

Jelena Čeranić¹

ODGOVORNOST DRŽAVE ZA NAKNADU ŠTETE POJEDINCIMA ZBOG POVREDE PRAVA EU

– ocena primene režima odgovornosti dvadeset godina
nakon presude *Francovich* –

Sažetak: Načelo odgovornosti države za naknadu štete pojedincima zbog povrede prava EU ustanovljeno je i razvijalo se kroz praksu Evropskog suda pravde (ESP). Devedesetih godina 20. veka Sud je uspostavio ovo načelo u spojenim predmetima *Francovich & Bonifaci*. Nakon toga ESP je u spojenim predmetima *Brasserie du Pêcheur & Factortame* pojasnio uslove odgovornosti: povređenim komunitarnim pravilom moraju se dodeljivati prava pojedincima, povreda mora biti dovoljno ozbiljna i mora postojati neposredna uzročna veza između povrede i štete koju su pojedinci pretrpeli. U predmetu *Köbler* ESP je proširio odgovornost država i na akte organa pravosuđa. Inače, odgovornost ustanovljena u predmetu *Francovich*, tzv. *Francovich* odgovornost, tiče se oblasti prava koja se tradicionalno smatra osetljivom, a to je odgovornost države. Stepen do koga se država može smatrati odgovornom razlikuje se u pravnim sistemima država članica i pod uticajem je različitih ideologija tih zemalja. Oblikovanje načela odgovornosti države u radu se razmatra kroz prizmu sudske prakse ESP. Pored toga, analizira se u kojoj meri je *Francovich* odgovornost integrisana u režime odgovornosti država članica i koliko je ovaj pravni lek efikasan iz perspektive prava EU. Posebna pažnja u radu posvećena je pitanju na koji način je tumačenje uslova dovoljno ozbiljne povrede od strane nacionalnih sudova utiče na primenu ovog načela u državama članicama EU.

Ključne reči: odgovornost države, naknada štete, povreda prava, pravo EU, uslovi odgovornosti.

1. Uvod

Pravne tekovine Evropske unije, tzv. komunitarno pravo (*acquis communautaire*),² rezultat su stalne zakonodavne aktivnosti institucija EU i sudske prakse Evropskog suda pravde (ESP). Odluke ESP zauzimaju veoma značajno mesto u pravu EU, s obzirom na to da je kroz praksu ovog Suda stvaran komunitarni pravni sistem. Naime,

¹ Dr Jelena Čeranić, Viši naučni saradnik Instituta za uporedno pravo u Beogradu, Docent Pravnog fakulteta Univerziteta u Banjaluci

² *Acquis communautaire* (fr.) je opšteprihvaćen termin u državama članicama za pravo EU. U srpskom jeziku se prevodi kao pravne tekovine EU.

najvažnija načela na kojima počiva komunitarno pravo, kao što su načelo direktnog dejstva, načelo suprematije komunitarnog prava nad nacionalnim pravom i načelo odgovornosti države nastala su u okviru delatnosti ESP.

Načelo odgovornosti država članica za naknadu štete pojedincima zbog povrede prava EU i njegove posledice najbolje se mogu sagledati razmatranjem ovog načela u sadejstvu sa drugim načelima komunitarnog prava, pre svega u kontekstu primene načela direktnog dejstva.

Načelo direktnog dejstva ustanovljeno je vrlo brzo nakon osnivanja Evropskih zajednica, početkom šezdesetih godina prošlog veka, u predmetu *Van Gend en Loos*.³ Ovo načelo omogućava pojedincima da se pozivaju na odredbe komunitarnog prava pred nacionalnim sudovima. ESP je u ovom predmetu utvrdio: "da Zajednica predstavlja novi pravni poredak međunarodnog prava, u korist koga su države ograničile, u određenim oblastima, svoja suverena prava, i čiji subjekti nisu samo države članice nego i njihovi državljani; prema tome, komunitarno pravo, nezavisno od zakonodavstva država članica, uz to što stvara obaveze za pojedince, takođe uspostavlja prava koja postaju deo njihove pravne baštine; ona nastaju ne samo kada su izričito dodeljena Ugovorom, već i zbog obaveza koje Ugovor nameće na tačno određen način kako pojedincima tako i državama članicama i institucijama Zajednice".⁴

Vremenom je u sudskoj praksi napravljena razlika između vertikalnog direktnog dejstva i horizontalnog direktnog dejstva komunitarnih odredbi. Pod odredbama koje imaju vertikalno direktno dejstvo podrazumevaju se one na koje mogu da se pozivaju pojedinci protiv organa koji su emanacija same države. U odredbe koje imaju horizontalno direktno dejstvo svrstavaju se one na koje mogu da se pozivaju pojedinci protiv drugih pojedinaca.⁵

U vezi sa načelom direktnog dejstva komunitarnog prava Evropski sud pravde je, kroz sudsku praksu, definisao koje vrste pravnih akata EU imaju direktno dejstvo i koji su to kriterijumi za procenu direktnog dejstva komunitarnih izvora prava. Tako norma komunitarnog prava mora da bude određena u stvari koju uređuje, bezuslovna i dovoljno precizna da bi se smatralo da ima direktno dejstvo.

Pitanje direktnog dejstva direktiva bilo je jedno od složenijih sa kojima se suočio ESP. Ugovorima je predviđeno da direktiva obavezuje državu članicu samo u pogledu ciljeva koje treba da postigne, ali ostavlja slobodu u izboru načina i vrste pravnog akta kojima će to učiniti. To, u stvari, znači da direktive moraju da se unesu u nacionalno pravo, te pojedinci mogu da se pozivaju na izvršne akte država članica. S tim u vezi,

³ ESP, *Van Gend en Loos v. Nedrlandese Administratie der Berlastigen*, predmet br. C-26/62, 5. februar 1963.

