

Bosiljka Britvić Vetma*

Dijalog između nacionalnih upravnih sudova, sudova Europske unije i Europskog suda za ljudska prava

Sadržaj

1. Uvod
2. Razvoj sudskog dijaloga
3. Stalni napredak dijaloga sudaca: rastuća približavanja nacionalnog i europskog pravnog poretka
4. Položaj hrvatskih upravnih sudova u prethodnom postupku
5. Ključni utjecaj francuskog upravnog sudovanja na dijalog sudaca
6. Nacionalni upravni sudovi, Sud Europske unije i Europski sud za zaštitu ljudskih prava poslije stupanja na snagu Lisabonskog ugovora
7. Zaključak

1. Uvod

Dijalog sudaca predstavlja više praktičnu potrebu negoli pravnu obvezu što se objašnjava nepostojanjem sudbene hijerarhije između europskih i nacionalnih sudova. Njezin je cilj, osobito u svjetlu osiguranja pravne sigurnosti, izbjeći proturječnu sudsku praksu vezanu za isti predmet ili isti pravni problem. Dijalog se može opisati i kao komunikacija koja nužno ujedinjuje, s ciljem provedbe europskog prava, nacionalne i europske sudove u njihovoj zadaći donošenja presuda i primjene prava.¹ Slijedom toga, već pola stoljeća, kao što je naglašavao Bruno Genevois, stvarni začetnik koncepta „dijaloga sudaca“, odnos između sudova Europske unije i nacionalnih sudova je u znaku dijaloga i suradnje. I baš zbog toga, neprekidnog dijaloga, Europska unija danas pronalazi svoju dosljednost.

Ideja dijaloga između europskih i nacionalnih sudova proizlazi iz načela lojalne suradnje između Europske unije i njezinih država članica. Naime, na razini Europske unije ne smije postojati niti vladavina sudaca niti rat sudaca, mora biti mjesta za dijalog sudaca.²

* Autorica je doktorica pravnih znanosti i izvanredna profesorica Pravnog fakulteta Sveučilišta u Splitu.

¹ J. Boucher/B. Bourgeois-Machureau, *Le droit international, le droit communautaire, le droit interne et...le juge administratif*, Paris 2008, s. 1085.

² F. Lichè/L. Potvin-Solis/A. Raynouard, *Le dialogue entre les juges européens et nationaux: incantation ou réalité?*, Bruxelles 2004, s. 242.

2. Razvoj sudskog dijaloga

Stupanje na snagu Povelje o ljudskim pravima Europske unije samo je pojačalo nastojanja da sva javna prava država na kontinentu idu u istom smjeru. U okviru globalizacije prava, Europa ima znak i tradiciju koje mora obraniti. To je europski humanizam koji se temelji na zahtjevnoj koncepciji prava ljudske osobe i njezina dostojanstva i, istodobno, na određenoj ideji obveza i prava društva.³

Postoje dva načina za promicanje tog sustava. Prvi je pravna disciplina i suradnja ustanova: temelji se na obvezi koju imaju nacionalni (domaći) sudovi da poštuju europske obveze i, posebice, odredbe Ugovora o stvaranju Europske zajednice, koje jamče stvarno jedinstveno tumačenje prava Europske unije. Nacionalni (domaći) sudovi moraju tumačiti europsko pravo, a Sud Europske unije mora ocijeniti njegovu valjnost u okviru *prethodnog pitanja*. U prošlosti je bilo protivljenje ili poteškoća posebice zbog odnosa domaćih ustavnih poredaka – koji su bili na vrhu hijerarhije normi u državi – i prava Europske unije koje je, u europskom prostoru, iznad internog poretka. Ali ove poteškoće ograničene su veličine i suci su ih dijalogom mogli prevladati. Naime, domaći sudovi postupno su postajali otvoreni prema pravosuđu Luksemburškog suda, a Luksemburški sud je posvećivao više pažnje njegovim brigama. Drugi način koji omogućava promicanje europskog pravnog sustava je razvoj neformalne suradnje europskih sudaca, kako bi se postupno razradila zajednička kultura i metoda rada. Spomenuta suradnja, koja treba dovesti do nastanka stvarne zajednice europskih sudaca, proizlazi iz: zajedničkog fonda vrijednosti, načela i referentnih normi koje svi moraju primjenjivati, te iz činjenice da je domaći sudac postao sudac općeg prava tog fonda. Zato su suradnja, pojačani dijalog između europskih sudaca ne smiju nikada pomiješati s odricanjem od neke nacionalne specifičnosti.⁴

U posljednjih nekoliko desetljeća primjećujemo sve veće približavanje između europskog pravnog poretka i nacionalnog pravnog poretka koji ukazuje na kvalitetan i konstatni napredak dijaloga sudaca. Ipak, iako nacionalni suci nastoje pomiriti najbolje što mogu dva pravna poretka, razilaženja vezana za nesvodivu tvrdnu jezgru opstaju. Ona su povezana, s jedne strane, s hijerarhijom koja postoji između ustava i europskog prava i, s druge strane, s rizikom hijerarhizacije između sudskih tijela (nacionalnih i europskih). Također mogu se uočiti razilaženja između europskih i nacionalnih sudaca koje će vjerojatno u kraćem ili srednjem roku riješiti, posebno danas, nakon stupanja na snagu Lisabonskog ugovora.

„Razvoj dijaloga“ proizlazi iz podjele uloga nacionalnih i europskih sudova koja svoj pravni temelj pronalazi u članku 267 i članku 274 Ugovora o funkcioniranju Europke unije. Naime, postupak prethodnog pitanja iz članka 267 Ugovora o funkcioniranju Europske unije koji se ponekad opisuje kao kamen temeljac europskog pravnog poretka ili istinski izvor fertilizacije europskog prava omogućio je Sudu Europske unije da postavi temelje europskog pravnog poretka. Spomenuti članak navodi kako, u biti, Sud Europske unije ima neku vrstu monopola na tumačenje pravila ugovora i svih akata sekundarnog prava, te na procjenu valjanosti akata sekundarnog prava. Sud Europske unije je instanca koja osigurava jedinstveno tumačenje europskog prava. Slijedom navedenog dijaloga putem prethodnog pitanja se sve više razvija zbog

³ J-M. Sauvé, Rad i utjecaj francuskog Državnog savjeta, u: M. Gjidara/B. Britvić Vetma (ur), *Hrvatsko-francuski upravnopravni dani, Hrestomatija, Opći dio: javna uprava*, Split/Paris 2016, s. 67.

⁴ *Ibid.*, ss. 68-69.

moгуće intervencije Suda Europske unije, na nacionalno pravosuđe, koje se može doživjeti čak i kao sankcija.⁵

Dijaloga sudaca koja je odraz recipročne igre utjecaja, a ne nekakvog dominantnog odnosa u korist Suda Europske unije, podrazumijeva suradnju te prostor razmjene i slobode bez kojeg bi dijalog bio iluzoran. Zato fleksibilnost mora ostati jedan od pokretačkih elemenata dijaloga. U odnosima između sudskih praksi mora ostati jedan razuman prostor divergencije koji osigurava sigurno poštovanje nacionalnih identiteta država članica. Dijalog počiva na jasnoj podjeli nadležnosti između europskih i nacionalnih sudova. Međutim, ovaj sklad koji danas prevladava između nacionalnih sudova, sudova Europske unije i Europskog suda za ljudska prava nije uvijek prevladavao. Naime, posebnosti upravnog sudovanja zahtijevale su produbljenje dijaloga između sudaca kako bi svi mogli prevazići nepovjerenje.

