаја за заштиту људских права миграната је и пресуда ЕСЉП Хирси Јама и други против Италије,[33] будући да се овим случајем доводе у питање стратегије појединих земаља у борби против илегалних миграција. Наиме, у овом случају су илегалне мигранте из Либије пресрели представници италијанских власти, спречивши њихов долазак на територију Италије, а који су се бранили на тај начин да нису знали која је њихова крајња дестинација, као и да нису имали могућности да поднесу захтев за азил.[34] Суд је у пресуди заузео став да она страна уговорница која спроводи враћање миграната, треба да осигура да земља посредник гарантује да ће лице бити враћено у земљу порекла без ризика са којима је суочено.[35] У истом случају је Суд утврдио и

[29] Анђела Ђукановић, „Заштита људских права тражилаца азила и илегалних миграната – пракса европског суда за људска права", *Међународни проблеми,* 2013, vol. LXV. бр. 4, стр. 38.

[30] Tarakhel v. Switzerland, App no 29217/12, ECtHR, 4 November 2014.

[31] M.S.S. v. Belgium and Greece, App no 30696/09, ECtHR, 21 January 2011.

[32] Joana Lenart, 'Fortress Europe': Compliance of the Dublin II Regulation with the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedom, Merkourios, Utrecht Journal of International and European Law, 2012, Vol.28, Issue 75, p. 16.

[33] Hirsi Jamaa and Others v. Italy [GC]. Представка бр. 27765/09.

[34] Ibid., para. 11

[35] Ibid., para. 147.

кршење забране колективног протеривања странаца из члана 4 Протокола бр. 4 уз Конвенцију, као и права на делотворан правни лек из члана 13 Конвенције.

Након ових случајева висок степен недоследности утицао је на дијалог између ова два суда. Иако изгледа да је законодавац у ЕУ подржао принципе утврђене у М.С.С. случају, Суд правде ЕУ је по свему судећи развио аутономно тумачење прописа. Уредба Даблин II је заснована на претпоставци да све државе чланице надзиру поштовање основних људских права у ЕУ.[36] Као последица оваквих одлука Суд правде ЕУ је у предмету Н.С.[37] нашао да тражиоци азила не могу да буду враћени у Грчку по основу правила из Даблин уредбе, због недостатака у систему азила у тој држави, па би протеривањем у тим случајевима био прекршен чл. 4 Повеље ЕУ о људским правима (чл. 3 ЕКЉП). Пре доношења пресуде у предмету Таракхел, Суд правде ЕУ је разјаснио свој положај у предмету Абдулахи[38] крајем 2013. године, у коме је пошао од претпоставке да све државе чланице штите људска права. Надаље, у ситуацији када су се две државе чланице сложиле која од њих је држава чланица првог овлашћеног уласка (одговорност према правилима Даблин уредбе), тражилац азила може да оспори ту одлуку, указујући само на системске недостатке у поступку азила и услове за пријем кандидата за азил, у држави чланици која се сматра одговорном за захтев за азил, док је ЕСЉП више посвећен заштити људских права тражилаца азила.[39] Дакле, одступања између судова у вези спровођења уредбе Даблин, показују да је приступ Суда правде, који оправдава заштиту међусобног принципа поверења у праву ЕУ, у супротности са клаузулама утврђеним у члановима 52 и 53 Повеље о људским правима ЕУ, и излаже државе чланице судској контроли од стране ЕСЉП, као што је то у случају Таракхел јасно показано. Дакле из Абдулахи случаја, произлази снажно инсистирање на ефикасности Даблин система, за разлику од случаја Таракхел, из кога произлази јасна порука да не постоји једноставно правило када ову уредбу треба у потпуности применти.[40] Изгледа да, како то и Д. Халберстам

---

[36] Giulia Vicini, The Dublin Regulation between Strasbourg and Luxembourg: Reshaping non-refoulement in the Name of Mutual Trust?, European Journal of Legal Studies, Issue 19. Интернет: http://www.ejls.eu/19/222UK.htm; Lina Vosyliute The ECtHR and the ECJ Overlapping Jurisdictions on Common EUAsylum Policy Issues:What Matters?, Human Rights MACentral European University, Budapest, Интернет: https://www.academia.edu/2706355/ECtHR_and_ECJ_Overlapping_Jurisdiction_on_Common_EU_Asylum_Policy_Issues_What_Matters

[37] N.S. v. Secretary of State for the Home Department Case C-411/10

[38] Shamso Abdullahi v Bundesasylamt, Case C-394/12 - Abdullahi, Judgment of the Court /Grand Chamber/ of 10 December 2013.

