

УНИВЕРЗИТЕТ У БЕОГРАДУ

ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

Јелена Н. Стојшић Дабетић

**МЕЂУНАРОДНА ОДГОВОРНОСТ
ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У СВЕТЛУ
ПРАВИЛА МЕЂУНАРОДНОГ ПРАВА О
ОДГОВОРНОСТИ МЕЂУНАРОДНИХ
ОРГАНИЗАЦИЈА**

докторска дисертација

Београд, 2015

UNIVERSITY OF BELGRADE

FACULTY OF LAW

Jelena N. Stojšić Dabetić

**INTERNATIONAL RESPONSIBILITY OF
THE EUROPEAN UNION IN THE LIGHT
OF THE INTERNATIONAL LAW RULES
ON THE RESPONSIBILITY OF
INTERNATIONAL ORGANIZATIONS**

Doctoral Dissertation

Belgrade, 2015

Подаци о ментору и члановима комисије

Ментор:

др Миленко Крећа,
редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду

Чланови комисије:

др Родољуб Етински,
редовни професор Правног факултета Универзитета у Новом Саду

др Бранко Ракић,
ванредни професор Правног факултета Универзитета у Београду

др Бојан Милисављевић,
ванредни професор Правног факултета Универзитета у Београду

др Александар Гајић,
доцент Правног факултета Универзитета у Београду

Датум одбране:

МЕЂУНАРОДНОПРАВНА ОДГОВОРНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У СВЕТЛУ ПРАВИЛА МЕЂУНАРОДНОГ ПРАВА О ОДГОВОРНОСТИ МЕЂУНАРОДНИХ ОРГАНИЗАЦИЈА

РЕЗИМЕ

Предмет истраживања у овој докторској дисертацији јесте да ли се на Европску унију и њене државе чланице, имајући у виду посебност саме Уније и њеног поретка, могу применити општа правила о међународној одговорности садржана у Нацрту правила о међународној одговорности међународних организација Комисије за међународно право, или се може дефинисати посебно правило, у смислу *lex specialis*-а које би се могла применити на Унију. Овако дефинисан предмет спада у област права међународних организација, као уже области међународног јавног права, али у значајној мери обухвата и европско (комунитарно) право. Проблем одговорности међународних организација је данас све актуелније питање, о чему сведочи и брз развој ове гране међународног права на светским и европским правним факултетима, као и рад Комисије за међународно право Уједињених нација на кодификацији правила о одговорности међународних организација.

Две су основне хипотезе на којима се заснива истраживање у овом раду. Прво, полази се од посебности Европске уније у односу на традиционалан концепт међународних организација. У том смислу, након приказа актуелних кодификованих правила о међународној одговорности међународних организација, у раду се анализира Унија као међународне организације, и њен поредак, у односу на уобичајене карактеристике међународних организација у међународном праву. Друга хипотеза тврди да је могуће из досадашње праксе утврђивања међународне одговорности Европске уније пред различитим форумима издвојити правило које би се могло применити у форми *lex specialis*-а, посебно у случајевима одговорности Уније и чланица проистеклих из „децентрализованости имплементације комунитарног поретка“. У циљу потврде ове хипотезе, истраживање обухвата спорове у којима је учествовала Европска унија пред различитим судским телима која су одлучивала о њеној одговорности. Анализа наведене судске праксе служи покушају дефинисања правила о

утврђивању одговорности Европске уније, која су другачија од општих правила предвиђених Нацртом, и која би могла бити примењена у оквиру Нацрта као *lex specialis*.

У Првом делу се поставља општи оквир истраживања и испитивања хипотеза, пре свега појам међународне организације и општа правила о међународној одговорности међународних организација. У том смислу, посебна пажња се посвећује улози и значају међународних организација као међународних субјеката, као и посебним околностима у којима се поставља питање одговорности међународних организација.

Појам који је прихваћен за потребе текућег истраживања јесте појам Комисије за међународно право, која се определила за формалну дефиницију која обухвата заједничке и суштинске карактеристике међународних организација на које би Нацрт о међународној одговорности међународних организација требало да се примењује, дакле појам по свом карактеру формалан и правни.

Други одељак Првог дела је посвећен развоју идеје одговорности међународних организација у међународном праву. Најпре је указано на везу међународног субјективитета и међународне одговорности, у којој је међународна одговорност инхерентна последица међународноправног субјективитета. Затим је приказан развој идеје одговорности међународних организација, од доктринарних мишљења до конкретизације у оквиру рада Комисије за међународно право и Удружења за међународно право. Посебна пажња је посвећена појмовним разграничењима, имајући у виду непостојање адекватних превода, не само у српском језику, за енглеске термине који се користе у оквиру правила о међународној одговорности. Такође, дато је одређење карактера међународне одговорности међународних организација, имајући у виду елементе одговорности одређене Нацртом. Посебне околности у контексту којих се у савременим условима јављају питања међународне одговорности међународних организација, обухватају праксу међународних организација да закључују међународне уговоре, у случају чијег кршења се јављају односи везани за уговорну одговорност као облика међународне одговорности, и проблем одговорности међународних организација за кршења људских права, будући да међународне организације

нису, осим неколико изузетака, чланице међународних инструмената о људским правима.

Трећи одељак Првог дела представља приказ рада на кодификацији, и прогресивном развоју, правила о међународној одговорности међународних организација. Рад Комисије за међународно право је приказан у потпуности, будући да су то правила у односу на која се се у даљем истраживању ценила међународна одговорност Европске уније и њених чланица. У оквиру посебног наслова истакнут је недостатак међународног судског система да одговори потребама имплементације правила о одговорности.

Циљ Другог дела јесте да се истакну посебне одлике Европске уније као међународне организације, које је чине различитом од већине међународних организација у савременој међународној заједници и које доприносе постојању посебних питања у вези са утврђивањем и имплементацијом међународне одговорности Европске уније.

Други одељак овог дела је кључан за рад, будући да разрађује и потврђује хипотезу о изузетности Европске уније као правне творевине, у контексту међународног права. Анализира се правна природа саме Европске уније и правног поретка створеног и примењивог у њеним оквирима, уз приказ основних елемената који чине једну међународну организацију, као што је субјективитет, надлежности и поредак. Последице међународног субјективитета Уније указују на сличност са традиционалним међународним организацијама. Правни поредак који је створен и примењује се у оквирима Уније - комунитарни правни поредак, у раду је приказан кроз своје основне одлике- правне инструменте и њихову хијерархију, директно дејство унутар националних поредака чланица и принцип примата над националним правима, што није уобичајено за међународне организације. Правна правила која чине комунитарни поредак релевантна су за предмет истраживања као правила организације која, у смислу Нацрта чланова о међународној одговорности међународних организација, имају утицај на елементе међународне одговорности. Када је реч о дефинисању правне природе Европске уније, у зависности од тога којим елементима се жели дати предност, да ли институционалним и кооперативним или елементима правног поретка, о Унији се може говорити и као о међународној организацији, као о квази-државном

ентитету или као *sui generis* творевини. Истраживање показује да и поред изражених међународноправних елемената саме Уније као међународне организације и њеног поретка, посебне одлике, које је суштински одређују, чине је другачијом од класичних међународних организација у одређеним аспектима, и оправдавају ознаку Уније као *sui generis* правне творевине и прихватање таквог гледишта за даље потребе рада.

Трећи одељак овог дела је посвећен посебним питањима односа Уније и чланица, која имају утицаја на међународну одговорност, како се већ показало у пракси пред различитим судским телима. Управо та посебна питања функционисања Европске уније и њеног односа са чланицама, су од значаја за односе међународне одговорности Уније и/или чланица. Најпре се указује на однос Уније и чланица поводом преноса и расподеле надлежности, и његову специфичност од значаја за међународну одговорност- да је имплементација међународних обавеза које проистичу из уговора које је закључила Европска заједница раније и Европска унија, као и самих инструмената комунитарног поретка, чак и у областима искључиве надлежности, поверена органима чланица, а не комунитарним институцијама. То доводи до питања да ли и у ком случају се акти националних органа могу приписати Заједници одн. Унији. Затим се пажња посвећује питању претходних уговора чланица, посебно односу комунитарног поретка и Повеље Уједињених нација. На крају, анализирају се питања одговорности везана за мешовите уговоре као још једну специфичност комунитарног поретка.

Трећи део рада је посвећен анализи досадашње праксе различитих међународних судова пред којима је Европска унија учествовала у поступцима у којима је постављано питање њене међународне одговорности. Имајући у виду јасну позицију Европске комисије током рада на стварању правила о међународној одговорности међународних организација, да општа правила у Нацрту нису у потпуности примењива на Унију као *sui generis* међународну организацију, циљ је упоредити досадашњу праксу утврђивања одговорности Европске уније са правилима Нацрта, одн. утврдити да ли Нацрт представља кодификацију и прогресиван развој проистекао из праксе везане и за Европску унију или се може на основу праксе дефинисати *lex specialis* који би се могао применити на основу чл. 64 Нацрта. Ступањем на снагу Лисабонског уговора,

једино је Унија означена као потенцијално одговорна уколико се ради о акту који је последица деловања институција Уније. Проблем се јавља у ситуацијама где чланице одн. њихови органи делују као *de facto* органи Уније, јер Унија, иако има нормативну моћ у великом броју области, само у изузетним околностима располаже административним капацитетом да сама, преко својих институција, спроведе своју легислативу. Углавном се ослања на управу и судове држава чланица, а то доводи до питања како постићи одговорност Уније за акте органа чланица који се састоје у имплементацији аката који спадају у надлежност организације. Проблем је на нивоу правила о приписивању понашања одн. одговорности, а досадашња пракса, поред тога што је оскудна, није ни усаглашена. Истраживање у оквиру Трећег дела обухвата спорове у којима је учествовала Европска унија пред различитим судским телима која су одлучивала о њеној одговорности - спорове у области трговине пред панелима Светске трговинске организације, спорове у области људских права пред Европским судом за људска права, спорове у вези инвестиција, спорове у оквиру међународне заштите животне средине и посебна питања одговорности у контексту заједничке спољне и безбедносне политике. Анализом наведене судске праксе утврђено је да се општа правила Нацрта само делимично могу применити на ситуације децентрализоване имплементације комунитарно поретка, али да се на основу досадашње праксе може издвојити правило о утврђивању одговорности Европске уније, другачије од општих правила предвиђених Нацртом, и које би могло бити примењено у оквиру Нацрта као *lex specialis*.

Кључне речи: међународна одговорност, међународне организације, Европска унија, *sui generis*, међународни противправни акт, *lex specialis*.

Научна област: **право**

Ужа научна област: **међународно јавно право**

УДК број: **341.217.**

INTERNATIONAL RESPONSIBILITY OF THE EUROPEAN UNION IN THE LIGHT OF THE INTERNATIONAL LAW RULES ON THE RESPONSIBILITY OF INTERNATIONAL ORGANIZATIONS

SUMMARY

The research subject of this doctoral thesis is whether general rules on international responsibility of international organizations, as defined by International Law Commission, in Draft Articles on responsibility of international organizations (hereinafter: Draft), can be applied to European Union and member states, bearing in mind specificity of the Union and its order, or special rule can be defined in terms of *lex specialis*. Thus defined, the research subject falls within the area of the law of international organizations, as specific branch of public international law, but to a significant extent, also within European (communitarian) law. Responsibility of international organizations represents increasingly significant topic in contemporary international law, as evidenced by rapid development of this branch of international law in international and European law schools study programs, and also by the work of the International Law Commission of the United Nations on the codification of rules on the responsibility of international organizations.

This research is based upon two hypothesis. Firstly, European Union is considered special in relation to the traditional concept of international organizations. Thus, after presenting codified rules on international responsibility of international organizations, author analyzes the Union as an international organization, and its order in relation to the common characteristics of international organizations in international law. The second hypothesis argues that it is possible, based on the current jurisprudence on the international responsibility of the European Union before various forums, to define a rule that could be applied in the form of *lex specialis*, especially in cases of responsibility of the Union and its Member States stemming from "the decentralized implementation of the Community legal order." In order to confirm this hypothesis, the study includes cases before various judicial bodies in which participated the European Union and which have decided on its responsibility. Based on the jurisprudence analyses, author will try to define rules on determination of responsibility of the

European Union, which are different from the general rules provided for in the Draft, and that could be applied in the framework of the Draft as *lex specialis*.

General framework for research and testing hypotheses is contained in Part one of the thesis, notably the concept of international organizations and the general rules on the international responsibility of international organizations. In this regard, special attention is paid to the role and importance of international organizations as international subjects, as well as the special circumstances in which the question of responsibility of international organizations arises. A term that has been accepted for the purposes of the current research is the concept of the International Law Commission, which has opted for a formal definition that includes common and essential characteristics of international organizations to which the Draft should apply, the term in formal and legal in character.

The second section of the Part one shows the development of the idea of responsibility of international organizations in international law. First, the connection between international personality and international responsibility is posited, where international responsibility is an inherent consequence of international personality. Then, the development of the idea of responsibility of international organizations is presented, starting from doctrinal opinions to the concretization in the framework of the International Law Commission and the International Law Association. Special attention is devoted to terminology, given the lack of adequate translation, not only in the Serbian language, for the English terms used in the framework of the rules of international responsibility. Also, taking into account the specific elements of the responsibility as defined by the Draft, the determination of international responsibility is given.

Special circumstances which raise the question of international responsibility of international organizations include the practice of international organizations to conclude international agreements, in the event of whose violations concerns are raised as related to contractual liability as a form of international responsibility, and the issue of responsibility of international organizations for human rights violations since international organizations are not, except for a few exceptions, members of the international human rights instruments.

The third section of part one presents a review of the work on the codification and progressive development of rules on international responsibility of international organizations. The work of the International Law Commission has shown in its entirety, since these are the rules in relation to which further research on international responsibility of the European Union and its member states is based upon. A separate title highlights the lack of an international judicial system to meet the needs of implementation of the rules on responsibility.

The aim of the Part two is to highlight the special features of the European Union as an international organization, which make it different from most international organizations in the contemporary international community and that contribute to the existence of specific issues relating to the establishment and implementation of the international responsibility of the European Union.

The second section of this part is crucial for the research, since it elaborates and confirms the hypothesis about the excellence of the European Union as a legal creation, in the context of international law. It analyzes the legal nature of the EU legal order, with a review of the basic elements that are inherent to concept of international organization, such as subjectivity, competences and internal order. The consequences of the international personality of the Union point to the similarity with traditional concept of international organizations. The legal order created and implemented within the framework of the Union - a Community legal order, is presented by its essential core features- legal instruments and their hierarchy, direct effect within the national orders of the Member States and the principle of primacy over national law, which is not usual for an international organization. The legal rules of the communitarian legal order are relevant to the subject of research as the rules of organization, in terms of the Draft, as an element of international responsibility. When it comes to defining the legal nature of the European Union, depending on which elements is to be given priority, whether institutional and cooperative or elements of the legal order, the EU can be defined as an international organization, as quasi-state entity or as *sui generis* creation. Research shows that, despite strong international legal elements of the Union as an international organization and its order, the special features, which are essentially determinative, make it different from conventional international organizations in certain aspects, and

justify the designation of the Union as a *sui generis* law creation and acceptance of such a view in further research.

The third section of this part is devoted to special features concerning the relationship between the Union and the Member States, which have an impact on international responsibility, as has already been shown in practice before various judicial bodies. It is this special issue of functioning of the European Union and its relations with Member States that is of special importance for international responsibilities of the EU and / or Member States. Firstly, the relationship between the Union and the Member States regarding the transmission and distribution of responsibilities is analyzed, and its specificity - that the implementation of international obligations arising from the agreements concluded by the European Community and European Union, as well as the instruments of the Community legal order, even in areas of Union's exclusive jurisdiction, is conferred upon the Member States and not the communitarian institutions. This leads to the question of whether and to what extent the acts of national authorities are attributable to the Community. Then, the issue of the treaties concluded by member states previous to accession is posited, especially the Charter of the United Nations. Finally, the issues of responsibility in relation to mixed agreements as one more specificity of the Community order, are analyzed.

The Part three of the thesis is devoted to the analysis of the current practice of various international tribunals before which the European Union has participated in the proceedings in question of its international responsibility has been raised. Bearing in mind the clear position of the European Commission during the work on the creation of rules on the international responsibility of international organizations, that the general rules in the Draft are not fully applicable to the Union as a *sui generis* international organization, the objective is to compare the current practice of determining the responsibility of the European Union with the rules of the Draft, i.e. to determine whether the Draft represents the codification and progressive development resulting from practices related also to the European Union, or may, based on the available practice, *lex specialis* be defined, that could be applied on the basis of Art. 64 of the Draft. With the entry into force of the Lisbon Treaty, it is only the Union that can be potentially responsible if an act is attributed to the Union's institutions. The problem occurs in situations where the members or their organs are acting as *de facto* organs of

the Union, because the EU, although it has normative power in many areas, only in exceptional circumstances has the administrative capacity to implement the legislation itself, through its institutions. Union mainly relies on the administration and the courts of the member states, and this leads to the question of how to achieve the Union's responsibility for acts of the members when they implement legal acts falling within the competence of the organization. The problem is at the level of the rules on attribution of conduct or responsibility, and the current practice, in addition to being scarce, is not uniform. Research carried out in Part three involves disputes involving European Union before various judicial bodies that decided on its responsibility - in the field of trade disputes before panels of the World Trade Organization, in the field of human rights disputes before the European Court of Human Rights, disputes concerning investment, disputes within the international environmental and specific issues of responsibility in the context of the common foreign and security policy. The analysis concludes that the general rules of the Draft can only partially be applied to situations of decentralized implementation of communitarian order, but that based on available practice a rule about responsibility of the European Union can be defined, other than the general rules provided for in the Draft, which could be applied in the framework of the Draft as *lex specialis*.

Key words: international responsibility, international organizations, European Union, *sui generis*, internationally wrongful act, *lex specialis*.

Scientific field: **Law**

Specific scientific field: **International public law**

UNC number: **341.217**

САДРЖАЈ

УВОД	1
ПРВИ ДЕО: ОДГОВОРНОСТ МЕЂУНАРОДНИХ ОРГАНИЗАЦИЈА	7
ОДЕЉАК 1: МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ КАО СУБЈЕКТИ МЕЂУНАРОДНОГ ПРАВА.....	12
ОДЕЉАК 2: ОДГОВОРНОСТ МЕЂУНАРОДНИХ ОРГАНИЗАЦИЈА КАО ЕЛЕМЕНТ УСПОСТАВЉАЊА ВЛАДАВИНЕ ПРАВА У МЕЂУНАРОДНОМ ПРАВУ.....	30
2.1 ИДЕЈА ОДГОВОРНОСТИ МЕЂУНАРОДНИХ ОРГАНИЗАЦИЈА И СТВАРНОСТ.....	33
ОДЕЉАК 3: КОДИФИКАЦИЈА ПРАВИЛА О ОДГОВОРНОСТИ МЕЂУНАРОДНИХ ОРГАНИЗАЦИЈА.....	49
3.1 РАД УДРУЖЕЊА ЗА МЕЂУНАРОДНО ПРАВО.....	49
3.2 РАД КОМИСИЈЕ УЈЕДИЊЕНИХ НАЦИЈА ЗА МЕЂУНАРОДНО ПРАВО.....	52
3.2.1 НАЦРТ ПРАВИЛА О МЕЂУНАРОДНОЈ ОДГОВОРНОСТИ МЕЂУНАРОДНИХ ОРГАНИЗАЦИЈА.....	60
3.2.1.1 УВОДНЕ ОДРЕДБЕ.....	60
3.2.1.2 МЕЂУНАРОДНИ ПРОТИВПРАВНИ АКТ МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ.....	64
ПРИПИСИВАЊЕ ПОНАШАЊА МЕЂУНАРОДНОЈ ОРГАНИЗАЦИЈИ.....	73
КРШЕЊЕ МЕЂУНАРОДНЕ ОБАВЕЗЕ.....	83
3.2.1.4 ОКОЛНОСТИ КОЈЕ ИСКЉУЧУЈУ ПРОТИВПРАВНОСТ.....	97
3.2.1.5 САДРЖИНА МЕЂУНАРОДНЕ ОДГОВОРНОСТИ МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ.....	99
ПОЗИВАЊЕ МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ НА ОДГОВОРНОСТ.....	101
3.2.1.7 ПРОТИВМЕРЕ.....	103
3.2.1.8 ОДГОВОРНОСТ ДРЖАВЕ У ВЕЗИ СА АКТОМ МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ.....	105
3.2.1.9 ОПШТЕ ОДРЕДБЕ.....	123
3.3 ИМПЛЕМЕНТАЦИЈА МЕЂУНАРОДНЕ ОДГОВОРНОСТИ МЕЂУНАРОДНИХ ОРГАНИЗАЦИЈА.....	126
ДРУГИ ДЕО: ЕВРОПСКА УНИЈА КАО МЕЂУНАРОДНА ОРГАНИЗАЦИЈА- ИЗУЗЕТНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У МЕЂУНАРОДНОМ ПРАВУ.....	132
ОДЕЉАК 1: ЕВРОПСКА УНИЈА У МЕЂУНАРОДНОЈ ЗАЈЕДНИЦИ- ОД СТВАРАЊА ДО ДАНАС.....	139
ОДЕЉАК 2: ЕВРОПСКА УНИЈА У ОДНОСУ НА ТРАДИЦИОНАЛНИ КОНЦЕПТ МЕЂУНАРОДНИХ ОРГАНИЗАЦИЈА.....	145

2.1 МЕЂУНАРОДНОПРАВНИ СУБЈЕКТИВИТЕТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ.....	147
2.2 НАДЛЕЖНОСТИ ЕУ.....	153
2.3 ОСНОВНЕ ОДЛИКЕ КОМУНИТАРНОГ ПОРЕТКА.....	157
2.3.1 ИНСТРУМЕНТИ И ХИЈЕРАРХИЈА НОРМИ КОМУНИТАРНОГ ПОРЕТКА.....	158
2.3.2 ДИРЕКТНО ДЕЈСТВО КОМУНИТАРНОГ ПРАВА.....	161
2.3.3 НАДНАЦИОНАЛНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ- ПРИМАТ КОМУНИТАРНОГ ПРАВА	164
2.4 КОМУНИТАРНИ ПОРЕДАК ИЗ ЕВРОПСКЕ ПЕРСПЕКТИВЕ.....	169
2.5 ПРАВНА ПРИРОДА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ- ТЕОРЕТСКИ РУБИКОН.....	182
2.5.2 ОСТАЛА ОДРЕЂЕЊА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У ДОКТРИНИ И ПРАКСИ.....	187
2.6 ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА.....	190
ОДЕЉАК 3: ОДНОС ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ И ЧЛАНИЦА- ПОСЕБНА ПИТАЊА ФУНКЦИОНИСАЊА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ ОД ЗНАЧАЈА ЗА МЕЂУНАРОДНУ ОДГОВОРНОСТ.....	191
3.1 ПРЕНОС И РАСПОДЕЛА НАДЛЕЖНОСТИ ИЗМЕЂУ УНИЈЕ И ЧЛАНИЦА.....	191
3.2 ПРЕТХОДНИ УГОВОРИ ЧЛАНИЦА.....	196
3.3 МЕШОВИТИ УГОВОРИ.....	203
ТРЕЋИ ДЕО: МЕЂУНАРОДНОПРАВНА ОДГОВОРНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ.....	209
ОДЕЉАК 1: ПРОБЛЕМИ У ПРИМЕНИ НАЦРТА СА АСПЕКТА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ.....	212
ОДЕЉАК 2: МЕЂУНАРОДНА ОДГОВОРНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У ПРАКСИ.....	221
2.1 МЕЂУНАРОДНА ОДГОВОРНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ ПРЕД ЕВРОПСКИМ СУДОМ ЗА ЉУДСКА ПРАВА.....	221
2.2 МЕЂУНАРОДНА ОДГОВОРНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У КОНТЕКСТУ ЗАЈЕДНИЧКЕ СПОЉНЕ И БЕЗБЕДНОСНЕ ПОЛИТИКЕ.....	257
2.3 МЕЂУНАРОДНА ОДГОВОРНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У ОКВИРУ СВЕТСКЕ ТРГОВИНСКЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ.....	280
2.4 МЕЂУНАРОДНА ОДГОВОРНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У ВЕЗИ СА ИНВЕСТИЦИОНИМ УГОВОРИМА.....	292
2.5 МЕЂУНАРОДНА ОДГОВОРНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У ОКВИРУ МЕЂУНАРОДНИХ РЕЖИМА ЗА ЗАШТИТУ ЖИВОТНЕ СРЕДИНЕ.....	301
ОДЕЉАК 3: ПОСТОЈЕЋА ПРАКСА МЕЂУНАРОДНЕ ОДГОВОРНОСТИ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У СВЕТЛУ ПРАВИЛА НАЦРТА.....	311
3.1 ДОКТРИНАРНА РЕШЕЊА У ВЕЗИ СА ОДГОВОРНОШЋУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ И ЧЛАНИЦА КАДА ОРГАНИ ЧЛАНИЦА ИМПЛЕМЕНТИРАЈУ	

КОМУНИТАРНО ПРАВО.....	321
3.2 ПРЕДЛОГ <i>LEX SPECIALIS</i>	325
ЗАКЉУЧАК.....	329
ЛИТЕРАТУРА.....	331
НЕАУТОРИЗОВАНИ ИЗВОРИ.....	346
СУДСКА ПРАКСА.....	354
ИЗВОРИ.....	365
ИНТЕРНЕТ СТРАНИЦЕ.....	365
ПРИЛОГ.....	367
БИОГРАФИЈА.....	384

УВОД

Одговорност представља суштински елемент свих правних система, па тако и система међународног права. Истовремено представља и заштитни принцип, како за сам систем тако и за његове субјекте. У оквиру међународног права, везана је за концепт међународног субјективитета, одн. могућност преузимања обавеза и стицања права на основу међународноправних правила, те се са ширењем концепта међународног субјективитета ширио и концепт одговорности у међународном праву. Међународна заједница је данас комплекснија него икад, посебно имајући у виду да државе више нису једини, иако су и даље најважнији, субјекти у њој. Интензивирање односа између држава које је прерасло у институционализовање таквих односа посебно током друге половине XIX и почетком XX века, увело је међународне организације у, до тада, државоцентрично међународно право.

Пренос државних функција, и уопште вршења власти, са држава на недржавне субјекте, пре свега међународне организације, међудржавне или наддржавне, данас је уобичајен у међународној заједници. Глобални изазови, попут климатских промена, интервенција у државама чије становништво трпи озбиљна кршења људских права, проблем избеглица, кризни менаџмент, итд, се данас могу решавати само међународном сарадњом, а међународне организације представљају институционализовану сарадњу која се означава као најмање ризичан облик мултилатералног деловања, будући да се заснивају на правном регулисању односа чланица. Активности међународних организација су данас под све већим лупом и критиком, имајући у виду да се велики број тужби упутио националним судовима, како од запослених у организацијама, тако и од „жртава“ активности међународних организација, што је променило гледиште на међународне организације као „добročиниоце“, и све чешће се означавају као „прекршиоци“. Довољно је поменути тужбе против Уједињених нација од стране жртава колере са Хаитија за коју су као одговорне означене трупе Уједињених нација.

Међународне организације су данас органи јавне власти и део оквира глобалног управљања, и морају сносити одговорност за своје поступке, посебно у модерном контексту инсистирања на одговорности и поштовању људских права. Управо је показатељ високог нивоа свести о потреби регулисања одговорности међународних организација рад Комисије Уједињених нација за међународно право, који је резултирао корпусом секундарних правила за утврђивање међународне одговорности међународних организација, одн. значајан покушај стварања правног оквира за остваривање одговорности међународних организација за међународне противправне акте, као најдиректније повреде правила међународног права. Будући да међународне организације данас врше значајне елементе јавне власти, и чак замењују државе у одређеним ситуацијама, мора бити створен ефикасан систем одговорности који би омогућио контролу одлука и санкционисао недозвољено понашање, по узору на систем надзора и контроле у демократским државама.

Европска Унија (у даљем тексту: ЕУ) се данас наводи као пример јединствене међународне наднационалне организације, *sui generis* творевине држава, која се изборила за посебно место у оквирима међународног права и међународне заједнице. Од самог свог настанка заокупљала је пажњу научника и била предмет разних теорија које су или истицале њену посебност одн. *sui generis* природу, или покушавале да је уведу у традиционалне институте међународног права. Данас је готово општеприхваћено да Европска унија представља посебан вид међународне организације, посебно имајући у виду њен наднационални карактер и сопствени, комунитарни, правни поредак. Чак је на основу њених карактеристика уведен појам „регионалне економске интегративне организације (*regional economic integration organization*)“. Специфичност комунитарног права у односу на међународно право огледа се у супранационалности правног поретка Уније, која обухвата примат (предност) права Уније у односу на права чланица и његову непосредну примену унутар чланица, као и аутономно деловање органа Уније који самостално доносе одлуке у оквиру додељених надлежности, и не делују као органи чланица. Такви елементи не постоје у „класичним“ међународним односима тј. односима између суверених држава, већ само унутар националних поредака.

Данас, са све већом правном активношћу Европске уније на међународном плану, пре свега у области европске безбедносне и одбрамбене политике, поред доминантног положаја у европској, али и светској економској сфери, питање њене одговорности добија на значају. Закључење међународних уговора, међународне војне мисије, одлуке везане за сузбијање међународног тероризма, и сличне активности Европске уније, траже разјашњење односа Уније и чланица на пољу утврђивања међународне одговорности за противправне акте. Све веће интересовање за међународну одговорност Европске уније није последица само великог, и растућег, присуства Европске уније у међународним односима, већ и развоја унутар самог међународног права које се озбиљно бави питањем међународне одговорности међународних организација, што потврђује Нацрт правила о међународној одговорности међународних организација.

Европска Унија (одн. Европска заједница) је, 2004. године, тражила да се у оквир Нацрта уврсти посебна ситуација каква постоји на нивоу тадашње Заједнице, и која би се односила и на друге међународне организације сличне структуре, одн. да се предвиди посебно правило за приписивање акта органа чланица само организацији, или, алтернативно, посебно правило за приписивање одговорности тако да се одговорност приписује само организацији, чак и ако органи чланица извршавају обавезу коју је преузела организација. Комисија није прихватила овај предлог, али је ипак, 2009. године у Нацрт уврстила члан 63 (сада чл. 64) који предвиђа да се правила Нацрта не примењују у случају када, и у мери у којој су, услови за постојање међународног противправног акта или садржине или имплементације међународне одговорности међународне организације или државе за противправни акт организације, регулисани посебним правилима међународног права, укључујући и правила организације примењива на односе организације и чланица. Такав поступак Комисије оставља отвореним питање да ли се општа правила Нацрта могу, и треба, да примене на Европску унију.

Будући да „истраживање не може почети ако се не осети тешкоћа у теоријској или практичној ситуацији“¹, проблем, одн. питање које је подстакло истраживање чији је резултат овај докторски рад јесте да ли се на Европску унију

¹ М. Печулић, В. Милић, Методологија друштвених наука, Београд, 2003.

и њене државе чланице могу применити општа правила о међународној одговорности садржана у Нацрту правила о међународној одговорности међународних организација Комисије за међународно право, или постоје посебна правила, у смислу *lex specialis*-а која би се могла применити на ЕУ. Управо јер на избор истраживачког проблема утичу практичне потребе и/или научни одн. интелектуални интерес, одн. уочавање проблема мора бити повезано и са тим какво практично решење нуди његово истраживање, потребно је анализирати досадашњу праксу позивања на одговорност, и преузимања одговорности, ЕУ, како би се утврдило да ли се постојећа пракса може обухватити општим правилима Нацрта одн. у којој мери, и да ли се може издвојити посебно правило које би заменило општа правила Нацрта, у складу са чланом 64 Нацрта. У том циљу, истраживање ће обухватити спорове у којима је учествовала ЕУ пред различитим судским телима која су одлучивала о њеној одговорности- спорове у области трговине пред панелима Светске трговинске организације, спорове у области људских права пред Европским судом за људска права, спорове у вези инвестиција, спорове у оквиру међународне заштите животне средине и посебна питања одговорности у контексту заједничке спољне и безбедносне политике. Анализа наведене судске праксе служи покушају дефинисања правила о утврђивању одговорности ЕУ, која могу бити другачија од општих правила предвиђених Нацртом, те би могла бити примењена у оквиру Нацрта као *lex specialis*.

Дакле, две су основне хипотезе на којима се заснива истраживање. Прво, полази се од посебности ЕУ у односу на традиционалан концепт међународних организација и да на основу тих посебности општа правила Нацрта не могу у потпуности бити примењива на случајеве потенцијалне међународне одговорности Уније. Надаље, да је могуће из досадашње праксе утврђивања међународне одговорности Европске уније пред различитим форумима издвојити правило које би се могло применити у форми *lex specialis*-а, посебно у случајевима одговорности Уније и чланица проистеклих из „децентрализованости имплементације комунитарног поретка“.

У циљу потврде почетних хипотеза, истраживање и анализа ће обухватити релевантне нормативне акте у области међународне одговорности, са посебним

освртом на Нацрт правила о одговорности међународних организација Комисије УН за међународно право, који представља нормативни оквир истраживања, као и релевантне стручне и научне радове из области међународног права, права међународних организација и права Европске уније. Исте важности јесте анализа нормативног оквира ЕУ тј. Лисабонски уговор и, у мери у којој је неопходно, ранији конститутивни уговори ЕУ одн. Заједнице, као и остали правни акти који спадају у комунитарни поредак, будући да су обухваћени појмом „правила организације“ која у Нацрту имају значајан утицај на питања одговорности. Анализа праксе различитих међународних форума који су одлучивали о питањима међународне одговорности Уније и/или чланица треба да послужи као основ издвајања заједничких именитеља који би чинили садржину посебног правила у смислу *lex specialis*-а.

Тема дисертације, стога, обухвата области европског (комунитарног) права, међународног јавног права и права међународних организација. У српској међународноравној науци није било већих истраживања општих питања везаних за међународне организације, а посебно се мало научника бавило питањем одговорности међународних организација, које је и у европском и светском међународном праву појава новијег датума. Научно истраживање је великим делом било, а и сада је, усмерено на поједине међународне организације од значаја за Србију, као што су Уједињене нације, Савет Европе, НАТО, Европска унија, итд, и на тим пољима су постигнути значајни научни резултати. Међутим, имајући у виду савремене тенденције у међународној заједници и улогу међународних организација за свет у целини, потребно је усмерити истраживање и на поље општих питања везаних за међународне организације, које су данас једнако важни, ако не и важнији у неким случајевима, чиниоци као и државе. Посебно на питање одговорности међународних организација, које је предуслов остварења владавине права у међународној заједници.

Изабраном темом је обухваћено значајно питање везано за све међународне организације, тренутно предмет кодификације, што указује на његову актуелност. Такође, изабран приступ је омогућио проверу практичне примене општих правила на конкретну међународну организацију, перспективно од веома великог значаја за Србију. Резултати истраживања могу значајно

допринети развоју српске међународноправне науке, али и указати на конкретне правне ситуације које су пред Србијом као будућом чланицом ЕУ.

Научни значај изабране теме је вишеструк. Будући да већим делом тема спада у област права међународних организација, дисциплине која, за сада, самостално постоји на Универзитетима у Утрехту, Амстердаму, Лајдену и Хелсинкију, указује се на нове правце за српску међународноправну науку. Такође, тема је актуелна и са становишта све извеснијег приступања Србије ЕУ. Осим наведеног, сам избор Комисије за међународно право да се бави питањем одговорности међународних организација указује на савременост, али и практичну потребу изучавања ове теме. Од самог настанка ЕУ (одн. првобитно Европска заједница) указује се на њену посебност, пре свега због карактеристике наднационалности, али и због специфичног односа саме ЕУ и чланица који се заснива на преносу суверених овлашћења са чланица на организацију. Управо на тим поставкама се заснивају ставови о одвојености комунитарног поретка од општег међународног права, што се преноси и на област одговорности међународних организација. Тако да закључна разматрања теме могу понудити још једно гледиште на однос међународног и комунитарног права, са аспекта међународне одговорности.

ПРВИ ДЕО: ОДГОВОРНОСТ МЕЂУНАРОДНИХ ОРГАНИЗАЦИЈА

У овом делу, међународна одговорност међународних организација се анализира као елемент успостављања владавине права у међународном праву. У том смислу, посебна пажња се посвећује улози и значају међународних организација као међународних субјеката, као и посебним околностима у којима се поставља питање одговорности међународних организација.

Историјски развој показује да су међународне организације настале као облици сталне сарадње ради остварења заједничких интереса држава које су их оснивале. Најраније, интереси су се сводили на обезбеђење мира (кроз стварање система колективне безбедности и равнотеже снага, кроз сталне преговоре током периода мира у циљу спречавања сукоба, итд), а касније су интереси обухватили сарадњу у различитим друштвеним, привредним и техничким областима, која у савременим условима доводи до усавршавања механизма регионалног повезивања држава, који превазилазе традиционалне оквире међународних организација.

Проблем дефинисања међународних организација се посматра у контексту међународног права, где се уочава изванредан степен несагласности јер разноликост институционалних облика међународне сарадње држава онемогућава давање прецизне и општепримењиве дефиниције. Такође, проблем се може сагледати и са аспекта међународних политичких односа, а то захтева другачији приступ дефинисању. Данас су најчешће, и најбројније, дефиниције које се ослањају на међународно право, тј. дефиниције правне по свом карактеру јер истичу конститутивне елементе који чине један ентитет међународном организацијом, и тиме олакшавају сврставање ентитета у оквире правила која се односе на међународне организације. Ове дефиниције су потекле из доктрине или су настале за потребе кодификације појединих области међународног права, а често су резултат комбиновања ова два елемента, посебно, као што ће се видети, у оквиру рада Комисије за међународно право. Појам који је прихваћен за потребе текућег истраживања јесте појам Комисије за међународно право, која се определила за формалну дефиницију која обухвата заједничке и суштинске

карактеристике међународних организација на које би Нацрт о међународној одговорности међународних организација² требало да се примењује, дакле појам по свом карактеру формалан и правни.

Мишљење Међународног суда правде о накнади штете, којим је потврђен субјективитет међународних организација и могућност да државе супротставе своја права државама, дошло је скоро један век након стварања првих организација у данашњем смислу речи. Данас је општеприхваћено да међународне организације имају међународни субјективитет ако, и у мери у којој, им га доделе оснивачи, било путем изричите одредбе у конститутивном уговору, било имплицитно. Разматрања у оквиру првог одељка који се бави међународним организацијама као субјектима међународног права завршена су освртом на савремено стање у коме су пролиферација међународних организација и увећање њихових функција, од краја Другог светског рата, довеле су до трансформације природе међународног правног система и позиције држава унутар њега. Међународне организације су постале неизбежан чинилац међународног поретка, али у значајној мери су и субјекти који утичу на обликовање тог истог поретка према својим потребама.

Други одељак првог дела је посвећен развоју идеје одговорности међународних организација у међународном праву, имајући у виду да све озбиљније активности међународних организација, осим очигледних користи, доводе и до појаве посебних проблема у међународној пракси. Најпре је указано на везу међународног субјективитета и међународне одговорности, у којој је међународна одговорност инхерентна последица међународног правног субјективитета. Чим један ентитет може преузимати права и обавезе, може бити и одговоран уколико их прекрши одн. не испуни. То је потврдио и Специјални извештач Комисије за међународно право на тему одговорности међународних организација, г. Гаја (*Gaja*)- „норме међународног права не могу наметнути обавезе субјекту уколико тај субјект не располаже међународноправним

² Draft articles on the responsibility of international organizations, with commentaries, adopted by International Law Commission, 63rd session, A/66/10, 2011, Yearbook of the International Law Commission, 2011, vol. II, Part Two, http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_11_2011.pdf, 25. novembar 2011.

субјективитетом, тј. у одсуству обавезе нема ни одговорности³, као и релевантна пракса Међународног суда правде. Затим је приказан развој идеје одговорности међународних организација, од доктринарних мишљења до конкретизације у оквиру рада Комисије за међународно право и Удружења за међународно право. Међународне организације су на себе преузеле важне задатке, али, за разлику од држава, нису постале формалне потписнице већине међународних уговора којима се установљавају значајне обавезе за уговорнице, посебно у области људских права. То може бити проблематично са аспекта повређених страна, посебно појединаца, који могу бити погођени одлукама и деловањем међународних организација, али без могућности да се те одлуке преиспитају на начин уобичајен за одлуке држава. Уколико је нешто ствар општег међународног права за државе, као што је међународна одговорност, онда се то мора применити и на међународне организације, јер кад делују у спољном свету оне су јавна власт и, ако је јавна власт држава органичена, то мора важити и за међународне организације које су, на крају, творевина тих држава. Неспорно је да, због све веће улоге међународних организација у међународној заједници, треба створити систем правила у односу на која би се оцењивале активности међународних организација, јер ако се сматрају субјектима међународног права оне су, истовремено, и потчињене међународном праву. Кроз рад Комисије за међународно право и Удружења за међународно право значајно се допринело стварању таквих правила, али, као што и стварање теоријског оквира за синтетички приказ међународних организација повлачи велике тешкоће због великих међусобних различитости између организација, и правила о одговорности показују подложност фрагментацији, што је и тема истраживања.