Naime, na neki način dijalog između sudova uvijek je postojao, a s vremenom su sudovi prepoznali korisnost njegove interakcije koja se najviše odražavala u obogaćivanju sudske prakse.

3. Stalni napredak dijaloga sudaca: rastuća približavanja nacionalnog i europskog pravnog poretka

Četiri su najznačajnija elementa približavanja sudskih praksi: a) prvenstvo i specifičnost europskog prava, b) izravni učinak europskih direktiva, c) tumačenje europskog prava, d) recepcija načela pravne sigurnosti u nacionalnom pravu. Oni su povezani s recipročnim uklapanjem nacionalnog i europskog pravnog poretka s jedne strane, te ovlastima nacionalnih upravnih sudaca u njihovoj zadaći tumačenja i primjene prava s druge.

Znamo da Sud Europske unije temelji prvenstvo europskog prava na ideji autonomije europskog pravnog poretka onako kako je ona potvrđena u presudi *Van gend en Loos*. U ključnoj presudi *Costa protiv E.N.E.L*, Sud je svečano potvrdio prvenstvo europskog prava nad nacionalnim pravom država članica nakon promišljanja kojim je istaknuo specifičnu prirodu Europske unije i oslanjajući se na tri komplementarna argumenta: učinkovitost trenutne i izravne primjenjivosti europskog prava, dodjela nadležnosti Europskoj uniji čime se ograničavaju suverena prava država i jedinstvo europskog pravnog poretka, dakle i nužno jedinstvo primjene europskog prava. Štoviše, europska konstrukcija zahtijeva jedinstvo primjene europskih pravila te njezino prvenstvo nad svim normama nacionalnog prava bez koje bi samo njezino postojanje bilo ugroženo.

Sud Europske unije dao je tako opći, apsolutni i bezuvjetni doseg sveukupnom europskom pravu nad sveukupnim nacionalnim pravom. Opći i apsolutni karakter znači da svi izvori europskog prava koji imaju obvezujući karakter ili proizvode pravne učinke – primarno ili sekundarno pravo,⁶ međunarodne obveze Zajednice⁷ i opća načela europskog prava⁸ uživaju prvenstvo u

⁵ P. Pescatore, *Le renvoi préjudiciel. L'évolution du système, Études de droit communautaire européen 1962-2007*, Bruxelles 2008, ss. 849-860.

⁶ V. Sud Europske unije, 14. 12. 1971, Politi (uredbe); 08. 03. 1979, Salumificio di Cornuda (odluke); 07. 07. 1981. (direktive).

⁷ Sud Europske unije, 19. 11. 1975, *Nederlandse Spoorwegen*.

⁸ Sud Europske unije, 13. 07. 1989, *Wachauf*.

odnosu na cjelokupno nacionalno pravo bez obzira na izvor nacionalnih normi, to jest bez obzira na to je li im izvor ustav, parlament, vlada, uprava,⁹ ili pak nacionalni sudac, pa čak i odredbe privatnog karaktera kao što su ugovori.¹⁰ Prvenstvo vrijedi nad svim granama nacionalnog prava, uključujući i kazneno pravo. Ono je ravnodušno prema kronologiji normi koje se sudaraju, ne zanima ga jesu li nastale prije ili poslije,¹¹ „izvršna snaga europskog prava ne može varirati od jedne do druge države po volji internog zakonodavstva nastalog naknadno a da ne dovede u opasnost ostvarivanje ciljeva ugovora.“¹² Bezuvjetni karakter prvenstva u pogledu sudske prakse ima dvije značajke: on znači, s jedne strane, da u okviru prethodnog pitanja Sud Europske unije ne priznaje da je obvezan odgoditi svoju presudu u očekivanju da nacionalni ustavni sud presudi o navodnoj neustavnosti nekih odredbi ugovora i, s druge strane, da se u okviru tužbe zbog povrede države članice ne mogu izuzeti od njihovih institucionalnih struktura.

Prvenstvo europskog prava čini svaku nespojivu nacionalnu normu neprimjenjivom. Ono „znači da je nadležnim nacionalnim vlastima u potpunosti zabranjeno primijeniti nacionalnu odredbu koja je nespojiva s ugovorom te, ako je potrebno, da imaju obvezu poduzeti sve mjere kako bi olakšale potpuno ostvarivanje europskog prava.“¹³ Obraćajući se nacionalnim sudovima, Sud Europske unije sam definira, kada je to potrebno, minimalne ovlasti koje oni moraju obnašati čak i ako sudbeno i ustavno nacionalno ustrojstvo to ne predviđa.¹⁴ Tako u dobro poznatoj presudi *Simmenthal* stoji kako „nacionalni sudac koji je u okviru svojih ovlasti zadužen za primjenu odredbi europskog prava ima obvezu osigurati potpuno učinkovitost tih normi i, ako je potrebno, oslanjajući se na vlastiti autoritet, odbaciti primjenu svih suprotnih odredbi nacionalnog zakonodavstva, čak i ako je ono nastalo naknadno, a da pritom ne mora zahtijevati ili čekati prethodno uklanjanje istih zakonodavnim putem ili putem bilo koje druge ustavne procedure.“¹⁵

Kako bismo u potpunosti mogli ocijeniti suštinu sudskih dijaloga vezanih uz izravan učinak europskih direktiva, treba podsjetiti da temeljem članka 288 Ugovora o funkcioniranju Europske unije samo uredbe imaju izravni učinak, a ne direktive. Pojam izravnog učinka je neka vrsta zahtjeva koji je Sud Europske unije uputio nacionalnom sudu pozivajući ga time da štiti prava koje stranke uživaju na temelju neke norme europskog prava. U početku je Sud Europske unije vrlo doslovno tumačio članak 288 Ugovora o funkcioniranju Europske unije odbijajući priznati svaki izravan učinak, a potom je postupno proširio izravan učinak na odluku namijenjenu državama članicama,¹⁶ kao i na kombinirane odredbe ugovora i direktive.¹⁷ Vodeći se logikom proširivanja izravnog učinka akata europskog prava napokon je priznao izravan učinak nekih odredbi direktive u slavnoj presudi *Yvonne Van Duyn protiv Home Office* od 04. prosinca 1974. navodeći kako direktiva „donosi prava u korist pojedinaca na koja se oni mogu pozvati pred sudom države članice i koje nacionalni sudovi moraju sačuvati.“ Time je potvrdila novo tumačenje članka 288 Ugovora o funkcioniranju Europske unije koji omogućava pojedincima da

⁹ Sud Europske unije, 22. 06. 1989, *Fratelli Constanzo*.

¹⁰ Sud Europske unije, 08. 04. 1976, *Defrenne*.

¹¹ Sud Europske unije, 21. 03. 1978, *Pigs Marketing Board c/ Redmond*.

¹² Sud Europske unije, 15. 06. 1964, *Costa c/ ENEL*.

¹³ Sud Europske unije, 13. 07. 1972, *Commission c/ Italie*.

¹⁴ Sud Europske unije, 19. 06. 1990, *Factortame*.

¹⁵ Sud Europske unije, 09. 03. 1978, *Simmenthal*.

¹⁶ Sud Europske unije, 06. 10. 1970, *Franz Grad*.

¹⁷ Sud Europske unije, 17. 12. 1970, *Spa SACE c/ Ministère des finances italien*.

pred sudom pokrenu postupak protiv države članice pozivajući se na direktivu koju ona nije prenijela u zadanim rokovima ili ju je pogrešno prenijela.