[39] Daniel Halberstam, 130.

[40] Steve Peers, „Tarakhel v Switzerland: Another nail in the coffin of the Dublin system?", EU Law Analysis Expert insight into EU law developments, новембар 2014. године.

закључује, Суд правде ЕУ брине да би након приступања ЕУ Конвенцији, државе чланице све више водиле рачуна о примени ЕКЉП, те занемариле своје обавезе према ЕУ у погледу кршења индивидуалних права. Уосталом, како именовани указује, када Конвенција обавеже и ЕУ, системски недостаци Суда правде ЕУ у поступку везаном за одлучивање о захтеву за азил, се неће сударити само са обавезама држава чланица према Конвенцији, него и са обавезама ЕУ према Конвенцији.[41] Имајући у виду све наведено, нејасне одредбе Даблин уредбе су довеле до конфузије код држава чланица, и то на пољу њихових међународних обавеза, с једне стране, и обавеза према ЕУ, с друге стране, а у потрази за уравнотеженошћу. Поред наведеног, несугласице могу да се јаве и у примени Повеље о правима ЕУ од стране Суда правде ЕУ, у односу на друга акта ЕУ. Ово илуструје случај Шварц.[42] Наиме, право на заштиту личних података гарантовано је Уговором о функционисању Европске уније (чл. 16 ст. 1), и представља самостално људско право према чл. 8 Повеље о основним правима ЕУ, у којој се ово право утврђује тако да се свима гарантује право на заштиту личних података, те да се исти морају обрађивати поштено у за то утврђене сврхе, на основу пристанка особе о којој је реч, или на неком другом легитимном основу, утврђеном законом. С тим у вези, Уредбом бр. 2252/2004 захтева се прикупљање биометријских идентификационих елемената како би се успоставила поуздана веза између изворног материјала и исправе, те је у ту сврху тражен отисак прста. Како је то М. Шварц одбио, захтев за издавање пасоша је исто тако одбијен, те је исти поднео тужбу Суду правде ЕУ, оспоравајући, између осталог, и означену Уредбу. Суд је нашао да мере које се спроводе путем аката ЕУ треба да буду одговарајуће за постизање циља који се жели испунити и не би смеле одступити од оног што је потребно за то испуњење, односно треба да одговарају циљевима од општег интереса које ЕУ признаје, или потреби заштите права и слобода других особа. Следствено томе, у конкретном случају, Суд је становишта да давање отиска прста не ствара личну неугодност, ни телесну ни душевну, те се тим чином не крше права из чл. 8 наведене Повеље, у поређењу са циљем који се жели постићи – спречавање незаконитог уласка лица на подручје ЕУ.[43] Дакле, Суд правде ЕУ, у оквиру ЕУ, тешко прихвата да дâ предност примени Повеље о заштити људских права науштрб примене Уредбе која регулише стандарде за сигурносна обележја и биометријске податке у путним исправама, те је тешко очекивати да ће дати предност примени ЕКЉП када се покрене питање заштите људских права на територији ЕУ. Разилажења у ставовима два

[41] Daniel Halberstam, 127; Видети још: Steve Peers, "The EU's Accession to the ECHR: The Dream Becomes a Nightmare", German Law Journal, Vol. 16 No. 01, 2015, 220.

[42] Michael Schwarz v. Stadt Bochum, C-291/12, EU:C:2013:670, 40.

[43] Ibid., пара. 45.

европска суда указују на потребу да се ЕСЉП постави као последња инстанца у заштити људских права на целом простору ЕУ, али и на то да ће и даље бити отпора приступању ЕУ Конвенцији, јер Суд правде ЕУ, а и низ других субјеката у ЕУ, неће бити спремни да приоритете ЕУ подреде до краја заштити људских права, на начин како их тумачи и примењује Европски суд за људска права.