Посебна пажња је посвећена појмовним разграничењима, имајући у виду непостојање адекватних превода, не само у српском језику, за енглеске термине који се користе у оквиру правила о међународној одговорности. Такође, дато је одређење карактера међународне одговорности међународних организација, имајући у виду елементе одговорности одређене Нацртом. Одговорност међународних организација за кршења међународног права је одређена као

³ First report on responsibility of international organizations, by Mr. Giorgio Gaja, Special Rapporteur, International Law Commission, Fifty-fifth session, Geneva, 5 May-6 June and 7 July-8 August 2003, A/CN.4/532, http://legal.un.org/ilc/documentation/english/A_58_10.pdf, 16. februar 2008, par. 15.

„међународна“ заснована на међународном противправном акту, који се може означити и као „деликт“, али не у смислу грађанског права, будући да штета није конститутивни елемент. Ова одговорност је, по свом карактеру, објективна, одн. једино у погледу кршења когентних норми показује пуну објективност, док у контексту повреда осталих правила међународног права није апсолутно објективна, будући да у односу на те повреде могу деловати околности које искључују противправност акта.

Посебне околности у контексту којих се у савременим условима јављају питања међународне одговорности међународних организација, обухватају праксу међународних организација да закључују међународне уговоре, у случају чијег кршења се јављају односи везани за уговорну одговорност као облика међународне одговорности, и проблем одговорности међународних организација за кршења људских права, будући да међународне организације нису, осим неколико изузетака, чланице међународних инструмената о људским правима.

Трећи одељак првог дела представља приказ рада на кодификацији, и прогресивном развоју, правила о међународној одговорности међународних организација. Најпре је приказан рад Удружења за међународно право, од 1996-2004. године, али се даље истраживање неће базирати на раду Удружења, будући да се Радна група Удружења бавила свим облицима одговорности- политичком, правном, административном и финансијском, што је веома широко постављено за потребе хипотеза на којима се заснива истраживање.

Рад Комисије за међународно право је приказан у потпуности, будући да су то правила у односу на која ће се у даљем истраживању ценити међународна одговорност Европске уније и њених чланица. Превод Нацрта правила о међународној одговорности међународних организација (у даљем тексту: Нацрт), усвојеног након другог читања 2011. године, сачинила је ауторка истраживања самостално, као и превод коментара уз чланове Нацрта. Сва правила Нацрта су преведена у изворном тексту⁴, као и релевантни делови коментара уз чланове.

У оквиру посебног наслова истакнут је недостатак међународног судског система да одговори потребама имплементације правила о одговорности.

⁴ Комплетан превод Нацрта правила о међународној одговорности међународних организација је дат на крају рада, у форми прилога.

Саветодавно мишљење о накнади штете, којим је решено питање субјективитета међународних организација, донето је након Повеље Уједињених нација (у даљем тексту: УН) и Статута Међународног суда правде (у даљем тексту: МСП), тако да је јасна позиција о међународним организацијама као субјектима међународног права формирана касно у изградњи судског система УН-а одн. сувише касно да би у систем биле укључене одредбе о страначкој способности УН-а и уопште међународних организација пред МСП.

Први део рада, дакле, треба да постави основни оквир у којем ће се даље истраживање кретати и постављене хипотезе испитивати. Међународноправни оквир међународних организација треба да послужи као „*genus*“ у односу на који ће се одредити *differentia specifica* Европске уније, одн. истаћи изузетност Уније као творевине међународног права, која има утицаја и на односе међународне одговорности, одн. прилагођеност општих правила о међународној одговорности, садржаних у Нацрту, тим специфичностима Уније, што је већ било предмет судске оцене.

Одељак 1: Међународне организације као субјекти међународног права

„Један од најкарактеристичнијих феномена данашњице јесте развој међународних организација сталног карактера, насупрот привременим споразумима, тзв. ad hoc дипломатији“⁵

У овом одељку, као уводном делу првог дела рада, биће представљене кључне тачке историјског развоја међународних организација, анализиран савремени појам међународних организација и њихов међународноправни субјективитет, као и улога и значај међународних организација у савременој међународној заједници.

Модеран концепт међународних организација је резултат еволуције у облицима сарадње држава током периода од скоро век и по, као одговора на брзе и велике промене у савременом свету, пре него остварење филозофских или идеолошких тежњи ка стварању светске владе⁶. У XIX веку су први пут биле установљене међународне организације у данашњем смислу речи, јер је тек тада међународни систем држава (бар у Европи) постао довољно стабилан да омогући државама другачије форме сарадње⁷.

Могу се идентификовати два правца развоја сарадње међу државама који су довели до успостављања кључних елемената у данашњем појму међународних

⁵ First report on relations between States and inter-governmental organizations, by Mr. Abdullah El-Erian, Special Rapporteur, Topic: Representation of States in their relations with international organizations, Extract from the Yearbook of the International Law Commission, 1963, vol. II, Official Records of the General Assembly, 13th Session, Annexes, agenda item 56, doc. A/4007. http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes%28e%29/ILC_1963_v2_e.pdf, 13. novembar 2011, 161, par. 7.

⁶ Иако су идеје о потреби организовања држава на широј међународној основи постојале у делима филозофа од XIV па све до XIX века (Пјер Дибос (1305), Томас Мор (1518), Кант (1795), Прудон (1861), Русо (1814)) ове идеје нису заживеле јер су означаване као утопистичке, романтистичке и нереалне, или једноставно нису одговарале потребама стварности. Детаљније у D. W. Bowett, *The Law of International Institutions*, Stevens & Sons, London 1970, 1; В. Димитријевић, О. Рачић, *Међународне организације*, пето издање, Правни факултет Универзитета Унион, Службени гласник, Београд 2011, 16-17; С. Аврамов, М. Крећа, *Међународно јавно право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Службени гласник, Београд 2008, 168; О. Рачић, В. Димитријевић, *Међународне организације*, Савремена администрација, Београд 1980, 4-5.

⁷ J. Klabbbers, *An Introduction to International Institutional Law*, Cambridge University Press 2002, 17; C. F. Amerasinghe, *Principles of the institutional law of international organizations*, Second Revised Edition, Cambridge University Press, Cambridge 2005, 1-6.

организација⁸. Први правац обухвата развој од *ad hoc*, привремених, конференција усмерених на очување безбедности и одржање мира, до сталних међународних организација. Овај правац је раније започео и дуже је трајао. Током XIX века значај оваквих конференција је превазишао мировне договоре, па су Бечки конгрес (1815) и Хашке мировне конференције (1899, 1907) дале посебан допринос историјском развоју међународних организација. На Бечком конгресу су први пут коришћени мултилатерални уговори којима је замењена дотадашња пракса закључивања више билатералних уговора између свих држава учесница конференције, чиме су настала правна средства за стварање међународних организација. Такође, покушај обезбеђења редовних састанака учесника конгреса⁹ је указао на чињеницу да развој међународних односа захтева постојање сталних институционалних облика сарадње у којима би се одвијали редовни мултилатерални преговори.

Други правац развоја међународних организација представља еволуцију од чисто административних унија које су обављале међународне активности техничког карактера, до општих међународних организација чији обим делатности обухвата све аспекте међународне сарадње, будући да систем међународних конференција није одговарао за уређење односа између група појединаца ван владиних структура из различитих држава окупљених око заједничког интереса, који су се јавили током XIX века¹⁰ - тзв. приватноправне међународне уније и удружења. Оваква удружења су истакла значај елемента сталности¹¹, а многе од њих су у свом раду иницирале државне активности и условиле стварање јавних унија у

⁸ Према Првом извештају специјалног известиоца Комисије за међународно право, г. Абдула Ел-Ериана, на тему односа између држава и међувладиних организација, Фирст репорт он релатионс бетвеен Статес анд интер-говернментал организатионс (1963). Тако је и Амерашинг (Amerashinghe) период од 1914. године означио као период установљења међународних организација, што је каснији развој свакако потврдио, за разлику од периода 1815. до 1914. године који је означио као период припреме за међународне организације. Двадесет први век би се могао означити као период свеприсутности међународних организација у међународној заједници. Детаљније у C.F. Amerashinghe, *International Institutional Law – A Point of View*, *International Organizations Law Review* 5 (2008) 143–150, 145, 146.

⁹ Између 1818. и 1822. године одржано је четири конгреса, након чега је идеја одбачена и одржавани су по потреби стварајући „квазиинституционални систем“ који је опстао све до Првог светског рата, детаљније у D.W. Bowett (1970), 2.

¹⁰ C. F. Amerashinghe (2005), 1-6.

¹¹ 1910. године, као одговор на огроман број приватних унија, основана је Унија међународних удружења (*Union of International Associations*) која је имала задатак да координира њихове активности. Први услов за чланство у овој Унији је било постојање сталног органа, D.W. Bowett (1970), 4.

истој делатности, те су се у другој половини XIX века појавиле међународне административне уније, као јавноправне уније, које се баве неполитичким међународним активностима техничког карактера, између влада одн. држава. Представљале су прве међународне организације у административној сфери, као што су биле речне комисије, поштанске и телеграфске уније. Систем административних унија је унео институционални елемент у дотадашњи концепт међународних организација, у виду сталног органа (тзв. биро који обавља административне послове), као и увођења већинског система одлучивања и пропорционалног учешћа у буџету. Такође, допринео је свести држава о могућностима међународних организација као средстава за остварење заједничких интереса без штете по суверенитет и интересе укључених држава¹².

Историјски развој показује да су међународне организације настале као облици сталне сарадње ради остварења заједничких интереса држава које су их оснивале. Најраније, интереси су се сводили на обезбеђење мира (кроз стварање система колективне безбедности и равнотеже снага, кроз сталне преговоре током периода мира у циљу спречавања сукоба, итд), а касније су интереси обухватили сарадњу у различитим друштвеним, привредним и техничким областима.

Прва међународна организација општеполитичког карактера, Друштво народа, створена је након Првог светског рата, 1919. године, са циљем да успостави систем колективне безбедности. У оквиру Друштва народа успостављен је општи орган, скупштина, и ужи орган, Савет, као и први стални међународни секретаријат кога су чинили међународни службеници различитих држављанстава. Следеће године, 1920-е, основан је први међународни суд-Стални суд међународне правде, кога су чиниле сталне независне судије и који је био надлежан за решавање свих спорова између држава. Иако Друштво народа није успело да оствари свој циљ, ова организација представља почетак нове фазе у развоју међународних организација, као прва организација чији је циљ био не само организација сарадње између држава, већ и осигурање мира и успостављање система колективне безбедности.

¹² Речне комисије су показале да су државе, иако суверене и моћне, спремне да жртвују део суверених прерогатива у циљу решавања заједничких проблема (то је, природно, прво била област саобраћаја и комуникација), J. Klabbers (2002), 18.

Заједно са Друштвом народа, тј. истим уговором, основана је Међународна организација рада, која представља нову фазу развоја концепта међународних организација- превазиђена је дотадашња политичка и техничка сфера међународне сарадње и успоставила се сарадња око решавања социјалних питања која су спадала у унутрашњу надлежност држава¹³. Такође, међународна сарадња је превазишла оквире ограничене на владе држава, јер су чланство Организације чинили, и данас чине, поред влада чланица, и представници послодаваца и радника.

Друштво народа су наследили Уједињене нације, створене 1945. године на конференцији у Сан Франциску, као универзална организација, које су својом праксом прошириле делатност на поља веома удаљена од међународних политичких односа, о чему сведочи бројност специјализованих агенција УН и друге организације са којима су УН успоставиле тесне односе сарадње¹⁴.

Крај Другог светског рата је обележен стварањем бројних међународних организација на европском континенту- Савет Европе је био први покушај остварења Черчилове идеје Уједињених европских држава, који је касније прерастао у најзначајнију организацију за заштиту људских права на тлу Европе. Економска сарадња 1944. године обезбеђена је стварањем Међународног монетарног фонда и Општег споразума о трговини и царинама. Као инструмент каналисања америчке помоћи створена је Организација за европску економску сарадњу која је 1960. прерасла у Организацију за економску сарадњу и развој. Шест европских држава је 1951. створило прву наднационалну организацију- Европску заједницу за угаљ и челик, којој су се касније придружиле Европска економска заједница и Европска заједница за атомску енергију, које су данас прерасле у јединствену организацију Европску унију.

Утицај Хладног рата се осетио и у стварању облика војне сарадње у Европи- на западу стварањем Западноевропске уније и НАТО-а, а на истоку стварањем Организације за европску безбедност и сарадњу (ОЕБС) 1995. године. ОЕБС је данас највећа регионална организација те врсте у свету, која обухвата не само европске државе, већ и државе Азије и Америке.

¹³ В. Димитријевић, О. Рачић (2011), 22.

¹⁴ В. Димитријевић, О. Рачић (2011), 23.

На америчком континенту, Пан-америчка унија је постала Организација америчких држава, а у Африци, стицање независности је, 1950-1960-их година, омогућило стварање Организације афричког јединства 1963. године.

Данас нема дела планете који није покривен делатношћу неке међународне организације, као ни људске активности коју, бар делом, не регулише бар једна међународна организација. Савремено доба одликује пролиферација међународних организација, њихове међусобне различитости у погледу организације, циљева и функција, као и тренд да организације врше функције које су до недавно биле искључиви домен држава. Међународне организације су, поред држава, данас кључни субјекти међународних односа.

Данашњом међународном заједницом доминирају државе и међународне организације, као кључни чиниоци који доносе најважније одлуке. Данашњи међународни поредак се, највећим делом, остварује кроз два организациона облика: државе и међународне организације¹⁵, као међународноправне субјекте. Међународне организације, као што ће бити представљено у даљим поглављима овог Одељка, јесу творевине држава и то и данас има утицаја на њихово деловање, иако су у одређеним областима чак важнији чиниоци од држава. Правни субјективитет међународних организација је данас неспоран, и управо се значај међународних организација у међународним односима осликава у њиховом субјективитету, будући да поседовање међународноправног субјективитета значи могућност деловања на међународном плану одвојено од чланица. Поседовање субјективитета јесте и предуслов постојања међународне одговорности, нове етапе у развоју правног режима међународних организација.

Од када се, половином XIX века, у међународном организовању као преовлађујућа форма установило оно што се данас сматра међународним организацијама, јавила се несагласност око појма међународне организације. Може се рећи да извешан степен несагласности постоји и данас, ако се проблем дефинисања међународних организација посматра у контексту међународног права, јер разноликост институционалних облика међународне сарадње држава

¹⁵ Детаљније у С. Аврамов, М. Крећа (2008), 75-78.

о немогућава давање прецизне и општепримењиве дефиниције¹⁶. Бројни аутори из области права међународних организација одн. међународног институционалног права се у својим студијама о међународним организацијама нису бавили проблемом дефинисања организација, већ чешће дају класификације међународних организација и анализирају организације са аспекта заједничких елемената¹⁷. Такође, проблем се може сагледати и са аспекта међународних политичких односа, а то захтева другачији приступ дефинисању.

Данас су најчешће, и најбројније, дефиниције које се ослањају на међународно право, тј. дефиниције правне по свом карактеру јер истичу конститутивне елементе који чине један ентитет међународном организацијом, и тиме олакшавају сврставање ентитета у оквире правила која се односе на међународне организације. Ове дефиниције су потекле из доктрине или су настале за потребе кодификације појединих области међународног права, а често су резултат комбиновања ова два елемента, посебно, као што ће се видети, у оквиру рада Комисије за међународно право. Тако је Лаутерпахт (*Lauterpacht*) приликом рада при Комисији на тему права уговора, дао дефиницију међународних организација која по свему одговара данашњим потребама- „Међународне организације (организације држава) су ентитети створени уговором између држава, чији чланови су примарно државе, који имају сталне сопствене органе и чији је међународни субјективитет признат било конститутивним инструментом било уговором између државе и организације.“¹⁸.

¹⁶ У Првом извештају специјалног известиоца, г. Абдула Ел-Ериана, на тему односа између држава и међувладиних организација, дефиниције међународних организација се класификују у три категорије: прва која обухвата дефиниције које настоје да интегришу концепт међународних организација у већ постојеће, традиционалне или класичне, институте међународног права; друга која обухвата дефиниције ретроспективног карактера; и трећа која обухвата дефиниције које издвајају суштинске елементе заједничке највећем броју међународних организација, *First report on relations between States and inter-governmental organizations* (1963).

¹⁷ Осим у погледу појма међународних организација, несасгласност постоји и око дефинисања гране међународног јавног права која би изучавала међународне организације. Тако неки аутори своје студије о међународним организацијама сврставају у област међународног институционалног права, нпр. D. W. Bowett (1970), C. F. Amerasinghe (2005), H. G. Schreemers, *International Institutional Law*, A.W. Sijthoff International Publishing Company, Leiden 1972, J. Klabbers (2002), а други аутори у право међународних организација, нпр. N.D.White, *The Law of International Organizations*, Manchester University Press, Manchester- New York 1996.

¹⁸ Report on the Law of Treaties by Mr. H. Lauterpacht, Special Rapporteur, A/CN.4/63, Extract from the Yearbook of the International Law Commission, 1953, vol. II, http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_63.pdf, 25. novembar 2011.

Све међународне конвенције закључене под окриљем Уједињених Нација које се, директно или индиректно, односе на међународне организације садрже правну дефиницију међународне организације. Оно што им је заједничко јесте да се у свакој конвенцији истиче да је појам дат само за потребе примене те конвенције. И поред такве резерве, појам је увек исти: „термин *међународна организација* се односи на међувладину организацију“¹⁹. Комисија за међународно право није прихватила овакво одређење међународне организације и дала је посебан појам, опет ограничен, за потребе кодификације правила о одговорности.

Комисија за међународно право је у свом Нацрту чланова о одговорности међународних организација, у нацрту члана 2, дала појам међународне организације, уз резерву да је дефиниција дата само за потребе Нацрта, без амбиције да буде универзално прихваћена. Комисија се определила за формалну дефиницију која обухвата заједничке и суштинске карактеристике међународних организација на које би Нацрт требало да се примењује, али у коментару на члан 2 се истиче да недостатак неке од ових карактеристика не искључује аутоматски неку организацију из примене овог Нацрта.

Нацрт члана 2 гласи:

За потребе Нацрта термин:

а. „међународна организација“ означава организацију установљену уговором или другим инструментом међународног права која поседује сопствени међународноправни субјективитет. Међународна организација у свом чланству, поред држава, може имати и друге ентитете;....

¹⁹ Бечка конвенција о праву уговора од 23.05.1969. (UN Treaty Series, vol. 1155, p. 331) у чл. 2/1(i), Бечка конвенција о представљању држава у њиховим односима са организацијама универзалног карактера од 14.03.1975. (A/CONF.67/16) у чл 1/1(1), Бечка конвенција о сукцесији држава у односу на уговоре од 23.08.1978. (UN Treaty Series, vol. 1946, p. 3) у чл 2/1(n), Бечка конвенција о праву уговора између држава и међународних организација или између међународних организација од 21.03.1986. (A/CONF.129/15) у чл. 2/1(i)., као и коментар уз чл. 57 Чланова о одговорности држава (Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, International Law Commission, 53rd session, Yearbook of the International Law Commission, 2001, vol. II (Part Two), http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf. У доктрини се упућују одређене замерке појму „међувладина“, што је констатовала и Комисија за међународно право, да је термин преузак и да, као такав, искључује неке међународне организације на које је била намера уговорница да се поменуте конвенције примењују, Chapter IV - Responsibility of international organizations, International Law Commission, Report of the fifty-fifth session, 2003, A/58/10, <http://legal.un.org/ilc/reports/2003/2003report.htm> , 39.

Као основне карактеристике међународних организација истакнуте су следеће:

- ❖ **оснивање међународним уговором или другим инструментом међународног права**- преовлађујућа пракса је да се међународне организације оснивају вишестраним међународним уговорима који представљају њихове статуте, иако је пракса показала одређена одступања (накнадно закључивање уговора, непостојање уговора, такође постоје организације које су основане резолуцијама Генералне скупштине УН-а или завршним актима државних конференција). Оваква формулација нема намеру да као потенцијалне чланове организације искључи ентитете који нису држава и који, можда, немају уговорну споробност, али свакако да искључује из појма међународне организације оне организације које су основане инструментима унутрашњег права.
- ❖ **поседовање сопственог међународноправног субјективитета**- Међународни суд правде је више пута истакао неспорност поседовања међународног субјективитета од стране међународних организација као субјекта међународног права²⁰ и да је такав субјективитет објективне природе (у смислу да нема потребе претходно утврђивати да ли је правни субјективитет организације у питању признат од стране повређене државе, у циљу расправљања међународне одговорности организације) и да је ограничене одн. функционалне природе тј. да зависи од држава оснивача. Такође, да би се могла утврдити међународна одговорност организације потребно је да је њен међународни субјективитет одвојен од субјективитета њених чланица тј. да се акти организације приписују организацији, а не чланицама.
- ❖ **чланство чине државе и други ентитети**- већина међународних организације у свом чланству има само државе, док неке у свом чланству, поред држава, имају и друге међународне организације, територијалне јединице или приватне ентитете. Може се рећи да данас постоји тенденција ка тзв. мешовитом чланству (*mixed membership*) као услову

²⁰ *Reparation for Injuries suffered in the service of the United Nations* (1949), 185; *Interpretation of the Agreement of 25 March 1951 between the WHO and Egypt* (1980) 73; *Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict* (Саветодавно мишљење поводом легалности употребе нуклерног оружја), *Advisory opinion*, I.C.J. Reports 1996, <http://www.icj-cij.org/docket/files/93/7407.pdf>, 66.

ефикасније сарадње. Нацрт истиче да је за потребе примене правила која садржи неопходно да у чланству једне међународне организације постоје државе.

Појам међународне организације који усваја Комисија, по свом карактеру формалан, чини се да обухвата све основне елементе које чине међународне организације субјектима међународног права²¹. Није посебно истакнута способност закључивања међународних уговора, али она је обухваћена постојањем међународноправног субјективитета, као и могућност иступања на међународном плану у циљу заштите својих права и интереса (за сада само пред арбитражама и националним судовима).

Дефинисање међународних организација са аспекта међународних политичких односа свакако није без основа, јер су међународне организације део ширег економског и политичког система, и у односу на тај систем треба да су анализиране. Промене у политичком и економском систему доводе до промена у надлежностима и организацији међународних организација, а те промене и утицаји не могу бити у потпуности сагледани и обухваћени правним дефиницијама. У политичком контексту, међународне организације се могу одредити као облици демократизације међународних односа. Такође, могуће их је одредити и као системе институционалних међудејстава између одређених субјеката међународних односа²².

Различити аутори усвајају различите класификације међународних организација, пре свега полазећи од систематике књиге или рада у оквиру којих се класификација излаже²³. Подела која има практичан значај уопште, и за потребе овог рада, јесте подела на међувладине и наднационалне (супранационалне) организације, по неколико критеријума разликовања. Међувладине организације обухватају сарадњу између државних органа, а

²¹ Удружење за међународно право у оквиру рада на одговорности међународних организација такође дефинише међународну организацију као међувладину организацију, што значи установљену на основу међународног права међународним споразумом држава, која има конститутивни инструмент и органе одвојене од чланица, Third report - consolidated, revised and enlarged version of recommended rules and practices ("RRP-s"), International Law Association, Committee on accountability of international organisations, New Delhi conference (2002), <http://www.ila-hq.org/en/committees/index.cfm/cid/9>, 22. октобар 2012.

²² Детаљније у В. Димитријевић, О. Рачић О (2011), 11-14.

²³ Нпр. D. W. Bowett (1970), 9-11; H. G. Schremers (1972) 4-26.

наднационалне поред државних органа обухватају и грађане. У оквиру међувладиних организација одлуке доносе представници држава чланица и чланице не могу бити обавезане одлуком преко своје воље, осим ако није предвиђено већинско гласање. Код наднационалних организација, као организација којима се остварује већи степен интегрисаности чланица, одлуке организације обавезују чланице и доносе се већинским гласањем и оквиру органа који не зависе од представника држава и које могу чинити независни појединци. Одлуке наднационалних организација обавезују грађане чланица, без потребе посредовања државног апарата чланице.

Прва међународна организација са надржавним обележјима је била Европска комисија за Дунав, основана 1856. Париским уговором²⁴. Ова организација је имала овлашћење да независно доноси правилнике који су непосредно обавезивали појединце, па чак и да кажњава појединце. 1951. године оснива се Европска заједница за угаљ и челик као израз регионалног, европског, економског повезивања у циљу спречавања рата. Ова организација је имала изражена надржавна обележја, а по њеном узору су створене Европска економска заједница и Европска заједница за атомску енергију, које су прерасле у Европску унију. Данас се као пример наднационалне организације наводи управо Европска унија.

Правни субјективитет²⁵ се дуго времена, у контексту међународног права, везивао само за суверене државе у међународној заједници, што их је и означило

²⁴ Чиниле су је Велика Британија, Аустрија, Француска, Русија, Сардинија, Турска и касније Румунија, детаљније у В. Димитријевић, О. Рачић (2011), 20.

²⁵ Правни субјективитет је изворно концепт приватног права, формулисан да омогући групи појединаца да делује као самосталан ентитет ради остварења одређеног циља. Правни субјективитет оваквих ентитета је извођен из субјективитета појединаца који су га чинили, и то је довело до теоретског разликовања изворних и изведених правних лица. У контексту међународног права се може означити као уживање, или бар потенцијална могућност уживања, одређених права и извршења одређених обавеза (P. H.F. Bekker, *The Legal Position of Intergovernmental Organizations: A Functional Necessity Analysis of Their Legal Status and Immunities*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht 1994, 53, наведено према R. A. Wessel, *The international legal status of the EU*, *European foreign affairs review*, no. 2, 1997, 109-129, 111 fn 7), или као стање у којем је ентитет правним нормама (унутрашњег и/или међународног права) снабдевен правном способношћу, или као скуп права, овлашћења и обавеза (J. Klabbers, *The Concept of Legal Personality*, *Ius Gentium Journal of the University of Baltimore Center for International and Comparative Law*, Spring 2005, vol. 11, 35-67, https://law.ubalt.edu/centers/cicl/publications/docs/Ius_Gentium_11_2005.pdf, 42).

као изворне субјекте међународног права²⁶. Економске, политичке и цивилизацијске промене довеле су до стварања нових ентитета, пре свега међународних организација, различитих по облику и организацији од држава, али способних да уђу у правне односе са другим субјектима међународне заједнице.

Појам међународног субјективитета обухвата одређене способности признате међународним правом²⁷. Како савремено међународно право показује, способности нису ограничене само на државе и међународне организације, већ се као носиоци одређених права и обавеза могу појавити и појединци и други невладини ентитети, што сведочи о динамичности концепта међународноправног субјективитета²⁸. Саветодавно мишљење МСП поводом накнаде штете претрпљене у служби Уједињених Нација, је од свог доношења извршило значајан утицај на многе ауторе, али и праксу у вези са питањем међународноправног субјективитета међународних организација²⁹.

²⁶ Р. Етински, *Међународно јавно право*, Центар за издавачку делатност, Правни факултет Универзитета у Новом Саду, Нови Сад 2007, 79.

²⁷ То би биле правна способност (способност уживања права и извршавања обавеза које проистичу из правила међународног права), пословна способност (могућност стицања и располагања правима и обавезама), деликтна способност (могућност одговарања за кршење међународне обавезе), процесна способност (могућност покретања међународних поступака ради остваривања свог права), правно-стваралачка способност (способност учествовања у стварању, измени или гашењу правила међународног права), Р. Етински (2007), 79, М. Крећа, *Међународно јавно право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Јавно предузеће „Службени гласник“, Београд 2008, 110-112. Клаберс (*Klabbers*) предлаже три индикатора међународноправног субјективитета: 1. способност приступања и закључења међународних уговора; 2. могућност слања и примања представника; 3. могућност подношења међународних тужби, али непостојање једног од критеријума не издваја ентитет из круга субјеката међународног права, те се ова листа не може узети као ауторитативна за дефинисање међународног субјекта, Ј. Клабберс (2002), 44.

²⁸ Еволуција схватања о међународноправном субјективитету ентитета који нису државе се може пратити од Мишљења поводом накнаде штете (када је субјективитет међународних организација цењен у односу на посебне карактеристике УН-а, *Reparation for Injuries suffered in the service of the United Nations* (1949)) преко Мишљења о тумачењу уговора (када је субјективитет цењен у односу на међународне организације генерално, *Interpretation of the Agreement of 25 March 1951 between the WHO and Egypt* (1980)). Развој је даље ишао ка признавању одређених права и обавеза појединаца у међународном праву (Ла Гранд случај, *LaGrand Case (Germany v. United States of America)*, judgment of 27 June 2001, I.C.J. Reports 2001, <http://www.icj-cij.org/docket/files/104/7736.pdf>).

²⁹ Иако се Мишљење може сматрати прецедентом ограниченог домаћаја, у смислу да се односи на организацију створену од стране већине држава тадашње међународне заједнице, као и чињеницу да је Суд закључак о поседовању субјективитета извео из анализе Повеље као конститутивног инструмента. Могућност ширег тумачења овог мишљења може се оправдати формулацијом коју је Суд прихватио: „ентитет попут Организације (УН)“. Субјективитет међународних организација, различите надлежности у односу на државе и поседовање имплицитних овлашћења добили су потврду у каснијим саветодавним мишљењима МСП, те је у Саветодавном мишљењу поводом тумачења уговора (1980) Суд поновио да су међународне организације субјекти међународног права и, као такве, подлежу свим обавезама које имају на

Иако међународно право не даје јасан објективан критеријум за поседовање међународног субјективитета у односу на међународне организације, одн. постоје различите теорије о поседовању међународног субјективитета³⁰, ипак се може издвојити преовлађујућ став, захваљујући доктрини. Опште је прихваћено да међународне организације имају међународни субјективитет ако, и у мери у којој, им га доделе оснивачи, било путем изричите одредбе у конститутивном уговору, било имплицитно³¹. Постојање међународноправног субјективитета организације зависи од стварног постојања саме организације, тј. од објективне чињенице постојања органа и статута као предуслова за изражавање сопствене воље, различите од воље чланица. Дакле, правни субјективитет је само последица поседовања ових права и обавеза, без обзира да ли су обухваћена конститутивним инструментом или спадају у имплицитна овлашћења³². Теорију имплицитних овлашћења је поставио Стални суд међународне правде, у саветодавним мишљенима у вези са Међународном

основу општих правила међународног права, својих конститутивних инструмената и међународних уговора чије су чланице.

³⁰ По једној теорији, најзаступљенијој у совјетској доктрини, да би међународна организација имала правни субјективитет потребно је да постоји изричит основ у конститутивном инструменту. По другој, правни субјективитет међународне организације не зависи од субјективне воље чланица, већ су међународне организације *ipso facto* субјекти међународног права. Детаљније у J. Klabbers (2002), 52-59, N. D. White (1996), 27- 31.

³¹ C.F. Amerasinghe, *Principles of the Institutional Law of International Organizations*, Cambridge University Press, Cambridge 1996, 83; H. G. Schremers and N.M. Blokker, *International Institutional Law*, 3rd revised edition, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht 1995, 975; D.W. Bowett (1970) 301-309 ; I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, 6th ed., Oxford University Press, Oxford 2003, 649. И МСП је у Саветодавном мишљену поводом накнаде штете нашао да функције и права која су додељена УН-у конститутивним инструментом неопходно имплицирају и додељивање правног субјективитета.

³² Теорија додељених овлашћења се временом показала као ограничена, јер ако овлашћења организације сведемо само на она изричито додељена тада организацију сводимо на играчку својих оснивача, а не посматрамо је као субјекта са сопственом вољом. Такође, како су се организације веома брзо показале као динамични субјекти, у сталном развоју, јасно је да оснивачи не могу у потпуности предвидети будуће потребе организације, и да се организацији морају признати одређена овлашћења којих можда нема изричито наведених у конститутивним инструментима. То је омогућило широку прихваћеност теорије имплицитних овлашћења међународних организација.

Чињеница да од момента настанка, све до гашења, организација функционише самостално без изричите сагласности уговорница конститутивног инструмента, допринела је широком прихватању схватања да међународне организације поседују субјективитет и без постојања изричите одредбе у конститутивном инструменту, детаљније у G. Hafner, *The Legal Personality of International Organizations: The Political Context of International Law, The Law of International Relations – Liber Amicorum, Hanspeter Neuhold*, (eds. A. Reinisch, U. Kriebaum), 2007 Eleven International Publishing 81-100, 85 fn 19.

организацијом рада³³, истакавши да се према међународном праву сматра да организација ужива она права, без обзира да ли су изричито предвиђена конститутивним инструментом (у овом случају Повељом), која су неопходна за извршење њених задатака и циљева³⁴.

Међународни субјективитет недржавних субјеката, као што су међународне организације, али и друга недржавна тела (нпр. аутономни институционални аранжмани установљени мултилатералним уговорима), је одређен делом вољом чланица, а делом потребама међународне заједнице³⁵. Међународне организације су данас равноправни субјекти међународног права са државама али, за разлику од држава, немају општу надлежност, већ за њих важи принцип специјалности (*principle of speciality*) тј. да им државе које их оснивају додељују овлашћења која су ограничена циљевима које су оснивачи одредили³⁶. Аутономност организације се упоређује са независношћу државе, у смислу независности од воље других држава, формално и у пракси. Ипак, степен

³³ *Competence of the ILO in regard to International Regulation of the Conditions of the Labour of Persons Employed in Agriculture*, Advisory Opinion of 12 August 1922, http://www.icj-cij.org/pcij/serie_B/B_03/Competence_OIT_Agriculture_Avis_consultatif_1.pdf; *Competence of the ILO to Examine Proposal for the Organization and Development of the Methods of Agricultural Production*, Advisory Opinion of 12 August 1922, http://www.icj-cij.org/pcij/serie_B/B_02/Competence_OIT_Agriculture_Avis_consultatif.pdf.

³⁴ Принцип имплицитних овлашћења отвара врата „дарежљивом“ тумачењу прерогатива међународних организација, S. Kylonen, *The Legal Framework For The Responsibility Of International Organizations*, *Nordic Journal of Commercial Law*, issue 1, 2010, http://www.njcl.utu.fi/1_2010/kyllonen_sanna.pdf, 16.

³⁵ Р. Етински, Нека питања одговорности држава и међународних организација-упоредна анализа, *Правни живот* 12/2011, том ИВ, Удружење правника Србије, Београд 2011, 105-122, 110. Исти став истиче и G. Hafner (2007)- међународноправни субјективитет могу уживати и ентитети који се не могу сврстати у међународне организације, већ пре у квази-организације, довољно је да имају органе и поседују овлашћења којима могу стварати међународноправне ефекте.

³⁶ Овај принцип је потврђен и у Бечкој конвенцији о праву уговора из 1986, чл. 2/т.10, у којем није коришћен термин „пуна овлашћења“, као у Бечкој конвенцији о праву уговора из 1969 за државе. Суд је Саветодавним мишљењем о накнади штете, такође, указао на разликовање УН-а и држава као међународних субјеката тј. да правни субјективитет, права и обавезе нису исти као код државе и да права и обавезе (у смислу овлашћења одн. надлежности) зависе од циљева и функција наведених или имплицитних у конститутивном инструменту и развијених у пракси. Оваквом аргументацијом, Суд је потврдио теорију имплицитних овлашћења и дефинисао принцип специјалности међународних организација.

Принцип специјалности међународних организација је, такође, истакнут још у мишљењима Сталног суда међународне правде (*Jurisdiction of the European Commission of the Danube*, Advisory opinion No. 14, 1927,

http://www.icj-cij.org/pcij/serie_B/B_14/01_Commission_europeenne_du_Danube_Avis_consultatif.pdf : - „како Комисија није држава, већ међународна организација са посебним циљевима, она располаже једино оним функцијама које су јој додељене Статутом у сврху испуњавања тих циљева. Те функције може у потпуности уживати, све док их Статут не ограничи.“), и потврђен и даље разрађен у Саветодавном мишљењу МСП о законитости коришћења нуклеарног оружја у оружаном сукобу.

независности организација није исти као код држава- независност код држава повлачи територијални суверенитет, а организације нису одређене територијом већ функцијама које врше; пун обим субјективитета држава је инхерентан њиховом статусу суверених ентитета, док организације могу предузимати само оно на шта су, изричито или имплицитно, овлашћене од стране чланица (принцип специјалности); финансијске и остале могућности организација зависе од подршке чланица; на крају, организације нису јединствени ентитети, њих чине државе и друге међународне организације чланице које могу деловати и у оквиру и ван оквира организације. У том контексту, потребно је разликовати правни субјективитет (*legal personality*), у смислу поседовања статуса субјекта међународног права, и правни капацитет (*legal capacity*), у смислу онога што је ентитет овлашћен да чини у конкретним ситуацијама. Правни капацитет ентитета који нису држава, посебно међународних организација, никад није општег карактера одн. постоји само у оквиру надлежности која им је додељена од стране оснивача, имајући у виду циљ и функције ентитета. Поседовање међународноправног субјективитета за међународну организацију значи право на склапање уговора, уживање привилегија и имунитета, ограничен *locus standi* пред међународним судовима и могућност подношења захтева, као и одговорност за сопствене противправне акте. То је општи оквир уживања статуса субјекта међународног права. С друге стране, степен субјективитета одређене организације зависи од њеног конститутивног инструмента тј. субјективитет повлачи правну могућност (*capacity*) предузимања аката на међународном плану, а да ли ће организација и бити овлашћена да их врши зависи од њеног конститутивног инструмента, одн. крајње од воље оснивача³⁷. У пракси, међународне организације имају исти обим субјективитета као и државе, уз ограничења садржана у одредбама конститутивног инструмента којим се забрањују одређени акти, која произилазе из карактера општих циљева организације и која су практичне природе- људи, територија, оружје³⁸. У тим

³⁷ Детаљније у N.D.White (1996), 27-35.

³⁸ *Ibid.*

границама, међународне организације уживају сва права, обавезе и одговорности инхерентне субјектима међународног права³⁹.

У савременом међународном праву међународноправни субјективитет међународних организација је општеприхваћен и неспоран, као последица стицања све више овлашћења у рукама међународних организација. Признање субјективитета од стране других међународних субјеката није предуслов за уживање међународног субјективитета- „ако су ту атрибути (субјективитета) и субјективитет је- то није ствар признања, већ објективне стварности“⁴⁰. У савременој пракси користи се концепт „претпостављеног субјективитета“ који подразумева да чим организација предузме акт који се може оправдати међународним субјективитетом, за такву организацију ће важити претпоставка да располаже субјективитетом⁴¹. У границама принципа специјалности међународних организација, организације располажу са, уживају и сnose сва права, обавезе и одговорности инхерентне субјектима међународног права⁴². Правни субјективитет међународних организација има следеће правне последице: организација постаје адресат норми међународног права и може да својим деловањем производи ефекте унутар међународноправног поретка и према својим чланицама, али и према појединцима (као што је случај са Европском

³⁹ Потврдио МСП у Мишљењу о трошковима (*Certain Expenses of the United Nations*, Advisory Opinion of 20 July 1962, I.C.J. Reports 1962, <http://www.icj-cij.org/docket/files/49/5259.pdf>) применом принципа функционалних ограничења: „уколико трошак није намењен остварењу једног од циљева УН-а, не може се сматрати трошком Организације“, као и Европски суд правде у *ERTA* пресуди (*Commission v Council (ERTA)*, C-22/70, 1971 ECR 263) истакавши да су предвиђени циљеви границе субјективитета Европске заједнице.

⁴⁰ R. Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford, 1994 (наведено према R. A. Wessel (1997), 12 fn 15). Клаберс (Klabbers) сматра да субјективитет није праг који треба прећи да би један ентитет могао узети учешће у међународним правним односима, већ управо кад ентитет учествује у међународним односима пожељно је сматрати да поседује одређен степен међународноправног субјективитета, J. Klabbers, “Presumptive Personality: The European Union in International Law”, *International Law Aspects of the European Union* (ed. M. Koskenniemi), Kluwer Law International, The Hague 1998, 231–253. МСП је у Саветодавном мишљењу поводом накнаде штете одредио међународноправни субјективитет УН-а као објективан, указавши на чињеницу да 50 држава, које чине већину чланова међународне заједнице, могу, у складу са међународним правом, створити ентитет који би уживао субјективитет и у односу на нечланице и друге ентитете међународне заједнице.