⁴ *Ibid.*

⁵ Vid. A. Čavoški, *Pravni i politički poredak Evropske unije*, Pravni fakultet Univerziteta Union, Službeni glasnik, Beograd 2006, 105-113.

Sud nije bio sklon da prizna direktno dejstvo direktiva jer je postojala opasnost da se izbriše razlika između direktiva i uredbi.⁶

Ipak, analizom sudske prakse ESP zaključuje se da direktno dejstvo direktiva nije predstavljalo veliki problem u onim slučajevima kada se radilo o pozivanju pojedinaca na odredbe direktiva protiv države, odnosno određenog državnog organa koji je emanacija države. Međutim, ESP nije priznao direktivama horizontalno direktno dejstvo. U predmetu *Marshall*⁷ Sud je istakao da "u pogledu argumenata da se direktiva ne može upotrebiti kao osnov protiv pojedinca, mora biti naglašeno da prema članu 189 Ugovora obavezujuća priroda direktive, koja predstavlja osnovu za mogućnost pozivanja na direktivu pred nacionalnim sudom, postoji samo u odnosu na svaku državu članicu kojoj je upućena." Sudska praksa nastojala je da spreči državu da izvlači korist iz vlastitog propuštanja da postupi u skladu sa obavezama koje joj nameće pravo EU. Iz toga proizilazi da direktiva, sam po sebi, ne može nametnuti obavezu pojedincu i da se odredba direktive ne može kao takva upotrebiti (kao osnov) protiv njega.

Nakon presude u premetu *Marshall*, odsustvo horizontalnog dejstva direktiva potvrđeno je u još nekoliko presuda ESP-a. Proširenje ovog dejstva na sferu odnosa između pojedinaca bilo bi priznanje vlasti Uniji koja bi pojedincima propisivala obaveze sa neposrednim dejstvom, dok ona ima nadležnost da to čini samo kada je ovlašćena da donese propis.⁸ Drugim rečima, priznanje horizontalnog dejstva direktivama značilo bi davanje ovlašćenja Uniji da pojedincima nameće obaveze sa neposrednim dejstvom, dok EU ima nadležnost da donosi propise obavezujuće za države članice, ali samo u onim oblastima u kojima su se države članice odrekle svojih suverenih ovlašćenja u korist EU. Dakle, u nedostatku mera za unošenje direktiva u nacionalno pravo u propisanom roku, pojedinac ne može da se pozove na direktivu zarad isticanja svog prava protiv drugog pojedinca i da takvo pravo ostvari pred nacionalnim sudom.

Upravo je ovo kontekst iz koga bi trebalo otpočeti analizu načela odgovornosti države za naknadu štete pojedincima zbog povrede prava EU. Uspostavljanje i rafiniranje načela odgovornosti države najbolje se može sagledati kroz prizmu sudske prakse ESP.

2. Sudska praksa Evropskog suda pravde

Početakom šezdesetih godina dvadesetog veka, Sud pravde je u predmetu *Humblet*⁹ utvrdio da je obaveza država članica da uklone nezakonite posledice povrede komunitarnog prava. Nakon toga raspravljalo se o davanju mogućnosti pojedincima da traže naknadu štete u slučajevima kada je šteta bila posledica propuštanja države da

⁶ Uredbe su izvor sekundarnog prava koje imaju opštu primenu, što znači da se primenjuju na sve u Uniji. Ovi akti su u potpunosti obavezujući i direktno primenjivi.

⁷ ESP, *Marshall v. Southampton and Soth West Hampshire Area Health Authority*, predmet br. C-152/84, 26. februar 1986, tač. 48.

⁸ ESP, *Faccini Dori v. Racreb Srl.*, predmet br. C-91/92, 14. juli 1994.

⁹ ECJ, *Jean-E. Humblet v Belgian State*. predmet br. 6/60, 16. decembar 1960.

poštuje odredbe komunitarnog prava. Nakon presude u predmetu *Marshall* u kojoj direktivama nije priznato horizontalno direktno dejstvo, postavilo se pitanje delotvorne sudske zaštite komunitarnog prava koja se jedino može obezbediti garantovanjem prava pojedincima da tuže državu pred nacionalnim sudom za štetu nanetu pojedincu propuštanjem države da poštuje odredbe komunitarnog prava.¹⁰

Sudska praksa ESP veoma je bogata kada je reč o uspostavljanju odgovornosti države za naknadu štete pojedincima. Najznačajniji su spojeni predmeti *Franovich & Bonifaci* u kojima je zapravo prvi put ustanovljeno načelo odgovornosti države. U okviru spojenih predmeta *Brasserie du Pêcheur & Factortame* ESP razmatrao je pitanja odgovornosti države za štetu nanetu pojedincu kršenjem komunitarnog prava koje se može pripisati državi kršenjem koje se može pripisati nacionalnom zakonodavcu, kao i pitanja u vezi sa uslovima odgovornosti države i obimom naknade. Trebalo bi pomenuti i predmet *Köbler* koji je izazvao dosta polemike jer je ESP proširio odgovornost države, ne samo na slučajeve nesprovođenja ili nepotpunog sprovođenja direktiva, već i u slučaju postojanja zakonodavnih akata unutrašnjeg prava koji su u suprotnosti sa komunitarnim pravom, kao i presuda vrhovnih sudova u državama članicama u kojima je povređeno komunitarno pravo.¹¹