4) МОГУЋЕ ПРИСТУПАЊЕ ЕУ ЕВРОПСКОЈ КОНВЕНЦИЈИ ЗА ЗАШТИТУ ЉУДСКИХ ПРАВА И ОСНОВНИХ СЛОБОДА НАКОН МИШЉЕЊА 2/13

Суд правде ЕУ је у свом Мишљењу 2/13 закључио да нацрт Споразума о приступању ЕУ Конвенцији није у складу с чланом 6 ставом 2 Уговора о ЕУ.[44] Такође, Суд правде је утврио и да нацрт Споразума није у складу са Протоколом ЕУ (бр. 8).[45] Из тога је Суд правде даље закључио да Споразум о приступању

[44] Opinion 2/13 – Opinion of the Court of Justice (Full Court) of 18 December 2014. Opinion pursuant to Article 218(11) TFEU – Draft international agreement –Accession of the European Union to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms – Compatibility of the draft agreement with the EU and FEU Treaties. Интернет: http://curia.europa.eu/; Draft Explanatory report to the Agreement on the Accession of the European Union to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Fifth Negotiation Meeting Between the CDDH *ad hoc* Negotiation Group and The European Commission on the Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights, Strasbourg, 2 April 2013. Интернет: http://www.coe.int/; Видети: чл. 6(2) УЕУ (Уговор о Европској унији (Мастрихтски уговор), који је потписан дана 7. фебруара 1992. године, а ступио на снагу 1. новембра 1993. године и њиме је створен нови ентитет Европска унија). Приступање ЕКЉП не утиче на уговорене надлежности ЕУ.

[45] Протокол ЕУ бр. 8: *Члан 1* Споразум о приступању предвиђен у члану 6 став 2 УЕУ предвиђа очување посебних особености Уније и права Уније, посебно у односу на:

(а) посебне аранжмане за могуће суделовање Уније у надзорним телима ЕКЉП;

(б) механизме који су потребни како би се осигурало да поступци од стране држава нечланица Уније и поједине тужбе буду одговарајуће упућене државама чланицама и/или Унији.

Члан 2

Споразумом из члана 1 осигурава се да приступање Уније не утиче на надлежности Уније или овлашћења њених институција. Њиме се осигурава да ништа у њему не утиче на положај држава чланица у односу на ЕКЉП, најпре у односу на њене Протоколе, мере које државе чланице предузимају којима одступају од ЕКЉП у складу с њеним чланом 15, и резерве које су државе чланице ставиле на неке одредбе ЕКЉП у складу с њеним чланом 57.

Члан 3

Ништа из споразума из члана 1 не утиче на члан 344 УФЕУ."

Европске уније Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода није у складу с чланом 6 ставом 2 УЕУ-а, ни са Протоколом ЕУ (бр. 8) који се односи на члан 6 став 2 Уговора о Европској унији о приступању Уније Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода.[46] Ипак, процес приступања ЕУ Конвенцији је започео, и као такав представља историјско достигнуће у заштити људских права у Европи и комплетирању европског јавног реда чији су неотуђиви део људска права, како то наводи Маргаритис.[47] Како би приступање било конструктивно, те у хармонији са правним поредцима ЕУ и ЕКЉП, као и националним правним поредцима, мора да се успостави институционални баланс, пре свега према официјелним правним документима, те са одредбом чл. 6 УЕУ и Протоколом 8 уз Лисабонски уговор.[48] Постоје и становишта која иду корак напред у институционализацији људских права у Европи. Наиме, Маргаритис и Беселинк[49] су сагласни у идеји стварања европског Устава (у домену заштите људских права), имајући у виду да Конвенција има статус заштитника минимума основних права, а Повеља о основним правима додатно елаборира заштиту људских права. Такође, да су уставне традиције држава чланица постале очигледне у Конвенцији, као и традиције држава које нису чланице, те да су сви елементи који чине заштиту људских права у Европи правно уоквирени, то је логичан след стварање оваквог једног акта.[50] Опет, Беселинк истиче и да су и након приступања могуће компликације у процедури, које могу негативно да утичу на заштиту људских права у ЕУ, пре свега у ситуацији када се кршење људских права може приписати било држави чланици, било ЕУ или обома, што надаље ствара правну несигурност, како у погледу одговорности, у смислу да ли је одговорна држава или ЕУ и ко ће о томе да одлучи, затим и у погледу терета доказа. Ово су дакле унутрашња питања ЕУ, на која се, за сада, не може дати егзактан одговор.[51] С друге стране, има аутора који не деле став ЕСП-а изражен у Мишљењу 2/13. Наиме, према становишту Гросота и Штавефелта најновији

[46] Тач. 258 Мишљења

[47] Konstantinos G. Margaritis, European Union accession to the European Convention on Human Rights: an institutional "marriage". Интернет: http://www.du.edu/korbel/hrhw/working papers/2011/65-margaritis-2011.pdf

[48] Ibid.