Ipak, nema svaka direktiva, a unutar jedne direktive svaka njezina odredba, izravan učinak, inače bi to *de facto* dovelo do toga da je možemo preimenovati u prikrivenu uredbu. Zbog toga je Sud Europske unije naglasio da direktiva u početku ne proizvodi ni prava ni obveze za pojedince, zbog toga što njezini učinci sežu do pojedinaca tek putem provedbenih mjera koje je donijela predmetna država.¹⁸ Nacionalni sudovi kojima je, kao što smo vidjeli, zadaća štititi prava koja pojedinci uživaju na temelju dovoljno jasne, precizne i bezuvjetne europske direktive različito su reagirali.

Dijalog europskih i nacionalnih sudova vodio se i u vezi sa samom primjenom članka 267 Ugovora o funkcioniranju Europske unije koji uređuje njihove odnose budući da se ta odredba različito tumačila. Pojavila su se dva skupa pitanja koja se odnose na isključivu nadležnost Suda Europske unije u tumačenju europskog prava, s jedne strane, i obveze prethodnog pitanja koja se nameće najvišim nacionalnim sudskim tijelima te obveze primjene teorije *acte clairea*, s druge strane.

Određujući nadležnost Suda Europske unije da u okviru prethodnog pitanja tumači europsko pravo i odlučuje o valjanosti akta sekundarnog prava, Sud Europske unije protumačio je članak 267 Ugovora o funkcioniranju Europske unije tako da najviši sudovi država članica imaju obvezu automatski postaviti prethodno pitanje Sudu kada argumentacija neke stranke uključuje osporavanje valjanosti ili neslaganje s tumačenjem neke odredbe europskog prava. Podsjetit ćemo se da ja Sud Europske unije u presudi *Foto-frost* od 22. 10. 1987. naveo kako „*uživa isključivu nadležnost za poništenje nekog akta europske institucije*“. To načelo podrazumijeva da ovlast proglašavanja istog akta nevažećim, ukoliko se pred nacionalnim sudom postavi to pitanje, pripada isključivo Sudu Europske unije. Ovakvo je rješenje potaknulo mnogobrojne kritike i čini se da je u proturječju s presudom *TDW Textilwerke Deggendorf GmbH* od 09. 03. 1994. u kojoj je Sud Europske unije naveo kako valjanost nekog pojedinačnog europskog akta koji je postao pravomoćan zbog izostanka tužbe za poništenje koju podiže osoba ovlaštena za podizanje takve tužbe, ne može biti osporavana pred nacionalnim sucem. Potonji bi tako bio vezan neosporivom pretpostavkom o valjanosti europskog akta. Drugim riječima, nacionalni sudac ne može niti proglasiti dopuštenost niti prihvatiti pravni navod o nezakonitosti europske mjere, pa čak ni obratiti se Sudu Europske unije s pitanjem o valjanosti spornog akta, iako na temelju presude *Foto Frost* ima tu obvezu.

No, Sud Europske unije ipak je energično potvrdio to rješenje u okviru prethodnog pitanja o procjeni valjanosti koje, budući da predstavlja sredstvo kontrole zakonitosti europskih akata, obvezuje nacionalni sud čije odluke ne podliježu žalbi u nacionalnom pravu da se obrati Sudu Europske unije s pitanjem vezanim za valjanost odredbi neke uredbe čak i kada je Sud već proglasio nevažećim odgovarajuće odredbe slične uredbe. Kada je riječ o nacionalnim sudovima, bez obzira na to je li riječ sudovima opće nadležnosti ili upravnim sudovima, zanimljivo je primijetiti da su suci poštovali isključivu nadležnost Suda Europske unije u pogledu kontrole valjanosti europskog akta.

¹⁸ Sud Europske unije, 05. 04. 1979, *Ministère public c/ Ratti*.

Potaknut željom da europskom pravu osigura puni učinak, Sud Europske unije dopustio si je odlučivanje *ultra petita* kad to zahtijeva interes europskog prava. U presudi *Roquette*¹⁹ iz 1980, Sud navodi kako „*su u okviru podjele funkcija između nacionalnih sudova i Suda u svrhu primjene članka 177. EEZ (234. EZ) nacionalni sudovi zaduženi odlučiti o relevantnosti postavljenih pitanja, no Sud si zadržava pravo da iz elemenata koje dostavlja nacionalni sud izvuče one elemente europskog prava koji, s obzirom na predmet spora, zahtijevaju tumačenje ili ocjenu valjanosti.*“

4. Položaj hrvatskih upravnih sudova u prethodnom postupku

Hrvatski su upravni sudovi tijekom posljednjih nekoliko godina bili suočeni s nekoliko obrata. Tako se danas hrvatski upravni sudovi suočavaju s različitim pravnim područjima: nacionalnim – Zakon o upravnim sporovima (koji je stupio na snagu 01. januara 2012), pravnim područjem Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda te pravnim područjem Europske unije, uz praksu Suda u Luxemborgu, koja stupanjem na snagu Lisabonskog ugovora (01. prosinca 2009) dobiva novu dimenziju. U ovom procesu nužno je utvrditi položaj hrvatski upravnih sudova u postavljanju prethodnog pitanja.

Na prvi pogled, situacija je u pogledu podjele ovlasti u prethodnom pitanju u Republici Hrvatskoj vrlo jasna. Vrhovni sud Republike Hrvatske kao najviši sud, osigurava jedinstvenu primjenu prava i ravnopravnost svih u njegovoj primjeni, uvijek u obvezi uputiti pitanje kada postoji sumnja u valjanost ili u ispravno tumačenje neke norme europskog prava. Međutim, suradnja sa Sudom Europske unije nužna i za upravne sudove u Republici Hrvatskoj, kao i za Visoki upravni sud Republike Hrvatske. Zato se kao logično pitanje nameće je li Visoki upravni sud Republike Hrvatske, kada se nađe u situaciji da mora primijeniti europsku normu, a u čije tumačenje dvoji ili pak sumnja u valjanost konkretne norme, obvezan uputiti pitanje Sudu Europske unije ili treba pričekati da takvo pitanje postavi Vrhovni sud Republike Hrvatske. Međutim, kako bi definirali ulogu nacionalnih upravnih sudova u prethodnom postupku, moramo najprije shvatiti njihovu ulogu u pravosudnom sustavu Unije. Tako, ako se nacionalni upravni sud nađe u situaciji da mora primijeniti normu europskog prava čije mu tumačenje nije jasno, on mora prethodno ocijeniti ima li mogućnost obratiti se Sudu Europske unije ili je to njegova obveza. Obvezni bi bili samo oni sudovi protiv čijih odluka nikada ne postoje pravni lijekovi (redovni i izvanredni). Tom uvjetu udovoljava Vrhovni sud Republike Hrvatske, što znači da je Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao najviši sud uvijek obvezan uputiti prethodno pitanje. Postoji vrlo malo odluka Suda Europske unije koje se bave pitanjem koji bi sud bio obvezan postaviti prethodno pitanje, ali se ipak iz sudske prakse može utvrditi kako je Sud Europske unije prihvatio teoriju konkretnog spora prema kojoj je odlučujuće postoji li pravo žalbe u konkretnom slučaju.²⁰ U komunikaciji sa Sudom Europske unije može se kroz prethodni postupak uključiti bilo koji upravni sud.

Slijedom toga, nameće se i pitanje na kojem stupnju nastaje obveza upućivanja zahtjeva sukladno članku 267 stavku 3 Ugovora o funkcioniranju Europske unije. Naime, ima li tu obvezu isključivo Vrhovni sud Republike Hrvatske, Visoki upravni sud Republike Hrvatske ili tu obvezu imaju i prvostupanjski upravni sudovi? S tim u vezi promatrajući zakonsko uređenje zahtjeva za

¹⁹ Sud Europske unije, 15. 10. 1980, *Roquette*.