Spojeni predmeti *Franovich & Bonifaci* protiv Italije

Načelo odgovornosti države uspostavljeno je u spojenim predmetima *Franovich & Bonifaci* protiv Republike Italije.¹² Naime, Republika Italija propustila je da u nacionalno pravo unese Direktivu o zaštiti radnika u slučaju insolventnosti poslodavca. Stoga su neki zaposleni, gospodin Francovich, s jedne strane, i gospođa Bonifaci i njene 33 kolege, s druge strane, koji nisu primili platu zbog insolventnosti svojih poslodavaca zahtevali od nacionalnog sudije da naredi da Italija ili ispuni garancije koje predviđa Direktiva ili, ukoliko to ne učini, isplati odštetu. Dva nacionalna suda iz Italije obratila su se Evropskom sudu pravde, tj. pokrenula postupak za rešavanje prethodnog pitanja.¹³ Oba suda postavila su gotovo identična pitanja. Prvo je da li odredbe direktive imaju direktno dejstvo, i drugo, ukoliko nemaju, da li pojedinci mogu da traže naknadu štete koja im je prouzrokovana zbog toga što Direktiva nije blagovremeno transponovana u nacionalno zakonodavstvo. Zbog skoro istovetnih pitanja, ESP spojio je ova dva predmeta.

Sud je najpre utvrdio da odredbe direktive nemaju direktno dejstvo, a nakon toga prihvatio princip odgovornosti države zbog toga što odredbe direktive nije unela u

¹⁰ A. Čavoški, 139.

¹¹ Vid. D. Simon, *Le système juridique communautaire*, PUF Droit, Paris 2001, 428-436.

¹² ESP, *Franovich & Bonifaci v. Italy*, spojeni predmeti br. C-6/90 i C-9/90, 19. novembar 1991.

¹³ Ovaj postupak se još naziva i postupak pribavljanja interpretativne ili preliminarne odluke Suda. Svi ovi prevodi pokušavaju da na najbolji način prevedu engleski termin *preliminary ruling procedure* koji u stvari podrazumeva rešavanje prethodnog pitanja koje upućuje nacionalni sud. (Vid. A. Čavoški, 181, fn. 160).

ODGOVORNOST ZA ŠTETU, NAKNADA ŠTETE I OSIGURANJE

nacionalno zakonodavstvo. Trebalo bi napomenuti da bi isto rešenje vaţilo i za sluĉaj da je direktiva imala direktno dejstvo.

Sud je, prilikom donošenja odluke, rezonovao na sledeći naĉin. Odbacivanje mogućnosti dobijanja naknade štete, kada su prava pojedinaca ugroţena kršenjem komunitarnog prava od strane drţave članice, osujetilo bi punu delotvornost odredaba komunitarnog prava i dovelo u pitanje zaštitu prava. Priznanje prava na naknadu štete postaje još znaĉajnije kada je puno dejstvo komunitarnih normi uslovljeno preduzimanjem radnje od strane drţave. Prema tome, pojedinci se ne mogu, u odsustvu te radnje, pred nacionalnim sudom pozivati na prava koja su im priznata komunitarnim pravom. Stoga je ESP utvrdio "da je naĉelo odgovornosti drţave za štete prouzrokovane pojedincima koje joj se mogu pripisati, a koje su nastale kršenjem komunitarnog prava, inherentno sistemu Ugovora."¹⁴

U ovom predmetu utvrđeni su i uslovi odgovornosti drţave za naknadu štete. To su tri uslova:¹⁵

1. Da rezultat određen direktivom podrazumeva davanje prava pojedincima;
2. Da sadrţina tih prava moţe biti određena na osnovu odredaba direktive i
3. Postojanje uzroĉno-posledićne veze između povrede koju je preduzela drţava i štete koju su pretrpele oštećene osobe.

Takođe je u presudi konstatovano da drţava treba da otkloni posledice prouzrokovane štete u skladu sa nacionalnim pravilima o odgovornosti. U odsustvu komunitarnih pravila, u okviru pravnog poretka svake drţave članice trebalo bi da se odrede nadleţni sudovi i utvrde procesna pravila za postupke koji se vode u cilju pune zaštite prava koja građani imaju na osnovu prava EU.¹⁶

Materijalni i procesni uslovi određeni razliĉitim nacionalnim propisima iz oblasti naknade štete ne mogu biti nepovoljniji od onih koji se tiĉu sliĉnih zahteva interne prirode i ne mogu biti određeni tako da dobijanje naknade uĉine praktiĉno nemogućim ili preterano teŹkim.¹⁷

Znaĉaj ove presude je veliki. Pre svega, zagarantovana je bolja zaštita individualnih prava. Zatim, priznanje ovog naĉela ujedno predstavlja podsticaj drţavama članicama da poŹtaju komunitarno pravo i pravilno i blagovremeno primenjuju direktive. Konaĉno, naĉelo odgovornosti drţave popunjava praznine u sluĉajevima kada je direktno dejstvo direktiva ograniĉeno.¹⁸

¹⁴ ESP, *Francovich & Bonifaci v. Italy*, taĉ. 35.

¹⁵ *Ibid*, taĉ. 40.

¹⁶ *Ibid*, taĉ. 40.

¹⁷ *Ibid*, taĉ. 43.

¹⁸ A. ĆavoŹki, 140.