[49] Besselink Leonard, The protection of fundamental rights post-Lisbon: The Interaction between the Charter of fundamental rights of the European Union, the European Convention on Human rights and National Constitutions, Reports of the XXV Fide Congress Tallinn 2012.

[50] Ibid.

[51] Besselink Leonard, The protection of fundamental rights post-Lisbon: The Interaction between the Charter of fundamental rights of the European Union, the European Convention on Human rights and National Constitutions, Reports of the XXV Fide Congress Tallinn 2012, pp. 12-15.

догађаји у вези приступања ЕУ Европској конвенцији потврђују комплексност механизма приступања. Нацрт Споразума ипак, према становишту именованих, поштује специфичности права ЕУ, без обзира на Мишљење суда 2/13. Штавише, Нацрт ставља ЕУ донекле и у привилегован положај у односу на друге уговорнице Конвенције, чиме се дакле нарушава и принцип равноправности, те нас овакав процес приступања оставља под утиском да се привилегије одобравају Европској унији. Без равноправности, легитимност целог процеса приступања је потцењена. Донекле се на овакав начин повећава комплексност у заштити људских права, што никако није пожељно.[52] Дакле, једно легитимно питање и целисходно питање у целом процесу треба да буде да ли се приступањем ЕУ Конвенцији заиста доприноси делотворној судској заштити европског грађанина?[53] Полазећи од оваквог Мишљења ЕСП, ипак је за очекивати пролонгирање закључења предметног Споразума о пристпању ЕУ Конвенцији, будући да је сходно одредби чл. 218 ст. 11 УЕФУ,[54] мишљење ЕСП о томе да ли је предвиђени споразум у складу са одредбама Уговора, релеванто, при чему је потребно да ЕСП, након што је испитао сагласност Споразума са Уговорима, увери да такав Споразум не крши одредбе примарног права ЕУ, као и да садржи све одредбе које су прописане тим примарним правом. У конкретном случају Суд правде ЕУ је нашао да се, закључењем таквог Споразума, доводи у питање аутономија правног поретка Уније.

5) ИЗВОРИ

Balfour, Adam D. J., "Application of the European Convention on Human Rights by the European Court of Justice", *Harvard Law School Student Scholarship Series.* 2005, Paper 4. Интернет: http://lsr.nellco.org/harvard_students/4

Besselink, Leonard, The protection of fundamental rights post-Lisbon: The Interaction between the Charter of fundamental rights of the European Union, the European Convention on Human rights and National Constitutions, Reports of the XXV Fide Congress Tallinn 2012.

Bosphorus Hava Jollari Turizm Ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland, ECHR 2005.

[52] John Morijn, After Opinion 2/13: how to move on in Strasbourg and Brussels?, Eutopia law, January 2015., http://eutopialaw.com/2015/01/05/after-opinion-213-how-to-move-on-in-strasbourg-and-brussels/ (септембар 2015.)

[53] Xavier Groussot, Eric Stavefeldt, Accession of the EU to the ECHR: A Legally Complex Situation, http://www.hartpub.co.uk/pdf/samples/9781849464833sample.pdf (септембар 2015), p. 27.

[54] Чл. 218 ст.11 УФЕУ: „Држава чланица, Европски парламент, Савет или Комисија могу прибавити мишљење Суда правде о томе да ли је предвиђени споразум сагласан уговорима. Ако је мишљење Суда негативно, предвиђени споразум може ступити на снагу једино ако се измиени или ако се измене уговори".

Butti, Elena, "The Roles and Relationship between the Two European Courts in Post-Lisbon EU Human Rights Protection", JURIST – Dateline, Sept. 12, 2013 Интернет: http://jurist.org/dateline/2013/09/elena-butti-lisbon-treaty.php

Charter of fundamental rights of the European Union (2000/C 364/01), www.eoparl.europa.euur

Council Regulation (EC) No 343/2003 of 18 February 2003 за установљавање критеријума и механизама за утврђивање државе чланице одговорне за разматрање захтева за азил поднетих у једној од држава чланица од стране држављанина треће земље.