²⁰ *Costa v. ENEL* (bilj. 12).

izvanredno preispitivanje zakonitosti pravomoćne odluke možemo vidjeti da odgovor na postavljeno pitanje nije nimalo jednostavan i nužno otvara nekoliko vrlo zanimljivih pitanja o položaju upravnih sudova u prethodnom postupku. Zahtjev za izvanredno preispitivanje zakonitosti pravomoćne odluke kao izvanredni pravni lijek ovlašten je podnijeti samo Državni odvjetnik Republike Hrvatske, a ne sama stranka, te o zahtjevu odlučuje Vrhovni sud Republike Hrvatske. Tako ono omogućuje samo izvanredno preispitivanje zakonitosti pravomoćne sudske odluke upravnog suda ili Visokog upravnog suda Republike Hrvatske.

Zbog toga se nacionalni upravni sud ne može u prilog izbjegavanju obveze upućivanja prethodnog pitanja pozivati na to da postoji mogućnost izvanrednog pravnog lijeka. Posebno ako znamo da mogućnost korištenja ovisi o državnom odvjetniku koji nema aktivnu legitimaciju za postavljanje prethodnog pitanja, što je potvrdio i Sud Europske unije u predmetu *Criminal proceedings against*.²¹

Iz svega navedenog može se zaključiti da je Visoki upravni sud Republike Hrvatske uvijek obavezan postaviti prethodno pitanje. Nadalje, u određivanju suda zadnje instance prihvaćena je teorija da i najniži nacionalni sud može biti obavezan uputiti pitanje ako protiv njegove odluke u konkretnom slučaju ne postoji pravo žalbe.²²

5. Ključni utjecaj francuskog upravnog sudovanja na dijalog sudaca

Za razmatranje artikulacije između nacionalnih pravnih poredaka, pravnog poretka Europske unije i prava i obveze koje proizlaze iz Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda najbolji primjer je Francuska i njezin Državni savjet. Naime, kao što je znano, Državni savjet, kao vrhovni sud, „posljednji sudac“ u francuskom upravnom sudovanju, skrbi nad jedinstvenom pravnom praksom i osigurava normalno upravljanje upravnim sudovima i žalbenim upravnim sudovima. Važnost upravnog sudovanja istaknuo je potpredsjednik Državnog savjeta, Jean-Marc Sauvé kada je apostrofirao da upravni sudac igra, ili treba igrati, bitnu uloga na važnim područjima: zaštite temeljnih ljudskih prava i javnog interesa, te s tim blisko povezana primjena prava iz Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda i pravu Europske unije. Jean-Marc Sauvé, također, ističe kako postupno uključivanje pravnih poredaka država članica Europske unije i Europske konvencije o ljudskim pravima čini vrlo odgovornima. Naime, on smatra kako je na svim navedenim akterima obveza, posebno državama članicama, pridonijeti konvergentnosti (istosmjernosti, usklađenosti) nacionalnih domaćih javnih prava, i uzajamno uvjetovano, pojavi europskog javnog prava koje će primjenjivati sve države na kontinentu.²³ U Francuskoj tako primjerice, upravni i sudovi opće nadležnosti surađuju već gotovo dva stoljeća, a ustavni sud se tek nedavno priključio protagonistima ovog svakodnevnog dijaloga i na taj način pridonio njegovom jačanju i proširenju.

Državni savjet je bez ikakvih poteškoća prisvojio metode u tumačenju i razmišljanju Suda Europske unije i Europskog suda za ljudska prava u više značajnih odluka: *KPMG* (Plenarni sastanak od 24. ožujka 2006), *Sté de Groot* (11. prosinca 2006), *Arcelor* (Plenarni sastanak, 08.

²¹ Sud Europske unije, združeni predmeti *C-74/95 i C-129/95*.

²² *V. Costa v. ENEL* (bilj. 12).

²³ Sauvé (bilj. 3), s. 67.

veljače 2007), *Gardedieu* (Plenarni sastanak, 08. veljače 2007), *Nacionalno vijeće Odvjetničkih komora Francuske* (Odjel, 10. travnja 2008), *Gestas* (18. lipnja 2008), itd.

Još jedna ilustracija dijaloga sudaca i recipročnog obogaćivanja pravnog promišljanja koja dolazi iz francuskog upravnog prava: europski sudac preuzeo je teoriju *acte clairea*, a kasnije ju je prihvatio i sudac opće nadležnosti. Prema teoriji *acte clairea* koja proizlazi iz francuske upravno-pravosudne prakse, a koju je preuzeo i Sud Europske unije u presudi *CILFIT*, nacionalni je sudac oslobođen obveze upućivanja prethodnog pitanja u slučaju kad je „*ispravna primjena europskog prava toliko jasna da ne ostavlja mjesto nikakvoj opravdanoj sumnji o načinu rješavanja postavljenog pitanja*“.²⁴ Činjenica da nacionalni sudac, čak i ako odlučuje u posljednjem stupnju, može biti izuzet od obveze upućivanja prethodnog pitanja, s jedne strane ublažava na izvjestan način obvezu drugostupanjskih sudova da upućuju prethodno pitanje Sudu Europske unije, a s druge ukazuje na sve veće povjerenje između europskih i nacionalnih sudova u primjeni europskog prava. Ipak, od presude *Köbler*, Sud Europske unije je strogo ograničio to povjerenje na slučajeve zlouporabe teorije *acte clairea*.

Nadalje, pitanje odbijanja kontrole sukladnosti europskih direktiva i ustavni zahtjev njihove transpozicije osobito je slikovito pitanje za dijalog sudaca, za mnogobrojne pokušaje i pogreške u izmirivanju pravnih poredaka kao i za povjerenje koje se postepeno izgradilo između europskih i nacionalnih sudaca. Tako je odlukom od 10. lipnja 2004,²⁵ Ustavno vijeće Republike Francuske odbilo kontrolirati sukladnost direktiva s primarnim europskim pravom. Naime, Ustavno vijeće Sudu Europske unije priznaje isključivu nadležnost kontrole sekundarnog europskog prava u odnosu na primarno europsko pravo, osobito kad je riječ o poštivanju temeljnih prava zajamčenih člankom 6 Ugovora o Europskoj uniji. Na taj je način Ustavno vijeće pokazalo svoje povjerenje u razinu zaštite temeljnih prava koju jamči Sud Europske unije. Osim toga, prema vrlo strogom tumačenju svoje nadležnosti iz članka 61 stavka 2 Ustava, Ustavno vijeće nema zadaću odlučivati o sukladnosti direktive s Ustavom. Zakon kojim se prenosi direktiva ima za cilj osigurati internu provedbu direktive čiji je izvor izvan nacionalnog pravnog poretka i koja izmiče kontroli ustavnosti zbog ustavnog imuniteta sekundarnog konvencionalnog prava. Isto vrijedi za zakon koji je prenosi, *a fortiori* kad potonji materijalno preuzima prenesenu direktivu.

Izniman doprinos odluke od 10. juna 2004. leži u tome što od toga dana Ustavno vijeće osigurava da su nacionalni zakoni kojim se prenosi direktiva sukladni prenesenoj direktivi. Štoviše, budući da članak 88 stavak 1 Ustava daje ustavnu vrijednost članku 267 Ugovora o funkcioniranju Europske unije, „*prijenos europske direktive u interno pravo rezultat je ustavnog zahtjeva*“.²⁶ Francuska otad ima ustavnu obvezu, a ne samo europsku, da ispravi svoju politiku prijenosu europskih direktiva. Ipak, bilo bi pretjerano zaključiti kako će se Ustavno vijeće vratiti na sudsku praksu IVG. Tu je više riječ o načinu da se odrede granice njegove nadležnosti razlikovanjem zakona koji izmiču njegovoj kontroli jer osiguravaju prijenos direktive i materijalno su joj slični od onih koji potpadaju pod njegovu kontrolu jer se njihov sadržaj na ovaj ili onaj način udaljava od direktive. Ta kontrola sukladnosti ili kompatibilnosti zakona kojim se prenosi direktiva sa samom direktivom odraz je nove koncepcije mjesta koje zauzima europsko sekundarno pravo u nacionalnom pravnom sustavu.