Spojeni predmeti *Brasserie du Pêcheur & Factortame*

Drugi predmet koji je od velikog značaja za definisanje načela odgovornosti države za naknadu štete je *Brasserie du Pêcheur & Factortame*.¹⁹ I ovde je ESP odlučio da spoji dva predmeta: *Brasserie du Pêcheur SA* protiv *Bundesrepublik Deutschland* koji se pojavio pred nemačkim sudom i *The Queen* protiv *Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd and others* koji se pojavio pred engleskim sudom. Naime, i nemački i engleski nacionalni sudovi su se obratili ESP sa istim pitanjima. Osnovna pitanja koja je ESP razmatrao u okviru ovog spojenog predmeta se zapravo tiču tri aspekta odgovornosti. To su: odgovornost države za štetu nanetu pojedincu kršenjem komunitarnog prava koje se može pripisati državi kršenjem koje se može pripisati nacionalnom zakonodavcu, uslovi odgovornosti države i obim naknade.

Kada je reč o prvom pitanju, ESP ponovio je stav iznet u spojenim predmetima *Francovich & Bonifaci*, a to je da je načelo komunitarnog prava obaveza država članica da naknade štetu nanetu pojedincima kršenjem komunitarnog prava za koje su te države odgovorne. Međutim, pojedine države članice (Nemačka, Irska i Holandija) tumačile su da se od država članica zahteva naknada štete nanete pojedincima samo kada odredbe koje su prekršene nisu direktno primenjive. Njihov argument je bio da je u predmetu *Francovich* Evropski sud pravde zapravo želeo samo da popuni prazninu u sistemu zaštite prava pojedinaca.

ESP je odbacio njihovu argumentaciju, naglašavajući da je pravo pojedinca da se pozove na direktno dejstvo primenjive odredbe Ugovora pred nacionalnim sudovima minimum garantija i nije samo po sebi dovoljno da obezbedi potpunu primenu Ugovora. Ono zahteva dopunu koja se ogleda u garantovanju pojedincima prava na naknadu štete kada je država povredila njihova prava kršenjem komunitarnog prava. Pod ovim se podrazumeva odgovornost države, bez obzira o kom državnom organu da je reč, a čija su radnja ili propuštanje doveli do kršenja što u stvari "podrazumeva da je kršenje koje se može pripisati državi primenljivo kada je nacionalni zakonodavac odgovoran za kršenje u pitanju".²⁰

Drugo pitanje koje je ESP razmatrao u ovoj presudi ticalo se uslova odgovornosti predviđenih presudom *Francovich & Bonifaci*. Naime, nakon donošenja ove presude povela se diskusija o tome da li je režim odgovornosti država članica uspostavljen ovom presudom strožiji od režima odgovornosti koji se primenjuje na same organe EU. Stoga je ESP u predmetima *Brasserie du Pêcheur & Factortame* istakao da zaštita prava koja pojedinci izvode iz komunitarnog prava ne može da se razlikuje u zavisnosti od

¹⁹ ESP, *Brasserie du Pêcheur SA v Bundesrepublik Deutschland* and *The Queen v Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd and others*, spojeni predmeti br. C-46/93 i C-48/93, 5. mart 1996.

²⁰ *Ibid.*, tač. 36.

toga da li su nacionalni organi ili organi EU odgovorni za štetu. Drugim rečima, ESP je utvrdio da su uslovi za odgovornost država članica i organa EU isti.²¹

Osim toga, kada je reč o drugom pitanju, odnosno uslovima odgovornosti, ESP ponovio je tri uslova koja je utvrdio u presudi *Francovich & Bonifaci*. Dakle, potrebno je da se povređenim komunitarnim pravilom dodeljuju određena prava pojedincima, zatim, da povreda bude dovoljno ozbiljna i na kraju da postoji neposredna uzročna veza između povrede i štete koju su pojedinci pretrpeli. Osim toga, ESP je utvrdio da uslovi propisani merodavnim nacionalnim pravom ne smeju biti manje povoljni od onih koji se odnose na slična domaća potraživanja ili formulisani tako da u praksi onemogućavaju ili značajno otežavaju dobijanje naknade.

S obzirom na to da je ovaj drugi uslov, tj. dovoljno ozbiljna povreda, ostao neodređen, ESP ga je u predmetima *Brasserie du Pêcheur & Factortme* pojasnio. Odlučujući test za utvrđivanje da li je kršenje prava EU dovoljno ozbiljno sastoji se u tome da se proverí da li je država članica ili institucija EU u pitanju vidno i ozbiljno zanemarila granice svoje diskrecione vlasti.²² ESP je takođe naveo činioce koje nacionalni sud može uzeti u razmatranje prilikom utvrđivanja štete: jasnoća i preciznost povređenog pravila; stepen diskrecionog prava koji je tim pravilom ostavljen nacionalnim organima ili organima EU; okolnost da li su povreda ili šteta uzrokovane namerno ili iz nehata; okolnost da li je pravna greška opravdana ili neopravdana; činjenica da li je stav koji je zauzeo neki drugi organ EU doprineo propuštanju, kao i usvajanje ili održavanje na snazi nacionalnih mera ili prakse koje su suprotne pravu EU.

Treće pitanje kojim se Sud bavio tiče se obima naknade pošto je ono ostalo prilično nedorečeno u presudi *Francovich & Bonifaci*. Naknada štete mora da bude srazmerna pretrpljenoj šteti kako bi se osigurala delotvorna zaštita njihovih prava. Ukoliko ne postoje komunitarna pravila koja ovo regulišu, država članica će primenjivati kriterijume za određivanje obima naknade koji su predviđeni nacionalnim pravom. ESP je posebno istakao da ovi kriterijumi ne smeju biti manje povoljni od onih koji se primenjuju na slične zahteve koji se zasnivaju na domaćem pravu i ne smeju biti takvi da u praksi onemogućavaju ili značajno otežavaju dobijanje naknade.²³

Što se tiče vrste naknade, ESP ustanovio je mogućnost potraživanja i *damnum emergens* i *lucrum cessans*. Naime, Sud je naveo da se potpuno izuzimanje izgubljene dobiti, kao vrste štete za koju se može dodeliti naknada u slučaju povrede prava EU, ne može prihvatiti, naročito u kontekstu ekonomskih i privrednih sporova.