⁴¹ J. Klabbers (1998).

⁴² Теорија инхерентних овлашћења као компромис између нефлексибилности теорије додељених овлашћења и превелике флексибилности теорије имплицитних овлашћења, јавила се 1960-их година. По овој теорији, једном установљена организација поседоваће инхерентна овлашћења на акте потребне за остварење циљева тј. све док предузети акт није забрањен конститутивним инструментом, сматраће се правно важећим. И овој теорији су упућене извесне критике, посебно јер вољу оснивача чини ирелевантном.

унијом), и државама нечланицама. Такође, легалност аката организације се процењује у односу на међународно право, и акти се приписују њој, а не чланицама, па тако сноси међународну одговорност за сопствена кршења међународних обавеза. Међународне организације данас имају статус правних лица у складу са, и у, унутрашњим системима држава (чланица и нечланица⁴³) који је потребан за обављање функција и остваривање циљева организација. Правни субјективитет у међународном праву не имплицира и субјективитет у унутрашњем, нити важи обрнуто⁴⁴.

Стварањем међународних организација међународно право се мењало од права коегзистенције до права кооперације. Током прошлог века, међународне организације су прерасле из скромних помагача међудржавне сарадње у моћне чиниоце који делују у сопственом интересу и чије активности прожимају све делатности људског деловања. У свим областима међународног права се тежи стварају сталних механизма сарадње⁴⁵. Данас су међународне организације кључни чиниоци међународних односа, као одговор на потребе развоја међународног система у виду колективне акције за суочавање са глобалним и регионалним проблемима. Стварањем међународних организација институционализује се међународна сарадња. Може се рећи да представљају *сине ква нон* односа унутар међународне заједнице, посебно ако се узме у обзир да међународних организација данас има око 1700, а држава између 190 и 200, тако да пропорција вишеструко иде у корист међународних организација⁴⁶. Осим тога,

⁴³ Члановима 104 и 105 Повеље УН који изричито признају правни субјективитет, привилегије и имунитете УН-а „на територији сваке чланице“. Одредбе сличне овима су уобичајена садржина статута готово свих међународних организација. Тиме се постиже да су организације изузете од националних поступака и уопште деловања националних државних органа. Код нечланица се то регулише последним уговором.

⁴⁴ За Суд, правни субјективитет у унутрашњем праву, чланица и нечланица, међународна организација стиче на основу конститутивног инструмента или уговора о седишту (тј. њиховом ратификацијом). Због тога МСП у Мишљењу поводом накнаде штете није узео у обзир чл. 104 Повеље јер нема утицаја на статус УН у међународном праву.

⁴⁵ У многим областима, као што су поштанске услуге, метеорологија, ваздушни и морски саобраћај, итд. данас постоје правила која су иста свуда у свету, управо да би се те делатности несметано одвијале, о чему се брину међународне организације. Такође, спречавање рата и економски развој захтевају универзална правила, и то је поље значајне улоге међународних организација, посебно јер је тешко стварати правила на нивоу изнад држава, и јавља се потреба за стварањем наднационалних организација, као у Европи.

⁴⁶ K. Boon, *New Directions in Responsibility: Assessing the International Law Commission's Draft Articles on the Responsibility of International Organizations*, *Yale Journal of International Law*, 2011, Seton Hall Public Law Research Paper No. 2011-01, <http://ssrn.com/abstract=1914596>, 4 fn. 14.

међународне организације су унеле стабилност у међународну арену будући да остварују циљеве и промовишу вредности кључне за све чланице, као и човечанство у целини⁴⁷. Међународне организације нису, што је потврдио и МСП у Мишљењу поводом накнаде штете⁴⁸, само спроводници воље држава, већ субјекти који предузимају акте у сопствено име, а не у име држава чланица или оснивача. Иако су добровољне творевине држава, организације су независне личности које својим деловањем могу повратно утицати на државе које су их створиле⁴⁹.

Међувладине организације имају значајну улогу у савременом међународном систему и постепено постају носиоци функција које су традиционално вршиле суверене државе. Модерне међународне организације су данас незаобилазни чиниоци на многим пољима, посебно у међународној економији где неколико организација има огроман утицај на активности држава (Светска трговинска организација, Међународни монетарни фонд- ММФ, Европска унија)⁵⁰. Неке међународне организације су преузеле важне улоге које нису биле замисао оснивача- нпр. миротворне мисије нису биле предвиђене Повељом, као ни улога ММФ-а и Светске банке за обнову и развој у пост-конфликтним ситуацијама. Међународне организације су данас, такође, једни од главних субјеката у изградњи мира у пост-конфликтним операцијама, што, такође, може условити ситуације у којима се поставља питање њихове одговорности.

⁴⁷ С. F. Amerasinghe (2008), 148. Тако многе међународне организације имају улогу у промовисању и заштити људских права што је заједничка одговорност свих чланова међународне заједнице, O. De Schutter, *Human rights and the rise of international organizations: the logic of sliding scales in the law of international responsibility*, 28 January 2008, Research carried out by the Interuniversity Attraction Poles programme funded by the Belgian Science Policy IAP VI/06 - <http://www.iap6/cpdr.ucl.ac.be>, Working Paper-PAI VI/06-FDI/HD-1.

⁴⁸ „Повеља није предвидела УН само као центар усклађивања активности држава на остварењу заједничких циљева, већ је предвидела органе, посебне задатке и дефинисала положај чланица у односу на Организацију, у смислу помоћи, спровођења одлука, права и обавеза Организације на територији чланица, итд.“.

⁴⁹ Ипак, треба имати у виду да се, можда, није далеко одмакло од међународног права као претежно поља делатности држава. Бечка конвенција о праву уговора из 1986. не може ступити на снагу док је не ратификује потребан број држава, без обзира на број инструмената ратификације које су приложиле организације. Такође, организације немају званичан приступ раду Комисије за међународно право, и иако су учествовале у раду давањем коментара и амандмана, немају контролу над крајњим предлозима Комисије. Све то, крајње, има за последицу ограничење утицаја међународних организација.

⁵⁰ M. Hirsch, *The responsibility of the members of international organizations: Analyses of alternative regimes*, 6 *Griffin's View on International and Comparative Law*, 2005, 1-3.

Све значајнија улога међународних организација на међународном плану је један од фактора одступања међународног правног система од традиционалног статуса ексклузивног поља цава⁵¹. Пролиферација међународних организација и увећање њихових функција, од краја Другог светског рата, довеле су до трансформације природе међународног правног система и позиције држава унутар њега. Међународне организације су постале неизбежан чинилац међународног поретка у рукама својих чланица, али, у значајној мери су и субјекти који утичу на обликовање тог истог поретка према својим потребама⁵².

⁵¹ K. Wellens, Fragmentation of International Law and Establishing an Accountability Regime for International Organizations: the Role of Judiciary in Closing the Gap, *Michigan Journal of International Law*, vol. 25, Summer 2004, 2.

⁵² A. Sari, Autonomy, Attribution and Accountability: Reflections on the Behrami Case, *International Organisations and the Idea of Autonomy* (eds. R. Collins, N. D. White), Routledge, London 2011, 257-277, <http://ssrn.com/abstract=1635803>, 1; A.A. Cancado Trindade, International Law for Humankind: Towards a New Jus Gentium, Leiden and the Hague, 2010, 639, наведено према A.A.Cancado Trindade, Some Reflections on Basic Issues Concerning the Responsibility of International Organizations, *Responsibility of International organizations: essays in memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi) Martinus Nijhoff publishers, Leiden - Boston 2013, 3-15, 4.

Одељак 2: Одговорност међународних организација као елемент успостављања владавине права у међународном праву

Првобитно су се једино државе сматрале ентитетима који поседују међународноправни субјективитет тј. да једино државе могу бити носиоци права и обавеза у међународном систему. Током XIX века већина активности на међународном плану била је активност држава. Стога, како су се правила о одговорности издвојила као посебна област међународног права крајем XIX и почетком XX века, и она су осликавала овакво стање, одн. етатистичку концепцију: формулисана су као правила о одговорности држава. Данас су државе и даље примарни субјекти у међународној заједници, али су све даље од искључивих актера. Пролиферација међународних организација показује да све већи број активности на међународном плану спада у активност међународних организација⁵³.

Доктрина је, до недавно, пуну пажњу посвећивала питањима субјективитета међународних организација, односу организација и суверенитета држава, односу са чланицама, овлашћењима и процесима одлучивања унутар организација, док су питања њихове одговорности ретко била предмет пажње. Разлози се могу тражити у оскудности праксе било услед имунитета међународних организација, или непостојања надлежних форума или просто поверљивости дипломатских односа. И сама Комисија за међународно право се релативно касно ухватила у коштац са овом темом, иако је још 1960-их година указано на њен потенцијални значај⁵⁴.

Међународна одговорност је инхерентна последица међународног правног субјективитета, а представља и компоненту прогресивног развоја међународног права у правцу етичких и моралних вредности. Чим један ентитет може преузимати права и обавезе, може бити и одговоран уколико их прекрши одн. не испуни. То је потврдио и Специјални извештач Гаја- „норме међународног права не могу наметнути обавезе субјекту уколико тај субјект не располаже

⁵³ J. Crawford, *Holding International Organizations and Their Members to Account*, 15 March 2007, Brunei Lecture Theatre, School of Oriental and African Studies, Thornhaugh Street, WC1 (www.unawestminster.org.uk/pdf/crawford_lecture.pdf), 2.

⁵⁴ First report on relations between States and inter-governmental organizations (1963) par. 172.

међународноправним субјективитетом, тј. у одсуству обавезе нема ни одговорности⁵⁵. Данас је неспорно да су међународне организације међународноправни субјекти, чим на основу воље оснивача стекну субјективитет и стварне могућности да изразе сопствену вољу⁵⁶. Одговорност међународне организације иде уз способност организације да подноси тужбе ради остварења својих права. То је потврдио и Генерални секретар Уједињених нација: „међународна одговорност УН-а за активности снага УН-а је компонента међународноправног субјективитета организације и њене способности да стиче међународна права и обавезе“⁵⁷. Ентитети који су проста удружења држава (и као такви не могу предузимати правно обавезујуће акте на међународном плану) не могу сносити одговорност и она пада на државе⁵⁸.

Будући да делатност међународних организација обухвата вршење важних елемената јавне власти, и да чак делују уместо држава у неким случајевима, јавила се потреба за стварањем ефикасног система одговорности у циљу омогућавања преиспитивања одлука међународних организација и санкционисања кршења права од стране међународних организација, слично системима који контролишу демократске државе⁵⁹. Имајући у виду функције и задатке које међународне организације врше у савременом свету, широк је спектар потенцијалних повреда које могу бити последица деловања организација. На пример, у оквиру активности УН-а на пољу међународног мира и безбедности, ангажоване трупе могу уништити или незаконито конфисковати приватну имовину, *ad hoc* трибунали могу повредити процесна права појединаца који су оптужени, Савет безбедности може својим санкцијама нарушити стандарде заштите основних права, међународне финансијске институције могу

⁵⁵ First report on responsibility of international organizations, A/CN.4/532 (2003).

⁵⁶ J. D' Aspremont, Abuse of the Legal Personality of International Organizations and the Responsibility of Member States, *International Organizations Law Review*, Vol. 4, 2007, 91-119, 93-94 .

⁵⁷ Report of the Secretary-General on the Administrative and Budgetary Aspects of the Financing of United Nations Peacekeeping Operations, 7, delivered to the General Assembly, U.N. Doc. A/51/389 (Sept. 20, 1996), par. 7, наведено према C. Leck, International responsibility in United Nations peacekeeping operations: command and control arrangements and the attribution of conduct: international responsibility in UN peacekeeping operations, *Melbourne Journal of International Law*, Vol 10, 2009, <http://www.law.unimelb.edu.au/files/dmfile/download631b1.pdf>, 5 fn. 25.

⁵⁸ *Case Concerning Certain Phosphate Lands (Nauru v Australia)*, ICJ Reports 1992, <http://www.icj-cij.org/docket/files/80/6795.pdf>, par. 47-55.

⁵⁹ J. Wouters, E. Brems, S. Smis, P. Schmitt, Introductory Remarks, *Accountability for Human Rights Violations by International Organisations* (eds. Wouters J., Brems E., Smis S., Schmitt P) Intersentia, Antwerp – Oxford – Portland 2010, 1-21, 1-21.

повредити економска и социјална права појединаца својим пројектима и програмима, наднационалне организације преузимају од чланица велики део легислативних овлашћења и тиме могу непосредно утицати на права појединаца. У савременим условима је неспорно да пренос државних задатака и функција на међународне организације, у циљу њиховог ефикаснијег извршавања, не може да се дешава на штету делотворности принципа одговорности међународних организација за сопствене акте.

У оквиру неколико значајних правних институција, скоро паралелно, радило се на формулисању правила о међународној одговорности међународних организација. Посебно треба истаћи рад Удружења за међународно право (*International Law Association*)⁶⁰ и Комисије Уједињених нација за међународно право (*International Law Commission*, у даљем тексту: Комисија за међународно право)⁶¹. Кључни сегмент овог Одељка биће представљање и анализа Нацрта чланова о међународној одговорности међународних организација Комисије УН за међународно право, као данас најауторитативнијег извора општих правила о међународној одговорности међународних организација. Пре самог Нацрта, у раду ће бити представљен концепт одговорности у међународном праву и посебни аспекти одговорности који се јављају у контексту међународних организација.

⁶⁰ 1996. године у оквиру Удружења формиран је Комитет са задатком да размотри мере које би се могле предузети у циљу осигурања одговорности јавних међународних организација према њиховим чланицама и трећим странама, као и чланица и трећих страна према организацијама. Током свог рада, Комитет је сачинио четири извештаја- Први извештај је представљен на 68. Конференцији Удружења у Тајпеју 1998. године, Други извештај на 69. Конференцији у Лондону 2000. године, Трећи извештај на 70. Конференцији у Њу Делхију 2002. године, а последњи, финални, на Берлинској конференцији 2004. године. Комитет је шире приступио теми од Комисије за међународно право, која се ограничила на одговорност организације према чланицама и нечланицама. Препоручена правила и пракса Комитета покривају одговорност међународних организација према чланицама, трећим странама тј. жртвама (друге државе, међународне организације, појединци и правна лица). Овакву одговорност Комитет је означио као „*accountability*“, за разлику од Комисије која је прихватила термин „*responsibility*“; <http://www.ila-hq.org/en/committees/index.cfm/cid/9>.

⁶¹ Такође, још 80-их година се овом темом бавио и Хиспано-Лусо-Амерички институт (М. Pérez González, “Las Organizaciones internacionales y el Derecho de la responsabilidad”, Report for the XIV Hispano-Luso-American Institute of International Law Congress, San José de Costa Rica, 22-29 March 1985), наведено према J.M.Cortes Martín, European Exceptionalism in International Law? The European Union and the System of International Responsibility, *The Responsibility of International Organizations: Essays in Memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi), Martinus Nijhoff publishers, Leiden, Boston, 2013, 189-201, 190 fn.8.

2.1 ИДЕЈА ОДГОВОРНОСТИ МЕЂУНАРОДНИХ ОРГАНИЗАЦИЈА И СТВАРНОСТ

„*Quis custodiet ipsos custodes*“⁶²“

Почетком 1960-их година, у оквиру Комисије УН за међународно право, током рада на теми односа држава и међувладиних организација, уочена је потреба за формулисањем правних правила о одговорности међународних организација. Специјални извештај за ову тему, Ел-Ериан, је у свом извештају навео да „све већи обим активности међународних организација даје нове димензије проблему одговорности међународних организација“⁶³. Како се касније испоставило, био је у праву.

Исте године, Специјални извештај за тему међународне одговорности држава, Роберто Аго, је изјавио да је „спорно да ли међународне организације могу да почине међународни противправни акт“ и „да су међународне организације сувише нов феномен да би питање њихове одговорности за међународни противправни акт било погодно за кодификацију“⁶⁴. Питању међународне одговорности међународних организација посвећена је оскудна пажња све до половине 1980-их, и почетне студије нису сматрале организације субјектима који могу сносити међународну одговорност, јер не врше власт над територијом⁶⁵. Средином 1980-их поводом спора око Савета за калај у Великој Британији (*Tin Council case*), питање је добило на значају и доктрина се почела озбиљније занимати за њега⁶⁶.

⁶² “Who guards the guardians?” одн. ко контролише чуваре?; Decimus Junius Juvenal, *Satires* VI, 347. наведено према А. Reinisch, *Securing the Accountability of International Organizations*, *Global Governance* 7, 2001, 131-149, 132 fn. 4.

⁶³ First report on relations between States and inter-governmental organizations (1963) par. 172.

⁶⁴ Report by Mr. Roberto Ago, Chairman of the Sub-Committee on State Responsibility (A/CN.4/152), *Yearbook of the International Law Commission*, 1963, Vol. II, annex I, 227-260, http://untreaty.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes%28e%29/ILC_1963_v2_e.pdf, 6. фебруара 2012.

⁶⁵ C. Eagleton, ‘International Organization and the Law of Responsibility’ (1959/I) 76 RdC, 319–425, али и Konrad Ginther, *Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit internationaler Organisationen gegenüber Drittstaaten*, Vienna 1969, 1, 87–8, наведено према J. Klabbers (2002), 301 fn. 7, 8.

⁶⁶ *Ibid*, 301. Растућа мултилатерална активност није проблематична када се одвија у облику заједничког деловања држава ван оквира међународне организације. На пример, Аустралија, Нови Зеланд и Уједињено Краљевство су заједнички управљали Науруом тако што су били партнери у Британској комисији за фосфат (*British Phosphate Commission*) и заједно оформиле Административну власт. Рудници фосфата, који су радили под њиховом контролом, угрозили су животну средину, и кад је Науру тражио утврђење одговорности није се као питање поставио ни

Данас, у XXI веку став Р. Аго-а није одржив. Број међународних организација се значајно увећао, активности су постале бројније и утичу и на међународне односе и на свакодневни живот појединаца. Међународне организације су све чешће укључене у операције очувања мира и војне акције, велики број организација учествује у креирању међународне политике, један број је укључен и у управљање одређеним територијама, а све то доводи до ситуација у којима људска права (политичка, грађанска, економска, социјална и културна) могу бити угрожена или повређена актима, операцијама или политикама међународних организација. Када међународне организације доносе и имплементирају одлуке које се тичу употребе силе, привременог управљања територијом, предузимања принудних мера и спровођења мировних операција, морају имати у виду обавезе поштовања људских права и међународног хуманитарног права⁶⁷. У случају примене невојних принудних мера и санкција посебно се мора водити рачуна о поштовању норми хуманитарног права и људских права. Међународне финансијске организације, попут Међународног монетарног фонда и Светске банке, све чешће бивају прозиване због занемаривања основних социјалних и економских права појединаца и група које су погођене спровођењем њихових пројеката. Посебно, са све већим учешћем међународних организација у међународним уговорима, јавља се питање њихове уговорне одговорности.

У пракси МСП, који је ауторитативно решио питање међународноправног субјективитета међународних организација, одговорност међународних

правни принцип ни механизам утврђења. Три одвојене државе чије деловање на територији Науруа је било координирано, али не и под окриљем међународне организације, те је Науру могао да тужи Аустралију за њене сопствене акте. *Case Concerning Certain Phosphate Lands* (1992), par. 47-55. Науру и Аустралија су постигли поравнање.

Проблем настаје када државе, у оквиру мултилатералне сарадње, установе међународну организацију кроз коју остварују заједничке циљеве, и тада је субјекат који делује на међународном плану организација, а не државе. У случају Савета за калај, пред британским судовима, повериоци Савета су тужили државе чланице за дугове Савета. Британски суд није усвојио тужбу наводећи да се државама не може приписати одговорност за акте (неуспех) Савета, као тела које су основале. Није се као питање постављало субјективитет Савета, Савет се као посебан субјекат могао тужити пред арбитражним судом, али је проблем био што је Савет био инсолвентан, и то је повериоце навело да настоје утврдити одговорност држава чланица (*MacLaine Watson v. Department of Trade and Industry* (High Court, England), 80 International Law Reports 39 (1989); *MacLaine Watson v. Department of Trade and Industry* (Court of Appeals, England), 80 International Law Reports 47 (1989)).

⁶⁷Accountability of international organisations, final report, International Law Association, Berlin conference (2004), 22, <http://www.ila-hq.org/en/committees/index.cfm/cid/9>.

организација представља елемент међународноправног субјективитета⁶⁸. Мишљењем поводом накнаде штете је потврђено да је међународноправни субјективитет последица способности субјекта да стиче права или обавезе на основу међународног права и да ужива та права или да буде позван на одговорност за своје обавезе у одговарајућим међународним, ређе националним, правним поступцима⁶⁹. Поседовање међународноправног субјективитета, одвојеног и различитог од субјективитета чланица, јесте предуслов међународне одговорности међународних организација. Способност органа међународне организације да доноси одлуке у складу са правилима организације јесте претпоставка сопствене воље (*volonté distincte*)⁷⁰ која је кључна за одговорност међународних организација, јер међународно удружење које нема субјективитет и сопствену вољу⁷¹ представља само креацију држава чланица које сnose одговорност за акте таквог ентитета⁷².

Поставка међународноправног субјективитета међународних организација дефинисана у Мишљењу поводом накнаде штете, даље је разрађена у Саветодавном мишљењу о тумачењу уговора⁷³, у којем је истакнуто да су међународне организације, као субјекти међународног права, везане обавезама које извиру из општих правила међународног права, њихових конститутивних инструмената или међународних уговора чије су чланице. Ово мишљење указује

⁶⁸ Стални суд међународне правде је у својим првим саветодавним мишљењима у вези са Међународном организацијом рада аргументацију сводио на питања тумачења уговора (*Competence of the ILO in regard to International Regulation of the Conditions of the Labour of Persons Employed in Agriculture* (1922); *Competence of the ILO to Examine Proposal for the Organization and Development of the Methods of Agricultural Production* (1922)). У својој каснијој пракси Стални суд међународне правде је почео да прихвата идеју да се неки аспекти међународних организација не могу обухватити правом уговора одн. да се међународне организације не могу сводити на уговоре, J. Klabbers, *The Paradox of International Institutional Law*, *International Organizations Law Review* 5 (2008), 1-23, 5.

⁶⁹ Детаљније у Одељку 3, стр. 126-132.

⁷⁰ *Volonté distincte* повлачи *responsabilité distincte*, детаљније у J. D'Aspremont (2007), 3-4. Сопствена воља је, такође, предуслов аутономије организације, а веза између аутономије организација и њихове одговорности је блиска- аутономија повлачи одговорност. Међународне организације морају располагати одређеним степеном аутономије да би могле делотворно деловати, али истовремено морају сносити одговорност за вршење својих овлашћења. Дакле, ова два концепта делују у супротним правцима- одговорност организације служи ограничењу аутономног вршења овлашћења.

⁷¹ Није „персонификована организација“ (*personified organization*), *ibid*.

⁷² R. Higgins, *The Legal Consequences for Member States of the Non-Fulfilment by International Organizations of their Obligations toward Third Parties*, *Annuaire de l' Institut de Droit International*, vol. 66-I, 1995, 254.

⁷³ *Interpretation of the Agreement of 25 March 1951 between the WHO and Egypt* (1980).

на став МСП по питању одговорности као елемента субјективитета. Субјектом међународног права се сматра свако ко има бар једну обавезу установљену међународним правом, а одговорност, у смислу Нацрта правила о одговорности међународних организација, проистиче из кршења међународне обавезе.

Питањем одговорности међународних организација Суд се бавио касније, и то узгредно, у Саветодавном мишљењу поводом имунитета⁷⁴. Овај случај се односио на имунитет, а не одговорност, и то не организације већ њеног службеника. Али Суд је истакао да имунитет повлачи одговорност тј. „питање процесног имунитета је одвојено од питања накнаде штете која је последица аката УН-а или службеника. За штету насталу таквим актима УН се могу позвати на одговорност“⁷⁵.

Опште је установљено правило међународног права да кршење међународног права повлачи одговорност и обавезу накнаде штете⁷⁶, а оно је проистекло из праксе Сталног суда међународне правде, претходника МСП. Не би било исправно претпоставити да акти међународних организација измичу међународном политичком и правном поретку, постоји свест да оне морају бити одговорне за сопствене акте, чињења и нечињења. То, такође, значи да државе не могу избећи примену међународног права на себе спровођењем активности кроз међународне организације. Примена ових принципа на међународне организације сведочи о значајној улози коју недржавни ентитети имају данас у међународном систему⁷⁷.

Дакле, пракса МСП је дала несумњив допринос дефинисању принципа и предуслова одговорности међународних организација, иако их није применила у пракси ни на једну међународну организацију, због недостатка *locus standi*

⁷⁴ *Difference relating to immunity form legal process of a special rapporteur of the Commission on Human Rights* (Саветодавно мишљење о имунитету), Advisory opinion, I.C.J. Reports 1999, <http://www.icj-cij.org/docket/files/100/7619.pdf>, 62.

⁷⁵ *Ibid.* 66. Ипак, мора се имати у виду да „акти“ на које се мишљење односи представљају кршење националног права, не међународног, и да то поставља питање адекватности примера за навођење у Нацрту, Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/637, International Law Commission, Sixty-third session, Geneva, 26 April-3 June and 4 July-12 August 2011, 9.

⁷⁶ *Case Concerning the Factory at Chorzów* (claim for indemnity), [1927] Publ. PCIJ, Series A, judgment no. 8, http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_09/28_Usine_de_Chorzow_Competence_Arret.pdf, 21.

⁷⁷ K. Boon (2011), 3.

међународних организација⁷⁸. У модерној доктрини, која се наслања на праксу МСП, међународна одговорност је последица правног капацитета субјекта да преузме обавезе предвиђене међународним правом.

Уговорна способност је основни и један од најбитнијих елемената појма субјективности међународних организација, и уређује се правилима организације тј. обухвата изричита и имплицитна овлашћења, у складу да циљевима и функцијама организације дефинисаним конститутивним инструментом. У пракси, највећи број случајева који се тичу одговорности међународних организација се управо заснива на уговорној одговорности. Поље деловања све већег броја међународних организација укључује и закључење међународних уговора ради остварења циљева и задатака, а данас свака међународна организација има закључен бар уговор о седишту са одређеном државом. УН данас закључују уговоре о стављању трупа на располагање, уговоре о слању мисија, уговоре о пружању хуманитарне помоћи, а Европска унија има најимпресивнији корпус закључених уговора, који је праћен изричитим овлашћењима у конститутивним инструментима.

Признање и потврда⁷⁹ права закључења уговора тј. уговорног капацитета међународних организација на Конференцији у Бечу 1986. године, у виду Конвенције о праву уговора између држава и међународних организација или између међународних организација⁸⁰, отворила је нове правце прогресивног

⁷⁸ Саветодавно мишљење поводом накнаде штете, којим је решено питање субјективности међународних организација, донето је након Повеље УН-а и Статута Суда, тако да је јасна позиција о међународним организацијама као субјектима међународног права формирана касно у изградњи судског система УН-а одн. сувише касно да би у систем биле укључене одредбе о страначкој способности УН-а и уопште међународних организација пред Судом. Систем одговорности држава је, с друге стране, био установљен пре дефинитивног разјашњења питања субјективности међународних организација - такво стање доводи и данас до несигурности око тога кога означити као одговорног, детаљније у J. Crawford (2007), 6.

⁷⁹ Педесетих година XX века у оквиру Комисије за међународно право отпочело се са кодификацијом права уговора, и известиоци нису имали дилеме око укључивања уговора међународних организација у област међународноправног регулисања. Способност међународних организација да закључују међународне уговоре је за Комисију било питање изван сваког спора, С. Ђорђевић, Кодификација права уговора међународних организација, *Анали Правног факултета у Београду*, година LV, I/2007, 84-99; Report of the International Law Commission on the Law of Treaties, U.N. Doc. A/CN.4/101 (1956) (prepared by G.G. Fitzmaurice), Yearbook of International Law Commission, vol. II, 1956, 104-129, http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes%28e%29/ILC_1956_v2_e.pdf, 12. decembar. 2011, 106-107; Report on the Law of Treaties by Mr. H. Lauterpacht (1953), 140-141, 171.

⁸⁰ Бечка конвенција о праву уговора између држава и међународних организација или између међународних организација од 21.03.1986. (A/CONF.129/15).

развоја међународног права у разним делатностима у којима учествују међународне организације, па тако и у области међународне одговорности. Ипак, Конвенција још увек није ступила на снагу⁸¹. Могућ разлог може бити посебност материје и различита пракса уговорних односа међународних организација. Такође, одредбе о ступању на снагу Конвенције стављају међународне организације „у други план“, будући да Конвенција ступа на снагу након потребног броја ратификација од стране држава, без обзира на број ратификација од стране међународних организација⁸².

Надлежност међународних организација је ограничена⁸³ тј. могу деловати само уколико и у мери у којој су им државе доделиле овлашћења. Поставља се питање које су последице приступања међународних организација међународним уговорима. Међународна организација се приступањем међународном уговору обавезује да поштује одредбе уговора у оквирима додељених надлежности. Приступањем организација не добија додатна овлашћења, већ приступање утиче на вршење додељених овлашћења у оквиру обавеза из уговора. Такође, организација не мора имати овлашћења у области предмета уговора којем приступа, она само мора своја овлашћења, каква год да су, вршити у складу са захтевима уговора.

Проблем разликовања међународних организација и њихових чланица је уобичајен у праву међународних организација, и општи став је да су међународне

⁸¹ 2007. године Конвенција је имала 39 ратификација, од чега 29 држава и 10 међународних организација. За ступање Конвенције на снагу потребно је 35 ратификација држава, а међународне организације које су стране уговорнице не убрајају се у број за ступање на снагу Конвенције.

⁸² Свакако да на став међународних организација пресудан утицај имају државе чланице, па се може поставити питање да ли иста судбина чека и Нацрт о међународној одговорности међународних организација.

⁸³ *Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict* (1996). Према Бечкој конвенцији о праву уговора (1986), капацитет међународних организација да закључе међународне уговоре (уговорна способност) није неограничен, чл. 6 одређује да је регулисан правилима организације- конститутивним уговором, одлукама, резолуцијама и установљеном праксом организације. Иако конститутивни инструменти међународних организација често не садрже изричите референце о способности за закључење међународних уговора, на основу теорије имплицитних овлашћења међународне организације поседују способност закључивања уговора неопходних за вршење својих функција и остварење циљева, G. M. Zagel, *Agreements Between the European Community and One or More Member States or International Organizations: A Commentary on Art. 300 TEC, Law of the European Union, 2005*, <http://ssrn.com/abstract=862005>, 11-13. Детаљније о имплицитним овлашћењима у Одељку 1, стр. 23-24. Уговори закључени на основу имплицитних овлашћења спадају у установљену праксу организације (дакле не у одлуке, резолуције или конститутивне инструменте), што је био случај са спољним овлашћењима Европске уније пре Лисабонског уговора .

организације посебни ентитети са сопственим одговорностима у међународном праву и да државе не могу стварањем међународне организације избећи сопствену одговорност. Још једно значајно питање уговорне делатности међународних организација јесте ко постаје обавезан уговорима- организација, чланице или обоје⁸⁴? Чланице не могу игнорисати уговоре које закључи међународна организација чије су оне чланице, чак међународна организација може правилима поставити неке обавезе чланицама у вези са тим уговорима, нпр. да се понашају у доброј вери и не спречавају међународну организацију да спроводи законито закључен уговор.

Феномен карактеристичан само за међународне организације, и то најчешће наднационалне организације, су мешовити уговори чије стране су организације и део или све чланице, што је последица стања да се конкретан уговор односи на питања која су делом надлежност организације, а делом надлежност чланице. Практичан значај ових уговора је ограничен на некадашње Европске заједнице одн. данашњу Европску унију⁸⁵. Теоретски, мешовити уговори нису баш елегантно решење за практичне проблеме, будући да урушавају јединство спољног деловања организације и доводе у питање само спољно деловање- да организација не може остварити своје циљеве без посебног учешћа чланица⁸⁶.

У контексту заштите основних права појединаца, међународне организације, од првобитне улоге заштитника основних права, постају потенцијални и стварни кршиоци, што поставља питање ко контролише заштинике⁸⁷. Овај облик одговорности међународних организација није јасно

⁸⁴ Из праксе везане за УН може се закључити да је у случају уговора УН обавезана УН, а не Секретаријат или Савет безбедности јер не располажу сопственим уговорним овлашћењима (*Effect of awards of compensation made by the United Nations Administrative Tribunal*, advisory opinion, [1954] ICJ Reports, <http://www.icj-cij.org/docket/files/21/2123.pdf>, 47). Суд Европских заједница је, такође, заузео став да уговор који закључи Комисија везује целокупну Заједницу (*France v. Commission*, C-327/91, (1994) ECR I-3641). Уговор о Европској заједници, а сада и Уговор о функционисању Европске уније у чл. 216, је једини конститутивни инструмент који изричито регулише ефекте уговора који закључи организација тако што предвиђа и одговорност чланица, поред одговорности организације, за неизвршење уговорних обавеза. Дерогацијом принципа релативитета уговора чланице су обавезане иако нису уговорнице и могу бити одговорне за кршење уговора (*Hauptzollamt Mainz v C.A. Kupferberg & Cie KG*, C- 104/81 (1982) ECR 3641)

⁸⁵ Да би се решило питање ко је везан којим обавезама у Уговору, обично се од Европске уније тражи да приложи декларацију о надлежности одн. расподели надлежности, као што је био случај са Конвенцијом о праву мора и Конвенцијом о климатским променама.

⁸⁶ J. Klabbers (2002), 295.

⁸⁷ A. Reinisch (2001), 132 .

дефинисан у пракси и доктрини, и треба га размотрити одвојено од других облика одговорности међународних организација.

Као прелиминарно питање мора се решити проблем обавезаности међународних организација људским правима, будући да већина организација, са изузетком Европске Уније, није чланица међународних инструмената о заштити људских права⁸⁸. Правни оквир међународног права људских права је изворно установљен за државе. Уколико се крене од става који је потврђен у пракси Међународног суда правде⁸⁹, и који је општеприхваћен у савременој доктрини⁹⁰, да су међународне организације субјекти међународног права и да, као такве, подлежу свим обавезама које имају на основу општих правила међународног права, својих статута и међународних уговора чије су чланице, закључује се да међународне организације могу постати обавезане људским правима на основу различитих извора: кроз своје конститутивне инструменте, путем обичајних правних правила и општих правних принципа или приступањем међународном инструменту за

⁸⁸ У давању одговора на ово питање, мора се поћи од међународноправног субјективитета међународних организација и његових правних последица, као и од разматрања у којој мери је право људских права уговорног карактера, одн. у којој мери чини део обичајног права и/или општих правних принципа. Један део аутора сматра да међународна људска права имају статус међународног обичаја и свој став заснивају на тврдњи да је широко усвајање и стална потврда основних људских права Универзалне декларације о људским правима допринела да та правила, или бар већина њих, постану део међународног обичајног права (H. Hannum, *The Status of the Universal Declaration of Human Rights in National and International Law*, 25 *Georgia Journal of International and Comparative Law*, 1995–1996, 287–395; C. Tomuschat, *Human Rights: Between Idealism and Realism*, Oxford University Press, Oxford 2003, 4; T. Meron, *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law*, Clarendon Press, Oxford 1989, 94–96, наведено према Wouters, J et al. (2010), 6–10 i O. De Schutter (2008), 16–20). Дакле, као међународно обичајно право људска права обавезују међународне организације као и остале субјекте међународног права. Други аутори сматрају да су људска права постала општи принципи међународног права, у складу са чл. 38/1ц Статута Међународног суда правде, који не захтевају праксу држава као потврду, већ су израз моралних и људских тежњи изражених у правној форми (B. Simma and P. Alston, *The Sources of Human Rights Law: Custom, Jus Cogens, and General Principles*, 12 *Australian Yearbook of International Law*, 1988–1989, 82, наведено према Wouters, J et al. (2010) 6–10 i O. De Schutter (2008), 16–20).

Надаље, неке одредбе права људских права су постале императивне норме (нпр. забрана расне дискриминације), а опште је потврђено да императивне норме обавезују међународне организације на исти начин као и остале међународне субјекте.

⁸⁹ *Reparation for Injuries suffered in the service of the United Nations* (1949), *Interpretation of the Agreement of 25 March 1951 between the WHO and Egypt* (1980), *Difference relating to immunity form legal process of a special rapporteur of the Commission on Human Rights* (1999).

⁹⁰ C. F. Amerasinghe (1996), 83; H. Schrems, N. Blokker (1995), 975; D. W. Bowett (1970) 325–327; I. Brownlie (2003), 649.

заштиту људских права⁹¹. Посебно, неке одредбе о заштити људских права обавезују као императивне норме.

Наговештај развоја праксе приступања међународних организација инструментима за заштиту људских права⁹² изазива питања у вези са односом овакве праксе и принципа специјалности међународних организација⁹³. Поставља се питање да ли организације чије поље деловања не укључује активности на пољу људских права (нпр. међународне финансијске институције⁹⁴) имају обавезу да штите или на други начин надзиру поштовање људских права⁹⁵.

⁹¹ Имајући у виду неразвијеност праксе приступања међународних организација инструментима о заштити људских права, једноставније је обавезаност међународних организација људским правима наћи у обичајном праву. Ипак, утврђење одговорности за кршења људских права установљених обичајним нормама је веома ограничено имајући у виду неразвијеност система правних средстава која стоје на располагању трећим странама, као и постојање имунитета међународних организација.

⁹² Први кораци ка приступању Европске уније уговорима о људским правима су били предузети у оквиру Савета Европе: 1997. Конвенција о људским правима и биомедицини (*Convention on Human Rights and Biomedicine CETS No. 164, opened for signature in Oviedo, on 4 April 1997*) је прва конвенција у оквиру Савета Европе која је предвиђала приступање Европске заједнице, предвиђено је додавање става 3 у оквиру члана 20 којим би се регулисао начин гласања, тако што би Унија имала онолико гласова колико је чланица које су потписнице Конвенције и које су пренеле на Унију надлежност у областима покривеним Конвенцијом, а не би гласала уколико је конкретно питање изван додељених надлежности, али, тадашња, Европска заједница јој није приступила. 1999. године усвојени су амандмани на Конвенцију о заштити појединаца у односу на аутоматску обраду података о личности којима је омогућено приступање Европске заједнице и прилагођавање процедуре гласања да обухвати ситуацију када Заједница гласа у име чланица у питањима у којима је на њу пренета надлежност. Лисабонски уговор предвиђа приступање Европској конвенцији за заштиту људских права. Залагања постоје да Унија приступи и Ревидираној европској социјалној повељи (1996) и Женевској конвенцији о статусу избеглица (1951); детаљније у О. De Schutter (2008), 53-54.

⁹³ Неке међународне организације су посебно успостављене у циљу заштите и унапређења људских права, као што су регионални судови за људска права (Европски суд за људска права, Интер-амерички суд). УН су пример међународне организације која је од свог настанка као примарни циљ поставила унапређење поштовања људских права и слобода и надзор тог процеса на универзалном нивоу. У многим другим међународним организацијама, регионалног карактера, заштита људских права је један од основних циљева (Европска унија, Афричка Унија, Организација америчких држава).

⁹⁴ Представници Међународног монетарног фонда су заузели став да је то последица непостојања овлашћења ове организације у вези са људским правима, а Међународна банка за обнову и развој да Банка нема улогу као промотер и заштитник људских права, већ да је то примарно обавеза држава чланица и других нефинансијских институција као што су регионална тела за заштиту људских права и надзорна тела Уједињених нација. И у оквиру Програма УН за развој (*United Nations Development Program*) заузет је став да Програм нема никакву нормативну нити надзорну улогу у односу на људска права (UNDP Strategic Plan 2008–2011, Accelerating Global Progress on Human Development, Executive Board of the UNDP and the United Nations Population Fund, UN Doc. DP/2007/43/Rev.1, 22 May 2008).

⁹⁵ Односом међународних финансијских институција (МФИ) и људских права бавила се и доктрина и могу се издвојити различити ставови. Постоје аутори који заступају став да МФИ имају обавезу да пажљиво размотре да ли њихови поступци могу имати негативне ефекте на људска права грађана у државама којима одобравају помоћ (P. Klein, 'La responsabilité des organisations financières internationales et les droits de la personne', *Revue Belge de Droit International*

Надлежност међународних организација је ограничена тј. оне могу деловати само под условом и у мери у којој су им додељена овлашћења од стране чланица. Приступањем уговорима о људским правима, организације могу преузети обавезе да се уздрже од предузимања аката који су супротни стандардима тих уговора, и у тим случајевима- негативних обавеза, не поставља се питање њихове надлежности. С друге стране, уколико уговори обавезују на предузимање аката, надлежност међународних организација игра улогу. Свакако да се приступањем међународном уговору међународна организација обавезује да поштује одредбе уговора у оквиру својих додељених надлежности⁹⁶ тј. не ван оквира принципа специјалности, и то важи и за организације чије надлежности су искључиво финансијске природе. Дакле, приступање међународном инструменту за заштиту основних права може имати утицаја само на вршење овлашћења која су међународној организацији доделиле чланице.