Draft Explanatory report to the Agreement on the Accession of the European Union to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Fifth Negotiation Meeting Between the CDDH ad hoc Negotiation Group and The European Commission on the Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights, Strasbourg, 2 April 2013. Интернет: http://www.coe.int/

Groussot, Xavier, Stavefeldt, Eric, Accession of the EU to the ECHR: A Legally Complex Situation. Интернет: http://www.hartpub.co.uk/pdf/samples/9781849464833sample.pdf

Halberstam, Daniel, "It's the Autonomy, Stupid!" A Modest Defense of Opinion 2/13 on EU Accession to the ECHR, and the Way Forward, 113, *German Law Journal,* 2015, Vol. 16 No. 1.

Hirsi, Jamaa & Others v. Italy [GC]. Представка бр. 27765/09

Hoechst v Commission, in joined Cases C-46/87 and 227/88, judgment of 21 September 1989.

J. McB. v L. E., пресуда од 5. октобра 2010. Године.

Kuhnert, Kathrin, Bosphorus – Double standards in European human rights protection?, *Utrecht Law Review*, 2006, Vol. 2, Issue 2, Интернет: https://www.utrechtlawreview.org/

Lenart, Joana, 'Fortress Europe': Compliance of the Dublin II Regulation with the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedom, Merkourios, Utrecht Journal of International and European Law, 2012.-Vol.28/Issue 75.

Lock, Tobias, The ECJ and the ECtHR: The Future Relationship between the Two European Courts, *The Law and Practice of International Courts and Tribunals,* vol. 8 2009. Интернет: http://oide.sejm.gov.pl/oide/images/files/archiwum_dokumentow/lock.pdf

M.S.S. v. Belgium and Greece, App no 30696/09, ECtHR, 21 January 2011.

Margaritis, Konstantinos G., European Union accession to the European Convention on Human Rights: an institutional "marriage", Интернет: http://www.du.edu/korbel/hrhw/workingpapers/2011/65-margaritis-2011.pdf

Michael, Schwarz v. Stadt Bochum, C-291/12, EU:C:2013:670.

Morijn, John, After Opinion 2/13: how to move on in Strasbourg and Brussels?, *Eutopia law,* January 2015. Интернет: http://eutopialaw.com/2015/01/05/after-opinion-213-how-to-move-on-in-strasbourg-and-brussels/

Muhammad Khalid Malik, "Write an analysis of Bosphorus Hava (ECHR Case 45036/98) considering in particular its significance for the protection of fundamental rights within the EU Order", http://www.dgtrdt.gov.pk/Research/Bosphorus.pdf,

N.S. v. Secretary of State for the Home Department Case C-411/10

Niemietz protiv Nemačke, пресуда од 16. децембра 1992, бр. 251-Б.

Opinion 2/13 – Opinion of the Court of Justice (Full Court) of 18 December 2014. Opinion pursuant to Article 218(11) TFEU – Draft international agreement – Accession of the European Union to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms – Compatibility of the draft agreement with the EU and FEU Treaties

Peers, Steve, "The EU's Accession to the ECHR: The Dream Becomes a Nightmare", German Law Journal, Vol. 16 No. 01, 2015.

Peers, Steve, „Tarakhel v Switzerland: Another nail in the coffin of the Dublin system?", EU Law Analysis, Expert insight into EU law developments, 2014.

Roquette Freres SA v Directeur General de la Concurrence, de la Consommation et de la Repression des Fraudes, C-94/00, [2002] E.C.R I-9011, пресуда ЕЦЈ од 22.10. 2002.

Shamso Abdullahi v Bundesasylamt, Case C-394/12 – Abdullahi, Judgment of the Court /Grand Chamber/ of 10 December 2013.

Société Colas Est и остали против Француске, бр. 37971/97, ECHR 2002-III.

Tarakhel v. Switzerland, App no 29217/12, ECtHR, 4 November 2014.

Torres Perez, Aida, „Conflicts of the Rights in the European Union", A Theory of Supranational Adjudication, Oxford University Press, 2009.