²¹ Vid. R. Vukadinović, *Uvod u institucije i pravo EU*, Udruženje za evropsko pravo, Kragujevac 2012, 161-162.

²² ESP, *Brasserie du Pêcheur SA v Bundesrepublik Deutschland and The Queen v Secretarz of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd and others*, tač. 55.

²³ *Ibid.*, tač. 83.

Kada je, pak, reč o naknadi nematerijalne štete, ESP je zauzeo stav da je i ona moguća, ukoliko se takva naknada može dodeliti na osnovu sličnih zahteva ili tužbi koji počivaju na nacionalnom pravu.

Predmet *Köbler* protiv Austrije

Presuda koja je izazvala dosta polemike u javnosti je ona u predmetu *Köbler* protiv Austrije²⁴ kada je ESP proširio odgovornost države na dve, za same države članice, veoma osetljive situacije. S jedne strane, ESP proširio je odgovornost država članica ne samo na slučajeve nesprovođenja ili nepotpunog sprovođenja direktiva, već i zbog postojanja zakonodavnih akata unutrašnjeg prava koji su u suprotnosti sa komunitarnim pravom, tj. pravom EU. S druge strane, odgovornost država članica proširena je i na akte organa pravosuđa, tj. na presude vrhovnih sudova u državama članicama EU u kojima je povređeno komunitarno pravo.²⁵

3. Uporednopravni prikaz iskustava država članica u primeni načela uspostavljenog u predmetima *Francovich & Bonifaci*

Prošlo je više od dvadeset godina od uspostavljenja načela odgovornosti države za naknadu štete pojedincima zbog povrede prava EU u predmetima *Francovich & Bonifaci*. Nakon analize razvoja ovog načela u praksi ESP, posebno je interesantno razmotriti u kojoj meri i na koji način je postupanje nacionalnih sudova država članica, pre svega u pogledu tumačenja uslova odgovornosti, uticalo na primenu ovog načela.

Pomenutim načelom ustanovljena je jasna podela nadležnosti između komunitarnog pravnog sistema i nacionalnih pravnih sistema. Uslovi odgovornosti – dodela prava, dovoljno ozbiljna povreda i uzročnost – definisani su okviru prava EU i nezavisni u odnosu na to na koji način je odgovornost države koncipirana u nacionalnom pravu. Međutim, ne sme se zanemariti činjenica da su nacionalni sudovi država članica ti koji ove uslove primenjuju u praksi. Pored toga, značajna pitanja kao što su stepen do kog tužilac može biti oštećen, ograničenje perioda povrede, pravo na umanjenje naknade štete i dr. ostaju u nadležnosti nacionalnih sudova. Stoga se čini posebno zanimljivim da se razmotri u kojoj meri je sve to doprinelo različitim tumačenjima uslova odgovornosti među državama članicama EU.²⁶

Odgovornost države za naknadu štete pojedincu zbog povrede prava EU, tzv. *Francovich* odgovornost, odnosi se na oblast koja je tradicionalno osetljiva i kontroverzna, a to je odgovornost države. Stepem do koga se država može smatrati odgovor-

²⁴ ESP, *Köbler v. Austria*, predmet br. C-224/01, 30. septembar 2003.

²⁵ J. Pfänder, "Köbler V. Austria: Expositional Supremacy and Member State Liability", https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=943787, 26. juni 2017.

²⁶ T. Lock, "Is private enforcement of EU law through state liability a myth? An assessment 20 years after *Francovich*", https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2103490, 27. juni 2017.

nom razlikuje se između pravosudnih sistema država članica i oslanja se na različite ideologije tih država.

U nastavku rada predstavljeni su rezultati istraživanja koje je sprovedeno u vezi sa primenom načela odgovornosti države. Cilj istraživanja je da utvrdi do koje mere je *Francovich* odgovornost integrisana u režime odgovornosti države u državama članicama i koliko je ovaj pravni lek efikasan iz perspektive prava EU. Drugim rečima, svrha istraživanje je da se ispita do koje mere je evropsko odštetno pravo integrisano u odštetno pravo država članica, i da li se može opovrgnuti teza Leona Grina (*Leon Green*) da se staro i novo vino ne mešaju lako.²⁷

Istraživanje je sprovedeno u deset država članica EU sa različitim pravnim tradicijama. To su: Finska, Francuska, Nemačka, Grčka, Irska, Italija, Holandija, Španija, Poljska i Ujedinjeno Kraljevstvo. Dakle, istraživanjem su obuhvaćene zemlje i anglosaksonske i kontinentalne pravne tradicije, jedna nordijska zemlja i jedna novija država članica koja je pristupila EU 2004. godine. Referentni period je od 1. januara 2000. do 31. decembra 2013, a datum donošenja presude odlučujući je za uključenje predmeta u istraživanje.

Osnovna karakteristike primene načela odgovornosti države

Kada je reč o primeni načela odgovornosti države, sudska praksa u ispitanih deset država članica EU veoma je različita.²⁸

U zemljama *common law*-a sudovi se prevashodno bave uslovima odgovornosti. U Ujedinjenom Kraljevstvu, sudovi se fokusiraju na prvi i drugi uslov – dodelu prava i dovoljno ozbiljnu povredu. U Irskoj je, pak, težište na uzročnosti, ali je to uglavnom samo način da se odbije odšteta. Slična situacija je i u Poljskoj.