Проблем који се јавља услед све већег развоја активности међународних организација јесте немогућност одговорности за кршења људских права, јер су, за сада са малим изузецима, само државе потписнице уговора о заштити људских права. Пренос надлежности у вези са заштитом људских права са држава на

1999, 97). Други аутори сматрају да утицај који МФИ имају на државе којима позајмљују средства чини неодрживом тезу да њихова активност не подразумева и одговорност за кршења људских права изазвана економским одлукама (М. Е. Salomon, 'International Economic Governance and Human rights Accountability', *Casting the Net Wider: Human rights, Development and New Duty-Bearers* (eds. М. Е. Salomon, А. Tostensen, W. Vandenhoe), Intersentia, Antwerp 2007, 27 .), наведено према J. Wouters et. al (2010) , 7-9 fn 36).

Недавно, тј. 2013. године, *Amnesty International* се писмено обратио Савету за људска права са захтевом да се обрати пажња на обавезе поштовања људских права од стране међународних финансијских институција, посебно Светске банке, позивајући се на Нацрт, *Amnesty International's written statement for the UN Human Rights Council on the human rights impact of International Financial Institutions, such as the World Bank: 24th session of the Human Rights Council* (9 to 27 September 2013), <http://reliefweb.int/report/world/amnesty-international%E2%80%99s-written-statement-un-human-rights-council-human-rights-impact>, 25. јун 2014.

Скоро истовремено, *Human Rights Watch* је објавио извештај који се односи на обавезе Светске банке у вези са поштовањем и заштитом људских права, такође, позивајући се на Нацрт, *Abuse-Free Development: How the World Bank Should Safeguard Against Human Rights Violations*, Human Rights Watch, 2013, 26-29, <https://www.hrw.org/report/2013/07/22/abuse-free-development/how-world-bank-should-safeguard-against-human-rights>, 25.06.2014.

⁹⁶ Овај став је потврдила и Радна група која је разматрала последице приступања Европске уније Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода истакавши да приступање Уније Конвенцији неће ни на који начин изменити расподелу надлежности између Уније и чланица. С правне стране гледишта, приступање Уније Европској конвенцији је ограничено на питања над којима Унија има надлежност тј. неће имати за последицу проширење надлежности Уније нити установити општу надлежност Уније за основна права.

међународне организације носи ризик да акти међународних организација остану без икакве контроле и да пренос надлежности не прати и одговорност⁹⁷.

Иако признат и данас неспоран, принцип одговорности међународних организација за кршења људских права наилази на препреке у пракси⁹⁸. Колико је доктрина уложила напора у потврду обавезаности међународних организација људским правима, толико се чак ни тумачењем није могла обезбедити обавезност надлежности форума за утврђивање таквих повреда. Не постоји међународни суд који има општу надлежност над међународним организацијама, а национални судови су обично спречени у поступању због имунитета међународних организација. То доводи до тога да је повређена страна потпуно препуштена доброј вољи међународне организације да се подвргне механизму утврђивања одговорности, као што је арбитража. Надлежност Суда правде Европске уније да решава тужбе које подносе чланице и појединци против

⁹⁷ Обавезе држава у вези са поштовањем људских права могу проистичати из уговора чије су чланице или из општег међународног права. Кад државе пренесу одређене надлежности на међународну организацију која те надлежности остварује доношењем обавезујућих одлука или предузимањем одређених активности које могу негативно утицати на људска права, поставља се питање ко ће бити одговоран за та кршења? Државе могу, с правом, истаћи да посебан субјективитет организације онемогућава да се акти организације припишу држави, осим у изузетним околностима (пробој правне личности организације), или међународна организација се може, такође, позвати на свој посебан субјективитет и истаћи да није обавезана претходно преузетим обавезама чланица које су је створиле.

⁹⁸ Како међународне организације не могу, још увек, постати потписнице уговора о људским правима, и тиме стећи могућност да буду непосредни респонденти у оквиру постојећих судских механизма предвиђених одговарајућим уговорима, приватни тужиоци немају другу могућност него да подносе тужбе против свих појединачних држава у случају кршења изазваног актом међународне организације. Такође, уколико се извор обавезе поштовања људских права за међународне организације нађе у општим принципима међународног права, јавља се исти проблем- проблем ком форуму се обратити (МСП нема надлежност, национални судови не могу поступати због имунитета организације). Детаљније у Ј. Стојшић, Одговорност међународних организација као елемент успостављања владавине права у међународном праву, *Правни живот*, Вол. 4, Но. 12, Удружење правника Србије, Београд 2011, 257-271. Ова правна питања имају директан утицај на жртве. Примера ради, 2007. године група под називом „Мајке Сребренице“ су захтевале од холандског суда (Окружни суд у Хагу) да означи УН као одговорне за пропуст да се спречи масакр у Сребреници и да им досуди финансијску накнаду. Јула 2008. године Суд је донео одлуку да нема надлежност јер УН уживају пун имунитет од поступака пред националним судовима. Жалбени суд у Хагу је подржао ову одлуку 2010. године уз образложење да УН имају специјалну позицију у одржању мира и безбедности широм света, и на основу те позиције је неопходно да УН уживају најшири могући имунитет. Такође, суд је нашао да жртвама није повређено право на приступ суду признавањем имунитета УН-у јер имају могућност да туже починиоце геноцида и државу/државе. Породице жртава Сребренице и преживели су, на основу тога, поднели захтев за накнаду штете против Холандије, образлажући захтев чињеницом да су холандске трупе пропустиле да предузму акте којима би се масакр спречио. Септембра 2008. Холандски суд је одбио захтев образложивши одбијање чињеницом да су холандске трупе биле под командом УН-а. Наведено према J. Wouters et. al (2010), 12-13.

поступака органа Уније којима су им повређена права, представља још увек изузетак и неуобичајеност за велики број међународних организација.

Управо се у оквиру области људских права акти међународних организација оцењују са аспекта одговорности чланица⁹⁹. То је условљено реалношћу у којој, још увек, нема надзорног уговорног менаџизма којем би се могле подвести међународне организације. Међународна надзорна тела, успостављена инструментима за заштиту људских права, држе државе одговорним за акте међународних организација чије су чланице- нпр. Комитет УН за економска, социјална и културна права поставља обавезу чланицама да осигурају да политике и пракса међународних организација буду у складу са обавезама држава по Пакту, а исто захтевају и Европска комисија и Европски суд за људска права- пред којим је одговорност за кршења Европске конвенције за заштиту људских права и даље одговорност држава. Ипак, последњих година уочава се помак у међународној и националној пракси која се заснива на принципу приступа суду повлачењем имунитета и давањем могућности појединцима да покрену поступке у којима се могу преиспитати акти међународне организације. Поставља се питање да ли се оваква пракса може прихватити као трајно решење ових правних питања. Свакако да не може. За све субјекте међународног права би требало да постоји систем одговорности за кршење сопствених обавеза. Такође, оваквом праксом се ставља превелик терет на државе, а циљ стварања међународних организација је управо унапређење односа у међународној заједници. Али, да ли ову праксу можемо посматрати као добро прелазно решење? Свакако да можемо, и треба, јер би у супротном имали вакуум у систему међународне одговорности на пољу заштите људских права, што може имати шире и далеко штетније последице¹⁰⁰.

⁹⁹ У пракси *ad hoc* кривичних трибунала (за бившу Југославију и Руанду), али и Међународног кривичног суда, може се наћи пут индиректне одговорности међународних организација, и држава, кроз утврђивање одговорности појединаца који су деловали у њихово име. Тако је Трибунал за бившу Југославију у вези са НАТО бомбардовањем Југославије одн. наводним кршењем међународног хуманитарног права од стране НАТО службеника, указао на чињеницу да је трибунал надлежан за суђење сваком појединцу који је оптужен да је починио ратни злочин или друго међународно кривично дело на територији бивше Југославије, укључујући и појединце који су деловали у име међународних организација. Детаљније у A. Reinisch (2001), 141.

¹⁰⁰ Треба имати у виду да акти које ће предузимати Европска унија у оквиру заједничке спољне и безбедносне политике неће моћи бити предмет контроле од стране Европског суда за људска права јер неће укључивати акте и пропусте чланица Уније, већ само акте Уније. То је посебно

Као што се види из до сада изложеног, стална експанзија активности међународних организација ствара ризике за треће стране, које могу трпети штету изазвану актима међународних организација, а то подразумева да се створи режим одговорности који би обухватио појединце и групе ван оквира организација. Операције међународних организација одвијају се на територијама великог броја држава и успостављају се правни односи са тим државама, другим међународним организацијама и појединцима. Природно је да такве активности доведу до тврдњи да међународна организација може бити одговорна за кршења било уговорних, било вануговорних обавеза. Ова хипотеза је постала реалност, посебно у вези са мировним операцијама Уједињених Нација¹⁰¹. У таквим ситуацијама поставља се питање која правна правила и принципе применити на однос организације прекршиоца и повређене стране .

Када државе сарађују и током сарадње установе међународну организацију којој доделе извесна овлашћења чије вршење повлачи правне последице, то може довести до одговорности организације према трећим странама- државама, другим организацијама, појединцима или правним лицима. Међународне организације су не себе преузеле важне задатке, али, за разлику од држава, нису постале формалне потписнице већине међународних уговора којима се установљавају значајне обавезе за уговорнице, посебно у области људских права. То може бити проблематично са аспекта повређених страна, посебно појединаца, који могу

важно за будуће мисије које ће се спроводити у оквиру заједничке спољне и безбедносне комунитарне политике. Кршења Конвенције од стране трупа под командом ЕУ неће се моћи приписати чланицама и све представке ће бити проглашаване недопуштеним. Поставља се питање ком суду ће се жртве моћи обратити, док Унија не приступи Конвенцији. Детаљније у Трећем делу, Одељак 2, стр. 221-257.

¹⁰¹ Признање принципа да УН моги сносити одговорност за своје акте и пропусте може се наћи у извештајима поводом догађаја у Сребреници и Руанди. У извештају усвојеном децембра 1999. године истакнуто је да сваки део система УН-а, посебно Генерални секретар, Секретаријат, Савет Безбедности и чланице морају признати и сносити свој део одговорности за неуспех међународне заједнице у Руанди (Report of the Independent Inquiry into the Actions of the United Nations during the 1994 Genocide in Rwanda, p 3: S/1999/1257, Annex, 16 December 1999,

<http://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/POC%20S19991257.pdf>, 23. мај 2012). Сличан извештај је објављен након истраге о догађајима у Сребреници током грађанског рата у Босни, у којем је истакнуто да постоји питање одговорности и да УН сносе свој део одговорности (Report of the Secretary-General pursuant to Resolution 53/35 of the General Assembly: The Fall of Srebrenica: A/54/549, 15 November 1999, http://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/a_549_1999.pdf, 23. мај 2012). Такође, УН су преузеле одговорност за акте мировних трупа у Конгу (ONUC) и на Кипру. УН своју међународну одговорност посматрају као аспект свог међународног субјективитета и способности поседовања међународних права и обавеза.

бити погођени одлукама међународних организација али без могућности да се те одлуке преиспитају на начин уобичајен за одлуке држава.

Уколико је нешто ствар општег међународног права за државе, онда се то мора применити и на међународне организације, јер кад делују у спољном свету оне су јавна власт и, ако је јавна власт држава органичена, то мора важити и за међународне организације које су, на крају, творевина тих држава¹⁰². Основно правило је да су међународне организације одговорне за последице својих аката¹⁰³. Та могућност је последица, и друга страна, способности деловања на међународном плану. Одговорност међународних организација мора бити јасно дефинисана, посебно у условима кад велики број организација обавља активности које могу нанети потенцијално велику штету. Недостатак одговорности може умањити јавно поверење у међународне организације и тиме угрозити њихов морални ауторитет да управљају. Тиме се ствара окружење некажњивости за акте њихових службеника и даје негативан пример владама држава. Императив добре управе захтева одговорност, чијим доследним спровођењем се увећава кредибилитет организације и одвраћа се од злоупотребе овлашћења и недозвољеног понашања¹⁰⁴.

Питање које је у пракси најчешће било постављано у вези са одговорношћу међународне организације тиче се приписивања противправног акта организацији, чланицама или само неким чланицама¹⁰⁵. Осигурање организацијама статуса субјекта међународног права одговорног за сопствене акте је само делимично регулисало одговорност. Тренутне могућности процесуирања организација за сопствене противправне акте су ограничене у поређењу са могућностима у односу на државе. У недостатку правних средстава

¹⁰² J. Klabbers (2008), 19, K. Wellens, Remedies against International Organisations, (2002), 1, navedeno prema T. Ahmed, I. De Jesús Butler, The European Union and Human Rights: An International Law Perspective, *The European Journal of International Law*, Vol. 17 no.4, 2006, 771-801, 777 fn. 28.

¹⁰³ C. F. Amerasinghe (2005), 408; Удружење за међународно право у Извештају са Берлинске конференције истиче да је принцип одговорности међународне организације за сопствене акте део међународног обичајног права (Accountability of international organisations, final report, (2004), 26).

¹⁰⁴ На значај Нацрта правила о међународној одговорности међународних организација у контексту транснационалног дискурса о правном регулисању међународних организација указала је Кристина Даугирдас у K. Daugirdas, Reputation and the Responsibility of International Organizations, *The European Journal of International Law*, Vol. 25, no. 4, 2014, 991-1018.

¹⁰⁵ Chapter VIII- Responsibility of International Organizations, International Law Commission, Report of the Fifty-fourth session (29 April-7 June and 22 July-16 August 2002), A/57/10, <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N02/597/78/PDF/N0259778.pdf?OpenElement>, par. 476.

која би се могла употребити непосредно у односу на организације, настављају се покушаји постављања таквих захтева против држава.

Теми одговорности међународних организација је током последње две деценије посвећена велика пажња како правне науке тако и међународних тела. У том смислу се посебно истиче рад Удружења за међународно право и Комисије УН за међународно право, али треба споменути и рад Института за међународно право¹⁰⁶.

Тачно је да међународне организације не чине противправне акте сваки дан, па ни сваке године, али данас постоји значајна пракса која потврђује да се такви акти дешавају. Уколико међународне организације могу да делују на међународном нивоу, у оквиру својих овлашћења, не може се искључити могућност да такво деловање буде противправно. Зато је неопходно успоставити систем, сет општих правила, без обзира на обим доступне праксе на којима би се таква правила заснивала. Неспорно је да, због све веће улоге међународних организација у међународној заједници, треба створити систем правила у односу на која би се оцењивале активности међународних организација, јер ако се сматрају субјектима међународног права оне су, истовремено, и потчињене међународном праву. Два су основна циља формулисања правила о одговорности, и у међународном и у националним правима: спречавање или умањење кршења правних обавеза, и омогућавање правног средства повређеним странама. Кроз рад Удружења за међународно право и Комисије УН за међународно право значајно се допринело стварању таквих правила, али, као што и стварање теоријског оквира за синтетички приказ међународних организација повлачи велике тешкоће због великих међусобних различитости између организација, и правила о

¹⁰⁶ Удружење истиче политички контекст одговорности, будући да су препоручена правила и пракса, која су резултат рада Удружења, усмерени на унапређење институционалних механизма као што је транспарентност, независно извештавање и механизми евалуације, финансијске контроле и широка права учешћа. Правни контекст одговорности је обухваћен радом Комисије и обухвата изградњу система правила о међународној одговорности међународних организација кроз кодификацију постојећих правила и прогресиван развој. Рад Комисије за међународно право на одговорности међународних организација вођен је све већом могућношћу међународних организација да почине међународни противправни акт имајући у виду њихов све већи број, мандате, област деловања и утицај. Такође, све већи број међународних организација даје више могућности за скривање колективних акција држава иза „вела“ међународне организације одн. њеног одвојеног субјективитета.

одговорности показују подложност фрагментацији¹⁰⁷. Међународне организације спадају у веома разнолику област међународног права, у коју су укључене различите практичне потребе организација, и то представља огроман изазов за било какву акцију усмерену на хармонизацију правних правила у тој области.

¹⁰⁷ Детаљније у J. Klabbers (2008).

Одељак 3: Кодификација правила о одговорности међународних организација

Теми одговорности међународних организација је током последње две деценије посвећена велика пажња како правне науке тако и међународних тела, а све активности су вођене сазнањем да постоје све веће могућности да се постави питање међународне одговорности међународних организација, имајући у виду њихов све већи број, надлежности, област деловања и утицај. Такође, растући број међународних организација даје више могућности за скривање колективних акција држава иза „вела“ међународне организације одн. њеног одвојеног субјективитета. У оквиру неколико значајних правних институција, скоро паралелно, радило се на формулисању правила о међународној одговорности међународних организација. Посебно треба истаћи рад Удружења за међународно право (*International Law Association*) и Комисије Уједињених нација за међународно право (*International Law Commission*).

3.1 РАД УДРУЖЕЊА ЗА МЕЂУНАРОДНО ПРАВО

Удружење за међународно право (*International Law Association*), као међународна организација која се бави проучавањем и развојем међународног јавног и приватног права, као и развојем међународног разумевања и поштовања међународног права¹⁰⁸, се у оквиру својих активности бавило одговорношћу међународних организација. 1996. године у оквиру Удружења формиран је Комитет са мандатом да размотри мере које би се могле предузети у циљу осигурања одговорности јавних међународних организација према њиховим чланицама и трећим странама, као и чланица и трећих страна према организацијама. Током свог рада, Комитет је сачинио четири извештаја- Први извештај је представљен на 68. Конференцији Удружења у Тајпеју 1998. године, Други извештај на 69. Конференцији у Лондону 2000. године, Трећи извештај на 70. Конференцији у Њу Делхију 2002. године, а последњи, финални, на

¹⁰⁸ Детаљније о Удружењу на <http://www.ila-hq.org>.

Берлинској конференцији 2004. године. Рад Удружења ће бити укратко представљен на основу Берлинског извештаја, који обухвата све претходне извештаје.

Предмет пажње Комитета биле су међувладине организације у традиционалном смислу, тј. организације створене у складу са правилима међународног права уговором између држава, који представља конститутивни инструмент, са установљеним органима одвојеним од чланица. Адресати правила која је Комитет у свом раду издвојио су међувладине организације са својим службеницима, државе чланице међувладиних организација, надзорни органи унутар међувладиних организација, национални и међународни судови, надзорна тела унутар националних поредака (парламент), невладине организације на националном и међународном нивоу и правна и физичка лица, дакле сви чија права или интереси могу бити угрожени или повређени актима међународних организација.

Резултат рада Комитета представља усвајање препоручених правила и праксе (*recommended rules and practices- RRP*s), којима треба постићи равнотежу између очувања аутономије одлучивања унутар организације и успостављања одговорности организације за сопствене акте. Велики део препоручених правила осликава већ постојећа правила међународног права, али Комитет је у оквиру њих поставио и правила која представљају прогресиван развој.

Комитет, као и Комисија УН за међународно право, што ће се касније видети, међународну одговорност заснива на међународном противправном акту. Међународни противправни акт постоји када се понашање, у смислу чињења или пропуста (нечињења), може приписати организацији по правилима међународног права и кад представља кршење међународне обавезе организације. Противправност акта се цени у односу на међународно право, и на то не утиче одсуство противправности у односу на исти акт према унутрашњем поретку организације. Да би постојало кршење обавезе, обавеза мора да је на снази у односу на организацију у време чињења акта.

Актом организације се сматра акт органа, званичника и службеника организације кад поступају у службеном својству, чак и кад делују *ultra vires*¹⁰⁹ тј. изван датог овлашћења или супротно инструкцијама, без обзира где се акт десио, као и акт државног органа стављеног на располагање организацији над којим организација врши ефективну контролу (у смислу оперативне команде и контроле). Организација такође одговара за акте државе или групе држава чије акте је прихватила и признала као своје.

Организација је, такође, одговорна за пружање помоћи држави или другој међународној организацији у извршењу противправног акта. Када се ради о мировним мисијама, Комитет је прихватио правило да је примарна одговорност последица ефективне контроле.

Комитет је преузео принцип формулисан у пракси Европског суда за људска права да обавезе државе у вези са људским правима не престају учлањењем у међународну организацију, иако се на основу одобрења или овлашћења упућеног чланици од стране организације може спречити приписивање аката кршења људских права чланици. Индивидуална одговорност чланице за кршење људских права може бити праћена (допуњена) одговорношћу организације кад организација приступи конкретном инструменту, уколико за то постоји правна могућност, или у правила организације буду инкорпорирана основна људска права.

У обрнутом случају, организација остаје одговорна и када пренесе своја овлашћења на државу или групу држава, а држава или група држава на коју су овлашћења пренета одговара са сопствене акте.

Одговорност организације не искључује посебну или истовремену одговорност државе или друге међународне организације која је учествовала у извршењу противправног акта или која није испунила своје обавезе везано са спречавање противправног акта организације. Комитет прихвата став да само чланство у организацији не повлачи последицу одговорности, а по питању потенцијалне истовремене или резидуалне одговорности чланица за неизвршење обавезе организације према трећим странама прихватио је резолуцију Института за

¹⁰⁹ Као *ultra vires* акт, Комитет је дефинисао акт који је изван граница изричитих и имплицитних овлашћења у конститутивном инструменту организације.

међународно право¹¹⁰, и није сматрао потребним да то питање поново испитује. Ипак, истакнуто је да постоји истовремена одговорност чланице за акт имплементације незаконите мере предвиђене одлуком организације, ако држава има обавезу да ту одлуку изврши¹¹¹.

Као облици одговорности међународних организација којима се Комитет бави наводе се правна, политичка, административна и финансијска одговорност. Комитет је шире приступио теми од Комисије УН за међународно право, која се ограничила на одговорност организације према чланицама и нечланицама. Препоручена правила и пракса Комитета обухватају одговорност међународних организација према чланицама и трећим странама тј. жртвама (друге државе, међународне организације, појединци и правна лица)¹¹².

3.2 РАД КОМИСИЈЕ УЈЕДИЊЕНИХ НАЦИЈА ЗА МЕЂУНАРОДНО ПРАВО

Комисија УН за међународно право је основана од стране Генералне скупштине 1947. године, као њен помоћни орган, са задатком да подстиче прогресиван развој и кодификацију међународног права¹¹³. Рад Комисије је регулисан њеним Статутом и Повељом УН. Највећи број значајних кодификација у међународном праву проистекао је из рада Комисије. Статут Комисије дефинише појмове кодификације и прогресивног развоја, иако је у пракси ова два појма немогуће одвојити. Чак и у претпоставци да се само скупљају и систематизују постојећа правила проистекла из праксе држава, прецедената и

¹¹⁰ The Legal Consequences for Member States of the Non-fulfilment by International Organizations of their Obligations toward Third Parties, Institut de Droit International, Session of Lisbonne – 1995, http://www.idi-iil.org/idiE/resolutionsE/1995_lis_02_en.pdf, 23. mart 2012.

¹¹¹ И организација и држава су заједнички одговорне у случају када организација овласти чланицу да усвоји незакониту меру према трећој страни. Уколико држава има обавезу да примени усвојену меру, али у примени оде изван граница одређених овлашћењем, постоји одговорност државе, као и у случају да држава има одређено поље слободне процене у примени мере.

¹¹² Овакву одговорност Комитет је означио као „*accountability*“, за разлику од Комисије која је прихватила термин „*responsibility*“. Детаљније о термилошким разликовањима на стр. 65-71.

¹¹³ Детаљније о Комисији <http://www.un.org/law/ilc/>. Комисија је један од органа УН са најдужим стажом, будући да је установљена 1947. године, а прва седница је одржана 1949. године. Оснивање Комисије је представљало нов корак у кодификовању међународног права које се примењује између држава, заменивши дотадашњи систем кодификације путем међународних конференција, детаљније у S. McArdle, P. J. Cardwell, EU External Representation and the International Law Commission: An Increasingly Significant International Role for the European Union, *Principles and practices of EU external representation* (eds. S. Blockmans, R. A. Wessel), Centre for the Law of EU External Relations (CLEER) Working Papers 2012/5, 83- 101, 85.

доктринарних гледишта (кодификација), такав поступак подразумева и прецизирање правних правила с обзиром на непрецизност и неодређеност обичаја и других извора правила (прогресиван развој). Исход кодификације увек подразумева и елементе креације¹¹⁴. Лаутерпахт сматра да текстови које припреми Комисија представљају учења најпозванијих стручњака међународног права, у смислу чл. 38/д Статута МСП¹¹⁵.

Између осталих тема, Комисија се бавила темом одговорности у међународном праву. Правила о одговорности држава су кодификована и усвојена, и добила су статус званичног обичајног права¹¹⁶. По узору на правила о одговорности држава, Комисија је 2000. године одлучила да уврсти тему одговорности међународних организација у свој дугорочан програм рада, а 2002. године формирана је радна група и именован специјални извештач за ову тему, проф. Гаја (*Giorgio Gaja*), и тиме је тема одговорности међународних организација укључена у актуелан план рада Комисије¹¹⁷. Од 55-ог (2003) до 61-ог заседања, Комисија је усвојила седам извештаја специјалног извештача¹¹⁸ и привремено усвојила чланове 1-66 Нацрта правила о међународној одговорности међународних организација. Процес кодификације обухватао је и прикупљање

¹¹⁴ М. Креша (2008), 105-107.

¹¹⁵ E. Lauterpacht, *International law*, 1970, I, 445, наведено према *Ibid.* 105-107 fn 213.

¹¹⁶ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment of 26 February 2007, I.C.J. Reports 2007, p.43, <http://www.icj-cij.org/docket/files/91/13685.pdf>; *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts* (2001).

¹¹⁷ Важно је истаћи да се Комисија још од 1949. године бавила појединим питањима везаним за право међународних организација. 1949. године Лаутерпахт је истакао да субјективитет међународних организација тражи редифинисање међународног права у погледу субјеката. 1962. године истакнуто је да постоје правила која се односе на међународне организације, а која би се могла кодификовати, па је отпочет рад на теми односа држава и међународних организација, што је резултирало Конвенцијом о представљању држава у односима са међународним организацијама универзалног карактера. 1986. године, усвојена је Конвенција о праву уговора између држава и међународних организација или између међународних организација. Детаљније о раду Комисије на теми права међународних организација у К. Keith, *The Process of Law-making: the Law Relating to International Organizations as an Example, Responsibility of International organizations: essays in memory of Sir Ian Brownlie*, (ed. Maurizio Ragazzi), Martinus Nijhoff publishers, Leiden - Boston 2013, 15-27.

¹¹⁸ A/CN.4/532 (first report, 2003), A/CN.4/541 (second report, 2004), A/CN.4/553 (third report, 2005), A/CN.4/564 and Add.1 and 2 (fourth report, 2006), A/CN.4/583 (fifth report, 2007), A/CN.4/597 (sixth report, 2008), i A/CN.4/610 (seventh report, 2009).

коментара и амандмана на Нацрт од стране држава и међународних организација¹¹⁹.

Текст привремено усвојених чланова, са коментарима, објављен је након усвајања 2009. године¹²⁰, после првог читања. Текст је прослеђен државама и међународним организацијама са захтевом да своје коментаре и примедбе доставе Генералном секретару до 1. јануара 2011. године. Након добијања коментара држава¹²¹ и међународних организација¹²², Специјални извештај је сачинио Осми извештај¹²³ и, након другог читања, усвојен је текст Нацрта чланова, са мањим изменама у односу на текст усвојен 2009. године, након првог читања. Децембра 2011. године, Генерална скупштина се упознала са Нацртом и одлучила да у будућем раду размотри сачињавање конвенције на основу Нацрта¹²⁴.

Нацрт чланова је подељен у шест делова. Уводни део обухвата прва два члана који су опште уводне одредбе. Други део Нацрта је посвећен међународном противправном акту и подељен је у пет одељака: опште одредбе (чл. 3-5), приписивање понашања међународној организацији (чл. 6-9), кршење међународне обавезе (чл. 10-13), одговорност међународне организације у вези са актом државе или друге међународне организације (чл. 14-19) и околности које искључују противправност акта (чл. 20-27). Садржина међународне одговорности је трећи део Нацрта и има три посебна одељка: опште одредбе (чл. 28-33), накнада штете (чл. 34-40) и озбиљна повреда императивних норми међународног права (чл. 41-42). Четврти део је посвећен имплементацији међународне одговорности кроз два посебна одељка: позивање на одговорност (чл. 43-50) и

¹¹⁹ A/CN.4/545, A/CN.4/547, A/CN.4/556, A/CN.4/568 and Add.1, A/CN.4/582, A/CN.4/593 and Add.1, and A/CN.4/609.

¹²⁰ Report on the work of its sixty-first session, International Law Commission (4 May to 5 June and 6 July to 7 August 2009), General Assembly, Official Records, sixty-fourth session, Supplement No. 10(A/64/10), www.untreaty.un.org/ilc/reports/2009/2009report.htm.

¹²¹ Responsibility of international organizations, Comments and observations received from Governments, A/CN.4/636 i A/CN.4/636/Add.1, International Law Commission, Sixty-third session, Geneva, 26 April-3 June and 4 July 12 August 2011.

¹²² Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/637 i A/CN.4/637/Add. 1, International Law Commission, Sixty-third session, Geneva, 26 April-3 June and 4 July-12 August 2011.

¹²³ Eighth report on responsibility of international organizations by Giorgio Gaja, Special Rapporteur, International Law Commission Sixty-third session Geneva, 26 April-3 June and 4 July-12 August 2011, A/CN.4/640.

¹²⁴ Rezolucija 66/100, 9. december 2011.

противмере (чл. 51-57). Пети део Нацрта регулише одговорност државе у вези са актом међународне организације (чл. 58-63), и последњи, шести део, садржи опште одредбе (чл. 64-67).

Нацрт садржи секундарна правна правила¹²⁵ која обухватају постојање кршења међународне обавезе и последице за одговорну међународну организацију, пратећи у том погледу приступ усвојен у Члановима о одговорности држава¹²⁶. Мотив Комисије је био да попуни празнине у вези са одговорношћу у несавршеном систему међународног права¹²⁷. Нацрт представља кључну фазу развоја права међународних организација, који, уколико се усвоји, ствара правни оквир, додуше не и правни форум¹²⁸, да се туже међународне организације које почине међународни противправни акт.

Многе међународне организације, као и државе, су искористиле могућност давања коментара на Нацрт да искажу своје незадовољство и неслагање са решењима Нацрта. Након првог читања Нацрта, државе и међународне организације које су доставиле своја мишљења и коментаре, исказале су неслагање са одлуком Комисије да као полазну основу за Нацрт узме Чланове о одговорности држава¹²⁹, имајући у виду разлике између држава и међународних организација, пре свега у погледу надлежности одн. овлашћења које могу да врше¹³⁰. Овакав приступ су подржали једино Савет Европе и Холандија, која је

¹²⁵ Примарним правилима се, у овом контексту, успостављају обавезе за међународне организације. Секундарна правила, у контексту међународног права, обухватају поред правила о режиму међународне одговорности за државе и међународне организације, и правила о међународним уговорима.

¹²⁶ Draft articles on the responsibility of international organizations with commentaries (2011), 2 par. 3.

¹²⁷ E. Paasivirta, Responsibility of a Member State of an International Organization: Where Will It End? Comments on Article 60 of the ILC Draft on the Responsibility of International Organizations, *International Organizations Law review* 7, 2010, 49-61, 50.

¹²⁸ Нацрт ће мало утицати на организације у контексту постојања форума који би могао утврдити одговорност према његовим правилима- не постоји међународни суд који има општу надлежност над међународним организацијама, а национални судови су обично спречени у поступању због имунитета међународних организација, иако то примарно не утиче на одговорност већ само на приступ суду. Ипак, Нацрт је до сада већ био примењен од стране међународних судова, иако је то изазвало контроверзе, о којима ће касније бити речи. Детаљније у Трећем делу, Одељак 2, на стр. 221-257.

¹²⁹ „При формулисању правила о одговорности међународних организација, правила о међународној одговорности држава би служила као инспирација и била узимана у обзир“, ILC Report A/57/10 (2002), par. 475.

¹³⁰ Видети коментаре Аустрије, Португала (Comments and observations received from Governments A/CN.4/636 (2011)), Међународне организације рада, Међународног монетарног фонда, Организације за европску сарадњу и развој (Comments and observations received from International Organizations A/CN.4/637 (2011)), као и став групе за дискусију Legal Responsibility of International

истакла да су Чланови о одговорности држава довољно општи да би се могли применити и на друге субјекте међународног права, да су састављани више деценија и да је радом руководило пет Специјалних извештаца, као и да таква одлука одговара потреби за стварањем складног корпуса правила о међународној одговорности. Специјални извештац се у Осмом извештају¹³¹ осврнуо на ове коментаре, налазећи да су Нацрт и Чланови блиски у погледу одређених питања у вези са којима нема разлога да се прави разлика између држава и међународних организација, а што је засновано на анализи, а не некритичким претпоставкама. Приметио је, такође, да коментари нису упућени на већину чланова који садрже формулације сличне Члановима, али и да постоји велики број чланова који одговарају посебностима међународних организација, и који чак и нису садржани у Члановима. Још у првом извештају Комисије на ову тему, указано је на опасност већег и некритичког ослањања на Чланове о одговорности држава, тј. да би такав поступак довео до занемаривања посебних аспеката нове теме, посебно у случајевима оскудне праксе у вези са међународним организацијама. Истакнуто је да нека питања поводом којих правила о одговорности држава одражавају обичајна правила, у односу на међународне организације могу бити само одраз прогресивног развоја. У сваком случају, посебна пажња се мора посветити специфичностима теме током целог кодификаторског рада¹³². Имајући у виду квалитет постигнутих резултата у погледу правила о одговорности држава, као и потребу усклађености крајњих резултата рада Комисије, Комисија се заложила за стално узимање у обзир Чланова о одговорности држава током рада на Нацрту, али као извор инспирације, без обзира да ли би идентична решења била одговарајућа и за међународне организације¹³³. Препорука је да, уколико се анализом питања везаних за међународне организације долази до истог закључка

Organizations in International Law, Summary of the International Law Discussion Group meeting held at Chatham House on 10 February 2011,

<https://www.chathamhouse.org/sites/files/chathamhouse/public/Research/International%20Law/il100211summary.pdf>. Овакав став је заузео и један део доктрине, истичући да принцип специјалности није у довољној мери узет у обзир, као суштина статуса међународних организација као субјеката међународног права, детаљније у A. Pellet, *International Organizations are definitely not states. Cursory remarks on the ILC Articles on the Responsibility of International Organizations*, *Responsibility of International organizations: essays in memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi) Martinus Nijhoff publishers, Leiden- Boston 2013, 41-54, 46-49.

¹³¹ Eighth report on responsibility of international organizations A/CN.4/640 (2011), par. 5.

¹³² ILC Report A/57/10 (2002), 473.

¹³³ *Ibid*, 475.

као и код држава, треба пратити и општи смисао и текст ранијих правила која се односе на државе¹³⁴. Комисија, и Специјални извештај, су заузели став да је одговорност за противправни акт концепт који је примењив на све субјекте међународног права, без обзира на њихове карактеристике, јер проистиче из самог функционисања права. Дакле, Комисија није третирала правила о одговорности као последицу државности одн. држава као субјеката међународног права, већ као последицу разликовања између примарних и секундарних правила међународног права¹³⁵.

Ипак, не може се занемарити утицај Чланова о одговорности држава, будући да је Нацрт управо потекао из потребе регулисања питања која су чл. 57 Чланова издвојена из њиховог обухвата- одговорност међународних организација и одговорност државе за акт међународне организације, а која, имајући у виду број и све веће функције међународних организација, захтевају регулисање. Кристина Ахлборн (*Christiane Ahlborn*) је дала оцену „copy-paste“ приступа у стварању правила Нацрта, истакавши да се Нацрт и Чланови заправо разликују у великом броју кључних одредби, али и да је употреба аналогije у изради Нацрта неминовна и у складу са употребом овог метода у општем међународном праву, посебно уколико се претходно утврде заједничке карактеристике држава и међународних организација које омогућавају примену аналогije у формулисању правила, јер се само међународно право, на пољу регулисања одговорности, не може похвалити стабилношћу и сигурношћу у правилима. Ауторка предвиђа тренд преиспитивања ових правила у правцу стварања јединственог кодекса правила о међународној одговорности, који би обухватио и питања одговорности поједнаца¹³⁶.

Став који дели већина држава и међународних организација које су упутиле своје коментаре на Нацрт јесте да Нацрт није у довољној мери узео у

¹³⁴ First report on responsibility of international organizations, A/CN.4/532 (2003), 11.

¹³⁵ Детаљније у A.N.Pronto, Reflections on the Scope of Application of the Articles on the Responsibility of International Organizations, *Responsibility of International organizations: essays in memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi), Martinus Nijhoff publishers, Leiden-Boston, 2013, str. 147-159, 150.

¹³⁶ C. Ahlborn, The Use of Analogies in Drafting the Articles on the Responsibility of International Organizations -An Appraisal of the 'Copy-Paste Approach', *International Organizations Law Review*, Vol. 9, 2012, Amsterdam Law School Research Paper No. 2012-98, Amsterdam Center for International Law No. 2012-14, <http://ssrn.com/abstract=2168628>.

обзир различитости које постоје између међународних организација и да то може умањити домаћај универзалних правила којима се тежи, уколико су она уопште и могућа¹³⁷. Иако се међународне организације разликују у чланству, функцијама и облицима сарадње, те разлике не би смеле да спрече формулисање општих правила о одговорности међународних организација. Комисија је међународне организације, као адресате и субјекте правила Нацрта, ограничила заједничким карактеристикама, иако не строго јер је навела да недостатак неке од њих у конкретном случају не значи аутоматско искључивање из обухвата Нацрта. Већ на самом почетку Нацрта, у коментару на чл. 2, Комисија истиче да су организације обухваћене Нацртом значајно различите у погледу функција, чланства и средстава, али да је примарни циљ формулисање општих правила, уз истовремено постојање посебних која могу важити за одређене организације, чије би посебне околности, где је неопходно, биле узимане у обзир при примени општих правила. Не треба заборавити да, иако постоји један сет правила о одговорности држава, међу државама постоје огромне разлике- број становника, територија, политичка моћ, економска снага, култура. Надаље, Нацрт је довољно општи да обухвати разноликост међународних организација, и погрешно је очекивати да различитост организација мора да има за последицу различитост правила о одговорности организација¹³⁸. Комисија прихвата да, што се тиче односа чланица и организације, оно што би могло ограничити домаћај општих правила јесте примена мноштва посебних правила у оквиру одређене организације и њеног чланства, пре свега правила организације, посебно у случајевима неизвршења обавеза организације према чланицама и обрнуто¹³⁹, као и на питање могућности одговорности чланице за акт организације¹⁴⁰. У том контексту нарочито је значајна одредба садржана у чл. 64 Нацрта (*lex specialis*),

¹³⁷ Аустрија: „питање је у којој мери међународне организације могу бити подвргнуте једном униформном систему норми о одговорности због својих међусобних различитости“, сличан став дели и Португал, као и Међународни монетарни фонд, Међународна организација за цивилно ваздухопловство и остали. НАТО истиче да Нацрт не обухвата у довољној мери посебну ситуацију која постоји у организацији у којој чланице имају сву одлучујућу власт и учествују у свакодневном функционисању организације, а сличну критику износи и K. Boon (2011), 8-9.

¹³⁸ Netherlands, Responsibility of international organizations, Comments and observations received from Governments A/CN.4/636/Add.1 (2011), 7.

¹³⁹ ILC Report A/57/10 (2002), par. 467.

¹⁴⁰ *Ibid*, par. 478.

која је уведена у Нацрт 2009. године, иако је ограниченост домашаја општих правила уочена већ при првом разматрању теме.

Ограничена пракса на којој се Нацрт заснива, узроковала је захтеве Комисији да Нацрт ближе одреди у којој мери би требало да представља прогресиван развој, а у којој кодификацију. Практика на којој се заснива Нацрт није обимна као пракса која је била подлога Члановима, а такође је и временски скорија, посебно имајући у виду недостатак механизма за решавање спорова између организације и трећих, повређених страна¹⁴¹. Комисија истиче да чињеница да је део одредби Нацрта заснован на ограниченој пракси помера границу између кодификације и прогресивног развоја у корист прогресивног развоја, и да одредбе кореспондентне одредбама Чланова не морају имати исти ауторитет¹⁴².