²⁴ Sud Europske unije, 06. 10. 1982, *CILFIT*.

²⁵ Ustavno vijeće, *Loi sur l'économie numérique*.

²⁶ Ustavno vijeće, zaključak 7.

6. Nacionalni upravni sudovi, Sud Europske unije i Europski sud za zaštitu ljudskih prava poslije stupanja na snagu Lisabonskog ugovora

Nekoliko godina nakon stupanja na snagu Lisabonskog ugovora,²⁷ teško je dati konačan „odgovor“ o utjecaju Lisabonskog ugovora na odnose između nacionalnih upravnih sudova, Suda Europske unije i Europskog suda za ljudska prava, ali možemo pokušati sastaviti pregled prvih učinaka koje je proizveo ovaj željno očekivani Ugovor.

Iako je ovaj normativni zadatak mogao razočarati neke, stupanje na snagu ovog Ugovora zadovoljio je najveći broj i uvjerio nekoliko preostalih. Dugo se zapravo očekivala provedba odredbi sadržanih u ovom Ugovoru. Čak i ako su neki pesimisti mogli prigovoriti unijinom „novorođenčetu“ umanjenu ambiciju u odnosu na onu njegovog „velikog brata“, Ugovor koji predstavlja Ustav za Europu očuvao je „obiteljsku sličnost“, a neke želje su ispunjene. U biti, očekivalo se mnogo od ovog teksta, u brojnim područjima iz mnogih razloga.

Ako se udaljimo od simboličkih elemenata (zastava, himna itd), ovaj tekst predstavlja očekivane i temeljne inovacije za izgradnju Europske unije. Jasnoća, razumljivost europske norme ili čak i zavodljivu kampanju za građane. Unija iskazuje nove ambicije koje su u većini bile obuhvaćene diskretnim provedbama, a čiji su učinci katkada bili razočaravajući. Ugovor o Europskoj uniji u svom članku 6 stavku 2 predviđa da „Unija pristupa Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. To pristupanje ne utječe na nadležnosti Unije kako su utvrđene u Ugovorima“.

Danas više ne postoji nikakva sumnja u postojanje interakcije između nacionalnih i europskih sudova. One su očite, brojne i zbog višestrukih razloga neophodne. Pa ipak, ako su ti odnosi predmet oštrih rasprava i doktriranih zanosa koji se neprestano obnavljaju, tema nije iscrpljena do kraja. Također ne možemo razumijeti opseg izazova, a da na kratko ne podsjetimo na ranije izmjene i stupanje na snagu ovog Ugovora. Prema tome, treba redom naglasiti da Ugovor označava vrhunac pedeset godina unakrsnih sudskih praksi i konsolidiranih dijaloga, te pojavu novih institucionalnih i konceptualnih pitanja. Svaki sud je brzo razumijevao korisnost interakcije sa svrhom koja se odnosila na obogaćivanje svoje sudske prakse. Nacionalna dimenzija je očigledna. Kada govorimo o dimenziji zajednice i europskoj dimenziji, jasno nam je da je i Sud Europske unije, na kompleksan način, ali ipak među ovim sudionicima. Od nevoljkosti do pružanja otpora, teme rasprava su ponekad bile proturječne, ali su se uvijek odnosile na očekivane i najavljene probleme. Međutim, države članice nisu mogle predvidjeti suradnju između suda u Luksemburgu i suda u Strasbourgu u svjetlu ovih istih kriterija. Bilo je nezamislivo da se nadležnost ovih dvaju sudova približi toliko da ih se danas ponekad može pomiješati. Materijalne su razlike jasno istaknute. Svaki od sudova nalazi se na čelu dvaju različitih pravnih poredaka. Jednako tako smo mogli zamisliti da dijalog nije primjeren između suda koji se bavi sporovima gospodarske naravi i suda koji je zadužen za zaštitu ljudskih prava. Odnosi, iako pristojni mogli su biti jedino „rezervirani“.

Međutim, revolucijom u sudskoj praksi, kada se radi o prizivima koje upućuju nacionalni sudovi (*Solange I*²⁸ i *II*²⁹), Sud Europske unije uslišao je sve želje osnivača na način da je povećao, kroz svoje presude, opseg koji mu je povjerilo pravo zajednice i još k tome nove nadležnosti, na onu

²⁷ Ugovor je stupio na snagu 01. 12. 2009, nakon što je prošao proces ratifikacije u svim državama članicama EU.

²⁸ BVerfGE 37, 271 2 BvL 52/71. 29. 05. 1974.

²⁹ BVerfGE, 3 CMLR 225. 22. 10. 1986.

količinu koja još od početka sedamdesetih godina uključuje i zaštitu temeljnih prava (*International Handelsgesellschaft*).³⁰

Proširenje zaštite temeljnih prava koju pruža Sud Europske unije, međutim, ipak je bilo postupno, usporeno, vjerojatno uz mehanizme upućivanja prethodnog pitanja Europskom sudu za zaštitu ljudskih prava. Kao što naglašava profesor Denis Simon: „dva europska suda nisu mogla djelovati ignorirajući pripadajuće sudske prakse. Njihovo mirno supostojanje, pa makar i po cijenu nekoliko graničnih incidenata, moralo je neminovno dovesti do određene konvergencije, kako u metodama interpretacije tako i u utemeljenosti prava koje primjenjuju“.³¹

Sud Europske unije u početku je, vezano uz sudsku praksu, izbjegavao svako formalno referiranje na tumačenje temeljnih prava u skladu s tumačenjem Suda u Strasbourgu, smatrajući da ne postoji uistinu mjerodavna sudska praksa,³² odnosno, smatrao je da je bolje približiti se razmišljanju u skladu s općim načelima prava zajednice,³³ pa je i pristupao samostalnom tumačenju odredbi sadržanih u Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, posebice u svjetlu ustavnih tradicija zajedničkih državama članicama.

Međutim, ovaj je stav doveo do neslaganja u sudskoj praksi, kao što je navedeno u sudskoj praksi *Hoechst* u kojoj je, u okviru zaštite poslovnih prostora kada govorimo o pretrazi stana, u skladu s člankom 8 Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, Sud u Luksemburgu odbio uzeti u obzir da se poslovni prostori smatraju prostorima koji su obuhvaćeni istom zaštitom koja se odnosi na privatni stambeni prostor, dok je Europski sud u svojoj praksi od 30. 03. 1989. *Chappel protiv Ujedinjenog Kraljevstva*³⁴ zaštitu iz članka 8 proširio na poslovne prostore koji se koriste u profesionalne svrhe. Ovdje govorimo o prisutnosti jabuke razdora gdje se gospodarski spor približio sporu o zaštiti temeljnih prava. Osim toga, pravna nesigurnost za stranku u postupku ovisi o tome hoće li njezin spor biti upućen ovom ili onom sudu.