U Francuskoj, sudovi se koncentrišu na treći uslov – uzročnost. To nije iznenađujuće pošto je i u francuskom pravu uzročnost glavni kontrolni mehanizam koji sudovi koriste.

U Italiji se *Francovich* odgovornost razvijala u skladu sa širom debatom o supremaciji prava EU. Iako se prvobitni stav italijanskog suda može okarakterisati kao "neposlušan", vremenom ga je izmenio kako bi naknada predstavljala više od hipotetičke mogućnosti. Slična je situacija i u Finskoj gde sudovi inicijalno nisu bili voljni da dodeljuju naknadu oslanjajući se na veliki broj nacionalnih procesnih i suštinskih prepreka koje ograničavaju dodelu naknade štete protiv javne vlasti. Uprkos činjenici da se poslednjih godina ovaj pristup menja, u Finskoj i dalje postoji veliki broj procesnih prepreka koje koče naknadu štete.

²⁷ R. Condon, B. van Leeuwen, "Bottom Up or Rock Bottom Harmonization? *Francovich* State Liability in National Courts", https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2587676, 28. jun 2017.

²⁸ *Ibid.*

Čini se da su holandski sudovi otišli najdalje, u smislu da su ukinuli uslov dovoljno ozbiljne povrede i olakšali dodelu naknade štete. U Španiji, pak, domaće tužbe imaju povoljniji tretman u odnosu na one podnete na osnovu *Francovich* odgovornosti.

U Nemačkoj, sudovi slede minimalistički pristup *Francovich* odgovornosti, drugim rečima, čini se da nisu voljni da utvrde dovoljno ozbiljnu povredu ukoliko već ne postoji presuda ESP na osnovu koje država krši pravo EU.

Naposletku, u Grčkoj sudovi imaju poteškoća sa implementacijom presude *Köbler*. Ipak, u onim slučajevima koji ne uključuju odgovornost sudske grane vlasti, grčki sudovi dodeljuju naknadu štete.

Odnos između odgovornosti države na osnovu nacionalnog prava i odgovornosti države na osnovu prava EU

Jedno od važnih pitanja je odnos između odgovornosti države na osnovu nacionalnog prava i odgovornosti države na osnovu prava EU. Da li *Francovich* odgovornost ostaje nezavisni pravni lek na nacionalnom nivou ili je inkorporiran u nacionalno zakonodavstvo o odgovornosti države?

Jasno je da u većini država članica *Francovich* odgovornost države ostaje nezavisan pravni lek. Često se kvalifikuje *sui generis* pravni lek kako bi se ilustrovao samostalni karakter uslova za odgovornost države na osnovu prava EU. Potreba da se održi *Francovich* odgovornost države kao poseban pravni lek posebno je izražena u onim državama članicama u kojima je sistem odgovornosti države prema nacionalnom pravu slabije razvijen, kao što je UK i Irska. Međutim, i u državama članicama u kojima je odgovornost države, pre uvođenja ovog načela, bila razvijena, kao što su Francuska i Grčka, ne znači da pravosuđe ovih zemalja integriše *Francovich* odgovornost bez problema.²⁹

Sprovedeno istraživanje pokazuje da, iako sudovi formalno prepoznaju odvojenju i nezavisnu prirodu *Frankovich* odgovornosti, primena uslova odgovornosti u praksi ukazuje na tendenciju da se oni ipak tumače u skladu sa unapred postojećim nacionalnim pristupima o naknadi štete protiv države.³⁰

Oblasti u kojima se podnose *Francovich* tužbe i stopa uspeha

Mogu se izdvojiti dve oblasti u kojima pojedinci najčešće podnose tužbe za naknadu štete zbog povrede prava EU.

²⁹ Na primer, u Grčkoj, sudovi često zaobilaze *Frankovich* odgovornost i naknadu štete dodeljuju na osnovu Grčkog građanskog zakonika. Iako bi se moglo očekivati da je primena ovog *Francovich* načela efikasnija kada postoje ekvivalentni nacionalni pravni lekovi, to nije nužno slučaj. U Grčkoj je mogućnost tužbe zasnovane na predmetu *Köbler* odbačena kao stvar principa, što je očigledno u suprotnosti sa *Francovich* doktrinom. Ipak činjenica je da se naknada štete lakše dobija u situacijama u kojima bi naknada štete bila dostupna i na osnovu nacionalnog prava.

³⁰ R. Condon, B. van Leeuwen.

S jedne strane, to je oblast radnog prava i socijalne zaštite. Upravo u ovoj oblasti tužbe imaju najveću stopu uspeha. I sam slučaj *Francovich* ticao se radnog zakonodavstva koje se odnosilo na Direktivu 80/987 o zaštiti radnika u slučaju insolventnosti poslodavca.³¹ Isto tako, veliki broj tužbi poziva se na Direktive o radnom vremenu i aspektima organizacije u vezi sa radnim vremenom³² i Direktive o uspostavljanju opšteg okvira za jednak tretman u zapošljavanju i zanimanju.³³ Jedno od objašnjenja za veliki broj tužbi u oblasti radnog prava je da je državama članicama posebno teško da implemetiraju direktive u oblasti zapošljavanja i socijalne zaštite. Osim toga, direktive u ovoj oblasti jedan su od najboljih primera dodele prava pojedincima.