Поставља се питање на који начин се очекује примена Нацрта - да ли као међународни уговор, али ко би биле потписнице таквог уговора - државе, међународне организације или обоје. Питање ће још неко време остати отворено, будући да ни Чланови о одговорности држава нису прерасли у међународни уговор, а од њиховог усвајања је прошло више од деценије. Међународна организација рада у свом коментару указује да Нацрт не може представљати кодификацију постојећег обичајног права, јер ни један од елемената обичајног правила није постигнут - пракса је далеко од опште, а *opinio juris* се не може издвојити из ставова организација, тако да једини начин да норме Нацрта постану обавезујуће јесте путем међународног уговора. Али, како ни Чланови о одговорности држава, а ни ранија Конвенција о праву уговора између држава и међународних организација или између међународних организација (1986), нису прерасли у такве форме, ситуација у погледу Нацрта је врло неизвесна¹⁴³. Свакако ће примена Нацрта као *soft law* инструмента бити значајан помак на пољу одговорности међународних организација. Ипак, не треба занемарити чињеницу да су секундарна правила обухваћена Нацртом већ примењена од

¹⁴¹ Правила о одговорности међународних организација нису као претежан извор имала досадашњу судску праксу, за разлику од Чланова, будући да у највећем броју случајева изостаје судска контрола аката међународних организација.

¹⁴² ILC Report A/57/10 (2002), par. 5, str.2-3.

¹⁴³ О тешкоћама проистеклим из слабог ратификовања ранијих инструмената који се односе на право међународних организација видети у K. Keith (2013).

стране националних судова у Уједињеном краљевству и Холандији¹⁴⁴, али и у оквиру међународних судова.

Имајући у виду значај самих правила кодификованих у Нацрту за тему рада, правила су изложена пратећи систематику Нацрта.

3.2.1 НАЦРТ ПРАВИЛА О МЕЂУНАРОДНОЈ ОДГОВОРНОСТИ МЕЂУНАРОДНИХ ОРГАНИЗАЦИЈА

3.2.1.1 УВОДНЕ ОДРЕДБЕ

Уводни део Нацрта садржи два члана општег карактера којима се одређује домашај Нацрта и употреба термина у Нацрту. У погледу домашаја Нацрта одређено је да се *„Нацрт примењује на међународну одговорност међународне организације за међународни противправни акт, као и на међународну одговорност државе за међународни противправни акт у вези са актом међународне организације“*¹⁴⁵. Одредба има за циљ да, заједно са чланом 2 Нацрта у коме се даје дефиниција међународне организације, ограничи поље примене правила Нацрта, на што јаснији и прецизнији начин. Нацрт се примењује на случајеве међународне одговорности међународних организација тј. одговорности у односу на правила међународног права. Одговорност је последица кршења обавезе установљене међународним правом, и ван домашаја Нацрта су случајеви одговорности за акте који нису забрањени међународним правом или представљају кршење унутрашњег (националног) права. Нацртом је обухваћено и питање које нису регулисали Чланови о одговорности држава, а то је питање одговорности чланица међународне организације за међународни противправни акт организације. Нацрт се примењује на односе између међународних организација, као и случајеве одговорности међународних организација према државама.

Према Нацрту, међународна организација може сносити одговорност за сопствени међународни противправни акт, и то је обухваћено члановима 6-9 који

¹⁴⁴ *Al-Jedda v. Secretary of State for Defence* [2007] UKHL 58, [2008] 1 AC 332, *Mothers of Srebrenica et al v. State of The Netherlands and the United Nations*, 10/04437, 13 April 2012.

¹⁴⁵ Члан 1 Нацрта.

се заснивају на приписивању понашања организацији, али и за радње учешћа у међународном противправном акту друге државе или међународне организације које су обухваћене чл. 14-18 Нацрта, који се заснивају на приписивању одговорности јер тада организација није непосредни извршилац међународног противправног акта. Управо формулација (чл. 1) да је међународна организација одговорна „за међународни противправни акт“ омогућује да се одговорност организације успостави и у односу на акте који нису њени, у складу са чл. 14-18¹⁴⁶. Држава, у складу са правилима Нацрта, може сносити одговорност за међународни противправни акт организације (чл. 58-63), и у тим случајевима се, такође, ради о приписивању одговорности, а не непосредном приписивању понашања које је кршење међународне обавезе (наравно, осим у случају принуде). Дакле, иако је међународна одговорност, према Нацрту, везана за кршење обавезе установљене међународним правом, одговорност не мора увек сносити непосредни извршилац међународног противправног акта¹⁴⁷.

Значење термина кључних за примену Нацрта дефинисано је чланом 2, уз ограничење да је одређење појмова дато само за потребе Нацрта.

Међународна организација је одређена као „*организација установљена уговором или другим инструментом међународног права која поседује сопствени међународноправни субјективитет и која у свом чланству, поред држава, може имати и друге ентитете*“. Дефиниција међународне организације је дата за потребе Нацрта, не искључујући употребу и у друге сврхе осим примене правила о одговорности. Комисија је настојала да у дефиницију укључи карактеристике присутне код већине међународних организација, али оне нису таквог карактера да непостојање једне или неколико њих искључује организацију из домаћаја Нацрта. И овако одређена дефиниција међународних организација доводи у поље примене Нацрта организације са веома различитим функцијама, облицима,

¹⁴⁶ Истиче се да је ово боља формулација од чл. 1 Чланова о одговорности држава, у којем стоји да међународни противправни акт државе повлачи међународну одговорност државе, у вези са којим је Комисија одлучила да су случајеви у којима одговорност сноси држава која није починила међународни противправни акт изузеци који не могу да утичу на опште правило у чл. 1. Иако се специјални извештач залагао за промену формулације A. Nollkaemper, N. Nedeski, Responsibility of International Organizations 'In Connection with Acts of States', *International Organizations Law Review*, 2012, Amsterdam Law School Research Paper No. 2012-61, Amsterdam Center for International Law No. 2012-05, <http://ssrn.com/abstract=2071179>, 8-10.

¹⁴⁷ Поставља се питање да ли такво решење релативизује правила о приписивању аката међународној организацији.

чланством и средствима. Комисија је истакла да, иако је циљ стварање општих правила која би важила за све организације, при примени ових правила мораће се узети у обзир посебне, фактичке или правне, околности појединих организација. Управо те околности могу довести до дерогације општих правила у корист посебних код појединих међународних организација. Овакав став је при крају процеса формулисања Нацрта довео до усвајања чл. 64 о *lex specialis*-у, о коме ће у наредним одељцима бити речи.

Конститутивни инструмент међународне организације, био то уговор или резолуција, представља основ правног поретка међународне организације и врх хијерархије правних правила организације. Разликује се у односу на остале међународне инструменте јер има за циљ стварање новог правног субјекта који има извешан степен аутономије. За конститутивне инструменте међународних организација се каже да заузимају посебно место у међународном праву- с једне стране они су уговори закључени између овлашћених представника држава, и, као такви, нимало другачији од осталих уговора. С друге стране, њима се установљава међународна организација, и то је елемент који наводи ауторе да тврде њихов посебан статус¹⁴⁸. Конститутивни инструмент, такође, одређује овлашћења организације и утврђује правну природу и начин стварања инструмената организације. Када је реч о одговорности међународне организације, полазиште је текст конститутивног инструмента¹⁴⁹.

¹⁴⁸ J. Klabbbers (2002), 82. То је потврдио и МСП у саветодавном мишљењу о легалности употребе нуклеарног оружја (1996), у коме је истакао да су статуту међународних организација, формално гледано, мултилатерални уговори на које се примењују општа правила о тумачењу уговора, али су, истовремено, и посебна врста уговора јер им је циљ стварање новог субјекта права који има одређен степен самосталности и на који потписнице преносе извршавање заједничких циљева. Дакле, статуту међународних организација су, за Суд, инструменти и уговорног и институционалног карактера, детаљније на стр. 73. Двојну природу конститутивног инструмента међународне организације је објаснила Кристина Ахлборн, тврдећи да су у моменту настанка међународне организације конститутивни инструменти уговори између држава, у сфери међународног права, а током живота организације они су уставни на основу којих она ствара унутрашње право које важи између субјеката поретка организације, укључујући и чланице. Ахлборн сматра да, док у својој контрактуалној димензији конститутивни инструменти имају међународни карактер, правила организације немају међународни карактер у односу на саму организацију. Како организација није страна свог конститутивног инструмента, он је може обавезивати само у уставном смислу. C. Ahlborn, *The Rules of International Organizations and the Law of International Responsibility*, ACIL Research Paper No 2011-03 (SHARES Series), finalized 26 April 2011, <http://ssrn.com/abstract=1825182>, 44.

¹⁴⁹ S. Kyllonen, 3-4.

Дефиниција међународне организације за потребе правила о одговорности организације мора поћи од постојања међународноправног субјективитета. Почетна премиса је да међународно одговорни могу бити само субјекти међународног права, а како одговорност, у смислу Нацрта, произилази из кршења међународне обавезе, субјектом права се сматра свако ко има бар једну обавезу установљену међународним правом. Данас је неспоран статус међународних организација као међународноправних субјеката, што је детаљније изложено у првом одељку овог дела. Међународноправни субјективитет који, у смислу Нацрта, доводи до међународне одговорности међународне организације не зависи од субјективитета организације у унутрашњем праву, објективног је карактера (не мора бити признат од стране повређене стране да би се утврдила одговорност) и мора бити различит од субјективитета чланица.

Да би организација дошла у поље примене Нацрта, она у свом чланству мора имати државе. Поред држава, и други ентитети могу чинити чланство међународне организације, без обзира да ли имају способност да буду уговорнице конститутивног инструмента¹⁵⁰. Данас је све више организација са мешовитим чланством јер то сарадњу у оквирима организације чини успешнијом. Образложење Комисије уз овај члан показује да, иако је термин „држава“ коришћен у множини, међународну организацију могу да оснују и једна држава и међународна организација¹⁵¹, и то појам међународне организације у Нацрту чини другачијим од појма прихваћеног у Бечким конвенцијама (1972, 1986) - међувладина организација¹⁵².

Одређење правила организације је постављено веома отворено тј. циљ је био формулисати дефиницију која би на најбољи начин обухватила разноврсност аката које доносе међународне организације. Према Нацрту термин „правила организације означава нарочито: оснивачке акте, одлуке, резолуције и друге акте које доноси организација у складу са овим инструментима, као и утемељену праксу организације“. Одређење „и други акти које доноси организација“

¹⁵⁰ Ако правила организације тако предвиде, у чланство организације се може укључити и ентитет који не располаже уговорном способношћу и не може бити потписник конститутивног инструмента; Draft articles on the responsibility of international organizations, with commentaries (2011), 8, par.5 (komentar uz čl. 2).

¹⁵¹ Р. Етински (2011), 108.

¹⁵² Детаљније на стр. 18.

обухвата и уговоре организације са трећим субјектима, као и судске и арбитражне одлуке које обавезују организацију¹⁵³. Правила организације се, примарно, примењују у односима између организације и чланица и, у контексту међународне одговорности, могу имати утицаја на одговорност организације према чланицама, као и на одговорност чланица за акте организације. Кршење међународне обавезе, у односу организације и чланица, може проистећи и из правила организације, о чему се детаљније говори у оквиру чл. 10 Нацрта везано за правну природу правила организације. Ова правила, ако не обавезују нечланице, могу бити од значаја за њих.

Комисија је одређење „представника“ организације засновала на ставу МСП у Мишљењу поводом накнаде штете тј. као лице које, било плаћени службеник или не, стално запослено или не, је овлашћено од стране органа организације, да изврши или пружи помоћ у извршењу, једне од функција организације¹⁵⁴. То је правно или физичко лице кроз које организација делује. Оваква формулација уврштена је у Нацрт након другог читања, заједно са одвојеном дефиницијом органа организације¹⁵⁵, који је одређен као „свака особа или ентитет који има такав статус у складу са правилима организације“.

3.2.1.2 МЕЂУНАРОДНИ ПРОТИВПРАВНИ АКТ МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ

Општи принципи

Чланови 3,4 и 5 су уводног карактера и излажу опште принципе који се имају применити на најчешће случајеве одређене чланом 1- случајеве одговорности међународне организације за сопствени међународни противправни акт. Ови принципи се не примењују на утврђивање одговорности државе, у складу са другим ставом члана 1 Нацрта, нити искључују постојање

¹⁵³ За потребе приписивања понашања правила организације су релевантна, била она обавезујућа или не, јер се њима дају функције органима и представницима организације, Draft articles on the responsibility of international organizations, with commentaries (2011), 11 par.16 (komentar uz čl. 2).

¹⁵⁴ „представник међународне организације означава службеника или друго лице или ентитет, који није орган организације, који је овлашћен од стране организације да изврши или помогне у извршењу, једне од функција организације, у смислу субјекта кроз кога организација делује”.

¹⁵⁵ На овоме су инсистирале УН, Светска Банка, ОЕЦД и Белгија. International Law Commission, Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations: A/CN.4/609, A/CN.4/593, A/CN.4/593/Add.1, A/CN.4/582, A/CN.4/568, A/CN.4/568/Add.1, A/CN.4/556, A/CN.4/547, A/CN.4/545.

одговорности међународне организације за противправни акт државе или друге међународне организације.

Општи принцип на коме се заснива Нацрт, садржан у чл. 3, јесте „*сваки међународни противправни акт међународне организације за последицу има међународну одговорност те организације*“. Формулисан је по узору на принцип Чланова о одговорности држава, тачније текст је исти са неопходним терминолошким прилагођавањима. Осликава општеприхваћен принцип међународног права да су међународни субјекти одговорни за сопствене акте. Овај принцип не искључује могућност паралелне одговорности других субјеката међународног права у односу на исти акт, као и постојања плуралитета повређених страна. Једно понашање, одн. један акт, се може, према правилима Нацрта, приписати истовремено и организацији и делу или свим чланицама, али и нечланицама, могуће је тзв. симултано приписивање, које је најчешће последица заједничке обавезе и може довести до паралелне одговорности. Правило садржано у овом члану, такође, не утиче на могућност да организација буде одговорна за сопствени акт (који може, и не мора, бити противправан) у вези са противправним актом друге организације или државе, чланице или нечланице.

Овим принципом је показана веза три елемента: обавезе, кршења обавезе и одговорности- мора постојати обавеза да би се дошло до могућности одговорности, затим мора доћи до кршења обавезе и то кршење се мора приписати међународној организацији. Из утврђене одговорности, надаље, проистичу друге обавезе, пре свега накнада штете.

Нацрт није дефинисао значење термина „међународна одговорност“, као што није дефинисан ни Члановима о одговорности државе, али је посебан одељак Нацрта посвећен садржини односа одговорности (Део III Нацрта).

Међународна одговорност међународних организација- појмовна разграничења

„ international responsibility is neither public nor private, but „simply international“ “¹⁵⁶

Одговорност о којој је реч у раду, и која је предмет регулисања Нацрта, јесте међународна одговорност у смислу последице кршења правила међународног права. Дакле, основ одговорности је међународни противправни акт тј. недозвољено понашање одн. непоштовање обавеза установљених правилима међународног права која су на снази за односну међународну организацију и које се, правилима међународног права, може приписати организацији. Овакво одређење међународне одговорности претходно је дефинисано Члановима о одговорности држава, и потпуно је преузето у Нацрту, потврђено је праксом МСП¹⁵⁷, и осликава заштитну функцију правила о одговорности у међународном праву тј. да кршење међународне обавезе не значи негацију права већ представља извор нових обавеза, и права, којима се кршење исправља и успоставља право¹⁵⁸.

Међународна одговорност, у смислу Чланова и Нацрта, је повезана са кршењем међународне обавезе и не мора се увек заснивати на приписивању кршења организацији, одн. држави, већ и на акту у вези са противправним актом друге државе или међународне организације (као што је помоћ, упутства, контрола, принуда, (не)обавезујуће одлуке).

У Члановима, кривица није предуслов одговорности, па тако није ни у Нацрту. Током рада на оба пројекта, Комисија је одлучила да у домену међународне одговорности кривица буде сведена на одређивање обима правних последица које проистичу из повреде¹⁵⁹. Арбитражна и судска међународна

¹⁵⁶ A. Pellet, Can a State Commit a Crime? Definitely, Yes!, *European Journal of International Law*, Vol. 10, No 2, 1999, 433-434.

¹⁵⁷ *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* (United States of America v. Iran), Judgment, I.C.J. Reports 1980, p. 3, <http://www.icj-cij.org/docket/files/64/6291.pdf>, 29 - Суд је одговорност Ирана засновао на кршењу међународне обавезе и приписивају кршења Ирану.

¹⁵⁸ М. Крећа (2008), 200. Овај облик одговорности је потребно разликовати од одговорности међународне организације према својим службеницима која је регулисана правилима организације, дакле представља облик одговорности међународне организације по основу правила међународног права (јер су правила организације међународноправног порекла), али не обухвата односе са другим државама и међународним организацијама.

¹⁵⁹ *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts* (2001), par. 10.

пракса показују да се кривица, у контексту одговорности међународних субјеката, може посматрати као однос субјекта (државе или међународне организације) и обавезе одн. да само кршење представља кривицу. Тако одређена „кривица“ је објективан појам, у смислу пропуштања дужности¹⁶⁰.

Штета, такође, није предуслов постојања овог облика одговорности, ни код држава ни код међународних организација, али чини елемент садржине односа одговорности и код држава и у Нацрту¹⁶¹. Ипак, у коментарима на одговарајуће чланове Нацрта, Комисија се позива на праксу у којој је штета елемент међународне одговорности¹⁶². Формално, штета је елемент садржине међународне одговорности међународне организације, и Нацрт је регулише у оквиру дела о последицама међународног противправног акта, и да ли ће у одређеном случају бити постављен захтев за накнаду штете зависи од примарне обавезе¹⁶³. За Комисију, штета, бар морална, постоји увек кад је прекршено међународно право. Пратећи Нацрт, штета би се могла подвести под појам повређеног или угроженог интереса. Јер, штета свакако није услов настанка ове врсте одговорности, али јесте њена потенцијална последица која не мора наступити у сваком случају¹⁶⁴.

¹⁶⁰ Детаљније у М. Крећа (2008), 204, фн 462,463.

¹⁶¹ Овакав концепт „објективне“ међународне одговорности је резултат тзв. „Аго револуције“ тј. реконцептуализовања тредиционалних схватања међународне одговорности у оквиру рада Комисије за међународно право, пре свега током рада на одговорности држава који је водио управо Роберто Аго као специјални извештач. Детаљније у О. Gerlich, *Responsibility of international organizations under international law*, E-Wydawnictwo. Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa. Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, 2013, http://www.repozytorium.uni.wroc.pl/dlibra/docmetadata?id=46558&from=&dirids=85&ver_id=&lp=1&QI=, 14.

¹⁶² У Извештају Генералног секретара УН поводом мировних операција принцип одговорности државе, примењив и на међународне организације, подразумева да је међународна одговорност државе последица штете узроковане кршењем међународне обавезе које се може приписати држави, одн. међународној организацији, А/51/389, наведено према ILC Report A/64/10 (2009), 4, par. 6; Такође, у Саветодавном мишљењу о имунитету () МСП је навео да УН могу сносити одговорност за штету проистеклу из акта службеника УН-а који је деловао у службеном својству, 88-89, par. 66.

¹⁶³ *Arbitral Tribunal, British Claims in the Spanish Zone of Morocco case*, Arbitral Award, 1 May 1925, reprinted in *Reports of International Arbitral Awards*, Vol. II, United Nations, New York, 1949, Section III(II), pp. 642–646, судија Хубер је истакао: „одговорност нужно извире из (је корелатив) права; сва права међународног карактера укључују међународну одговорност; одговорност резултира обавезом накнаде штете у случају неиспуњења обавезе”.

¹⁶⁴ Чл. 28 Нацрта потврђује да је међународна одговорност последица међународног противправног акта, а чланови који следе регулишу последице те одговорности. Као прва последица није наведена накнада штете, већ обавеза престанка чињења противправног акта и осигурање непонављања истог.

Ови принципи се, ипак, не могу применити изван круга ова два међународна субјекта. Појединачна кривична одговорност у међународном праву, нпр. за тортуру или геноцид, захтева постојање одређене намере на страни одговорног појединца.

Имајући у виду недостатак кривице и штете као конститутивних елемената, међународна одговорност се може описати као објективна, а то се може оправдати њеном функцијом развијања солидарности у међународном праву кроз осуду кршења међународног права и успостављање међународне законитости¹⁶⁵. Ипак, термилошка одређења показују некохерентност и у домаћој и у страној доктрини, а како ћемо видети, са термилошким одређењима међају се и основни елементи овог облика одговорности.

Овакав облик одговорности, у домаћој доктрини, Етински¹⁶⁶ је назвао деликтном, у смислу да се међународни противправни акт може означити као деликт, али не у значењу које има у грађанском праву¹⁶⁷. Крећа овај облик одговорности означава као грађанску, али штету наводи и као услов одговорности и као њену последицу¹⁶⁸. Исти аутор деликтном одговорношћу државе сматра одговорност за штету коју неко лице претрпи на територији државе- дакле штета је конститутивни елемент ове одговорности¹⁶⁹. Међународно право не прави разлику између контрактуалне и деликтне одговорности, дакле свако кршење међународне обавезе, без обзира на порекло обавезе, које почини држава доводи до одговорности државе и до обавезе накнаде штете¹⁷⁰.

Уколико се окренемо страној доктрини тражећи адекватну ознаку ове одговорности, видећемо да и ту постоји несагласност око коришћења неколико термина.

У Нацрту чланова о одговорности држава Комисија је користила термин „responsibility“ у смислу међународноправних последица чињења међународног

¹⁶⁵ Наведено према О. Gerlich, 14 фн. 14,16.

¹⁶⁶ Етински (2007), 163.

¹⁶⁷ У грађанском праву, деликт означава вануговорну одговорност за штету, која се активира тек након настанка штете, одн. штета је конститутивни елемент деликта.

¹⁶⁸ Крећа (2008), 206, 214.

¹⁶⁹ Такво гледиште није без упоришта у пракси. Нпр. Конвенција о грађанској одговорности за нуклеарне штете (1963), као што се види из наслова, штету, такође, поставља као услов одговорности државе означене „грађанском“.

¹⁷⁰ М. Shaw, *International Law*, Cambridge University Press, 2003, 694-720.

противправног акта. Исти концепт је примењен у Нацрту чланова о одговорности међународних организација¹⁷¹. Комисија „responsibility“ дефинише као нов правни однос који настаје на основу противправног акта између одговорне и повређене стране. *Liability*, и у Нацрту и у Члановима, означава последицу аката допуштених међународним правом¹⁷². „*Liability*“ међународне организације, према Нацрту, у међународном праву може настати у вези чл. XXII (3) Конвенције о међународној одговорности за штете изазване космичким објектима (1972). *Responsibility* и *liability* су често испреплетане, јер штета може бити последица и законите активности и кршења међународних обавеза¹⁷³. *Responsibility* је последица повреде обавезе установљене међународним правом, а може бити и последица активности допуштене међународним правом само кад се кршење међународне обавезе деси у вези са том активношћу (нпр. непредузимање превентивних мера у вршењу допуштене активности)¹⁷⁴. За Комисију *liability* је одговорност за штету насталу из аката допуштених међународним правом, а *responsibility* је увек последица кршења међународног права. Дакле, *liability* има као свој конститутивни елемент штету. Такође, у Нацрту се *liability* често означава као грађанска (*civil*)¹⁷⁵. Ипак, Комисија је *liability* поставила као посебну тему, и неће се њоме бавити у контексту међународне одговорности (*responsibility*) међународних организација¹⁷⁶.

Шремерс (*Schremers*) и Блокер (*Blokker*)¹⁷⁷ разликују *responsibility* као термин који се користи у вези са актима којима се крши међународно право, док се *liability* користи у ширем значењу тј. обухвата и акте који нису супротни међународном праву али за последицу имају наступање штете, али такође напомињу да нема опште сагласности око овакве употребе ових термина. Хирш (

¹⁷¹ ILC Report A/57/10 (2002), par. 465.

¹⁷² Draft articles on the responsibility of international organizations, with commentaries (2011), 4

¹⁷³ Детаљније о разликовању у S. Sucharitkul, State Responsibility and International Liability under International Law, 18 Loy. L.A. Int'l & Comp. L. Rev. 821 (1996), <http://digitalcommons.lmu.edu/ilr/vol18/iss4/6>.

¹⁷⁴ ILC Report A/64/10 (2009), par. 5 commentary to Art. 1.

¹⁷⁵ Draft articles on the responsibility of international organizations, with commentaries (2011), 17. Европски суд за људска права одговорност чланице за кршење Конвенције одређује као *лиабилити*. Треба имати у виду да овај Суд увек кад нађе кршење Конвенције досуђује одређен износ на име накнаде штете, „*The State is considered to retain Convention liability in respect of treaty commitments subsequent to the entry into force of the Convention*“, *Bosphorus Hava Yollari Turizm Ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland*, App. No 45036/98, judgment 30 June 2005, par. 154.

¹⁷⁶ ILC Report A/57/10 (2002), par. 468.

¹⁷⁷ H. Schermers, N. Blokker (1995) 1005.

Hirsch), такође, термином *responsibility* обухвата и акте који не представљају кршења међународног права¹⁷⁸.

Институт за међународно право у својој резолуцији из 1995. године користи само термин *liability*, иако се са сигурношћу може закључити, имајући у виду предмет рада Института, да под тим термином подразумева и акте кршења међународног права¹⁷⁹.

На крају, *liability* се може односити и само на последице утврђивања одговорности на нивоу накнаде штете, као што су УН изјавиле поводом аката својих мировних трупа: „акт УН трупе, уколико представља кршење међународне обавезе, повлачи међународну одговорност (*international responsibility*) Организације и обавезу накнаде штете (*liability*).“¹⁸⁰. Дакле, на основу става УН-а би се чинило да је *liability* последица *responsibility* кад наступи штета. Такође, УН су у Извештају поводом аката припадника трупа учињених ван службеног својства *liability* одредиле као финансијску (*financial*), али и правну¹⁸¹.

Accountability, термин који се често користи у контексту међународних организација¹⁸², је широк појам који обухвата различите форме надзора и контроле као што је правна, политичка, административна и финансијска¹⁸³, које

¹⁷⁸ M. Hirsch, *The Responsibility of International Organizations Toward Third Parties: Some Basic Principles*, Martinus Nijhoff Publishers, 1995.

¹⁷⁹ The Legal Consequences for Member States of the Non-fulfilment by International Organizations of their Obligations toward Third Parties (1995).

¹⁸⁰ Cf. Letter of 3 February 2004 by the United Nations Legal Counsel to the Director of the Codification Division, UN Doc. A/CN.4/545, наведено према Draft articles on the responsibility of international organizations, with commentaries (2011), Commentary (5) to Art. 6, 64.

¹⁸¹ United Nations Juridical Yearbook (1986), p. 300, наведено према Draft articles on the responsibility of international organizations, with commentaries (2011), 28 fn 141: “Став УН поводом аката чланова мировних мисија предузетих ван службених функција (*off-duty*) је да Организација не сноси правну нити финансијску одговорност (*liability*) за смрт, повреду или штету која је последица тих аката”.

¹⁸² Према Хафнеру „одсуство еквивалентних термина за *аццоунтабилити* у правним системима је најбољи доказ непостојања јасног одређења овог појма у контексту права“, G. Hafner, Can International Organizations be Controlled? Accountability and Responsibility, *American Society of International Law Proceedings*, April 2-5, 2003,

http://www.ilsa.org/jessup/jessup07/basicmats/asilproc_hafner_article.pdf, 1; M. Tondini, Putting an End to Human Rights Violations by Proxy: Accountability of International Organizations and Member States in the Framework of Jus Post Bellum, *Jus Post Bellum: Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* (eds. C. Stahn and J. Kleffner), TMC Asser Press, The Hague 2008, 187 – 212, <http://ssrn.com/abstract=2100944>, 189 fn. 5.

¹⁸³ Суштински, појам обухвата систем односа у коме један субјект за своје понашање одговара другом, хијерархијски вишем субјекту, који оцењује понашање у питању и одлучује о евентуалним санкцијама. Тако одређен, у потпуности је примењив у контексту државе, а мање у контексту међународних организација, детаљније у D. Curtin, A. Nollkaemper, Conceptualizing Accountability In International And European Law, *Netherlands Yearbook of International Law*, vol.

могу довести до одговорности. *Responsibility*, с друге стране, је чисто правни концепт и произилази из кршења међународне норме. Тако је однос ова два појма одредио Комитет Удружења за међународно право¹⁸⁴.

Доминантне форме *accountability* у међународном праву су традиционално били механизми одговорности државе, у смислу *responsibility* и *liability* одн. захтева повређене стране према страни која крши обавезу (држава или међународна организација), у циљу накнаде штете узроковане кршењем међународне обавезе. У савременим условима, у којима вршење јавне власти више није прерогатив државе, већ прелази на друге облике и нивое, стварају се нови механизми утврђивања одговорности (режими за постизање усклађености успостављени међународним уговорима за заштиту животне средине, механизми тужби и извештавања у области људских права), и на *accountability* се све више гледа као на политички механизам контроле јавне власти у било којој форми, и на било ком нивоу, се манифестује¹⁸⁵, и који поред правне, обухвата и политичку и административну одговорност¹⁸⁶.

Accountability може да се користи и у смислу имплементације одговорности (*holding the responsible party accountable*), али ови механизми нису довољно развијени у контексту међународних организација и препрека су пуној примени система одговорности на организације.

Дакле, за потребе рада надаље ће се користити термин међународна одговорност, у садржини како је одређена у Нацрту (објективна и правна), одн. у смислу који одговара термину *responsibility*.

XXXVI, 2005, 3-20, <http://ssrn.com/abstract=1349787>; у посебном броју Холандског годишњака о међународном праву, 2005, *аццоунтабилити* се односи на процес у коме субјект одређеног понашања даје информације о предузетом понашању и где се доноси оцена или пресуда о том понашању на основу раније установљених правила и где се субјекту може изрећи одређена санкција; наведено према *Ibid*, fn. 17 ;

¹⁸⁴ Accountability of international organisations, final report (2004), 5.

¹⁸⁵ Детаљније у D. Curtin, A. Nollkaemper (2005), 3-20;

¹⁸⁶ Такво разликовање праве и аутори који се баве институтом подељене одговорности у међународном праву, дефинишући *responsibility* као *ex post facto* одговорност за допринос повреди, у смислу правних последица међународног противправног акта, док *accountability* обухвата више облика *responsibility*, а не само оне које се свode на међународни противправни акт, детаљније у A. Nollkaemper, D. Jacobs, Shared Responsibility in International Law: A Conceptual Framework, SHARES Research Paper 03 (2011) ACIL 2011-07 (revised version), 33 *Michigan Journal of International Law*, 2012.

Два су елемента међународног противправног акта, према чл. 4 Нацрта - приписивање понашања и кршење обавезе, и оба морају постојати кумулативно да би дошло до одговорности¹⁸⁷. Извор обавезе међународне организације може бити уговор чија уговорница је организација, конститутивни инструмент организације или било који други извор међународног права¹⁸⁸.

Приписивање понашања се врши на основу правне норме међународног права, дакле представља нормативну операцију којом се долази до потенцијално одговорног субјекта¹⁸⁹. Узрочност је, и у Нацрту и у Члановима, ирелевантна за утврђивање међународне одговорности, иако није потпуно без примене. Примена односа узрочности је ограничена на утврђивање накнаде штете тј. да покаже везу између противправног понашања и настале штете.

Постојање штете није предуслов одговорности међународне организације. У том смислу, и поред настојања Кубе да се штета уврсти као елемент противправног акта, Комисија је задржала приступ примењен у Члановима да штета зависи од садржине примарне обавезе и стога се не може издвојити опште правило¹⁹⁰. Прихваћен је став Известиоца Комисије на тему одговорности држава да није неопходно наводити штету као посебан елемент међународног противправног акта, јер је она већ садржана у појму противправности- да свако кршење међународне обавезе повлачи макар моралну штету. Такође, кривица се не наводи као елемент противправног акта, јер се међународна одговорност

¹⁸⁷ “Међународни противправни акт међународне организације постоји када се понашање, у смислу чињења или нечињења:

а) може приписати међународној организацији према правилима међународног права, и
б) представља кршење међународне обавезе те организације.”

¹⁸⁸ Мишљење о тумачењу уговора, 89-90 пар. 37. Комисија за међународно право се у формулисању правила и Чланова и Нацрта, удаљила од класичног модела одговорности који постоји у приватном праву и који обухвата три елемента: противправно понашање, повреду и узрочну везу између њих. Међународна одговорност је објективна и не зависи од субјективног позивања на њу од стране повређеног субјекта.

¹⁸⁹ Ово решење које је Комисија прихватила потиче од Анцилотија (Anzilotti), који је истакао да у контексту одговорности за међународни противправни акт питање приписивања понашања мора бити решено на основу права, не психологије, социологије или физиологије. Тиме је намеру, кривицу и пажњу појединаца који делују у име држава поставио као ирелевантне. Приписивање је чист резултат примене права. Наведено према F. Messineo, Multiple Attribution of Conduct, *Principles of Shared Responsibility* (eds. P. A. Nollkaemper, I. Plakokefalos), Forthcoming, SHARES Research Paper No. 2012-11, <http://ssrn.com/abstract=2159859>.

¹⁹⁰ Yearbook of the International Law Commission, 2001, vol. II, Part Two, para. 77, commentary on article 2, para. (9), navedeno prema Eighth report on responsibility of international organizations A/CN.4/640 (2011), par. 26.

конституише као објективна¹⁹¹, а (не)могућност субјекта да изврши међународну обавезу је обухваћена правилима о искључењу противправности.

Члан 5 Нацрта истиче да се *“одређење акта међународне организације као међународно противправног врши у односу на међународно право”*. Овај члан је уврштен у Нацрт након другог читања, као последица дискусија у оквиру члана 64 тј. да ли се члан 64 може тумачити тако да акт који није супротан правилима организације не представља кршење међународног права. Комисија није била спремна да допусти такво тумачење. Текст се, са неопходним прилагођавањима, заснива на чл. 3 Чланова о одговорности држава, али не преузима други став тог члана тј. да на одређење не могу утицати правила организације, јер позиција Нацрта је да правила организације могу обухватати правила међународног права која могу бити релевантна за овакво одређење. Правила организације се не могу оштро одвојити од међународног права, посебно што је конститутивни инструмент, или други инструмент, део међународног права. Када су правила организације део међународног права, она могу утицати на одређење акта као противправног, али не могу имати утицаја на обавезе између организације и нечланица.

Приписивање понашања међународној организацији

Приписивање понашања, иако се примарно везује за противправно понашање, није ограничено на право међународне одговорности. Настало је као резултат потребе да се правно регулише деловање држава и међународних организација, као корпоративних субјеката тј. субјеката који у правном промету наступају кроз физичка лица која делују у њихово име. Развијено је према принципу агентуре из унутрашњих права, који подразумева консенсуалан однос два субјекта, агента и принципала, у коме агент правно делује у име и под контролом принципала, а контрола подразумева пристанак принципала на акте, као и власт да повуче, ограничи или поништи овлашћења дата агенту, те се на тим основама и базира одговорност принципала за евентуалне противправне

¹⁹¹ Ипак, ни сам Нацрт није лишен субјективних елемената, посебно имајући у виду предуслов „знања о противправности акта“ у одељку о одговорности међународне организације у вези са противправним актом државе или друге међународне организације.

акте. Приписивањем се утврђује да ли је принципал имао довољно контроле над актима агента. Управо у Нацрту су правила о приписивању понашања заснована на различитим облицима контроле- ефективне, нормативне и институционалне¹⁹². У контексту приписивања понашања, контрола је успостављена над самим понашањем које се предузима тј. овом правном операцијом почињени акт се преноси од стварног учиниоца на субјекат којем се приписује одн. на који указује резултат примене правила о приписивању¹⁹³.

Приписивање понашања у контексту одговорности међународних организација стоји на три стуба¹⁹⁴:

1. приписивање засновано на институционалним везама одн. одређеном статусу субјекта који предузима понашање у питању (*de jure* орган државе или међународне организације, *de facto* државни орган, службеник који врши функције организације, појединци који врше јавна овлашћења). У том смислу, акти предузети ван службеног својства, у статусу приватних лица, не могу се приписати држави одн. међународној организацији, али акти предузети *ultra vires* се могу приписати.
2. приписивање засновано на фактичким везама, које подразумевају постојање инструкција, упутстава или контроле, без обзира на статус субјекта који предузима понашање. Инструкције се дефинишу као конкретна наређења, али и општије директиве које остављају адресату одређену дискрецију у погледу остварења циља, док упутства и контрола морају достићи степен ефективних, у смислу да се односе на одређено понашање, а не на ширу неодређену групу¹⁹⁵.

¹⁹² Детаљније у С. Ahlborn, To Share or Not to Share? The Allocation of Responsibility between International Organizations and their Member States, *SHARES Research Paper* 28 (2013), ACIL 2013-26, www.sharesproject.nl.

¹⁹³ Детаљније у J. D. Fry, Attribution of Responsibility, *SHARES Research Paper* 37 (2014), available at www.sharesproject.nl, Forthcoming in: André Nollkaemper & Ilias Plakokefalos (eds.), *Principles of Shared Responsibility in International Law: An Appraisal of the State of the Art* (Cambridge: CUP, 2014), 11-12.

¹⁹⁴ F. Messineo (2012), 7-10.

¹⁹⁵ Ауторитативан преседан за ово питање јесте предсуда МСП у Геноцид случају (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (2007), 402-406), која је сукоб између Никарагва пресуде МСП (*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, 27 June 1986, ICJ Rep. 1986, <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6485.pdf>, 14) и Тадић пресуде Трибунала за бившу Југославију (*Prosecutor v Tadic* (Appeals Chamber), n. IT-94-1-A, 15 July 1999, 38 ILM 1518, at [115]-[145]) решила у корист Никарагва пресуде.

Институционалне везе треба разликовати од фактичких, јер се службени акти институционално везаних субјеката приписују држави или међународној организацији чак и ако су *ultra vires*, док се акти фактички везаних појединаца не приписују уколико излазе ван оквира инструкција. Истовремено, треба имати на уму и њихову везу, тј. да би се понашање приписало на основу фактичке везе, институционално везан субјект мора издати упутство, инструкцију или наредбу.

3. приписивање засновано на прихватају понашања као сопственог, изјавом институционално повезаног субјекта.

Као и код правила о одговорности држава, и у случају међународних организација правни однос који произилази из међународног противправног акта не мора бити искључиво двостран (билатералан). То значи да кршење обавезе може погодити и више субјеката, као и међународну заједницу у целини, у смислу постојања више повређених страна, а, такође, одговорност међународне организације за противправни акт не искључује паралелну одговорност других субјеката међународног права у односу на исте околности. Стога, исти акти се могу истовремено приписати и међународној организацији и држави, чланици или нечланици.

Приписивање понашања, у контексту међународног субјективитета, делује и као потврда одвојеног субјективитета субјекта, јер се одређени акт може приписати једино ако субјект има обавезу да делује на одређен начин. Управо у контексту међународних организација, будући да субјективитет организације није у потпуности у рукама чланица, могућност приписивања одређеног акта, а тиме и извесност одговорности, потврђује одвојеност организације од чланица¹⁹⁶.

Значајан елемент са аспекта приписивања понашања који има практичан значај само за међународне организације јесте ситуација преноса суверених надлежности са држава на међународну организацију - као у случају Европске уније. Када међународна организација на коју су чланице пренеле део суверених надлежности склопи уговор са нечланицом, а обавезе из уговора извршавају органи чланица, за које се не може рећи да су под непосредном контролом

¹⁹⁶ „извесност одговорности за једног субјекта је истовремено и манифестација и доказ њеног међународног правног субјективитета“ A. Pellet, ‘The Definition of International Responsibility in International Law’, in James Crawford et al. (eds.), *The Law of International Responsibility* (2010), 3 at 4, наведено према C. Ahlborn (2013), 9 fn. 25.

организације, поставља се питање за чије акте би се организација могла држати одговорном, имајући у виду да је само она уговорница уговора чије кршење може довести до одговорности. Комисија је одлучила да за такву ситуацију није потребно предвидети посебна правила, јер одговорност организације не зависи искључиво од приписивања акта организацији, већ и од унутрашњих правила организације. Ипак, унутрашња правила организације нису Нацртом предвиђена као основ одговорности¹⁹⁷. И то је један од основа примене правила о *lex specialis*-у, о коме ће касније бити речи.