Međutim, usprkos tomu što ne postoji postupak za institucionalnu suradnju, takva opasnost od neslaganja morala se postupno istopiti i ustupiti mjesto tomu da Sud Europske unije uzima u obzir rješenja koja donosi Europski sud za zaštitu ljudskih prava. Sudska praksa donesena na platou *Kirschberg*, danas izrijekom uzima u obzir sudsku praksu Suda u Strasbourgu u tumačenju temeljnih prava kakva su zajamčena Europskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, bez obzira na to radi li se o jednakosti u postupanju prema transseksualcima,³⁵ o zakonitosti kaznenih djela i kazni.³⁶ Sud Europske unije ide čak i do toga da očekuje presudu Europskog suda za zaštitu ljudskih prava kako bi izbjegao neslaganje u sudskoj praksi, primjerice u slučaju kada se Sud Europske unije,³⁷ u pitanju izazvanog prekida trudnoće, namjerno suzdržao u očekivanju presude Europskog suda za zaštitu ljudskih prava kojem je usporedo bio upućen isti zahtjev.

³⁰ Sud Europske unije, 17. 12. 1970, *C-11/70*.

³¹ Y. Gaudement/B. Stirn, *Les grands avis du Conseil d'Etat*, Paris 2008, s. 215.

³² Posebice v. Sud Europske unije, 18. 10. 1989, *Orkem*.

³³ Na tu temu v. Sud Europske unije, 31. 09. 1989, *Hoechst c/ Commission*.

³⁴ Serija A, br. 152.

³⁵ Sud Europske unije, 30. 04. 1996, *P/S i Cornwall County Council*.

³⁶ Sud Europske unije, 12. 12. 1996, *Kazneni postupci protiv X*.

³⁷ Sud Europske unije, 04. 10. 1991, *The Society for the Protection of Unborn Children/Grogan*.

Tijekom posljednjih pedeset godina, nacionalni upravni sudovi bili su suočeni s nekoliko kopernikanskih obrata, a među njima se nalazi i uključenje pravnog poretka zajednice i pripadajućih načela u taj novi poredak. Uključenje je provedeno u institucionalnom okviru, odnosno u okviru prethodnog postupka, o pitanjima koja se odnose na jasno utvrđena područja. Stoga je uključenje bilo obuhvaćeno potrebnom pozornošću u pogledu njegove pune primjene. To, međutim, nije bio slučaj za odnose koji su se de facto trebali uspostaviti između nacionalnih upravnih sudova i Europskog suda za zaštitu ljudskih prava. Doista, mehanizmi su bili unaprijed definirani i područja pripadajućih nadležnosti bila su jasno popisana. Pa ipak, autoritet presuda Europskog suda za zaštitu ljudskih prava obuhvaćen je više nego neočekivanim razvojem, a utjecaj ovog Suda nesumnjivo je nadišao granice koje smo u samom početku mogli odrediti.³⁸

Ovaj je razvoj bio takav da mu je omogućio ne samo neupitan legitimitet u očima nacionalnih upravnih sudova u pitanju temeljnih prava, već isto tako, kao što se to zaključilo, i povećani intenzitet svog utjecaja na presude Suda Europske unije, a da pri tomu nema mjesta za postupno uspostavljanje bilo kakve hijerarhije između različitih sudova koje razmatramo. Razni primjeri svjedoče o uzajamnim inspiracijama koje se odvijaju između svih nacionalnih i europskih sudova. Pa ipak, ako se Europski sud za ljudska prava mogao smatrati, ponekad čak i pogrešno, „vrhovnim sudom“ u tom području, sada je jasno da, s obzirom na materijalne razlike, postoje određene neizvjesnosti vezane za nadležnost i za meritum.

U ovoj fazi, legitimno je zapitati se o interakcijama koje bi mogle postojati, kada bi primjerice nacionalni sud suočen s pitanjem o valjanosti odredbe iz prava zajednice s obzirom na temeljna prava koja su definirana u Povelji o temeljnim pravima (koja ima, uzgred budi rečeno, s obzirom na učinak koji proizvodi stupanje na snagu Lisabonskog ugovora, istu pravnu vrijednost kao i ugovori), imao obvezu uputiti prethodno pitanje isključivo nadležnom sudu, a to je Sud Europske unije.

Zbog pomicanja Povelje o temeljnim pravima prema gore na rang listi ugovora, taj sud nije više samo pažljivi promatrač koji primjenjuje velika načela koja utemeljuje sud usmjeren na temeljna prava. Taj sud također postaje jedan od glavnih sudionika i samostalan u svojoj misiji zaštite temeljnih prava koji, jednako tako treba biti kreativan i treba nastojati ostati vjeran uzoru kojim je Povelja uvelike nadahnuta, a to je Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, jednako kao i nekim ustavnim tradicijama koje su zajedničke državama članicama ili državama potpisnicama.

Stupanje na snagu Lisabonskog ugovora predstavlja tako ujedno ostvarenje vrhunca dijaloga, utvrđujući obnavljanje i možda polaznu točku za nove poteškoće koje će trebati riješiti brzo kako sav „veliki napredak“ ne bi ostao mrtvo slovo na papiru.

Podsjećamo da se Lisabonski ugovor u području temeljnih prava razlikuje od tzv. Ustavnog ugovora Europske unije.³⁹ Prvo, Preambula Ugovora o Europskoj uniji podsjeća na određeni broj

³⁸ Mnogo više od europskog suda, sastavljen od mudraca, predstavlja različite pravne kulture i tradicije i zadužen da osigura poštovanje prava koje povijest ili razvoj društva smatraju temeljnima, Europski sud za zaštitu ljudskih prava malo po malo se pretvorio u sud koji obavlja pretorijanski posao i predstavlja dokaz stvarne kreativnosti, koja se ponekad ocjenjuje kao „konstruktivna kreativnost“. F. Chaltiel, *Le juge administratif, juge européen*, Paris 2008.

³⁹ Nakon što tzv. Ustavni ugovor Europske unije (ili tzv. prvi Ustav Europske unije), potpisan u Rimu 29. 10. 2004, nije stupio na snagu, zbog negativnog ishoda referenduma o njegovoj ratifikaciji u Francuskoj i Nizozemskoj 2005, Konferencija vlada država članica izradila je i potom usuglasila tekst novog Ugovora. On je potpisan u Lisabonu 13. 12. 2007, a naziva se Reformski ugovor ili Lisabonski ugovor. Stupio je na snagu 01. 12. 2009, nakon što su ga

bitnih načela među kojima se nalazi, na primjer, nadahnuće „kulturnim, vjerskim i humanističkim nasljeđem Europe iz kojeg su se razvile opće vrijednosti nepovredivih i neotuđivih prava ljudskog bića, slobode, demokracije, jednakosti i vladavine prava“ ili još „privrženost načelima slobode, demokracije i poštovanja ljudskih prava i temeljnih sloboda te vladavine prava“ i konačno „privrženost temeljnim socijalnim pravima utvrđenima u Europskoj socijalnoj povelji potpisanoj 18. listopada 1961. te u Povelji Zajednice o temeljnim socijalnim pravima radnika iz 1989.“ Ova preambula koja potvrđuje bitnu narav zajedničkog državljanstva u Europi inzistira na uspostavi slobodnog, sigurnog i pravednog prostora, na donošenju odluke najbliže moguće građaninu u skladu s načelom supsidijarnosti i navodi da sve što je upravo rečeno mora se ostvariti uz poštovanje održivog razvoja. Drugo, članak 6 stavak 1 Ugovora o Europskoj uniji kaže da „Unija priznaje prava, slobode i načela određena Poveljom Europske unije o temeljnim pravima od 7. 12. 2000, kako je prilagođena u Strasbourgu 12. 12. 2007, koja ima istu pravnu snagu kao Ugovori.“ Treće, članak 6 stavak 2 i 3 istog ugovora predviđaju da Unija pristupa Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. To pristupanje ne utječe na nadležnosti Unije kako su utvrđene u ugovorima. Temeljna prava, kako su zajamčena Europskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda i kako proizlaze iz ustavnih tradicija zajedničkih državama članicama, čine opća načela prava Unije. Četvrto i konačno, naslonjena na Lisabonski ugovor, Povelja Europske unije o temeljnim pravima koja, osim svoje preambule, obuhvaća ne samo 54 članka, već i 18 stranica objašnjenja koja se odnose na Povelju o temeljnim pravima, također vrijedi kao ugovor i, u biti, nastoji usporediti svaki od članaka iz Povelje s pripadajućim odredbama iz Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. Možemo uočiti poteškoće i izvore sukoba nadležnosti ili nadmetanja između sudova, te još poteškoće koje se odnose na utvrđivanje merituma primjenjivog prava, prema tome Povelja ne predstavlja jednostavni „prijepis“ Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, odnosno na kraju poteškoće u određivanju odnosa između različitih nacionalnih i europskih sudova.⁴⁰