Druga oblast u kojoj su *Francovich* tužbe prilično zastupljene je oporezivanje i PDV. Ovo nije iznenađujuće jer je oporezivanje direktno povezano sa nacionalnom suverenosti, te države članice ne žele previše direktnog evropskog uticaja u ovom domenu.

Uslovi odgovornosti – "dovoljno ozbiljna povreda"

Ostavljajući po strani prvi i treći uslov odgovornosti, uvođenje uslova dovoljno ozbiljne povrede bio je najinovativniji aspekt režima odgovornosti države. Stoga je državama članicama bilo najteže da njega integrišu u svoje nacionalne režime odgovornosti države. U predmetima *Brasserie du Pêcheur & Factortame* Sud je pojasnio ovaj uslov ističući faktore koji se mogu uzeti u obzir prilikom odlučivanja da je povreda "dovoljno ozbiljna" i zauzeo stav da povreda mora biti "teška i očigledna". Ovi faktori služe kao smernice za nacionalne sudove prilikom ocene ispunjenosti ovog uslova. ESP istakao je da prag naknade varira u zavisnosti od diskrecionih ovlašćenja kojima raspolazu nacionalne vlasti i drugo, da kriterijum dovoljne ozbiljnosti nije jednako što i *mala fides*. U odnosu na druge odštetne zahteve koje tužilac ima na raspolaganju, čini se da *Francovich* tužba ima karakter 'poslednjeg sredstva'. Uprkos ovakvoj prirodi, mogućnost odštete ne sme biti hipotetička ili dostupna samo u slučaju 'najstrašnijih' povreda prava EU.³⁴ Dakle, nacionalni sudovi uobličavaju *Francovich* odgovornost prema okolnostima konkretnog slučaja, a u skladu sa smernicama ESP-a.

Uzimajući u obzir uslov dovoljno ozbiljne povrede, integrisanje *Francovich* odgovornosti u nacionalno pravo zavisi od pravne tradicije svake države pojedinačno. Drugim rečima, u onim pravosudnim sistemima u kojima već postoji i primenjuje se režim odgovornosti države postavlja se pitanje ekvivalencije zaštite. U onim drugim, pak,

³¹ Nrp. Direktiva (EZ) br. 80/987 od 20. oktobra 1980. o približavanju zakona država članica u vezi sa zaštitom zaposlenih u slučaju insolventnosti njihovog poslodavca.

³² Npr. Direktiva (EU) br. 2003/88 od 4. novembra 2003. o određenim aspektima organizacije radnog vremena i Direktiva (EU) od 23. novembra 1993. o određenim aspektima organizacije radnog vremena.

³³ Direktiva (EU) br. 2000/78 od 27. novembra 2000. o uspostavljanju opšteg okvira za jednak tretman u zapošljavanju i zanimanju

³⁴ R. Condon, B. van Leeuwen.

problem se tiče efikasnosti zaštite. Stoga se uslov dovoljno ozbiljne povrede ispituje unutar rubrika efikasnosti i ekvivalencije prava EU.³⁵

Efikasnost

U UK sudovi su postepeno razvili test za utvrđivanje ispunjenosti uslova dovoljno ozbiljne povrede na način koji zahteva "nameru" ili lošu veru države kao preduslov naknade. Sudovi štite izvršnu vlast u oblastima koje podrazumevaju vršenje diskrecionih ovlašćenja i, stoga, zahtevaju posebno 'strašno' ponašanje izvršne vlasti da bi se mogla odobriti naknada. Pored nezakonitosti *per se*, tj. nelegalnosti, zahteva se i krivica. Ovaj pristup je u skladu sa opštim pristupom zauzetim u UK u pogledu radnji uprave koji podrazumeva stepen nezakonitosti koji se može opisati kao nerazumnost u smislu iracionalnosti. U većini presuda sudovi zahtevaju i element loše vere, ali samo kao dopunski ili dodatni, dok ključnu ulogu ima krivica. Da li se zahteva umišljaj ili je dovoljan samo nehat predmet je rasprave. Čini se, ipak, da je ovde reč o zahtevu višeg reda zato što se nehat u *common law*-u sudi u skladu sa objektivnim standardom pažnje. Izgleda da sudovi UK zahtevaju subjektivnu grešku, što je mnogo strožije nego običan nehat i mnogo konzistentnije sa opštim pristupom o odgovornosti javnih vlasti koji političke mehanizme postavlja iznad krivice kako bi ograničio odgovornost.³⁶

U Irskoj se, pak, uslov dovoljno ozbiljne povrede ne razmatra detaljno. Sudovi odbacuju tužbe pozivanjem na nedostatak uzročnosti, prihvatajući da je zadovoljen kriterijum dovoljno ozbiljne povrede.³⁷

Ekvivalencija

U pravosudnim sistemima zemalja kontinentalne pravne tradicije, pitanje odnosa prema dovoljno ozbiljnoj povredi čini se da je preraslo u pitanje ekvivalentne zaštite *vis-à-vis* nacionalnog prava. Međutim, šta se događa ako su uslovi za odgovornost države na osnovu nacionalnog prava povoljniji za tužioce nego *Francovich* uslovi? U tom kontekstu, izdvajaju se dva različita pristupa.

S jedne strane, španski sudovi primenjuju uslov dovoljno ozbiljne povrede kako bi odbacili tužbe za odgovornost države. U nekoliko slučajeva španski sudovi zauzeli su stav da uprava uživa široka diskreciona ovlašćenja što znači da povreda prava EU nije dovoljno ozbiljna.