Vicini, Giulia, The Dublin Regulation between Strasbourg and Luxembourg: Reshaping non-refoulement in the Name of Mutual Trust?, European Journal of Legal Studies, Vol. Issue 19, Интернет: http://www.ejls.eu/19/222UK.htm

Vosyliute, Lina, The ECtHR and the ECJ Overlapping Jurisdictions on Common EUAsylum Policy Issues:What Matters?, Human Rights MACentral European University, Budapest, Интернет: https://www.academia.edu/2706355/ECtHR_and_ECJ_Overlapping_Jurisdiction_on_Common_EU_Asylum_Policy_Issues_What_Matters

Ђукановић, Анђела, „Заштита људских права тражилаца азила и илегалних миграната – пракса европског суда за људска права, *Међународни проблеми,* 2013, вол. LXV, бр. 4.

Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода „Службени лист СЦГ" – Међународни уговори, бр. 9/2003, 5/2005 и „Службени гласник РС" – Међународни уговори, бр. 12/2010.

Закон о ратификацији Конвенције за заштиту људских права и основних и основних слобода и протокола уз њу, „Службени лист СЦГ" – Међународни уговори, бр. 9/2003.

Закон о ратификацији Протокола бр. 14. је објављен у „Службеном листу СЦГ" – Међународни уговори, бр. 5/2005 (погледај и чл. 18-22. Протокола) и 7/2005

Јовановић, М., Крстић, И., „Људска права у XXI веку: Између кризе и новог почетка" *Анали правног факултета у Београду*, 2009, вол. 57, бр. 4.

Кривокапић, Б., Крстић, И., Пауновић, М., *Међународна људска права,* Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2013.

Меморандум о разумевању између Савета Европе и Европске уније, 117. седница Комитета министара (Стразбур, 10–11. мај 2007. године)

Поповић, Н., „Политика људских права Европске уније", *Политичка мисао,* 2008, вол. XLV, бр. 3-4.

6) ЗНАЧАЈ ЗА РЕПУБЛИКУ СРБИЈУ

Имајући у виду наведену ситуацију, а при донетом Мишљењу 2/13, појам дијалога између два европска суда је донекле обесмишљен, утолико што је Суд у Стразбуру формално виша инстанца, свакако у ограниченом сегменту, а тим пре што Суд правде ЕУ већ има изражену склоност ка властитом издизању изнад других судова, па је и било за очекивати да ће тешко прихватити подређеност другом европском суду. Данас, када је свака држава уговорница Конвенције обавезна, не само да се не меша у права појединца, већ је дужна да предузима позитивне мере како би појединцу омогућила да ужива своја права, заштита људских права је подигнута на виши ниво. Заслуга се у великој мери може приписати Европском суду за људска права, јер поред Конвенције, велики број гаранција поштовања људских права проистиче управо из судске праксе овог суда. Пракса овог суда је умногоме допринела да корпус људских права на нивоу Европе (укључујући, дакле, и Републику Србију), представља један кохерентан систем. Улога Савета Европе у том систему стога је веома значајна. У том смислу истичемо да кредибилитет Суда ЕУ не би био оспорен приступањем ЕУ Конвенцији, нити би његов легитимитет тиме био умањен. Само приступање ЕУ Конвенцији, не даје примат ниједном од два европска

суда, већ тежи успостављању и усклађивању стандарда тумачења људских права и основних слобода на нивоу читаве Европе, а то је, сматрамо, могуће једино успостављањем јединственог и делотворног система заштите.

PRACTICE OF THE COURT OF JUSTICE AND THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS IN THE FIELD OF HUMAN RIGHTS PROTECTION

Abstract: The development of the human rights system is one of the basic factors for the recovery of the international legal order after the Second World War. The European Union and the Council of Europe have implemented cooperation in the field of human rights, democracy and the rule of law in countries bordering the EU. The framework for the relationship between these two bodies is defined over several "exchanges of letters" between the two organizations concerning the consolidation and intensification of cooperation. The European Union sees human rights as universal and indivisible and actively promotes and defends it. This raises the question of the relationship between the two European courts, the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the European Union in the field of human rights and fundamental freedoms. Namely, between these courts, there are no formal institutional ties. On that basis, there is a divergence in the case law of the two courts. Upon the Opinion 2/13, the notion of a dialogue between two European courts and thus the attempt to harmonize the judicial practice is somewhat pointless.

Key words: Human Rights, the European Union, the European Court of Human Rights, European Court of Justice, Opinion 2/13.