Чланом 6 Нацрта је дефинисан уобичајен случај институционалног приписивања- аката органа или представника организације. Према овом члану *„акт органа или представника међународне организације предузет у вршењу функција тог органа или представника сматраће се актом међународне организације према правилима међународног права, независно од положаја који тај орган или представник има у тој међународној организацији*. При томе, у другом ставу је истакнуто да су *„правила организације меродавна за одређивање функција њених органа и представника“*. Овај члан је потврда општепризнате чињенице да организације делују кроз своје органе и службенике, а да то повлачи последицу да се њихови акти приписују организацији.

Термин „представник“ не подразумева само службеника организације, већ постојање овлашћења, датог од стране надлежног органа организације, за извршење једне или више функција организације. Представник организације не мора имати службенички статус. Правно или физичко лице се може сматрати органом или представником организације када је тако изричито предвиђено правилима организације, али формулација става 2 оставља могућност да се, у изузетним околностима, лице може сматрати органом одн. представником организације иако то није предвиђено правилима организације. Тада би се говорило о инструкцијама или упутствима организације којима је лицу поверено вршење функција организације, па чак и о вршењу контроле организације над лицима.

Приписивање аката органа државе или органа или представника међународне организације стављеног на располагање другој међународној

¹⁹⁷ Second report on responsibility of international organizations A/CN.4/541 (2004), t.11.

организацији је регулисано чланом 7 Нацрта, као облик приписивања заснован на фактичкој контроли:

„Поступање органа државе или органа или представника међународне организације који је стављен на располагање другој међународној организацији сматраће се, према међународном праву, актом организације којој је позајмљен уколико она врши ефективну контролу над таквим поступањем“

Члан 7 обухвата исту ситуацију као предвиђену чланом 5 Чланова о одговорности држава- позајмљивање органа или представника. У том случају могуће су две ситуације - уколико је позајмљен орган стављен у потпуности на располагање организацији и држава или организација која га позајмљује не врши над њим никаква овлашћења, тада се на акте позајмљеног органа примењује чл. 6 тј. он се за потребе приписивања понашања сматра органом одн. представником организације којој је позајмљен. Уколико, пак, позајмљен орган или представник у одређеној мери и након стављања на располагање делује као орган или представник организације или државе која га позајмљује, тада се примењује чл. 7. У контексту одговорности државе, тест контроле има за циљ да да одговор на питање да ли се акт, обично лица или групе лица, или нерегуларних оружаних снага, може приписати држави, док у контексту стављања органа или представника на располагање међународној организацији, тест не решава питање да ли се одређени акти могу приписати држави или међународној организацији, већ коме ће се акт приписати, те резултат примене чл. 7 може бити и подељена одговорност.

Ово правило приписивања проистекло је из праксе УН-а тј. када државе стављају на располагање УН-у своје војне трупе за учешће у мировним мисијама, уз задржавање дисциплинских овлашћења и кривичне надлежности над припадницима трупа¹⁹⁸. УН су у својој пракси истакле принцип да имају искључиву контролу над националним трупама у саставу мировних трупа, и поводом мировних операција у Конгу, на Кипру и каснијих, изјавиле да су „акти

¹⁹⁸ Члан 7 је у доктрини назван „*peacekeeping provision*“, иако су УН тврдиле да противправно понашање мировњака треба да се разматра са аспекта чл. 6 (Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations A/CN.4/637/Add.1 (2011), 15-17), док је Гаја сматрао да је управо чл. 7 кодификација праксе УН-а.

мировних трупа, као супсидијарних органа УН-а, приписиви Организацији и уколико се таквим актима крше међународне обавезе они доводе до међународне одговорности УН-а и обавезе накнаде штете¹⁹⁹. Такође, у пракси мировних мисија УН-а указано је на утицај контроле коју државе задржавају над дисциплинским и кривичним стварима на приписивање понашања, тако што је истакнуто да државе слања трупа сnose одговорност за, на пример, кршење Конвенције о међународном промету угрожених врста дивље флоре и фауне будући да су задржале надлежност над кривичним актима припадника трупа²⁰⁰. Дакле, у контексту примене овог правила на УН, критеријум ефективне контроле подразумева ситуацију у којој је чланица пренела оперативну контролу (издавање обавезујућих наредби) на организацију, а сви акти предузети изван оперативне контроле УН-а су одговорност чланица. На основу одсуства ефективне контроле, УН су одбиле одговорност за акте дела мировних трупа у Сомалији (UNOSOM II) који су тражили одобрење националних власти пре извршавања наредби команде УН-а и за такве акте су УН сматрале да су предузети ван ланца контроле и команде УН-а²⁰¹. Не примењује се када је мисијама додељен статус супсидијерних органа, јер тада се применује чл. 6 Нацрта. Основ приписивања понашања, према овом члану, јесте вршење фактичке (стварне, *factual*) контроле у тренутку вршења противправног акта. Овај члан је, имајући у виду праксу из које је проистекао, намењен пре свега примени на војне операције, јер је у осталим облицима сарадње држава и међународних

¹⁹⁹ Letter of 3 February 2004 by the United Nations Legal Counsel to the Director of the Codification Division, navedeno prema, Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations A/CN.4/545 (2004) sect. II.G.

²⁰⁰ United Nations Juridical Yearbook (1994), p. 450, navedeno prema ILC Report A/64/10 (2009) par.6 Commentary to art. 6.

²⁰¹ S/1994/653, paras. 243-244, p. 45, navedeno prema ILC Report A/64/10 (2009), par.7 Commentary to art. 6. Став Генералног секретара је да се, у заједничким операцијама, у недостатку формалних споразума између УН-а и држава слања трупа, одговорност утврђује у сваком конкретном случају према степену ефективне контроле коју свака страна врши над актима спровођења операције (A/51/389, paras. 17-18, p. 6., navedeno prema ILC Report A/64/10 (2009), par.8 Commentary to art. 6). Опште је прихваћено и неспорно да се акти војних снага држава или међународних организација не могу приписати УН-у кад Савет безбедности овласти државе (или међународне организације) да предузму неопходне мере изван ланца команде који их везује за УН (Chapter V - Responsibility of international organizations, International Law Commission, Report of the fifty-sixth session A/59/10 (2004), <http://legal.un.org/ilc/reports/2004/2004report.htm>, 102, 105. Second report on responsibility of international organizations A/CN.4/541 (2004), 16, par. 33 i dalje).

организација теже утврдити ко има ефективну контролу и обично би за резултат имао приписивање понашања позајмљеном органу или организацији домаћину²⁰². Правило члана 7 Нацрта је већ примењено у пракси, и то од стране и међународних и националних судова, у вези са акатима међународних војних снага у мировним операцијама- *Behrami* и *Saramati* (Европски суд за људска права)²⁰³, *Al-Jedda (House of Lords)*²⁰⁴, *HN v the Netherlands (District court in the Hague)*²⁰⁵, а сам тест ефективне контроле је потврђен у пракси МСП (Никарагва пресуда, пресуда Геноцид) и УН-а²⁰⁶. У *Behrami* и *Saramati* случајевима, Европски суд за људска права се позвао на (тада чл. 5) чл. 7 Нацрта. Иако је КФОР имао оперативну команду, Суд је акте КФОР-а приписао УН-у по основу чињенице да је КФОР вршио делегирана овлашћења по основу Главе ВИИ Повеље, и прогласио се *ratione personae* ненадлежним. Европски суд за људска права се у *Behrami* и *Saramati* пресуди осврнуо на критеријум ефективне контроле у Нацрту, али је применио тест ултимативне контроле и акте КФОР-а приписао Савету безбедности УН тј. УН-у. *Behrami* одлука је указала на разликовање правила приписивања из чл. 6 и 7 Нацрта- у односу на КФОР је примењен чл. 7 и тест крајње контроле, а приписивање аката УНМИК-а УН-у²⁰⁷ на основу структуре УН-а, сматрајући их супсидијерним органима и тај приступ је ближи чл. 6 Нацрта, иако Комисија за потребе мировних операција предвиђа чл. 7²⁰⁸.

²⁰² У вези са тим питањем је и коментар на Нацрт од стране Европске уније, Међународне организације рада и међународних финансијских институција које су изразиле резерве у погледу примене чл. 7 и теста ефективне контроле ван контекста војних операција. UN Doc. A/CN.4/568 Add.1 (2006), 14, A/CN.4/545 (2004), 17, A/CN.4/637/Add.1 (2011), 15.

²⁰³ *Agim Behrami and Bekir Behrami v France*, App. No. 71412/01, *Ruzhdi Saramati v France, Germany And Norway*, App. No. 78166/01, Grand Chamber Decision As To The Admissibility, 2 May 2007.

²⁰⁴ *Al-Jedda v. Secretary of State for Defence* (2008).

²⁰⁵ *HN v the Netherlands*, Judgment of 10 September 2008, case No. 265615/HA ZA 06-1671, para. 4.8. engleski prevod na <http://zoeken.rechtspraak.nl>.

²⁰⁶ Детаљније у стандарду ефективне контроле у контексту међународних организација у K. Boon, Are Control Tests Fit for the Future? The Slippage Problem in Attribution Doctrines, forthcoming in (2014) 15(2) *Melbourne Journal of International Law*, SHARES Research Paper 57 (2014), www.sharesproject.nl.

²⁰⁷ *Blagojevic v the Netherlands*, App. no 49032/07, Decision as to the Admissibility, 9 June 2009; *Galic v the Netherlands*, App. no 22617/07, Decision as to the Admissibility, 9 June 2009.

²⁰⁸ M. den Heijer, Issues of Shared Responsibility Before the European Court of Human Rights, *Amsterdam Law School Research Paper* No. 2012-16, <http://ssrn.com/abstract=1995498>, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.199549>, 39.

Оваква одлука је претрпела велике критике доктрине која је позвала да се, за потребе члана 7 Нацрта, прати одлука *Al-Jedda*²⁰⁹, пред истим Судом, јер само тест ефективне контроле омогућава да се држава ослободи одговорности јер оставља веома мали, или никакав, степен контроле у рукама државе. Европски суд за људска права је 2011. године донео одлуку у случају *Al-Jedda*, који се тичао затвора у Басри и његове усклађености са чл. 5 Европске конвенције. Случај је пре тога решаван у пред Домом лордова у Великој Британији²¹⁰, а Европски суд за људска права је донео истоветну одлуку, засновану на чл. 7 Нацрта, нашавши да Савет безбедности УН није у конкретном случају имао нити ефективну нити ултимативну контролу над актима тупа у оквиру Мултинационалних тупа, већ да је над Басром контролу вршила Велика Британија преко својих тупа, те је апликант био под власћу и контролом Велике Британије. Овом одлуком је делимично потврђен *Behrami* приступ, јер је Суд потврдио оба стандарда контроле, ефективну и ултимативну, као релевантна, али је указао на могућност двоструког приписивања одбацивши аргумент да резолуција Савета безбедности аутоматски пребацује одговорност на УН. Принцип вишеструког приписивања су потврдили и национални судови у случајевима који су се тicali мировних тупа²¹¹.

Суд је у *Behrami* одлуци, такође, раздвојио оперативну и ултимативну контролу, и на основу ултимативне контроле акте приписао УН-у, што је такође

²⁰⁹ *Al-Jedda v United Kingdom*, Judgment, App. No 27021/08, Grand Chamber 7 July 2011, par. 56.

²¹⁰ Може се рећи да је енглески *House of Lords* у случају *Al-Jedda* послао суптилну поруку Европском суду за људска права да нешто није у реду са *Behrami* приступом. За критику *Behrami* одлуке видети F. Messineo, *The House of Lords in Al-Jedda and Public International Law: Attribution of Conduct to Un-Authorized Forces and the Power of the Security Council to Displace Human Rights*, *Netherlands International Law Review*, LVI, 2009, 35-62, 39-43; A. Sari, *Jurisdiction and International Responsibility in Peace Support Operations: the Behrami and Saramati cases*, 8 *Human Rights Law Review* (2008), 151-170. У оквиру британског *House of Lords* већина судија се приклонила, са мањим неслагањима, мишљењу *Lord Bingham-a*, и акте незаконитог притвора приписала Великој Британији и одбацио сваку могућност аналогije са *Behrami* случајем, истакавши да су чињенице два случаја суштински различите.

²¹¹ Окружни суд Холандије је потврдио могућност двоструког приписивања аката предузетих у оквиру мировних операција, пошавши од општеприхваћеног принципа да више субјеката може вршити ефективну контролу над актима у оквиру мировне мисије, и нашао да је холандска влада издавала инструкције тупама Холандије током евакуације Сребренице те се може рећи да је вршила ефективну контролу. Суд је оставио отвореном могућност да се акти холандских тупа припишу, такође, УН-у, *Mustafic-Mujic a.o. v the State of the Netherlands*, no. 200.020.173/01, judgment Supreme Court of the Netherlands 6. September 2013, par. 5.9; *Nuhanovic v the State of the Netherlands*, no 200.020.174/01, judgment Supreme Court of the Netherlands 6. September 2013.

критиковано јер вршење ултимативне контроле тешко може директно да утиче на појединачне акте, а оперативна контрола може више. То су потврдиле и УН у Извештају о УНМИК мисији из 2008: „међународна одговорност УН је ограничена на акте у оквиру ефективне оперативне контроле УН-а“²¹². И поред тога, Европски суд за људска права је и у каснијим случајевима применио *Behrami* приступ и одбацио представке²¹³.

И даље се може поставити питање да ли је међународна пракса довољно јасна и да ли постоји *opinio juris* који би омогућио да став Комисије (који није пратио Европски суд за људска права) буде кодификован у Нацрту. То је и даље контроверзна област међународног права.

Члан 7 се не изјашњава о „нормативној контроли“, и тиме није одговарајућ за приписивање аката у другим случајевима сарадње међународних организација и држава. То је очекивано, имајући у виду став Специјалног известиоца из 2004. године да нема потребе формулисати посебна правила за приписивање аката да би се установила одговорност организације када чланица имплементира одлуке из надлежности организације²¹⁴. Ипак, поједини аутори управо на основу нормативне контроле покушавају издвојити *lex specialis* који би се могао, у смислу чл. 64 Нацрта, применити на Европску унију²¹⁵.

Члан 8 обухвата тзв. *ultra vires* акте органа или представника организације (у смислу прекорачења овлашћења), тј. акте ван надлежности саме организације, као и акте ван овлашћења органа одн. представника али у оквиру надлежности организације. Може да се примени и на случајеве приписивања на основу институционалних веза, и на основу фактичких веза. Према овом правилу „*Акт органа или представника међународне организације сматраће се актом те организације према правилима међународног права уколико орган или представник поступа у том својству и у оквиру укупних функција организације,*

²¹² S/2008/354, para. 16, наведено према ILC Report A/64/10 (2009), par.9 Commentary to art. 6

²¹³ *Gajic v. Germany*, App. no. 31446/02, Decision as to the Admissibility, 28 August 2007, *Dušan Berić and others v. Bosnia and Herzegovina*, App. no. 36357/04, Decision as to the Admissibility, 2008; *Kasumaj v. Greece*, App. no. 6974/05, Decision as to the Admissibility 5 July 2007.

²¹⁴ Second Report on Responsibility of International Organisations A/CN.4/541 (2004), par. 11.

²¹⁵ F. Hoffmeister, Litigating against the European Union and Its Member States- Who responds under the ILC's Draft Articles on International Responsibility of International Organizations, *European Journal of International Law*, Vol. 21, no. 3, 2010, 723-747, 746-747.

чак и ако поступањем прекорачи овлашћења тог органа или представника или поступи супротно упутствима“.

Правне могућности међународних организација као међународноправних субјеката су ограничене надлежностима и функцијама које су им поверене од стране оснивача. Сваки акт међународне организације који је предузет у циљу испуњења једног од поверених циљева организације не сматра се *ultra vires* актом, док сваки акт који је изван изричитих или имплицитних овлашћења организације јесте *ultra vires* акт.

У примени овог члана правила организације имају одлучујућу улогу. Наиме, правилима организације се одређује да ли орган или представник има овлашћење да предузме одређене акте. Уколико се својство органа или представника не може утврдити на основу правила организације, већ на основу постојања инструкција или упутстава, обавезност инструкција је одлучујућ критеријум за приписивање, а обавезност се утврђује на основу правила организације.

На примену члана 8 не утиче валидност акта према правилима организације- чак и да је акт ништав са аспекта правила организације он може довести до одговорности организације, јер би у супротном случају ограничавања одговорности организације на легалне акте, са интерног аспекта, интереси трећих страна били занемарени. Овакво правило проистиче из праксе саветодавног мишљења МСП у вези трошкова УН-а тј. Суд је нашао да УН треба да сноси трошкове проистекле из *ultra vires* аката својих органа, јер би другачије решење лишило треће стране приступа правди²¹⁶.

Међународне организације су у својим мишљењима истакле праксу да су *ultra vires* акти органа или представника приписиви организацији само кад су у вези са службеним функцијама тог органа или представника (тзв. „*on-duty*“ акти). Ипак, *off-duty* акти не морају увек имати за последицу непостојање одговорности организације, посебно уколико је организација прекршила обавезу дужне пажње коју је имала према правилима међународног права²¹⁷, што потврђује мишљење

²¹⁶ *Certain Expenses of the United Nations* (1962), 168.

²¹⁷ Draft articles on the responsibility of international organizations, with commentaries (2011), 29 par. 9 komentar uz čl. 8.

Канцеларије УН за правне послове да: „постоје ситуације у којима УН могу признати своју одговорност за *off-duty* акте припадника војних снага“²¹⁸.

Члан 9 Нацрта предвиђа да ће се „акти које се међународној организацији не могу приписати на основу претходних одредби сматрати актима организације према правилима међународног права ако та организација призна и прихвати такве акте као свој, као и у мери у којој то учини.“. Приписивање се у овом случају заснива на ставу организације према одређеном понашању, а правила организације дају одговор на питање који орган је надлежан за признање одн. прихватање понашања. Одређено понашање одн. акте организација може у потпуности, или само делимично прихватити и признати.

Кршење међународне обавезе

Правила садржана у члановима 10-13 Нацрта су у великој мери заснована на одговарајућим члановима Правила о одговорности држава и изражавају опште принципе који се могу применити на кршење међународне обавезе од стране било ког субјекта међународног права.

Понашање међународне организације може имати два облика:

- а. чињење- акт који одступа од онога што се од међународне организације захтева да учини или не учини;
- б. нечињење- када међународна организација не поступи по обавези да предузме одређени акт²¹⁹.

²¹⁸ Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations A/CN.4/637/Add.1 (2011), par. 4.

²¹⁹ Као пример нечињења се наводи пропуст УН-а да спречи геноцид у Руанди и Сребреници- обавеза спречавања геноцида је установљена општим међународним правом (Конвенција о геноциду), а УН су биле у позицији да спрече и препреке у процесу одлучивања унутар УН-а нису извињавајућ основ, Third report on responsibility of international organizations A/CN.4/553 (2005), 4.

Нечињење је противправно када организација не предузме позитивну акцију у складу са важећом обавезом, а проблеми се јављају када предузимање акције подразумева постизање већине у политичким органима организације тј. да ли организација може бити одговорна за нечињење које је резултат коришћења законитих овлашћења чланица унутар система организације. На пример, међународно право установљава обавезу држава и других субјеката међународног права да спрече геноцид, на исти начин као и Конвенција о кажњавању и спречавању злочина геноцида, и да су УН биле у могућности да спрече геноцид у Руанди, њихово пропуштање предузимања акције представљало би кршење међународне обавезе, а проблеми у процесу одлучивања не би се могли сматрати ослобађајућим основом.

Према члану 10 Нацрта „кршење међународне обавезе од стране међународне организације постоји када акт те организације није у складу са захтевом који је постављен организацији том обавезом, без обзира на порекло или карактер обавезе у питању.

Став 1 обухвата и кршења међународних обавеза које обавезују организацију према чланицама у складу са правилима организације“.

Обавезе за међународне организације могу бити предвиђене обичајним правилом, уговором или општим принципом међународног права, а могу бити установљене у корист међународне заједнице, једне или више држава- чланица и/или нечланица, једне или више међународних организација или других субјеката међународног права.

Овај члан има за циљ да истакне да кршења правила организације нису аутоматски и кршења правила међународног права. Правила организације ограничавају организацију примарно у односу на чланице, обавезе према нечланицама које проистичу из правила организације не би се сматрале обавезама на основу међународног права. Став 2 треба да обухвати сва кршења међународних обавеза које су установљене правилима организације. Али, да ли се све обавезе установљене правилима организације могу сматрати међународним, и тиме повлачити последице предвиђене Нацртом?

Правна природа правила организације је у одређеној мери контроверзна. Наиме, већина правника сматра да су правила организација основаних уговорима део међународног права²²⁰. Постоје аутори који сматрају да, без обзира на начин оснивања организације, унутрашње право организације, кад настане, није део међународног права²²¹. Још једно гледиште које има потпору у пракси издваја као посебан случај организације које су достигле висок степен интеграције, као што је Европска унија, где правила организације постају саставни део правних система чланица. Надаље, из оквира међународног права може се, оправдано, изузети административна регулатива унутар организације. Полазећи од

²²⁰ Детаљније у С. Ahlborn (2011), 14-18.

²²¹ *Ibid.* Такође, и Удружење за међународно право је истакло да ” одређење акта међународне организације као међународно противправног је регулисано међународним правом, и на одређење не утиче супротно одређење према правилима организације”, те се може закључити да важи претпоставка да правила организације нису део међународног права, Accountability of international organizations, final report, (2004).

претпоставке да правна природа правила организације зависи од организације у питању, Нацрт обухвата и кршења обавеза установљених правилима организације у мери у којој оне имају карактер обавеза међународног права²²².

Правилима организације може бити предвиђен посебан режим за кршење међународних обавеза, посебно у вези са постојањем кршења обавезе, али то је обухваћено чл. 64 Нацрта. У сваком случају, посебна правила не морају имати предност над општим правилима, посебно у односу према нечланицама или у односу на хијерархијски виши извор обавезе.

Обавезе међународне организације могу се односити и на понашање чланица, нпр. обавеза организације да спречи одређено понашање чланица. Овакве ситуације су регулисане даљим члановима Нацрта.

Чланом 11 Нацрта је дефинисано да „*акт међународне организације не представља кршење међународне обавезе ако та обавеза не обавезује међународну организацију у време извршења акта*“, и представља прихватање истог приступа и формулисања правила као и у Члановима о одговорности држава, што је случај и у следећим члановима који се тичу продуженог трајања кршења и кршења у виду сложеног акта²²³.

²²² Пратећи став МСП у Саветодавном мишљењу поводом Косова (*Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2010, p.403, <http://www.icj-cij.org/docket/files/141/15987.pdf>, par. 88–89), да обавезна снага Уставног оквира проистиче из обавезујућег карактера Резолуције 1244 (1999) и тиме из самог међународног права и поседује међународноправни карактер.

²²³ Члан 12- *Продужено трајање кршења међународне обавезе*

1. *Кршење међународне обавезе актом међународне организације који нема продужени карактер настаје у тренутку извршења акта, чак и ако последице акта наставе да трају.*

2. *Кршење међународне обавезе актом међународне организације који има продужени карактер протеже се на цели период трајања акта, све док је он у супротности са међународном обавезом.*

3. *Кршење међународне обавезе којом се захтева од организације да спречи наступање одређеног догађаја настаје када тај догађај наступи и протеже се на цео период трајања догађаја, све док траје и док је у супротности са међународном обавезом.*

Члан 13- *Кршење међународне обавезе које се састоји од сложеног чина*

1. *Кршење међународне обавезе међународне организације путем низа чињења или нечињења која се у целини могу дефинисати као противправна, настаје када се предузме оно чињење или нечињење које заједно са свим осталим (не)чињењима постаје довољно да би представљало противправан акт.*

2. *У оваквом случају, кршење се протеже током целог периода, почевши са првим (не)чињењем у низу, и траје све док се ова (не)чињења понављају и све док су и она у супротности са међународном обавезом.*

3.2.1.3 ОДГОВОРНОСТ МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ У ВЕЗИ СА АКТОМ ДРЖАВЕ ИЛИ ДРУГЕ МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ

Чланови 14 до 19 регулишу ситуације када међународна организација помаже, контролише и даје упутства или врши принуду над државом или другом међународном организацијом која врши међународни противправни акт. Помоћ, упутства, контрола и принуда не утичу на приписивање понашања држави или међународној организацији у односу на коју одн. над којом се врше, тј. та држава или међународна организација врше међународни противправни акт, иако у случају принуде противправност може бити искључена, док организација сноси одговорност за узрочни допринос извршењу противправног акта²²⁴.

Овај одељак се односи на веома осетљиво питање приписивања понашања и одговорности у случају када чланица извршава обавезе које проистичу из чланства у међународној организацији. Питање одговорности међународне организације у вези са актом државе поставило се пред међународним судовима и другим судским телима, али није разматрано због недостатка персоналне јурисдикције²²⁵.

Ово поглавље Нацрта је засновано на гледишту да се чл. 4 Нацрта не могу искључити изузеци. У свом Седмом извештају, Специјални извештац Гаја је истакао да одговорност не мора увек бити условљена чињеницом да је понашање приписиво међународној организацији- нпр. кад организација принуди државу да предузме акт који би, да није принуде, био противправан за ту државу, тада организација сноси одговорност иако јој се противправно понашање не може приписати²²⁶.

²²⁴ Узрочни однос се изричито помиње у ставу 2 чл. 17 („почини на основу овлашћења“), и имплицитно у ставу 1 истог члана у чијем коментару се наводи да је поштовање обавезујућих одлука од стране чланица извесно.

²²⁵ У том смислу посебно је актуелна пракса Европског суда за људска права: *M & Co. v. Federal Republic of Germany*, App. No 13258/87, Decision as to the Admissibility (European Commission of Human Rights) 9 February 1990; *Cantoni v. France*, Application no. 17862/91, judgment 11 November 1996; *Matthews v. United Kingdom*, Application no. 24833/94, judgment 18 February 1999; *Senator Lines v. Austria, Belgium, Denmark, Finland, France, Germany, Greece, Ireland, Italy, Luxembourg, the Netherlands, Portugal, Spain, Sweden and the United Kingdom*, Application no. 56672/00, Decision as to the admissibility, Grand Chamber, 10 March 2004; *Bosphorus* (ECHR, 2005).;

²²⁶ Seventh report on Responsibility of International Organisations A/CN.4/610 (2009), par. 18.

И Одељак II (приписивање понашања међународној организацији) и Одељак IV (одговорност организације у вези са актом државе или друге међународне организације) Другог дела Нацрта доводе до одговорности организације уколико се утврди кршење обавезе, али између њих постоји значајна разлика. Наиме, имајући у виду чл. 19, правила из Одељка II могу довести било до одговорности државе било до одговорности организације, али никако до заједничке у односу на исти акт. С друге стране, правила Одељка IV не доводе у питање приписивање понашања држави (то је покривено Члановима о међународној одговорности држава), већ стварају додатну одговорност међународне организације која је допринела међународном противправном акту деловањем наведеним у чл. 14-17. Дакле, ситуације обухваћене правилима Одељка IV доводе до одговорности и организације и државе (не)чланице у односу на исту последицу²²⁷.

Одговорност међународне организације у члановима 14-16 условљена је знањем организације о околностима противправног акта и важењем прекршене међународне обавезе за обе стране, осим у односу на принуђену државу. Посебно, члан 17, у ставу 2, обухвата ситуацију у којој не мора постојати идентичност обавеза организације и чланица, довољна је само везаност организације прекршеном обавезом. У свим осталим члановима, да би дошло до одговорности организације, мора постојати идентичност обавеза.

Одељак IV регулише случајеве индиректне одговорности које проистичу из троструког односа тј. постојања још једног учесника између починиоца и жртве, чиме се омогућава приписивање одговорности без претходног приписивања понашања, за разлику од чл. 6-9 Нацрта. Овакве ситуације доктрина означава као *sui generis* одн. као изузетке који се имају уско тумачити, и примењивати²²⁸. Али, истовремено се означавају и као унапређење кохерентности система међународне одговорности²²⁹. Чланови о одговорности држава разликују

²²⁷ Поставља се питање усклађености са чл. 48 Нацрта који предвиђа да заједничка одговорност произилази из јединственог противправног акта. Детаљније на стр. 101-103.

²²⁸ E. Paasivirta, P.J. Kuijper, Does one Size Fit All? The European Community and the Responsibility of International Organisations, 36 *Netherlands Yearbook of International Law*, 2005, 169-226, 214.

²²⁹ N. Voulgaris, Rethinking Indirect Responsibility, *International Organizations Law Review*, Volume 11, Issue 1, 2014, 5-52,

http://www.academia.edu/8950265/Rethinking_Indirect_Responsibility_A_Study_of_Article_17_of_the_Draft_Articles_on_the_Responsibility_of_International_Organizations?login=&email_was_taken=true.

два облика индиректне одговорности, зависно од ограничења слободе, нормативног и фактичког, субјекта који непосредно предузима акт²³⁰: изведена/деривативна одговорност и одговорност за учешће.

Изведена/деривативна одговорност представља одговорност за акт другог и проистиче из свесног ограничења слободе деловања, што обухвата одговорност у случају упуштава и контроле и принуде (чл. 17 и 18 Чланова, одн. 15 и 16 Нацрта). Ограничење слободе има дејство да преноси понашање једног субјекта на другог, те непосредни починилац акта није и (одговорни) починилац у правном смислу²³¹. У контексту овог облика индиректне одговорности, Чланови о одговорности држава нису обухватили и нормативну контролу, док је Нацрт изједначио *de jure* контролу са *de facto* контролом у случају обавезујућих одлука међународне организације упућене чланицама са механизмом извршења тј. изведена одговорност је у Нацрту проширена. Према чл. 48 Нацрта, све одредбе о индиректној одговорности су облици заједничке одговорности, јер ограничење слободе није основ искључења противправности.

Члан 15 Нацрта регулише ситуацију упутстава за извршење и контроле над извршењем међународног противправног акта тако што предвиђа да „*Међународна организација која даје упутства и контролише државу или другу међународну организацију у извршењу међународног противправног акта који чини та држава или друга међународна организација, биће одговорна за такво поступање уколико:*

- а) поступи тако са знањем о околностима међународног противправног акта, и*
- б) ако би акт био противправан да га та организација почини.“.*

За дефиницију „контроле“ упућује се на Чланове о одговорности држава тј. за приписивање је потребан висок степен контроле, практично доминације, над вршењем противправног акта, не само надзор или утицај или брига, а упућивање

²³⁰ *Ibid.*

²³¹ На овом месту се може говорити и о приписивању одговорности, јер се не приписује понашање већ само одговорност, али то се показује као проблематично јер акт принуђеног субјекта није противправан, а у случају упутства и контроле нема потребе тражити противправност код одговорног субјекта када је одговорност та која се преноси. Такође, приписивање одговорности урушава темеље права међународне одговорности јер негира релевантност два конститутивна елемента међународног противправног акта. Детаљније у *Ibid.*

подразумева стварне оперативне директиве, не сугестије или подстицај²³². Није довољно да само постоји стварна могућност контроле одн. упућивања, потребно је, за потребе примене овог члана, да контрола одн. упућивање се стварно десе у односу на противправно поступање.

У контексту односа међународне организације и чланица концепт „упутстава и контроле“ може обухватати и случајеве обавезујуће одлуке организације упућене чланицама, под претпоставком да чланица адресат нема слободу у извршењу одлуке у смислу да може предузети акт којим се не би кршила међународна обавеза, а који извршава упућену јој одлуку. Ипак, уколико би се обавезујућа одлука могла сматрати вршењем контроле, тада може доћи до преклапања са чланом 17 Нацрта, али само делимично јер се члан 17 односи и на вршење акта који не би био противправан за чланицу²³³.

Члан 16 Нацрта регулише ситуацију принуде над државом или другом међународном организацијом тако што предвиђа да „*међународна организација која принуди државу или другу међународну организацију на извршење акта противног међународном праву, биће одговорна за такво поступање ако:*

- а) би такав акт био, независно од принуде, противан међународном праву за принуђену државу или међународну организацију, и*
- б) међународна организација која врши принуду учини то са знањем о природи таквог акта.“.*

Услови за међународну одговорност међународне организације по овом члану јесу да међународна организација принуди државу или другу међународну организацију на извршење акта који би био противправан за принуђеног субјекта, а да то чини са знањем о тим околностима. У случају принуде, међународни противправни акт у питању не мора бити противправан и за организацију која врши принуду, битно је само кршење обавезе од стране принуђене државе²³⁴.

²³² J. Crawford, *The International Law Commission's Articles on State Responsibility*, Introduction, Text and Commentaries, Cambridge University Press, Cambridge 2002, 154.

²³³ Обвезујућа одлука би се могла поистоветити са упутством или контролом једино ако је адресат одлуке обавезан нормом која је у одлуци прекршена.

²³⁴ Члан 17 обухвата сценарио постојања обавезујуће одлуке организације упућене чланици, у истом случају може се применити и чл. 15, и захтева да почињени акт буде противправан и за организацију. Тако да, код чл. 15 и 17, при усвајању обавезујуће одлуке организација мора пазити само на сопствене обавезе, не и на обавезе чланица, и обавезујућа одлука се не може сматрати вршењем принуде за потребе примене чл. 16. Једино кад обавезујућу одлуку прати, нпр, претња

Принуда није дефинисана, али је истакнуто да за постојање принуде није довољно да је извршење одређене обавезе теже или штетније за субјекта, или да је субјекту пружена помоћ или упутство. Принуда подразумева постојање већег прага утицаја, који је Комисија чак изједначила са вишом силом тј. да принуђена држава нема другог избора него да се повинује принуди. У том случају, принуђена страна је под потпуном контролом стране која врши принуду и то резултира одговорношћу стране која врши принуду²³⁵.

У контексту односа међународне организације и чланица, обавезујућа одлука се само у изузетним околностима може сматрати принудом, будући да концепт принуде подразумева суштински исто што и виша сила (непостојање избора другачијег поступања)²³⁶. И у овом случају, може доћи до преклапања са чланом 17 Нацрта, али само делимично јер се члан 17 односи и на вршење акта који не би био противправан за чланицу.

Одговорност за учешће, у смислу одговорности за учешће у акту другог која проистиче из свесне намере за олакшавањем акта тог другог субјекта, обухвата ситуације помоћи и подршке у вези са чињењем противправног акта (чл. 16 Чланова, одн. чл. 14 Нацрта). Заснива се на вези између помоћи и противправног понашања, где пружалац помоћи одговара за сопствени акт који не би био противправан да нема везе са актом непосредног починиоца противправног акта чијем извршењу је помоћ пружена.

Члан 14 Нацрта регулише пружање помоћи у предузимању међународног противправног акта тако што предвиђа да ће *„међународна организација која пружи помоћ држави или другој међународној организацији у предузимању међународног противправног акта бити одговорна за пружање помоћи уколико:*

- а) поступи тако са знањем о околностима међународног противправног акта, и*
- б) ако би акт био противправан да га та организација почини.“.*

Још 1978. године, Комисија је у оквиру рада на правилима о одговорности држава инкриминисала пружање помоћи у извршењу међународног

употребе силе, примењив је чл. 16, Responsibility of international organizations, Comments and observations received from Governments A/CN.4/636 (2011), comments received from Germany, 17.

²³⁵ J. Crawford (2002), 156.

²³⁶ Још је мања могућност принуде организације над нечланицама, јер је тешко замислити вршење принуде ван просторија седишта организације.

противправног акта²³⁷. Ова одредба кореспондира чл. 16 Чланова о одговорности држава, а МСП је у случају Геноцид потврдио да је ово правило постало део међународног обичајног права²³⁸. Помоћ може бити у форми чињења или нечињења које доприноси извршењу међународног противправног акта²³⁹. Реч је о радњи која не мора бити противправна, која доприноси међународном противправном акту другог субјекта, али није неопходна за његово извршење, и чије последице зависе од утврђивања међународног противправног акта.

Страна која пружа помоћ биће одговорна за пружање помоћи, а не за поступање субјекта којем пружа помоћ, тј. обе стране у односима пружања помоћи сnose одговорност за сопствене поступке. С тим што страна која пружа помоћ сноси одговорност једино у мери у којој њено поступање доприноси међународном противправном акту.

Комисија је појаснила да није неопходно да помоћ представља суштински допринос извршењу противправног акта, већ је довољно да је радња помоћи значајно допринела извршењу противправног акта²⁴⁰. Не подразумева никакав однос контроле стране која пружа помоћ над страном која чини противправни акт. У вези са домаћајем члана 14 у међународном праву постоји дебата око везе одговорности за кршења људских права и улоге међународних финансијских институција, пре свега Међународног монетарног фонда, Светске банке за обнову и развој и регионалних развојних банака²⁴¹. Међународни монетарни фонд је у коментарима на члан 16 Нацрта истакао да „помоћ“ може означавати, када се ради о међународним финансијским институцијама, само помоћ тачно упућену за извршење противправног акта, као и да је Фонд без икаквих могућности да утиче на акте држава којима одобрава финансијску помоћ. Осим тога, финансијска

²³⁷ J. Crawford (2002), 148-152.

²³⁸ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (2007), 217 par. 420.

²³⁹ Детаљније у V. Lanovoy, *Complicity in an Internationally Wrongful Act, Principles of Shared Responsibility in International Law: An Appraisal of the State of the Art* (eds. André Nollkaemper, Ilias Plakokefalos), Cambridge University Press, Cambridge 2014, SHARES Research Paper 38 (2014), www.sharesproject.nl, 2-3.

²⁴⁰ J. Crawford (2002), 150, J. D. Fry (2014), 18 fn. 80.

²⁴¹ A. Reinisch, *Aid or Assistance and Direction and Control between States and International Organizations in the Commission of Internationally Wrongful Acts*, *International Organizations Law Review* 7 (2010) 63–77, 67-72.

помоћ, у већини случајева, није усмерена за тачно одређене активности и као таква не би могла довести до примене члана 14²⁴².

Међународне финансијске институције истичу да постоји разлика између позајмица држави без икаквог утицаја на, и чак контроле над, коришћењем новца, и, с друге стране, финансирања пројеката где институција која финансира одржава контролу, и то је случај када може доћи до одговорности. Светска банка сматра да одредба попут чл. 14 може имати одвраћајући ефекат на међународне финансијске институције које пружају економску помоћ другим државама у виду позајмица и донација. У том смислу, залаже се да Комисија изричито наведе, у оквиру коментара уз чл. 14, да не постоји правило по којем међународне финансијске институције морају да предвиде ризик да ће помоћ бити коришћена за вршење акта противног праву, јер уколико организација која пружа помоћ нема сазнања на који начин и у коју сврху држава или организација којој се помоћ пружа има намеру да помоћ искористи, онда она не би требало да сноси одговорност.

Други услов неопходан за одговорност међународних организација- да је обавеза на снази за организацију која помаже, може искључити међународне финансијске институције из домашаја чл. 14, имајући у виду принцип специјалности међународних организација²⁴³.

Иако се чланом 14 не одређује ниво помоћи који активира одговорност организације, мора се имати у виду да, као и код Чланова о одговорности држава, помоћ мора значајно допринети извршењу противправног акта.

Одељак IV, поред правила идентичних чл. 16-18 Чланова о одговорности држава, садржи и чл. 17, који је израз прогресивног развоја, будући да регулише ситуације везане искључиво за међународне организације, чиме је домашај правила која се односе на одговорност у вези са понашањем другог субјекта проширена у односу на Чланове.

Члан 17 Нацрта регулише ситуацију заобилажења међународних обавеза одлукама и овлашћењима упућеним чланицама, тако што предвиђа, да ће *„међународна организација бити међународно одговорна ако заобиђе своју*

²⁴² Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations A/CN.4/582 (2007), Comment by IMF, 10.

²⁴³ Детаљније на стр. 24.

међународну обавезу усвајањем одлуке којом обавезе државе и међународне организације чланице да почине акт који би био противправан за организацију да га та организација почини.“. Такође, у другом ставу, предвиђа да ће „међународна организација бити међународно одговорна ако заобиђе своју међународну обавезу овлашћујући државе и међународне организације чланице да почине акт који би био противправан да га та организација почини, и тај акт се предузме на основу тог овлашћења. Последњи став овог члана предвиђа да се „ставови 1 и 2 примењују без обзира да ли је спорни акт међународно противправан за чланицу којој је упућена одлука или овлашћење“.

Једно од сложених питања које је стајало пред Комисијом при формулисању ових чланова је било да ли се и како може успоставити одговорност међународне организације која путем одлука и других нормативних аката наведе чланицу на акте којима се избегавају међународне обавезе било организације било чланице. Било је јасно да чланови 14-16 Нацрта не могу обухватити све специфичности односа међународних организација и чланица, посебно ситуацију када је понашање државе узроковано нормативним актом организације²⁴⁴. Нормативни акти организације су део интерног поретка организације, али уколико имају последице по треће државе то повлачи извесне последице на пољу међународне одговорности.