Međutim, na osnovu nacionalnog prava uprava ne uživa ista diskreciona ovlašćenja – odgovornost je striktna. Stoga španski sudovi primenjuju povoljniji standard na tužbe podnete na osnovu nacionalnog prava nego na tužbe podnete na osnovu prava EU, što je u suprotnosti sa principom ekvivalencije zaštite. Zapravo privrženost

³⁵ *Ibid.*

³⁶ *Ibid.*

³⁷ *Ibid.*

španskih sudova uslovima odgovornosti države koje je ustanovio ESP predstavlja povredu prava EU.³⁸

S druge strane, u Holandiji je pristup potpuno drugačiji. Holandski sudovi su dugi niz godina primenjivali uslove odgovornosti države uspostavljene u predmetima *Francovich* i *Brasserie du Pêcheur*. Ipak, 2012. godine Apelacioni sud u Hagu zauzeo je stanovište da je, na osnovu holandskog prava, usvajanje zakona koji je u suprotnosti sa superiornim zakonodavstvom – uključujući i pravo EU – dovoljno da se država smatra odgovornom za naknadu štete. Dakle, na osnovu nacionalnog zakonodavstva ne postoji uslov dovoljno ozbiljne povrede. Sud smatra da *Francovich* uslovi za odgovornost države predstavljaju samo minimum garantija i da nacionalno pravo može biti povoljnije za tužioce. Tužiocima je sada mnogo lakše da tuže državu za povredu prava EU na osnovu nacionalnog zakonodavstva. Suprotno španskom pristupu, ovaj novi holandski pristup u skladu je sa principom ekvivalencije.³⁹

Naposletku, u Nemačkoj je mnogo lakše ispuniti uslove za odgovornost države za naknadu štete pojedincu na osnovu prava EU nego uslove za odgovornost države na osnovu nacionalnog prava, gde postoji uslov krivice. Možda se moglo očekivati da ova razlika podstakne opštu reformu nemačkog prava o odgovornosti države, ali se to nije dogodilo. U Nemačkoj se i dalje primenjuju dva odvojena režima odgovornosti države.⁴⁰

4. Zaključna razmatranja

Prošlo je više od dvadeset godina od kada je, u spojenim predmetima *Francovich & Bonifaci*, uspostavljeno načelo odgovornosti države za naknadu štete pojedincima zbog povrede prava EU. Ovo načelo je, na neki način, popunilo pravnu prazninu nastalu zbog nepriznavanja horizontalnog direktnog dejstva direktivama, te je naišlo na odobravanje i u teoriji i u praksi. Ipak, njegova primena od strane nacionalnih sudova država članica izaziva dosta polemike.

Na osnovu sprovedenog istraživanja može se zaključiti da se *Francovich* tužbe podnose u državama članicama, da ih sudovi detaljno ispituju, ali da na kraju, u većini slučajeva tužilac ne uspe da dobije obeštećenje. Iako je stopa uspeha – ocenjena na osnovu broja tužbi koje na kraju dovedu do naknade štete – niska, ne može se reći da je odšteta samo hipotetička ili marginalnog značaja. Štaviše, upravo mogućnost ponošenja tužbe u kojoj se od države zahteva naknada štete pojedincu podstiče države članice da svoje nacionalno zakonodavstvo blagovremeno usaglašavaju sa pravom EU i time preduprede podnošenje tužbi.

Nacionalni sudovi uslove za dodelu naknade štete tumače u skladu sa sopstvenom nacionalnim tradicijama i shvatanjima odgovornosti države. Stoga se može kon-

³⁸ *Ibid.*

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ *Ibid.*

statovati da je reč o leku hibridne pravne prirode, drugim rečima da ne dovodi do jednake zaštite u jednakim okolnostima. Ova hibridna priroda daje opseg nacionalnim sudovima da tumače uslove odgovornosti, koji su široko postavljeni, i mogu se posmatrati kao minimum garantija, u svetlu nacionalnih pravnih kategorija. Režim odgovornosti države funkcioniše, u stvari, kao okvir za dodelu naknade štete koji omogućava značajne različitosti.⁴¹

Na posletku, što se tiče Grinove metafore, čini se da ipak staro i novo vino idu zajedno.⁴² Nacionalni sudovi, primenjujući načelo odgovornosti države u praksi, u skladu sa svojim nacionalnim tradicijama i shvatanjima, doprinose oblikovanju režima *Francovich* odgovornosti.

* * *

THE LIABILITY OF THE STATE FOR THE COMPENSATION OF DAMAGE TO UNITS FOR A BREACH OF EU LAW

Summary: *State liability to compensate individuals for damages in case of breach of EU law is established and developed by European Court of Justice (ECJ). This principle emerged in the early nineties in a famous ECJ case Francovich & Bonifaci. In Brasserie du Pêcheur the ECJ pronounced the test for the state liability claim: the rule of law breached must be intended to confer rights upon individuals; there must be a sufficiently serious breach of that rule and a direct casual link between the breach and the damage sustained. In case Köbler the ECJ later extended the doctrine of Member State liability to also cover breaches by the judiciary. Francovich liability touches an area of law that has traditionally invoked controversy, namely, State liability. The degree to which the state can be held liable varies across Member States jurisdictions and is underpinned by different ideologies of the states. The paper analyses the fine-tuning of State liability regime through the ECJ cases. It also examines to what extent Francovich liability has been integrated in the State liability regimes of the Member States and how effective it is as a remedy from the perspective of EU law. A special attention is devoted to the Member States courts' interpretation of the condition sufficiently serious breach.*

Key words: *State liability, compensation for damages, breach of law, EU law, conditions of liability.*

⁴¹ *Ibid.*

⁴² *Ibid.*