Znamo da će Sud Europske unije, nadamo se u bliskoj budućnosti, morati u pravnom poretku zajednice svakodnevno provoditi odredbe Europske povelje o temeljnim pravima, zbog pristupanja Europske unije Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. Možemo zamisliti slučaj tužitelja koji, suočen s odredbom akta iz prava zajednice koja ga se tiče pojedinačno i izravno, upućuje tužbu Sudu Europske unije za poništavanje navedenog akta. U sudnici Europskog suda za zaštitu ljudskih prava, ovaj bi se tužitelj vjerojatno mogao pozvati temeljem članka 6 Konvencije, na pretjerano trajanje postupka što ga provode institucije zajednice i na posljedice koje bi nastale iz toga. U toj fazi, iscrpljivanje internih pravnih lijekova zapravo više ne bi imala utjecaja. U tom kontekstu proizlazi pitanje: Koja bi rješenja odabrao

ratificirale sve države članice. Za razliku od Ustavnog ugovora koji se opredijelio za zamjenu svih važećih Osnivačkih ugovora na novoj pravnoj osnovi Europske unije, Lisabonski ugovor se priklonio izmjenama Osnivačkih ugovora tj. Ugovora o Europskoj uniji i Ugovora o Europskoj zajednici. Pri tome potonje navedeni ugovor dobiva naziv Ugovor o funkcioniranju Europske unije (Treaty on the Functioning of the European Union), što znači da se zadržava samo naziv Europska unija koja ima pravnu osobnost. Prema članku 1 stavak 3 Ugovora o Europskoj uniji „Unija se temelji na ovom Ugovoru i Ugovoru o funkcioniranju Europske unije... Ta dva Ugovora imaju istu pravnu vrijednost. Unija zamjenjuje i nasljeđuje Europsku zajednicu“. Polazeći od shvaćanja da treba jasnije razgraničiti ovlasti između Unije i država članica, Lisabonski ugovor određuje područja u kojima Unija ima isključivu nadležnost, podijeljenu nadležnost s državama članicama, te područja u kojima ima ovlasti podupiranja, koordiniranja ili dopunjavanja djelovanja država članica.

⁴⁰ Chaltiel (bilj. 38), s. 452.

Sud Europske unije? Bi li pokušao skratiti rokove za donošenje presude, što bi, ako uzmemo u obzir uložene napore u posljednjih deset godina, bilo praktički nemoguće? Ili će možda osmisliti novi režim odgovornosti za Europsku uniju, ali na kojim temeljima, objektivne odgovornosti ili odgovornosti na temelju krivnje?⁴¹

Neki su autori skloni smatrati da pristupanje Europske unije Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda predstavlja samo po sebi formalnost, običnu administrativnu etapu u nizu. Oni ističu veliku sličnost koja postoji između tekstova (Povelja Europske unije o temeljnim pravima i Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda) i izvrsnih odnosa koje njeguju dva europska suda, naglašavajući velika suglasja u sudskoj praksi i umanjujući nesuglasje ili manja odstupanja.⁴² Međutim, treba naglasiti da u odstupanju postoje dvije kategorije rizika odstupanja. Prva kategorija odnosi se na ideje, budući da smo uočili da neće više sve raditi o uzajamnom nadahnuću već o nametnutom istinskom materijalnom suglasju. Ne samo sa stajališta sudske prakse, već i prvenstveno sa stajališta europskog prava čija će sukladnost s Konvencijom podlijegati kontroli Suda u Strasbourgu. Također tekst Europske povelje o temeljnim pravima i tekst Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda nisu identični. Druga kategorija odnosi se na narav koja se pripisuje interpretativnim metodama koje koriste jedan ili drugi europski sud. Znamo da se Sud Europske unije uvijek držao, kao i upravni sudovi država članica, tzv. „finalističke“ koncepcije ili „teleološke“, a posebno „funkcionalističke“, velikih općih načela prava u pitanju zaštite temeljnih prava. Velik je broj presuda Suda Europske unije što trajno djeluju na pomirenje više temeljnih načela i, kako bi uspio izbjeći stvarne koncepcijske poteškoće, ističe pojam „od općeg interesa“, „prijekih razloga općeg interesa“, sve popraćeno tekstom o proporcionalnosti, što je slučaj ne samo u gospodarskim stvarima, već i u institucionalnoj stvari kao što su na primjer retroaktivni zakoni (*ex-post facto* zakoni). Europski sud za zaštitu ljudskih prava suprotno se Sudu Europske unije u okviru obnašanja svojih dužnosti često smatra „čuvarom stupova hrama“ i više se pridržava konceptualnih značenja u pitanju zaštite temeljnih prava, pridajući manje pozornosti negoli ranije spomenuti sudovi konkretnim poteškoćama njihove provedbe u državama potpisnicama kao i potrebnom pomirenju do kojeg mora doći među tim temeljnim načelima. Često sporovi u kojima donosi presudu ne vode sud do potrebne primjene ovog osjetljivog zadatka vezanog uz pomirenje.⁴³

Već smo spomenuli pitanja koja bi se mogla pojaviti o samoj korisnosti pristupanja Europske unije Konvenciji i nije potrebno razvijati raspravu o oporunitetu. No, možemo podsjetiti da rasprava nije nova i da postoji od početka osamdesetih godina, a još je i jača bila 1992. kada je sadržaj Konvencije ugrađen u ugovore zajednice, a brojni su autori doktrine koji su skrenuli pozornost na nesigurnosti koje su se najavljujvale.

No, možemo podsjetiti da se velika poteškoća javlja zbog prisutnosti većeg broja sudova zaduženih da primjenjuju iste tekstove i, još više, kada tekstovi nisu identični za iste sporove. Znamo da se približavanje njihovih pripadajućih sudskih praksi ostvaruje dijalogom kojem smo upravo pokušali odrediti glavne promjene. U tom je smislu bivši članak 177 postao članak 234 i članak 267 Ugovora, a odnosi se na prethodna pitanja o tumačenju ili o valjanosti koja upućuje

⁴¹ B. Genevois, *La Convention européenne des droits de l'homme et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne: complémentarité ou concurrence?*, Paris 2012, s. 437.