Чињеница да је међународна организација међународноправни субјект одвојен од својих чланица оставља могућност за организацију да утиче на своје чланице како би преко њих остварила циљеве које не би могла законито остварити директно и тиме избегне сопствене међународне обавезе. Могућности избегавања су веће уколико акт чланице не би представљао кршење међународне обавезе за њу.

За одговорност организације на основу овог члана не тражи се постојање посебне намере избегавања, таква намера може произилазити из околности, али сам термин „заобилажење“ имплицира постојање намере да се злоупотреби одвојени субјективитет чланица.

²⁴⁴ Члан 15 Нацрта се заснива на фактичкој контроли, иако се нормативни акти у извесним случајевима могу сматрати контролом и упутствима у смислу чл. 15. Такође, одговорност у случају контроле се заснива на противправном акту чланице, што није одлучујуће у погледу чл. 17 који регулише случајеве вршења нормативне контроле, Third Report on the Responsibility of International Organizations A/CN.4/553 (2005), par. 35.

Став 1 се односи на постојање обавезујуће одлуке организације упућене чланици. У том случају, за постојање одговорности организације није предуслов да чланица заиста и поступи то таквој одлуци, јер је поступање чланице очекивано. Овакво решење има превентиван карактер и штити трећа лица, потенцијално повређена таквим поступањем, дајући им могућност да покрену поступак и пре него што се повреда заиста и десила.

Обавезујуће одлуке међународне организације упућене чланицама могу дати одређену слободу чланицама по питању имплементације одлуке. У том случају, организација ће бити одговорна ако се заобилажење деси, у супротном неће. Уколико чланица нема никакво поље слободне процене у имплементацији одлуке, до одговорности организације увек долази, јер се не може очекивати да чланица сноси сву одговорност у ситуацији у којој није имала никаквог маневарског простора. Супротно, уколико чланица има одређено поље дискреције у имплементацији одлуке тј. могућност да делује на начин који не представља избегавање међународне обавезе организације, тада ће организација бити одговорна једино уколико се заобилажење и деси.

Према Вулгарису (*Voulgaris*)²⁴⁵, став 1 чл. 17 Нацрта одговара моделу изведене одговорности предвиђеном чл. 17 и 18 Чланова о одговорности држава, јер ће обавезујућа одлука организације упућена чланици ефективно ограничити слободу адресата и биће испуњен предуслов постојања контроле, у овом случају нормативне јер утврђује тачан оквир понашања адресата без дискреције у погледу имплементације. Оно што се показује као проблематично јесте постојање одговорности и ако се понашање у складу са обавезујућом одлуком и не предузме, јер се Одељак односи на одговорности у вези *са актом* другог.

Случај *Nada*²⁴⁶ показује могућност примене чл. 17 Нацрта. Нада се жалио Европском суду за људска права да му је Ордонасом Швајцарске о забрани путовања, којом је имплементирана Резолуција Савета безбедности УН 1390 прекршено право чл. 5 и 8 Европске конвенције. У овом случају, Резолуција Савета безбедности је изичито садржала имена појединаца и организација на које се односи, те се радило о обавезујућој одлуци у односу на коју чланица нема

²⁴⁵ N. Voulgaris (2014).

²⁴⁶ *Nada v. Switzerland*, App. No. 10593/08, Grand Chamber 12 September 2012.

дискрецију у имплементацији. Ипак, Суд је нашао да Швајцарска има слободу да изабере облик транспозиције резолуције у свој правни поредак, и на основу тога засновао своју надлежност. Ова одлука је критикована као настојање Суда да по сваку цену утврди надлежност Швајцарске за акте у питању, и да би исправно било засновати одлуку на ограничењу у погледу резултата, а не начина имплементације. И други судови су у сличним ситуацијама избегли могућу примену чл. 17²⁴⁷.

Став 2 обухвата необавезујуће акте организације упућене чланицама, и као предуслов одговорности организације поставља стварно извршење такве одлуке одн. да одлука има одлучујућу улогу у предузимању акта чланице. Необавезујући акти, у смислу става 2 чл. 17, обухватају и препоруке, а Комисија их није изричито уврстила у текст члана имајући у виду да организације дају различита значења, а тиме и правне последице, том термину. Оно што је битно јесте да ли је путем препоруке организација овластила чланицу да поступи на одређени начин.

Став 2 чл. 17 Нацрта, према Вулгарису²⁴⁸, одговара одговорности за учешће као облику индиректне одговорности, предвиђеном чл. 16 Чланова о одговорности држава, који се заснива на овлашћењу као облику помоћи одн. олакшавања. Овлашћења остављају одређену дискрецију у имплементацији, а подразумева да се адресату делегирају одређене функције организације, чиме се утиче на његов правни статус. У овом случају субјективни елемент, за разлику од првог става, се не претпоставља већ мора бити доказан. Помоћ представља основ одговорности једино када утиче тако да лишава понашање адресата противправности²⁴⁹.

Примена овог принципа може се идентификовати у случају *OMPI*²⁵⁰ пред Првостепеним судом Европске уније, где се радило о имплементацији Резолуције Савета безбедности УН 1373 о замрзавању средстава појединаца и организација повезаних са тероризмом, на нивоу Европске уније путем Заједничке позиције и Уредбе. При томе, резолуција није садржала имена, док су акти Уније садржали

²⁴⁷ *M & Co.* (European Commission of Human Rights, 1990); *HM Treasury v. Ahmed and Others* [2010] UKSC 2, *Abousfian Abdelrazik v. The Minister of Foreign Affairs and the Attorney General of Canada* [2009] FC 580 (Federal Court of Canada, 4 June 2009).

²⁴⁸ N. Voulgaris (2014) 5-52.

²⁴⁹ *Ibid.*

²⁵⁰ *Organisation des Modjahedines du Peuple d'Iran v. Council of the European Union* 12 December 2006, European Court of Justice (Court of First Instance, Second Chamber), Case T-228/02 (2006) ECR II-4665 ('OMPI').

списак имена, те се организација ОМПИ жалила Првостепеном суду да јој није било омогућено да се изјасни поводом стављања на списак. Суд је нашао да је организацији прекршено право и поништио је уредбу у вези са ОМПИ. Ова ситуација је различита од Нада случаја, јер би резултат резолуције био постигнут и да није нико стављен на списак, уколико одговарајућа истрага то није показала неопходним. Резолуција, у овом случају, само олакшава чланицама да делују против одређених лица.

Став 3 појашњава да, за разлику од чланова 14-16, чл. 17 не заснива међународну одговорност међународне организације на незаконитости понашања чланице адресата одлуке. У случају незаконитог понашања може доћи до преклапања са члановима 15 и 16 Нацрта.

Доктрина је ипак упутила замерке овом члану, сматрајући да нарушава систем одговорности који се жели изградити - иако чл. 1 Нацрта претпоставља да је одговорност заснована на противправном акту, чланом 17 се чини да се уводи ситуација у којој одговорност може постојати без противправног акта. Уколико сам нормативни акт организације не представља кршење међународне обавезе, чланица извршењем нормативног акта не мора чинити противправни акт, а како се овај члан односи на одговорност организације за туђе акте, где је онда противправни акт у смислу чл. 1 Нацрта²⁵¹ ?

Члан 18 Нацрта појашњава да *„без обзира на чланове 14-17, међународна одговорност међународне организације чланице друге међународне организације постоји и у вези са актима организације у чијем чланству се организација налази под околностима чланова 61 и 62 које важе за државе чланице те организације.“*. Ово правило подразумева основе одговорности који постоје само у случају чланица међународне организације, иако за сада нема праксе у вези са одговорношћу међународних организација као чланица.

Члан 19 дефинише поље примене правила о одговорности међународних организација у вези са актом државе или друге организације предвиђајући да *„одредбе из овог одељка не утичу на међународну одговорност државе и међународне организације које почине спорни акт, или било које друге државе или међународне организације.“*

²⁵¹A. Nollkaemper, N. Nedeski (2012), 12.

Комисија је истакла да се у случају избегавања обавеза (чл. 17) може успоставити одговорност и чланице и организације, у складу са чл. 48 Нацрта- тзв. заједничка одговорност²⁵². Али поставља се питање шта је основ заједничке одговорности, јер се она по чл. 48 заснива на истом међународном противправном акту.

3.2.1.4 ОКОЛНОСТИ КОЈЕ ИСКЉУЧУЈУ ПРОТИВПРАВНОСТ

Чланови 20-27 Нацрта обухватају различите околности које имају заједничку последицу- искључују противправност акта који би, у њиховом одсуству, био противправан. Ове околности се примењују на све противправне акте, без обзира на извор обавезе, и не доводе до престанка важења обавезе, већ само дају оправдање за неизвршење.

И у овом случају пракса која се односи на организације је ограничена, па је неминовно позивање на аналогну праксу држава, и формулисање правила по узору на правила из Чланова о одговорности држава. Као околности које искључују противправност акта предвиђене су сагласност дата од стране надлежног органа, у одсуству принуде, и у складу са когентним нормама међународног права²⁵³, самоодбрана²⁵⁴, противмере, виша сила²⁵⁵, невоља, стање нужде²⁵⁶.

²⁵² Draft articles on the responsibility of international organizations, with commentaries (2011), 76 par. 1.

²⁵³ Међународна организација може дати сагласност једино у односу на сопствену обавезу, осим ако није овлашћена да да пристанак и у име чланица.

Пракса у вези са међународним организацијама је ограничена, али може обухватити дозволу вршења инспекције на територији државе или посматрање изборног процеса.

²⁵⁴ Примена овог члана је ограничена на веома мали број међународних организација, као што су оне које управљају одређеном територијом или располажу оружаним snagama. Ипак, како је концепт самоодбране заснован на оружаном нападу једне државе на другу, у међународном праву постоји дилема да ли се међународна организација може позвати на самоодбрану у случају оружаног напада на своју чланицу. Неке међународне организације су основане управо ради стварања система колективне безбедности одн. колективне самоодбране чланица (нпр. чл. 5 NATO Treaty 1950), али и ту се спомиње употреба силе од стране чланица, а не саме међународне организације, иако се таква одредба може тумачити да ће чланице деловати кроз међународну организацију.

²⁵⁵ Виша сила се, у пракси међународних организација, може наћи у уговорима које оне закључују, као околност која спречава настанак кршења уговора у случају неизвршења уговорних обавеза због више силе (нпр. Čl. XII, par. 6 Executing Agency Agreement of 1992 between the United Nations Development Programme (UNDP) and the World Health Organization). Финансијске тешкоће се могу сматрати вишом силом, нпр. уколико чланице не плате своје финансијске доприносе организацији, а како организација нема право убирања пореза, може доћи до немогућности организације да испуни своје обавезе. Иако је у оваквом случају виша сила изазвана понашањем чланице, остаје чињеница да је организација посебан ентитет и то јој омогућава да се позове на

Предвиђене околности које искључују противправност акта не делују у односу на „противправни акт међународне организације који је у супротности са обавезом која произилази из императивних норми општег међународног права.“. Когентне (перемпторне) норме (*jus cogens*) изражавају суштинске интересе међународне заједнице и њихово поштовање је императив суживота у тој заједници²⁵⁷. То су правила која су обавезна у свим околностима²⁵⁸. Когентне норме представљају најснажније принципе у међународном праву јер ниједан уговор, статут или акт државе или међународне организације не може важити уколико је у супротности са неком од когентних норми. Иако је мала могућност да се ово правило примени у контексту међународних организација²⁵⁹, она није потпуно искључена. На пример, међународна организација може као свој циљ да има окончавање одређених озбиљних кршења обавеза установљених когентним нормама, као што је забрана агресије, и њен неуспех може активирати одговорност за кршење когентне норме.

Према члану 27 Нацрта „позивање на околности које искључују противправност нема утицаја на:

- а) обавезу поштовања конкретне међународне обавезе, под условом да је престала да постоји околност која искључује противправност

овај основ искључења противправности. Надаље се може поставити питање одговорности чланице.

²⁵⁶ Позивање на стање нужде од стране међународних организација мора бити мањег обима од могућности држава, а свакако мора да обухвата ситуацију позивања на стање нужде ради заштите озбиљног интереса чланице, као и интереса међународне заједнице под условом да организација има функцију да га штити. Дакле, позивање на стање нужде мора бити у оквиру принципа специјалности конкретне међународне организације. УН су се у својој пракси позивале на „оперативну неопходност“ и „војну неопходност“, које по својој природи одговарају стању нужде: Изјава о финансирању мировних операција УН-а: „одговорност организације за уништење и оштећење имовине од стране УН снага у редовној операцији је подложна изузетку „оперативне неопходности“ тј. када је штета последица неопходне акције у оквиру мандата операције“; УН операције у Сомалији: „особље, објекти и опрема УН и њихових партнера нису могли бити заштићени без преузимања земљишта које је војно неопходно у остваривању циљева Резолуције Савета безбедности 814 и тиме се сматра легалним“.

²⁵⁷ М. Крећа (2008), 467; Ј. Стојшић Дабетић, Домашај когентних норми (*jus cogens*) у међународном праву, *Правни живот*, Вол. 4, Но. 12, Удружење правника Србије, Београд 2012, 381-395.

²⁵⁸ Према Фицморису: „Међународно право садржи две врсте правила- правила која су обавезна у свим околностима (*jus cogens*) и правила од којих се може одступити (*jus dispositivum*)“, Third Report of the Special Rapporteur on the Law of Treaties A/CN.4/115 (1958), http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_115_corr1.pdf, 40.

²⁵⁹ Draft articles on the responsibility of international organizations, with commentaries (2011) 134 par. 1.

- b) обавезу накнаде материјалне штете коју је проузроковао конкретни акт међународне организације.“.

3.2.1.5 САДРЖИНА МЕЂУНАРОДНЕ ОДГОВОРНОСТИ МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ

Овај део Нацрта дефинише правне последице међународног противправног акта међународне организације. Будући да не улази у предмет рада, одредбе ће бити приказане сажетије у односу на остале делове Нацрта.

Кршење обавезе установљене међународним правом не утиче на постојање те обавезе, одн. одговорна међународна организација има и даље дужност да изврши обавезу коју је прекршила²⁶⁰, под условом да је извршење и даље фактички могуће или да повређена страна није својом вољом угасила обавезу (нпр. отказивањем уговора услед кршења).

Одговорна међународна организација има следеће обавезе:

- да обустави даље вршење противправног акта;
- да пружи одговарајућа јемства да се акт неће поновити, ако околности то захтевају;
- да у потпуности накнади штету, материјалну и нематеријалну, проузроковану међународним противправним актом- ове обавезе се организација не може ослободити позивањем на недостатак финансијских средстава.

Међународна организација се не може ослободити наведених обавеза позивањем на своја правила, али правила организације могу имати утицаја на однос организације и њених чланица (у смислу да могу мењати начин примене обавеза из овог дела Нацрта). Осим овог изузетка, правила организације не могу утицати ни на последице одговорности за кршења императивних норми нити на одговорност организације према нечланица (држави или међународној организацији). Правила организације се не могу истаћи у односу на државе и међународне организације нечланице, осим у случају да су их нечланице прихватиле као право у својим односима према организацији или се примењују

²⁶⁰ Чл. 28 Нацрта.

као обичајно право. Поједина правила организације могу спадати у међународно право и као таква могу бити релевантна за обавезу накнаде штете коју је организација причинила чланици кршењем обавезе коју има према њој.

Адресати наведених обавеза одговорне међународне организације могу бити друге међународне организације, државе, као и међународна заједница. Такође, одредбе овог дела немају утицаја ни на које право које произилази из међународне одговорности међународне организације, а које се може непосредно приписати било ком лицу или телу које није држава или међународна организација (нпр. појединцима у случајевима радних спорова или повредама права појединаца од стране мировних трупa).

Као облике накнаде штете Нацрт предвиђа реституцију, новчану накнаду или сатисфакцију, и они се могу применити појединачно или у комбинацији. Реституција подразумева успостављање стања које је постојало пре извршења противправног акта, под условом да је то могуће и да не представља терет несразмеран користи која би се добила реституцијом уместо новчаном накнадом штете. Штета ће се надокнадити новчано уколико реституција није могућа, било у целини или делимично, и накнада обухвата сву финансијски процењену штету, укључујући и измаклу добит у оној мери у којој је она доказана. Случајеви новчане накнаде штете су чести у пракси УН-а поводом мировних мисија²⁶¹. Сатисфакција је облик накнаде штете који подразумева признање учињене повреде, давање изјава жаљења, формално извињење и друге погодне начине који не смеју бити несразмерни учињеној повреди или бити у облику понижавајућем за одговорну међународну организацију.

При одређивању висине надокнаде узеће се у обзир допринос повреди учињен умишљајним или нехатним чињењем или нечињењем оштећене државе или међународне организације или било ког другог лица или тела у односу на које се накнада тражи.

Нацрт установљава обавезу чланова одговорне међународне организације да, у складу са правилима организације, предузму све одговарајуће мере како би организацији омогућили средства за испуњење обавеза по овом одељку. Овим се

²⁶¹ Нпр. саветодавно мишљење МСП о имунитету (*Difference relating to immunity from legal process of a special rapporteur of the Commission on Human Rights* (1999)).

не установљава нова обавеза за чланове у случају да организација не може надокнадити штету, већ се само истиче очекивање да организација употреби сва доступна средства предвиђена правилима организације како би надокнадила штету, а то подразумева и позивање чланова да дају финансијски допринос, у складу са правилима организације. Дакле, на основу чл. 40 нема новог нивоа одговорности чланица (држава и других међународних организација), осим постојећих случајева у чл. 18, 61 и 62, већ је циљ искључити супсидијерну одговорност чланице према трећој, повређеној, страни по основу немогућности одговорне организације да надокнади штету.

По узору на Правила о одговорности држава, чланови 41 и 42 Нацрта су посвећени последицама озбиљних повреда императивних норми међународног права од стране међународне организације. Озбиљна повреда, у смислу Нацрта, подразумева тешко или систематско пропуштање организације да испуни своју обавезу установљену императивним нормама међународног права. Посебне обавезе које проистичу из оваквих повреда обухватају обавезу сарадње држава и међународних организација како би се законитим средствима обуставила свака озбиљна повреда у смислу члана 41, као и захтев да ниједна држава или међународна организација не призна као закониту ситуацију која је проистекла из озбиљне повреде у смислу члана 41, и да ни на који начин не помогне у одржавању такве ситуације.

3.2.1.6 IMPLEMENTACIJA MEĐUNARODNE ODGOVORNOSTI MEĐUNARODNE ORGANIZACIJE

Позивање међународне организације на одговорност

Предуслов позивања међународне организације на одговорност јесте утврђено постојање међународног противправног акта. Као повређене стране, за потребе примене правила Нацрта, могу се јавити држава или друга међународна организација, и то у случајевима када је прекршена обавеза установљена у корист:

- само те државе или међународне организације- тада настаје билатералан однос одговорности, или

- у корист групе држава или међународних организација којој припада и повређена држава или међународна организација, или целокупне међународне заједнице, и то када кршење обавезе посебно погађа ту државу или међународну организацију или суштински мења позицију свих држава и међународних организација у чију корист је обавеза установљена.

Чланови 44 и 45 Нацрта садрже процедурална правила општег карактера која се односе на упућивање обавештења о захтеву (тужби) повређене стране одговорној међународној организацији и правила о допуштености тужби (држављанство тужбе, локални правни лекови).

Повређена страна губи право да постави захтев према одговорној организацији ако се пуноважно одрекла захтева, или се из понашања може утврдити да је пристала на неподношење захтева. У случају да постоји више повређених држава или међународних организација, свака од њих може, независно од других, поставити захтев, и одрећи се истог.

За извршење истог противправног акта могу бити одговорне и једна или више држава заједно са једном или више међународних организација, и свака појединачно може бити позвана на одговорност. Супсидијарна одговорност, у смислу чл. 62 Нацрта, може бити истакнута само уколико примарно одговоран субјект није обезбедио накнаду штете. Заједничка одговорност међународне организације са једном или више држава или међународних организација може бити установљена под условима чланова 14-18 Нацрта, члановима 58-62 Нацрта, као и у случају мешовитих уговора који постоје у пракси ЕУ, о којима ће у наставку бити речи. Коментар на чл. 48 појашњава да се под „заједничком одговорношћу“ сматра одговорност међународне организације када допринесе извршењу међународног противправног акта.

Принцип заједничке одговорности (*joint liability*) није довољно развијен у међународном праву, иако се помиње у неким међународним уговорима и постоје залагања доктрине да се призна значај овог принципа када више чинилаца изазове штету, и даље нема сигурности око његовог домашаја и садржине. У саветодавном мишљењу Суда за право мора поводом обавеза и одговорности држава спонзора у вези са активностима у области морског дна овај принцип је

ближе одређен²⁶². Конвенција УН о праву мора, у чл. 139 предвиђа да државе и међународне организације које делују заједно сnose заједничку и солидарну одговорност за штету коју својим деловањем причине, и пун износ накнаде се може тражити од било ког штетника. Овакво дефинисање заједничке одговорности се базира на заједничкој штети, онако како је дефинисано у националним правима већине држава, посебно јер је тешко утврдити ко је допринео ком делу штете, и одступа од Чланова о одговорности држава (чл. 47) који се заснива на постојању истог противправног акта, као и Нацрт.

Држава или међународна организација која се не може сматрати повређеном страном, може се позвати на одговорност међународне организације уколико:

- прекршена обавеза штити колективан интерес групе држава или међународних организација којој припада и организација која поставља захтев;
- је прекршена обавеза установљена у корист целокупне међународне заједнице;
- је прекршена обавеза установљена у корист целокупне међународне заједнице а организација која поставља захтев има функцију заштите тог интереса.

3.2.1.7 ПРОТИВМЕРЕ

Противмере су регулисане чл. 51-57 Нацрта, према којима одговорна међународна организација може постати предмет противмера предузетих од стране повређене државе или међународне организације, у циљу приморавања одговорне организације да испуни своје обавезе које су последица одговорности за противправни акт. Постојала је сагласност држава и међународних организација са ставом Комисије, да се положај међународних организација не

²⁶² Seabed Disputes Chamber of the International Tribunal for the Law of the Sea, Responsibilities and Obligations of States sponsoring persons and entities with respect to activities in the Area, Advisory opinion, 1 February 2011, https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_17/adv_op_010211.pdf, 19.05.2013.

разликује много од положаја држава у погледу противмера, посебно имајући у виду да је пракса у погледу међународних организација оскудна.

Посебност противмера усмерених на међународне организације се огледа у томе да противмере треба у што мањој мери да утичу на вршење функција погођене организације²⁶³. Такође, повређена чланица међународне организације може предузети противмере у односу на организацију у вези са кршењем међународне обавезе установљене правилима организације само уколико је могућност противмера предвиђена правилима организације²⁶⁴. Тиме је ограничена могућност да чланице избегну своје обавезе позивањем на противмере.

Према Нацрту, противмере представљају крајње средство које се примењује када нема другог адекватног у смислу пропорционалности и оправданости. У том смислу, пропуст повеђене стране да примени друго адекватно средство може искључити оправданост противмера. Противмере морају бити пропорционалне повреди, што у контексту међународних организација мора узети у обзир чињеницу да се организације, за разлику од држава, ослањају на чланице у погледу постојања и деловања.

Противмере не утичу на обавезе уздржавања од употребе силе у смислу Повеље УН, обавезе заштите људских права и обавезе из корпуса хуманитарног права, као и на друге обавезе установљене императивним нормама. Такође, у оквир противмера не могу ући права и обавезе из текућих спорова повређене и одговорне стране, као и обавезе поштовања неповредивости службеника, просторија и докумената организације. Процесни услови за примену противмера су предвиђени чл. 55 Нацрта.

²⁶³ Одређене обавезе чланица из конститутивног инструмента организације су установљене и у корист осталих чланица, те би противмере којим би оне биле обухваћене угрозиле функционисање организације, ако се ради о случају противмера чланице према организацији.

²⁶⁴ У Европској унији правила организације искључују могућност да чланице усвоје противмере против организације, Joined cases C-90/63 and 91/63, judgment of November 13 1964, ECR 1201, i Commission v Greece, case C-45/07, feb. 12, 2009, ECR I-701, t. 26, наведено према S. Vezzani, Countermeasures by Member States against International Organization, *Responsibility of International organizations: essays in memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi), Martinus Nijhoff publishers, Leiden – Boston 2013, str. 373-385, 375 fn. 8;

3.2.1.8 ОДГОВОРНОСТ ДРЖАВЕ У ВЕЗИ СА АКТОМ МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ

Овај одељак Нацрта има за циљ да попуни празнину коју су оставила Правила о одговорности држава- одговорност државе за акт међународне организације. Ван домаћаја овог одељка су правила о приписивању понашања држави, која су покривена Члановима о одговорности држава. У овом одељку Нацрта дефинисане су посебне околности које доводе до одговорности чланице, али и нечланице, и могућности занемаривања одвојеног правног субјективитета међународне организације. Циљ је спречити државе да се скривају иза „вела“ организације чије су чланице, кад постоји одређена „позитивна“ акција чланица у вези са противправним актом организације, и давање могућности трећим, повређеним, странама да се позову на одговорност чланица.

Дебата о адекватном методу расподеле одговорности између међународне организације и чланица још увек траје, и суштинско питање јесте да ли чланице треба да сnose одговорност за противправне акте који се могу приписати организацији²⁶⁵. Питање није ограничено само на одговорност држава, већ и на одговорност међународних организација, јер и оне могу бити чланице друге међународне организације, и ту се може јавити више нивоа одговорности²⁶⁶. Давање прецизног одговора на питање одговорности чланица према трећим странама одн. расподеле одговорности, може утицати на функционисање организације, а свакако подразумева узимање у обзир интереса и организације и чланица, који се не морају поклапати.

Постојећа пракса није била спремна да стане на страну безусловне одговорности чланица за акте организације. Тадашња Савезна Република

²⁶⁵ K. Ginther, “International Organizations, Responsibility”, Encyclopedia of Public International Law 1336, 1340 (2nd ed., vol. 2, 1995), наведено према M. Hirsch (2005), 9. Не може се рећи да постоји општеприхваћено правило, будући да је пракса неусклађена. Уколико постоји клаузула о ограничењу одговорности чланица у конститутивном инструменту, она за треће стране нема правни значај јер је *res alios acta*. Примарним правилима може бити предвиђена одговорност чланица у случају уговора организације, нпр. Конвенција о активностима држава приликом истраживања свемира (1967) предвиђа истовремену одговорност организације и чланица, Конвенција о одговорности за штете од свемирских објеката (1972) предвиђа супсидијерну одговорност чланица, док Конвенција УН о праву мора предвиђа заједничку и солидарну одговорност у случају недостатка декларације о надлежности.

²⁶⁶ Детаљније у *Ibid*.

Југославија је поднела тужбу МСП против десет чланица НАТО-а по основу незаконите употребе силе, тврдећи да су чланице НАТО заједнички и солидарно одговорне за акте војно-командујуће структуре НАТО-а имајући у виду интерну организацију где организација делује као инструмент у рукама чланица одн. да организација поступа као заступник интереса чланица. Поставило се питање да ли чланица може одговорати за акте НАТО-а ако није била директно укључена у бомбардовање, и Канада, која није учествовала у бомбардовању, је тврдила да заједничка и солидарна одговорност за акте међународне организације не може бити установљена уколико није предвиђена конститутивним инструментом. 2004. године МСП је одбацио тужбу по основу ненадлежности и изостало је давање ауторитативног одговора на ово питање²⁶⁷. *Westland Helicopters* арбитража је, такође, потврдила да, у недостатку одговарајућих одредби у конститутивном инструменту, државе одговарају за акте међународне организације према општим правилима међународног права²⁶⁸. Ову пресуду је Суд у Женеви, на захтев Египта, одбацио по основу ненадлежности арбитражног суда и изнео супротан став да чланице нису правно обавезане уговорима организације за трећим странама, који је потврђен и од стране Федералног врховног суда Швајцарске²⁶⁹. И пред енглеским судовима, у *Tin Council* случају, истакнуто је да чланице не

²⁶⁷ *Legality of the Use of Force* (Serbia and Montenegro v. Belgium, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, 279; Serbia and Montenegro v. Canada, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, 429; Serbia and Montenegro v. France, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, 575; Serbia and Montenegro v. Germany, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, 720; Serbia and Montenegro v. Italy, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, 865; Serbia and Montenegro v. Netherlands, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, 1011; Serbia and Montenegro v. Portugal, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, 1160; Serbia and Montenegro v. United Kingdom, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, 1307, <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=5&p3=-1&y=1999> (случај употреба силе)- Овакав став Србије прати схватања у доктрини где се покушава објаснити правни ефекат уговора организације на чланице применом теорије заступања (агентуре), коју заступају Брод (*Braude*) и Гајсер (*Geiser*), али која се показује као неадекватна, јер применом не би било разлике између субјективитета организације и чланица (*Seyersted, Daoydi, Exlerman*). Такво решење је одбила и група Комисије за међународно право за кодификацију права уговора, што је било предложено као члан 36Б (да су уговори које закључи организација обавезујући за чланице у случају да су једногласно пристале на њих). Детаљније у Cortes Martin (2013), 682-687. Чланице би могле бити одговорне у смислу ове теорије једино ако би се однос заступања могао доказати у конкретном случају.

²⁶⁸ *Westland Helicopters v. Arab Organization for Industrialization* (AOI), Provisional Award of the Arbitration Tribunal of 5 April 1984, 80 ILR 613- Арбитража је одбила кумулативну одговорност организације и чланица која би потицала из римског права и нашла да се у недостатку изричитог и формалног искључења одговорности држава, треће стране које су уговарале са AOI, не могу позивати на одговорност чланица.

²⁶⁹ *Arab Organization for Industrialization and others v. Westland Helicopters Ltd*, Federal Supreme Court of Switzerland, Ruling of 19 July 1988, 80 ILR 658.

могу бити одговорне за акте међународне организације која поседује сопствени субјективитет, што су потврдили и случајеви који су проистекли из *Tin Council* случаја²⁷⁰.

Један део доктрине се залаже за могућност да чланице, само на основу чланства, буду одговорне за кршења међународног права од стране организације, било у форми супсидијерне (секундарне) или конкурентне одговорности²⁷¹, сматрајући да то неће умањити аутономију организације већим уплићањем чланица. Такав приступ се угледа на принцип унутрашњег права о „пробијању вела“ корпоративног субјекта одн. пробијању вела међународне организације. У недостатку ауторитативног прецедента, ови аутори се позивају на потребу заштите права трећих, повређених, страна јер већина организација не подлеже механизмима који би омогућили обештећење трећим странама, а уколико такав механизам постоји, организација не мора располагати средствима да учињену штету и надокнади²⁷².

²⁷⁰ *J.H. Rayner (Mincing Lane) Ltd. v. Department of Trade and Industry and Others*, (1988) IRL 76 (High Court of England, 24 June 1987; *Maclaine Watson & Co. Ltd v. Department of Trade and Industry*, (1987) 80 ILR 47 (England, High Court, 28 July); немогућност закључка у корист постојања правила међународног права, обавезујућег за чланице Савета за калај, којим би се оне сматрале одговорним за дугове Савета из уговора које је Савет закључио у своје име.

²⁷¹ Супсидијерна одговорност подразумева да трећа страна може упутити захтев чланици тек када се не може намирити од организације, док код конкурентне одговорности трећа страна може изабрати против кога ће усмерити захтев, државе или међународне организације. Детаљније у А. Stumer, *Liability of Member States for Acts of International Organizations: Reconsidering the Policy Objections*, *Harvard International Law Journal*, Volume 48, no 2, Summer 2007, 553-580, 556.

²⁷² Сиенхо Ји (*Sienho Yee*) се у свом есеју 2005 године залагао за тзв. „*member responsibility*“ тј. одговорност чланица, по принципу конкурентне или заједничке и солидарне одговорности, а која би се огледала у одговорности чланица међународне организације за акт организације само на основу чланства или аката који се нормално подразумевају у контексту чланства. Овај став је правдао чињеницом да су државе, као чланице увек на одређен начин умешане у акте организације одн. да треба да одговарају за акте субјекта којег су створиле. Ји такође тврди да нема потребе формулисати посебно правило за овај случај, јер је то већ обухваћено правилима о одговорности држава. Оно што је главни недостатак ове теорије јесте да само државе посматра као субјекте међународног права. S. Yee, *The Responsibility of States Members of an International Organization for its Conduct as a Result of Membership or their Normal Conduct Associated with Membership*, *International Responsibility Today: Essays in Memory of Oscar Schachter* (ed. M. Ragazzi), Martinus Nijhoff, Leiden - Boston 2005, 435-454, 444.

Такође, и Алан Пелет (*Allain Pellet*) се залаже за „пробијање вела“ организације у контексту учешћа чланица у последицама међународне одговорности организације, како би се постигла задовољавајућа равнотежа између искључиве одговорности организације и ефективне имплементације одговорности у односу на жртве, детаљније у А. Pellet (2013), 41-54.

Накатани се, такође, залаже за претпоставку да су чланице међународне организације одговорне у случају да организација располаже малим средствима и да има малобројно чланство, у циљу заштите трећих страна. Овај аутор се надовезује на став Браунлија (*Brownlie*) да сам субјективитет међународне организације не искључује одговорност чланица, одн. да је нелогично претпоставити да група држава може створити имунитет од одговорности према трећим државама стварањем

Концепт конкурентне и супсидијерне одговорности подразумева одговорност државе чланице која не проистиче из њеног понашања, већ само из чињенице чланства у организацији тј. уколико чланством држава учествује у користи, онда треба по истом основу и да учествује у одговорности према трећим странама. Истиче се да овај концепт није неспојив са одвојеним субјективитетом организације будући да претпоставља одговорност организације за сопствене акте. Такође, будући да у међународном праву постоји консензус и пракса која подразумева одговорност чланица за трошкове међународне организације²⁷³ тј. како чланице већ сnose индиректну одговорност за дугове организације, конкурента и супсидијерна одговорност не би представљала већи терет²⁷⁴.

Основни и најснажнији противаргументи упућени овом приступу су они који тврде да предвиђање таквог облика одговорности негативно утиче на само деловање организације, лишавајући је независности. У околностима у којима постоји ризик за чланице да буду одговорне за акте организације, очекивано је да оне настоје да се више укључе у процес одлучивања унутар организације, што може умањити ефикасност деловања организације, као и независност у односу на чланице и тиме довести, крајње, до нестанка субјективитета организације²⁷⁵. Надаље, такав утицај чланица може умањити ефикасност међународних организација као облика међународне сарадње, и, што један део аутора тврди, обесхрабрити сиромашније државе од чланства у међународним организацијама. Управо такви ставови су условили праксу неких међународних организација, као што су Међународни монетарни фонд и Светска банка, да осигурају заштиту свог субјективитета укључујући клаузуле о ограниченој одговорности чланица у своје конститутивне инструменте. Ова пракса, свакако, не значи да чланице организација које такве клаузуле немају одговарају за акте организације.

међународноправног субјекта, детаљније у K. Nakatani, Responsibility of Member States towards Third Parties for an Internationally Wrongful Act of the Organization, *Responsibility of International organizations: essays in memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi), Martinus Nijhoff publishers, Leiden – Boston 2013, 293-303.

²⁷³ Што је потврђено Мишљењем МСП поводом трошкова УН-а (Certain Expenses of the United Nations (1962)).

²⁷⁴ A. Stumer (2007) 556-560.

²⁷⁵ R. Higgins (1995), 419: „уколико су чланице одговорне за грешке организације, њен међународни субјективитет постаје маска“.

С друге стране, постоје мишљења да је успостављање одговорности чланица, уместо одговорности организације, супротно историјском тренду који је заснован управо на примеру регионалних интегративних организација као што је Европска унија, а подразумева да се овлашћења пренесу на организацију и да се осигура да носилац овлашћења сноси и одговорност за злоупотребу тог овлашћења. Ова доктрина се може означити кроз принцип „овлашћење ствара одговорност“ (*power breeds responsibility*)²⁷⁶, а остварује се кроз развијање интерних правних средстава унутар организације или омогућавањем приступа и учешћа у међународним уговорима (тима и Статуту МСП). Уколико се ипак жели установити принцип одговорности чланица за одређене случајеве, мора се прецизно одредити који би му био домаћај, и, у сваком случају, избећи да негативно утиче на постојећу и будућу међународну сарадњу.

Потребно је ауторитативно решити ово питање, узевши у обзир доступну праксу, као и мишљења доктрине. Већински став јесте да принцип одговорности чланица за акте организације само на основу чланства, чак и ако би противправни акт организације био противправан и за чланицу да јој се може приписати, није довољно установљен у међународном праву. То потврђује и Институт за међународно право, у својој резолуцији из 1995. године, у којој се у члану 6/а потврђује да не постоји опште правило међународног права по којем чланице, само на основу чланства, могу бити одговорне за међународни противправни акт организације²⁷⁷.

Исти став прихвата и Комисија за међународно право у коментару на члан 62 Нацрта. Специјални извештај Гаја је у свом Четвртом извештају објаснио да

²⁷⁶ Детаљније у А. Nollkaemper, *Power and Responsibility*, SHARES Research Paper 42 (2014), ACIL 2014-22, www.sharesproject.nl, forthcoming in: *Un Diritto Senza Terra? Funzioni e Limiti de Principio di Territorialità nel Diritto Internazionale e dell'Unione Europea / A Lackland Law? Territory, Effectiveness and Jurisdiction in International and European Law* (ed. Stefano, A. di), Giappichelli, Torino (2014).

²⁷⁷ Институт за међународно право је 1995. године на сесији у Лисабону усвојио Резолуцију о правним последицама за државе чланице због неизвршавања обавеза према трећим странама од стране међународне организације. Циљ је био формулисати препоруке за будућу праксу међународних организација. Институт истиче да нема општег правила међународног права по коме су државе чланице једино по основу чланства одговорне, било супсидијерно или конкурентно, за обавезе организације чије су чланице, нити на основу учешћа у оснивању организације, нити уколико је акт организације *ultra vires*. Ипак, резолуција је оставила могућност да чланице буду одговорне за акте међународне организације, а то би примарно зависило од правила организације тј. одредби у конститутивном инструменту, *The Legal Consequences for Member States of the Non-fulfilment by International Organizations of their Obligations toward Third Parties* (1995).

концепт конкурентне и супсидијерне одговорности није ушао у Нацрт јер би такво правило довело до великог мешања чланица у процесе одлучивања унутар организације и тиме значајно угрозило субјективитет и независност организације. У свакој од форми одговорности чланица за акт међународне организације предвиђених Нацртом постоји одређено понашање чланице која оправдава постојање њене одговорности, насупрот томе, конкурентна и супсидијерна одговорност не тражи никакво понашање на страни државе, већ само однос чланства унутар организације.

Према Нацрту, само у изузетним околностима, посебно кад се деси акт (позитивна акција) државе, чланице могу бити одговорне за противправне акте организације. Управо Део V Нацрта предвиђа одговорност чланица за акте организације под одређеним околностима, и ови чланови представљају компромис између одговорности чланица на основу чланства и традиционалног гледишта неодговорности чланица. Према Нацрту, одговорност чланице у вези са актом међународне организације може проистећи из околности које су додатне у односу на чланство. Дакле, међународне организације које уживају одвојен правни субјективитет, једини су субјекти који сnose међународну одговорност за сопствени међународни противправни акт, и уколико не желе или не могу да изврше своје обавезе које проистичу из те одговорности, повређене стране немају на располагању никакво друго правно средство. Ипак, у Нацрт је укључен и чл. 40 према којем ће одговорна организација предузети све потребне мере да чланице изврше своје обавезе, а чланице ће, такође, предузети све одговарајуће мере да омогуће организацији да изврши своје обавезе из односа одговорности, у складу са правилима организације. Важно је истаћи да никаква супсидијерна обавеза чланице не постоји према повређеној страни уколико одговорна организација није у стању да надокнади штету²⁷⁸.