⁴² *Ibid.*

⁴³ Boucher/Bourgeois-Machureau (bilj. 1), s. 1092.

nacionalni sudac Sudu Europske unije. Nadalje, novina koju predstavlja pristupanje Europske unije, koja već sama ima vlastiti tekst o temeljnim pravima, Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda takve je prirode da u slučaju nedostatka savršenog i identičnog suglasja između ova dva teksta i interpretativne metode koje se na njih primjenjuju, može doći do kristalizacije virtualnih napetosti, a da se istovremeno ne mogu predvidjeti postupovni mehanizmi koji će omogućiti da se ovi problemi riješe.⁴⁴ Kada spominjemo supostojanje nacionalnih upravnih sudova i sudova zajednice, često smo u iskušenju predvidjeti te odnose u hijerarhijskom smislu, što je pogrešno, a neki idu čak i do toga da smatraju da su nacionalni upravni sudovi smješteni „pod autoritet“ Suda Europske unije ili da Europski sud za zaštitu ljudskih prava predstavlja na neki način četvrti stupanj sudovanja. No ništa od toga. Možda prebrzo zaboravljamo da ne može i ne smije biti riječi o hijerarhiji u ovom smislu, već o supostojanju ili o komplementarnosti ovih dvaju različitih pravnih poredaka, ni u kom slučaju konkurentnih, već komplementarnih, koji se nastoje međusobno obogatiti. Također, napominjemo da još nije potpuno riješeno pitanje „dijaloga sudaca“, u fantastičnoj formulaciji koju je izmislio Bruno Genevois u svojim zaključcima u predmetu Cohn-Bendit i naslovu Pravnog zbornika *Mélanges*. Uostalom, poneki nacionalni upravni sudovi još uvijek uspijevaju poljuljati red u okviru mirne strpljive i teško postignute klime.

7. Zaključak

Da bi shvatili posljedice svoje sudske prakse, upravni sudovi moraju prihvatiti odgovornost u slučaju da i zakonodavac i sudac ne poznaju pravo Europske unije. Tako će doći do uspostavljanja sukladnosti sa sudskom praksom Suda Europske unije iz 1991. koja nameće načelo odgovornosti država članica zbog kršenja prava Europske unije. Cjelokupno umijeće nacionalnog suca, kao i Suda Europske unije, odnosilo se na ublažavanje, pa čak i na uklanjanje učinaka tih nesuglasica i to stalnim nastojanjima da se pomire konvergentne sudske prakse.

Upravno sudovanje mora prisvojiti metode u tumačenju i razmišljanju Suda Europske unije i Europskog suda za ljudska prava u više značajnih odluka. Upravni sudovi trebaju pridonijeti razvoju zaštite temeljnih prava u Europskoj uniji. Prema tomu, bit ćemo svjedoci pravog uzajamnog obogaćivanja koje će se obnavljati bez prestanka. Važno je da upravni suci primjenjuju i izvršavaju konvencijsko i europsko pravo, primjenjuju europske presude, uspostave suradnju uz pomoć postupka prethodnog pitanja, koji se ponekad opisuje kao kamen temeljac europskog pravnog poretka, a ne da u njihovim presudama još uvijek nema utjecaja europskih sudova i njihove prakse. Naravno da je odgovornost Visokog upravnog suda Republike Hrvatske, kada raspravljamo u kontekstu hrvatskog upravnog sudovanja, ovdje najveća. Jer, na upravnom je sudu da – kada mu je podnesen pravni argument o zanemiravanju neke odredbe ili načela europskog prava koje, s obzirom na svoju prirodu, svoj doseg i kako je protumačeno u trenutačnom stanju sudske prakse europskog suca – jamči svojom primjenom učinkovitost poštovanja odredbe ili načela.

Naime, s jedne strane Rimski ugovori dodjeljuju sucima različite komplementarne sudbene funkcije kako bi jamčio jedinstvo europskog prava, a s druge, nacionalni suci čiji legitimitet proizlazi iz njihova nacionalnog pravnog poretka – vrlo često ustavnog – moraju primjenjivati

⁴⁴ B. Dufourcq, *La Cour européenne des droits de l'homme, arbitre du dialogue entre le Conseil d'Etat et la Cour de justice des Communautés européennes?*, Paris 2012.

europsko pravo u sporovima u kojima sude. Kao europski suci općeg prava, oni se prirodnim slijedom stvari, susreću s poteškoćama vezanim za uklapanje europskog pravnog poretka u nacionalni. Također moraju osigurati stalnu ravnotežu između poštivanja nacionalnog pravnog poretka i razvoja „integracijskog prava“. Zbog toga proučavanje artikulacije između nacionalnog i europskog pravnog poretka predstavlja privilegirano područje dijaloga između nacionalnih i europskih sudaca.

I na kraju, što treba zaključiti iz odnosa koji bi se uskoro trebao uspostaviti između Suda Europske unije i Europskog suda za ljudska prava? Možemo si postaviti pitanje da znamo, radije nego da čekamo stvarnu pojavu ovih poteškoće, ne bi li bilo bolje predvidjeti u okviru budućeg Protokola o pristupanju, vrste rješenja koje su se već dokazale, bilo kroz primjerice pravo zajednice već tijekom pola stoljeća: mehanizam prethodnog pitanja u bilo kojem obliku u kojem dolazi. Jasno je da se takav mehanizam može predvidjeti samo pod uvjetom da se zadovolje dva uvjeta: kao prvo ni u jednom slučaju, ne smije doći do prekomjernog trajanja postupka. Trajanje roka za donošenje presude jedna je od sastavnica kvalitete pravosuđa koja je jednoglasno priznata i na koju stalno podsjeća Europski sud za ljudska prava pa i Sud Europske unije. Kao drugo i posebice u svrhu poštivanja onoga što se želi još od sredine prethodnog stoljeća, bitno je da se ne uspostavlja nova nikakva hijerarhija između europskih sudova, ni između europskih sudova i nacionalnih sudova. To se mora primjenjivati posvuda i tako moraju osjećati stranke u postupku.

Prema tome, jako je bitno da, ako se već predviđa između Suda Europske unije i Europskog suda za ljudska prava uspostaviti mehanizam prethodnog pitanja, tada bi se trebalo provesti ne samo u najkraćem mogućem roku, već bi također trebalo imati neobvezujući karakter, odnosno interpretativni karakter. Po svemu sudeći Sud Europske unije će biti dovoljno odgovoran da neće odustati od tih „prethodnih mišljenja“, jer bi tada to značilo da će se stvoriti nesavladiva pravna nesigurnost kako za nacionalne sudove tako i za stranke u postupku. Naime, kada govorimo o zaštiti temeljnih prava i, na općenitiji način, o izgradnji pravnog prostora u Europi, drugim riječima o „pravnoj uniji“, radi se o istim stvarima kao i kada govorimo o izgradnji gospodarske, komercijalne i monetarne unije, te se vraćamo na temelje, odnosno na osnivače Europske unije. Radi se politici „malih koraka“ uz pomoć kojih stvari napreduju i pregovori o ovom Protokolu o pristupanju koji su osjetljivi, uključujući i brojna druga područja koja se u ovom tekstu nisu navodila, predstavljat će jedan od ovih novih malih koraka koji su vrlo bitni.

Summary

The Dialogue between the National Administrative Courts, the Courts of the European Union and the European Court for Human Rights

The author discusses a very important topic, the dialogue of different courts and its importance in contemporary legal systems. The author discusses the necessity of dialogue between national administrative courts and the European courts – the courts of the European Union and the European Court for Human rights. This dialogue represents more a practical need than a legal commitment which can be explained by the lack of hierarchy between the European and national courts. The goal of such dialogue is to ensure legal certainty and to avoid conflicting practice regarding the same issue or a legal problem. Dialogue can also be described as a mean of communication which unifies, by default and with the goal of enforcement of European law, the

national and European courts in their task of passing judgments and implementing the law. The idea of a dialogue between European and national courts is derived from the principle of loyal cooperation between the European Union and its member states. Namely, there must not be, at the level of the European Union, nor the rule of judges, nor a war of judges. There has to be room for their dialogue.