²⁷⁸ У доктрини се могу наћи ставови који критикују овакав приступ Комисије, и који себи у прилог истичу два широко прихваћена међународна уговора којима се баве питањима великог значаја и домаћаја- Конвенција о принципима који регулишу активности држава приликом истраживања свемира, укључујући Месец и друга небеска тела (*The Treaty on Principles Governing the Activities of States in the Exploration and Use of Outer Space, Including the Moon and Other Celestial Bodies* (1967)) и Конвенција о међународној одговорности за штету узроковану свемирским објектима (*Convention on International Liability for Damage Caused by Space Objects* (1972)). Конвенција из 1967. године предвиђа конкурентну одговорност, а Конвенција из 1972. године предвиђа заједничку и солидарну одговорност. Даљу критику видети у S. Yee, 'Member Responsibility' and the ILC Articles on the Responsibility of International Organizations: Some

Предуслов примене правила овог одељка јесте постојање понашања које се може приписати међународној организацији и које је противправно, осим изузетака предвиђених члановима 60 (принуда над међународном организацијом) и 61 (злоупотреба међународне организације од стране државе). Чланови 61 и 62 предвиђају одговорност државе која мора бити чланица организације (акте у питању може починити само чланица на основу свог посебног статуса чланице, али само чланство и акти који спадају у вршење редовних обавеза из чланства нису, сами по себи, покривени овим члановима), а чланови 58-60 предвиђају ситуацију одговорности државе која може, али и не мора, бити чланица организације.

Правила Дела V Нацрта треба тумачити рестриктивно, као, уосталом, и све изузетке, јер се тиме оснажује принцип да само чланство не омогућава одговорност чланице, а истовремено спречава уплитање чланица у унутрашње ствари организације. Правила овог дела Нацрта представљају облике тзв. индиректне одговорности, као облика подељене одговорности²⁷⁹, тј. одговорности која се не заснива на директном приписивању, јер представљају облике одговорности за понашање другог. На истом принципу су заснована и правила која се односе на одговорност организације у вези са актом државе. Међународна организација, или држава, сноси одговорност зато што помаже, пружа подршку, упућује, контролише или врши принуду над другом државом, или међународном организацијом, током вршења противправног акта. У овим случајевима, противправно понашање се приписује субјекту који је предмет помоћи, подршке, упућивања, контроле или принуде.

Члан 58 Нацрта регулише пружање помоћи државе међународној организацији у извршењу међународног противправног акта, тако што предвиђа да:

„1. Држава која пружи помоћ међународној организацији приликом извршења међународног противправног акта од стране те организације биће међународно одговорна за такво поступање уколико:

Observations, *Responsibility of International Organizations: Essays in Memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi), Martinus Nijhoff 2013, 325-336, 333.

²⁷⁹ Детаљније о подељеној одговорности у А. Nollkaemper, D. Jacobs (2011); подељена одговорност се може јавити у три ситуације: саучесништва у истом противправном акту, одвојени акти који резултирају заједничким противправним актом и индиректна одговорност.

a) држава поступи тако са знањем о околностима међународно противправног акта, и

b) ако би такав акт био противправан да га учини та држава.

2. Акт државе чланице међународне организације предузет у складу са правилима организације не доводи, сам по себи, до одговорности државе чланице на основу правила Нацрта“

Држава која пружа помоћ може бити и чланица и нечланица организације. Држава не сноси одговорност за противправни акт, већ за акт помоћи или саучесништва. Уколико се ради о чланици, пружање помоћи се не може свести на учешће у процесу одлучивања сагласно правилима организације, иако одређено понашање предузето унутар поретка организације може довести до примене овог члана.

У пракси се може јавити следећа спорна ситуација: чланица потврдно гласа за одлуку међународне организације којом се одобрава изградња бране, али је очигледно да ће то негативно утицати на економска, социјална и културна права становника тог подручја и тиме довести до кршења Међународног пакта о економским, социјалним и културним правима чија је чланица потписница. Дакле, чланица учествује у процесу одлучивања унутар организације у складу са правилима организације, али уколико постоји знање о околностима којима се крше права Пакта тада се може говорити о одговорности чланице²⁸⁰.

Став 2 представља резултат дебата вођених у оквиру Нацртног комитета, где су државе захтевале од Комисије да повуче јаснију разлику између учешћа у процесу одлучивања у оквиру међународне организације и пружања помоћи организацији у вршењу противправног акта. Овакво решење ограничава могућност одговорности државе чланце за помоћ међународној организацији у извршењу противправног акта тј. неће бити места одговорности државе у случајевима деловања у складу са правилима организације, нпр. гласања. Ово ограничење се примењује на одговорност која проистиче из чињења противправног акта од стране организације, али не утиче на одговорност државе за сопствени акт тј. држава може сносити одговорност за сопствено понашање

²⁸⁰ C. Ryngaert, H. Buchanan, Member State responsibility for the acts of international organizations, *Utrecht Law Review*, Volume 7, Issue 1 (January) 2011, 131-146, 142-143.

којим крши сопствене међународне обавезе учешћем у активностима организације.

Члан 59 Нацрта регулише ситуацију упутстава и контроле државе над извршењем међународног противправног акта од стране међународне организације тако што предвиђа да:

„1. Држава која даје упутство за извршење и врши контролу над међународном организацијом приликом извршења међународног противправног акта биће међународно одговорна за такво поступање ако:

a) држава поступи тако са знањем о природи акта противног међународном праву, и

b) ако би такав акт био противправан да га учини та држава.

2. Акт државе чланице међународне организације предузет у складу са правилима организације не доводи, сам по себи, до одговорности државе чланице на основу правила Нацрта.“

Овај члан се заснива на теорији контроле, према којој чланице организације могу бити одговорне за противправне акте организације у случају да врше контролу над организацијом у вршењу њених функција. Пре усвајања Нацрта, ова теорија је била примењена у *Westland Helicopters* арбитражи, али без успеха јер је утврђено да доминантна улога неких чланица унутар организације не може да умањи независност организације.

Држава која даје упутства и врши контролу може бити и чланица и нечланица. Природно је да чланице имају извршан степен контроле над процесом одлучивања унутар организације, тако организација функционише јер све одлуке које организација доноси захтевају подршку свих или већине чланица. Проблем се може јавити ако контрола чланица почне да подрива аутономију организације, а то може само уколико чланица врши ефективну и претежну контролу.

Контрола која по Нацрту даје основ позивања чланице на одговорност јесте контрола која се састоји у доминацији и стварном утицају над чињењем

међународног противправног акта организације, и тада држава може бити одговорна за такав допринос²⁸¹.

Преузимање контроле над процесом одлучивања од стране једне или више чланица свакако представља злоупотребу организације одн. постојања њеног одвојеног субјективитета, али Нацртом није обухваћена злоупотреба организације на нивоу одлучивања. Нацрт злоупотребу схвата у посебном смислу, пратећи праксу Европског суда за људска права тј. поистовећује је са избегавањем међународне обавезе чланице оснивањем организације (ситуација обухваћена чл. 61) одн. „преносом овлашћења“. Доктрина се залаже за формулисање правила којим би се установила одговорност чланице за противправни акт организације када чланица има претежну контролу над процесом одлучивања који резултира усвајањем одлуке која представља противправни акт или чињењем противправног акта²⁸².

У нормалним условима, аутономија организације као предуслов сопственог субјективитета, не омогућава чланицама да врше контролу над организацијом. За потребе примене члана 59, контролу је потребно јасно утврдити и она се не може свести на просто учешће у деловању организације, иако Нацрт потврђује да се контрола може десити унутар оквира организације, али се мора правити разлика између учешћа чланице у процесу одлучивања у складу са правилима организације- што не повлачи одговорност чланице²⁸³, и контролу у смислу чл. 59. За дефиницију контроле Нацрт упућује на Чланове о одговорности држава, где упутства подразумевају оперативна упутства, а контрола означава доминацију над противправним понашањем.

Комисија за међународно право заступа став да само учешће у процесу одлучивања (нпр. гласање) унутар организације не представља помоћ, контролу

²⁸¹ У случају неравнотеже снага унутар организације, свака чланица која је доминантна има мање ограничења и склона је преузимању претежне контроле. То је вероватнији сценарио унутар мање регионалне организације са две или једном доминантном чланицом, него у оквиру организације чије претежно чланство чине јаке државе са различитим интересима.

²⁸² J. D' Aspremont (2007).

²⁸³ Вето се не може сматрати основом одговорности чланице, иако ималац права вета свакако располаже одређеним степеном контроле над процесом одлучивања. Он представља део уобичајеног процеса одлучивања, предвиђеног конститутивним инструментом, и чак и у случају да га чланица, нпр. у оквиру Савета безбедности, користи и тиме перманентно онемогућава укидање санкција које крше људска права, не може се сматрати да се тиме злоупотребљава субјективитет организације и не може доћи до одговорности чланице.

или принуду. Овакав став је другачији, и повољнији за државе, од става који је заузео Комитет УН за економска, културна и социјална права- да државе чланице Пакта, као и релевантне специјализоване агенције УН-а, треба да учине посебне напоре да осигурају заштиту основних економских, социјалних и културних права у програмима и политикама, а посебно се односи на чланице међународних финансијских институција, као што је Међународни монетарни фонд²⁸⁴. Ово је било формулисано као обавеза средстава, а Извештајем 2000. године је постављена као обавеза резултата тј. да државе чланице имају обавезу да осигурају да њихови акти предузети у својству чланица међународних организација узму у обзир право на здравље, посебно би чланице међународних финансијских институција требало да ово право узму у обзир при формулисању кредитних и политика позајмица²⁸⁵.

Хирш (*Hirsch*)²⁸⁶ се залагао за доктрину којом се одређују ситуације у којима треба „подићи вео“ међународне организације и као одговорне означити чланице- то су ситуације злоупотребе правног субјективитета организације кад се чланице које доминирају организацијом „крију“ иза њеног посебног субјективитета у циљу избегавања одговорности. Хиршова доктрина је ограничена на случајеве потпуне или претежне контроле чланице над организацијом, у којима је оправдано поистоветити организацију са доминантном чланицом, и подразумева постојање посебне намере на страни чланице, и у том смислу представља ужи приступ од приступа „избегавања“ који усваја Нацрт.

Д’Аспремонт износи став да чланице које врше претежну контролу над процесом одлучивања унутар организације морају, заједно са организацијом, сносити одговорност за повреде међународног права од стране организације, под условом да је такав акт противправан и за чланицу да га је она сама предузела. У том случају, чланица се не може скривати иза вела организације тј. њеног субјективитета. Д’Аспремонт сматра да Нацрт, неосновано, искључује могућност

²⁸⁴ U.N. Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment No. 2 (1990), International technical assistance measures (Art. 22), UN doc. E/1990/23, <http://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/econ.htm>, 18. Maj. 2013, par. 9.

²⁸⁵ U.N. Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment No. 14 (2000), The right to the highest attainable standard of health (article 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000), <http://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/econ.htm>, 18. Maj. 2013, par. 39.

²⁸⁶ M. Hirsch (1995), 169-170.

овог облика одговорности²⁸⁷, јер игнорисање утицаја на процес одлучивања тј. формирање сопствене воље организације као једног од њених конститутивних елемената, значи игнорисање аутономије организације. Нормално је да чланице врше одређен степен контроле над организацијом, имајући у виду да организација и не би могла да функционише без деловања чланица. Ипак, контрола коју врше чланице може постати проблематична уколико подрива аутономију организације тј. када поједине чланице стварно и претежно контролишу одлучивање унутар организације. У том случају организација не може представљати штит иза кога чланице могу избећи одговорност коју би сносиле да су самостално предузеле акт у питању. То је суштина хипотезе коју заступа Д'Аспремон. Ово није потпуно нова хипотеза, имајући у виду да је Институт за међународно право признао могућност злоупотребе организације током њеног деловања: „чланица може сносити одговорност према трећој страни уколико је организација деловала као агент те државе“, али није детаљније одредио шта подразумева злоупотреба. Комисија је, пратећи и Институт и Европски суд за људска права, схватила злоупотребу субјективитета организације на посебан начин тј. поистоветила га са избегавањем међународне обавезе чланице стварањем организације, а према Д'Аспремон-у ово је сувише узано схватање које не покрива случајеве злоупотребе субјективитета организације на нивоу одлучивања.

Д'Аспремон се залаже за заједничку или конкурентну одговорност чланица које врше претежну контролу над одлучивањем организације, тврдећи да штит који чланицама пружа искључива одговорност организације за сопствене акте охрабрује чланице да утичу на одлучивање како би издејствовале одлуке које одговарају њиховим интересима, без ризика да сnose одговорност за било какав протвправни акт који би следио на основу такве одлуке. Заједничка или конкурентна одговорност омогућава да чланице буду одговорне уколико злоупотребљавају субјективитет организације. Д'Аспремон не сматра потпуно оправданим замерке да ће таква одредба условити да чланице настоје да постигну већу контролу над организацијом, већ да то може условити одговорније вршење обавеза које проистичу из чланства.

²⁸⁷ J. D'Aspremont (2007).

Комисија није у потпуности игнорисала ове проблеме који се могу јавити у случају чланице која врши контролу, али је ограничила облик контроле који може довести до одговорности чланице тј. одредила га као „упутства и контролу“, при чијем вршењу се противправни акт организације приписује држави, а не организацији. Овај облик контроле ограничен је на доминирање противправним понашањем, и не обухвата вршење надзора или само утицај, нити просто учешће у одлучивању. Тако да се, имајући у виду тренутно стање Нацрта, њиме не може решити ситуација злоупотребе субјективитета организације на нивоу одлучивања.

Члан 60 Нацрта регулише ситуацију принуде државе над међународном организацијом тако што предвиђа да *„Држава која принуди међународну организацију да предузме акт који је противан међународном праву биће међународно одговорна за тај акт уколико:*

- а) би такав акт био, независно од принуде, противан међународном праву за принуђену међународну организацију, и*
- б) држава која врши принуду то чини са знањем о природи таквог акта“.*

Држава која врши принуду може бити и чланица и нечланица. Као и у случају чл. 59, разлику треба направити између принуде и простог учешћа у одлучивању. Однос чланице и организације, у нормалним околностима, не укључује принуду јер је то супротно одвојеном субјективитету чланице. Економски притисак се може сматрати принудом ако је довољан да организацији не оставља други избор већ да поступи по захтеву чланице или чланица које врше принуду нпр. ускраћивањем плаћања. Да би принуда довела до одговорности чланице за противправни акт организације, такав акт мора бити директна последица принуде, а држава која врши принуду мора имати знање о околностима противправног акта.

Члан 61 Нацрта регулише ситуацију одговорности државе чланице у случају избегавања извршења обавезе тако што предвиђа да:

- „1. Држава чланица међународне организације биће међународно одговорна уколико, користећи се околношћу да организација има надлежност у погледу предмета обавезе која је обавезује, избегне ту*

обавезу наводећи организацију да почини акт који би, да га је починила чланица, представљао кршење те обавезе.

2. Став 1 се примењује без обзира да ли је почињени акт противправан и за организацију.“.

Примена овог члана није ограничена на случајеве постојања доказане намере за избегавањем обавезе преносом надлежности или злоупотребу права стварањем организације, али има за циљ да искључи одговорност чланице када је акт организације несвесна последица давања надлежности организацији²⁸⁸. Сам термин „избегавање“ подразумева постојање намере²⁸⁹. Овај члан има за циљ да осигура праксу којом ће се пренос надлежности на организације вршити када је сигурно да ће се оне вршити у складу са претходним обавезама чланица, и не значи да адресат обавезе државе постаје организација.

Држава не може делегацијом дела својих надлежности избећи одговорност за повреду својих дужности установљених међународним правом. То није *ad hoc*

²⁸⁸ Треба поменути члан 28 прве верзије Нацрта, који је у актуелној верзији прерастао у чл. 61, а који је предвиђао међународну одговорност чланице у случају преноса надлежности на међународну организацију и кршења обавезе која је покривена пренетом надлежношћу, са циљем да се заобиђе та обавеза. Државама се овим чланом настојало наметнути обавеза дужне пажње- да воде рачуна о својим међународним обавезама приликом преноса надлежности на организацију. Проблематично, јер како то спречити ван оквира нивоа стварања организације, кад створена организација има сопствену вољу (пренос надлежности у моменту стварања организације може бити у складу са међународним обавезама чланица, али то не мора бити случај и током живота организације, јер није ни прихватљиво да држава у толикој мери утиче на вољу организације).

²⁸⁹ Већ при првобитном формулисању овог члана Нацрта (2007. године, чл. 28 „Међународна одговорност у случају преноса надлежности на међународну организацију- држава чланица међународне организације биће међународно одговорна уколико избегне своју међународну обавезу преносом овлашћења у вези са том обавезом на организацију, а организација предузме акт који би, да га је предузела држава, био кршење те обавезе. Став 1 се примењује без обзира да ли је акт противправан и за међународну организацију“) коришћен је концепт „избегавања“ за установљење одговорности чланице. Ипак, „избегавање“ се може тумачити на више начина: тако да подразумева постојање посебне намере или као објективан стандард који би обично обухватао различитост међународних обавеза чланица и организације, али тада би довео до одговорности чланице у свим таквим случајевима и неоправдано проширио концепт одговорности чланице. Касније решење за овај члан, усвојено 2009. године, као чл. 60 (“Одговорност чланице која избегава међународну обавезу- чланица међународне организације биће међународно одговорна уколико желећи да избегне сопствену међународну обавезу искористи чињеницу да организација има надлежност у вези са предметом обавезе, и тиме наведе организацију да предузме акт који би, да га је предузела чланица, био кршење међународне обавезе. Став 1 се примењује без обзира да ли је предузети акт противправан за међународну организацију.“), не садржи одредницу о преносу надлежности на организацију, као ни термин избегавање. Такође, концепт навођења организације није одржив, јер подразумева одређен, значајнији степен контроле чланица над организацијом.

Може се рећи да оваквом формулацијом Комисија прелази са објективног на субјективне стандарде, где намера игра одлучујућу улогу у одлучивању да ли чланица треба да сноси одговорност.

решење међународног права, већ принцип који проистиче из уобичајених концепта одговорности. Државе не могу избећи своје обавезе установљене обичајним правом или општим правним принципима тиме што ће створити организацију која неће бити подложна ограничењима која важе за њене чланице. Овај принцип је изнео Браунли на Берлинској конференцији Удружења за међународно право, а потврђен је био и раније у одлукама регионалних тела за заштиту људских права (пре свега Европског суда за људска права). Односно, чланство у међународној организацији не значи одговарајуће умањење одговорности државе, иако овлашћење организације дато једној или више чланица може, у одређеним околностима, искључити постојање кршења обавезе на страни чланица.

Као примере на којима се заснива правило Нацрта о одговорности чланица за акт међународне организације, Комисија је наводила праксу из области са посебно јаким везом са „јавним моралом“ (*public morals*), посебно област људских права²⁹⁰, у којој су мало организација уговорнице релевантних инструмената. Овај члан је директно проистекао из праксе Европског суда за људска права по питањима усклађености преноса надлежности на Европску унију за захтевима Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (у даљем тексту: Европска конвенција). Питање одговорности чланице због избегавања својих међународних обавеза, а по основу преноса надлежности на организацију, расправљано је пред Европским судом за људска права, почевши од случаја *Bosphorus*. У свим овим случајевима, Суд је тражио постојање позитивног акта чланице да би се могла утврдити њена одговорност за кршења Конвенције (нпр. акт имплементације одлуке међународне организације). Чак и у случају постојања акта чланице, Суд налази да одговорност постоји само уколико организација није успоставила систем заштите људских права еквивалентан систему Конвенције- тзв. доктрина еквивалентне заштите.

Према Европском суду за људска права, Конвенција не искључује пренос надлежности на међународну организацију све док су права Конвенције „безбедна“ тј. одговорност државе за обавезе из Конвенције не престаје преносом надлежности. Оваквим ставом Суд је настојао да не обесхрабри будућу

²⁹⁰ Е. Paasivirta (2010), 54.

међународну кооперацију и да тумачи Конвенцију у складу са актуелним принципима међународног права примењивим између чланица. Истакнуто је да ће Суд полазити од претпоставке усклађености аката држава у вршењу обавеза из чланства у међународној организацији са Европском конвенцијом све док ти акти подлежу провери усклађености са основним правима у оквиру система успостављеног правилима те организације²⁹¹. Овај став је најјаче потврђен у случају *Bosphorus*, а пре њега је примењен у *Beer and Regan* и *Waite and Kennedy* случајевима. Ова претпоставка није необорива, одн. када се заштита основних права у оквиру организације покаже као неодговарајућа тада Конвенција као конститутивни инструмент европског јавног поретка има предност над међународном кооперацијом.

Иако је правило у чл. 61 проистекло из доктрине еквивалентне заштите, није је у потпуности преузело, а и примена члана је шира, док се доктрина примењује само у области људских права. Према одредби чл. 61, уколико држава избегава обавезу то је окидач за процену компатибилности заштите основних права, у супротном претпоставка важи као правило. Дакле, као правило се поставља да држава не може бити одговорна за пренос надлежности које организација на коју су пренете врши тако да чини акте који би за државу били противправни, а то је у *Bosphorus* случају био изузетак тј. примењив само на организације са еквивалентним степеном заштите. Према члану 61, нема одговорности ако нема избегавања²⁹². – претпоставка у *Bosphorus*-у је формулисана као изузетак и не примењује се у односу на државе које нису чланице Европске конвенције или на акте организација које немају еквивалентан систем заштите- дакле, оно ште је у

²⁹¹ Европски суд за људска права у случају *Bosphorus* (2005): „када уговорница Конвенције ступи у уговор којим се успоставља међународна организација (конститутивни инструмент), акти предузети на основу конститутивног уговора се не сматрају супротним Конвенцији све док се сматра да створена организација штити основна права (у смислу супстанцијалних гаранција и механизма контроле) на начин еквивалентан, у смислу упоредив, Конвенцији. Тада се сматра да држава у вршењу чланских обавеза не одступа од обавеза установљених Конвенцијом, чак и кад нема дискрецију или поље слободне процене у вршењу чланских обавеза“. Ово је у пракси названо „доктрина еквивалентне заштите“, и инспирисана је праксом немачког Уставног суда у вези супремације права Европске уније (тек након што се уверио да су основна права адекватно заштићена у оквиру правног поретка Заједнице, Уставни суд је прихватио супремацију комунитарног права).

²⁹² De Schutter (2008) 24-32.

пракси Европског суда за људска права постављено као изузетак²⁹³, Нацрт је усвојио као правило.

Члан 61 је изазвао бројне контроверзе, пре свега зато што је нејасно да ли се овај принцип може пренети на ниво универзалног важења. Надаље, искључивање намере чланица за избегавањем обавезе из његове садржине превише шири његово поље примене и доводи до олаког приписивања одговорности чланици.

Различитост обавеза организације и чланица је корен овог правила. Уговорних обавеза је увек мање на страни организација него држава, јер је формално приступање уговорима, традиционално, било ограничено на државе. Дакле, проблем је у примарним правилима, а Нацрт настоји да га реши, одн. попуни празнину, стварањем секундарних правила. Свакако, велики изазов²⁹⁴.

Члан 62 Нацрта предвиђа посебне услове за одговорност државе чланице међународне организације за међународни противправни акт међународне организације. Према овом правилу „1. Држава чланица међународне организације је одговорна за међународни противправни акт те организације ако:

- a) прихвати одговорност за такав акт у односу на повређену страну, или
- b) је навела повређену страну да се ослони на њену одговорност.

2. Међународна одговорност државе која настане на основу става 1 сматра се супсидијерном.“.

Овим чланом се предвиђа потенцијална, супсидијерна, одговорност чланица која нема везе са било каквим обликом помоћи, извршавања, контроле или принуде чланица над организацијом или обрнуто. У доктрини је у највећој мери прихваћен став да државе чланице не могу сносити неограничену одговорност за противправни акт организације²⁹⁵, али могу бити одговорне у посебним

²⁹³ Нпр, Суд је случај *Pellegrini v. Italy* (Application no. 30882/96, judgment 20 July 2001), разликовао од *Bosphorus-a*, јер се радило о потенцијалној одговорности Италије за кршење Конвенције (чл- 6) извршењем пресуде суда у Ватикану, који није уговорница Конвенције. Извршење ове пресуде Суд је нашао да се не може поистоветити са извршењем правних обавеза које организација намеће чланицама.

²⁹⁴ De Schutter (2008), 60-61.

²⁹⁵ Различити ставови су истицани у доктрини, док се поменути принцип није усвојио. Наиме, поједини аутори су тврдили да су међународне организације облик институционалног заступања држава чланица, и да сви акти организација правно везују и чланице, а на таквим теоријама репрезентације заснивали су се и аргументи у случајевима Савета за калај и бивше Југославије

случајевима и под одређеним околностима. Принцип (не)одговорности чланица за противправни акт организације стоји између потреба ефикасности (уколико се прихвати одговорност чланица за акте организације то може одвратити државе од стварања и приступања организацијама, навести их да траже већу контролу над активностима организација и тиме урушити аутономију организација, а може представљати велико финансијско оптерећење за чланице²⁹⁶) и потреба правичности (уколико организација не може, или не жели, да испуни своје обавезе из односа одговорности, жртва мора имати коме да се обрати²⁹⁷)

Општи принцип по питању одговорности чланица формулисан је у оквирима Резолуције Института за међународно право (1995) и Резолуције Удружења за међународно право (2004)- не постоји претпоставка одговорности чланица за акте међународне организације само на основу чланства, о потенцијалној одговорности може се говорити када су присутни и други елементи као што је злоупотреба субјективитета организације или контрола чланице/чланица над органима организације.

Прихватање одговорности је регулисано општим обичајним правилима међународног права, резултат је изричитог или имплицитног прихватања аката организације, пре или након утврђивања одговорности организације, и није

против НАТО пред МСП, али нису добили подршку. Овакав став није прихваћен, одн. може се применити на одређен случај једино уколико је однос заступања изричито уговорен, што је потврдила и Резолуција Удружења за међународно право из 1995. године (чл. 5б). Одговорност чланица може бити предвиђена и правилима организације, али тај став није одржив јер се правила организације сматрају унутрашњом ствари, и производе ефекте само између организације и чланица, иако постоје одређени уговорни режими који предвиђају заједничку одговорност организације и чланица (нпр. Конвенција УН о праву мора, конвенције из космичког права), али се сматрају изузецима. Такође, и у судској пракси, потврду нису нашли ставови о безусловној одговорности чланица за противправни акт организације (*Westland Helicopters, International Tin Council*). Детаљније у J.M. Cortes Martin, *The Responsibility of Members Due to Wrongful Acts of International Organizations*, 12 *Chinese Journal of International Law* (2013), 679–721.

²⁹⁶ Ји (Yee) сматра да државе сnose одговорност за акте организације јер су је оне основале и тиме установиле своју одговорност. Овај став је неодржив у савременим условима, будући да се заснива на поставци да су државе једини субјекти међународног права и да организације немају никакву аутономију и субјективитет, S. Yee (2005), 448; Stumer (*Stumer*) сматра да одређен облик одговорности чланица не угрожава аутономију и субјективитет организације, чак напротив да осигурава остваривање одговорности организације, A. Stumer (2007); детаљније у J.M. Cortes Martin (2013).

²⁹⁷ Амерашинг истиче политичке аргументе који говоре у прилог заштите трећих, повређених, страна, C. F. Amerasinghe, *Liability to Third Parties of Member States of International Organizations: Practical, Principles and Judicial Precedents*, 43 *AJIL* (1991), 259-280, 270. Такође, Хирш истиче да су главни аргументи у прилог одговорности чланица за акте организације потреба заштите повређених страна и корист коју чланице имају од деловања организације, M. Hirsch (1995), 150. Детаљније у J.M. Cortes Martin (2013), 679–721, 698 i dalje.

последица чланства у организацији, као што ни прихватање не мора обавезно да проистиче из конститутивног инструмента већ може и из других правила која се односе на организацију²⁹⁸. Спорно је да ли, на основу члана 62, трећа страна може да се ослони на одредбу конститутивног инструмента која предвиђа одговорност чланица за дугове организације. Комисија сматра да се на тај начин може доћи до одговорности само неких од чланица.

Одговорност чланице по основу овог члана не замењује, већ допуњава одговорност организације, и омогућава трећим странама да чланицу позову на одговорност у случају да организације не може или неће да испуни своје обавезе из односа одговорности.

Овај члан нема еквивалент у Члановима о одговорности држава, али то не значи да државе не могу бити одговорне и по Члановима и по Нацрту.

3.2.1.9 ОПШТЕ ОДРЕДБЕ

Члан 64 Нацрта садржи одредбу о *lex specialis*- у, тако што предвиђа да се „правила Нацрта не примењују када, и у мери у којој су, услови за постојање међународног противправног акта, садржина или имплементација међународне одговорности међународне организације или државе у вези са међународним противправним актом међународне организације, регулисани посебним правилима међународног права. Таква посебна правила међународног права могу бити садржана у правилима организације примењивим на односе између организације и њених чланица.“.

Талмон је 2005. године истакао да су државе и међународне организације слободне да договоре посебне услове за постојање међународног противправног акта који би имали предност над општим правилима у Нацрту (тада чл. 3) и да се

²⁹⁸ На пример, одредбе споразума о статусу снага којима се регулише расподела одговорности између државе трупa и организације која спроводи мисију сматрају се интерном ствари, и као такве не могу обавезивати треће стране нити значити прихватање одговорности у смислу овог члана. У оквир овог члана би могле ући уколико би трећа страна била чланица организације или потписница међународног споразума којим је распоређена одговорност. Такође, чл. 216/2 Уговора о функционисању Европске уније говори о обавезности уговора које закључи Унија за чланице и институције Уније, што према ставу Суда правде Европске уније, не значи да су чланице преузеле обавезе према трећим странама, већ регулише само интерне обавезе чланица према Унији. Детаљније у J.M. Cortes Martin (2013), 711 и даље.

може закључити да би у Нацрт могла бити ускључена одредба слична чл. 55 Чланова о одговорности држава²⁹⁹. Намера Комисије иза предлога овог члана је била да се уваже посебна правила која одређена организација може имати, а не да се омогући међународним организацијама да избегну одговорност, као што су поједине државе тврдиле су својим коментарима³⁰⁰. Очекивано је да се овај члан тумачи тако да су правила Нацрта минималан стандард, а да се правилима организације могу установити виши стандарди³⁰¹.

Овај члан Нацрта је резултат неслагања око идеје специјалности, коју већина међународних организација види као основну премису правног оквира примењивог на организације због њихове међусобне различитости у основним елементима, и идеје општих правила коју заступа Комисија³⁰². С тим у вези су и посебни предлози одређених међународних организација да члан 64 треба да заузима централно место у Нацрту³⁰³.

Принцип *lex specialis* је оригинално примењиван као техника тумачења прописа у унутрашњем праву, али је постао све више коришћен као средство којим државе себе изузимају из општег режима утврђеног међународним правом по основу суверене самосталности. *lex specialis* подразумева да посебна правила међународног права, укључујући и правила организација, могу заменити општа правила јер боље остварују вољу страна кроз своју конкретност и прилагођеност посебним околностима³⁰⁴. Данас је овај принцип општеприхваћен као правило у тумачењу норми и у решавању нормативних конфликта, као израз неформалне

²⁹⁹ S. Talmon, Responsibility of international organizations: does the European Community require special treatment?, <http://users.ox.ac.uk/~sann2029/TALMON%20405-421.pdf>; *International Responsibility Today: Essays in Memory of Oscar Schachter* (ed. M. Ragazzi), Martinus Nijhoff, Leiden - Boston 2005, 403-421.

³⁰⁰ Eighth report on responsibility of international organizations A/CN.4/640 (2011), par. 114.

³⁰¹ Р. Етински (2011), 110.

³⁰² Детаљније у К. Е. Boon, The Role of Lex Specialis in the Articles on the Responsibility of International Organizations, *Responsibility of International organizations: essays in memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi) Martinus Nijhoff publishers, Leiden - Boston, 2013, 135-147, 136.

³⁰³ Међународна организација рада, Светска банка, ОЕБС, Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations A/CN.4/637 (2011), 38.

³⁰⁴ Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law, Report of the Study Group of the International Law Commission, Finalized by Martti Koskenniemi, International Law Commission, Fifty-eighth session, A/CN.4/L.682, 13 April 2006, par. 56. Правило је потврдио и МСП у случају континенталног платоа у Северном мору (North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany/Netherlands), Judgment of 20 February 1969, I.C.J. Reports 1969, p. 3) 42, и у Мишљењу поводом легалности употребе нуклеарног оружја (1996), par. 25.

хијерархије између извора међународног права, која је у складу са консенсуалном природом међународног права³⁰⁵. Али, такође се истичу и негативне стране овог принципа, који јесте и последица али и даљи узрок фрагментације међународног права. Увођењем овог принципа у Нацрт, уведен је пермисивни приступ дерогацији општих правила, уз извесна ограничења, пре свега да се њима не може заобићи међународно право³⁰⁶.

Чланом 64 истиче се резидуална улога правила о одговорности и даје предност *lex specialis* правилима која могу бити садржана у правилима организације³⁰⁷, која се примењују у односима између организације и чланица, али, такође, коментар наводи и примере примене таквих правила и у односима између организације и нечланица, и немају аутоматску предност над општим правилима Нацрта. Према овој одредби, када су државе или међународне организације дефинисале услове за међународни противправни акт, та правила ће потиснути одредбе Нацрта, као и да се одредбе Нацрта неће применити на садржину и имплементацију међународне одговорности уколико је иста регулисана другим правилима. Посебна правила међународне организације обухватају конститутивни инструмент и сва правила која проистекну из њега, као што су одлуке, резолуције, уговори са трећим странама и судске и арбитражне одлуке.

Према Кристен Бун (*Boon*)³⁰⁸, уколико се организација позива на примену посебних правила у контексту утврђивања одговорности за противправни акт, мора доказати следеће околности:

- да постоји стварна неусклађеност правила у питању, одн. да једно правило изричито искључује друго³⁰⁹;

³⁰⁵ ILC Report A/59/10 (2004), 285.

³⁰⁶ У Члановима о одговорности држава принцип се, такође, примењује уз извесна ограничења: ако посебно и опште правило регулишу исти предмет, ако је посебно правило суштински другачије од општег.

³⁰⁷ Правила организације, према општим правилима Нацрта, се примарно примењују и у контексту садржине обавеза, кршења обавеза и противмера.

³⁰⁸ K. Boon (2013), 141 и даље.

³⁰⁹ Није довољно да само регулишу исти предмет, иако око овог услова судска пракса није уједначена, *Neumeister v. Austria*, Application no. 1936/63, Judgment of 27 June 1968, par. 30 (неусклађеност је кључни услов за примену *lex specialis* правила), Пресуда МСП у случају Никарагва (1986), 137-8, пар. 274. (преклапање је довољно), *INA Corporation v. Government of the Islamic Republic of Iran*, 8 Iran-US Claims Tribunal Reports (1985-I), 378: није потребан конфликт између посебног и општег правила за примену посебног), наведено према K. E. Boon (2013), 141.

- да је једно правило посебно у односу на друго и да је намера страна да избегну примену општег правила;
- да извори који регулишу сукоб у питању предвиђају примену принципа *lex specialis*;
- да примена *lex specialis* -а не мења права и обавезе бенефицијара уговора у питању.

Овај члан је, како је у коментару наведено, могуће применити на приписивање аката чланица Европске уније када примењују обавезујуће комунитарне акте. Овим је Комисија отворила врата прихватању евентуалног специјалног правила којим би се акти чланица приписали Унији у посебним случајевима, уколико би такво правило било чврсто установљено у међународном праву, укључујућу у појам међународног права и правила организације која су примењива на односе између организације и чланица. Специјални извештај стоји на становишту да је постојећа пракса још увек контрадикторна³¹⁰.

Међународне организације обухваћене Нацртом се разликују међусобно у погледу функција, обима чланства, буџета, итд, док су правила у Нацрту општег карактера и примењива на све међународне организације. Ипак, Комисија истиче да у примени Нацрта, кад год је могуће, треба узети у обзир специфичности конкретне међународне организације, и то управо омогућава члан 64, и поставља се питање да ли се то може сматрати начелом за примену Нацрта и да ли му је, као таквом, место на почетку Нацрта?

3.3 ИМПЛЕМЕНТАЦИЈА МЕЂУНАРОДНЕ ОДГОВОРНОСТИ МЕЂУНАРОДНИХ ОРГАНИЗАЦИЈА

Док, теоретски, није спорно да међународни противправни акти који се могу приписати међународној организацији доводе до њене одговорности, не може се изгубити из вида да постоји веома мали број форума, и механизма, којима би се организације и заиста прогласиле одговорним. Чак и када се утврди одговорност (*responsibility*), остаје проблем како обавезати одговорну

³¹⁰ Имајући у виду разлику праксе везане за Унију пред Европским судом за људска права у судским панелима Светске трговинске организације. Детаљније на стр. 280-292.

организацију на накнаду штете (*accountability*). Механизми у том смислу нису на међународном плану развијени на свим пољима. Није зато изненађујуће да жртве противправних аката међународних организација настоје да „пробију штит организације“ и позову чланице на одговорност, било на основу њиховог чланства у организацији било на основу неке друге околности. У односу на државе постоји већи број механизма за утврђење одговорности- Међународни суд правде, регионални судови за људска права, арбитраже, други специјализовани форуми³¹¹. И Комисија за међународно право и доктрина су сагласни да је недовољна развијеност механизма имплементације одговорности препрека потпуном успостављању система међународне одговорности међународних организација.

Комисија УН за међународно право је још 2002. године³¹² истакла да постоји потреба унапређења метода решавања спорова о одговорности међународних организација. Правни лекови и друга средства обештећења која би се могла користити када међународна организација узрокује штету или прекрши правила морају бити ефективна и адекватна. Посебно судска средства одн. њихове могућности су кључне за цео режим одговорности. Међународне организације делују на више нивоа и у односу на њих се може јавити више тужиоца, пред различитим форумима. Ипак, важно је истаћи да данас ниједан међународни суд нема обавезну надлежност над међународним организацијама³¹³. Свакако да је мање проблематична ситуација када се одговорност међународне организације појави у уговорном контексту, јер обично уговори предвиђају механизме решавања спорова који су, по правилу, отворени и међународним организацијама које им приступе. Ситуација је компликованија када се ради о једнострано предузетим актима организације ван уговорног контекста, јер су ограничене могућности појављивања организација пред међународним судовима опште надлежности³¹⁴.

³¹¹ C. Ryngaert, H. Buchanan (2011), 132.

³¹² ILC Report A/57/10 (2002).

³¹³ K. Wellens (2004) 4,5; D. Lapaš, *Međunarodna organizacija kao stranka međunarodnog spora, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu*, br. 62 (1-2), 2012, 711-734.

³¹⁴ Пример једнострано предузетог акта би било бомбардовање Југославије од стране НАТО-а, у ком случају Југославија није могла тужити НАТО пред МСП, већ само чланице, детаљније у С. Tomuschat, *Attribution of International Responsibility: Direction and Control*, *The International*

Члан 34 Статута Међународног суда правде је мач са две оштрице кад се ради о међународној одговорности- Суд нема надлежност за спорове које покрећу чланице против организације, али ни организације не могу покренути поступак против „непослушне“ чланице. Дакле, како међународне организације не могу бити страна у спору пред Судом, државе, према тренутном стању ствари, немају другу опцију већ да покрену више посебних поступака против свих или дела чланица за акте наводне повреде правила међународног права од стране међународне организације. То је учинила Србија 1999. године против држава чланица НАТО-а³¹⁵. Усвајање амандмана на чл. 34 Статута којим би међународне организације добиле *locus standi* пред МСП је неизвесно.

Саветодавно мишљење МСП поводом накнаде штете, којим је решено питање субјективитета међународних организација, донето је након Повеље УН-а и Статута Суда, тако да је јасна позиција о међународним организацијама као субјектима међународног права формирана касно у изградњи судског система УН-а одн. сувише касно да би у систем биле укључене одредбе о страначкој способности УН-а и уопште међународних организација пред Судом. Систем одговорности држава, с друге стране, је био установљен пре дефинитивног разјашњења питања субјективитета међународних организација³¹⁶, те такво стање доводи и данас до несигурности око тога кога означити као одговорног.

Данас, што се тиче УН-а, пут до утврђивања одговорности води преко саветодавних мишљења Међународног суда правде или формирања посебних судова. Што се тиче саветодавних мишљења, велики недостатак представља чињеница да поступак треба да започне субјекат чију одговорност треба утврдити. У пракси формирања посебних судова, ниједна међународна организација, сем Европске уније, није установила судове или тела која би имала надлежност над питањима вануговорне одговорности.

Приступ поступцима пред националним судовима је веома ограниченог домета због имунитета организација, иако се теоретски организација може

Responsibility of the European Union (eds. M. Evans, P. Koutrakos), Hart Publishing, Oxford and Portland 2013, 7-35, 13.

³¹⁵ Legality of the Use of Force (Serbia and Montenegro v. Belgium, Serbia and Montenegro v. Canada, Serbia and Montenegro v. France, Serbia and Montenegro v. Germany, Serbia and Montenegro v. Italy, Serbia and Montenegro v. Netherlands, Serbia and Montenegro v. Portugal, Serbia and Montenegro v. United Kingdom) (1999).

³¹⁶J. Crawford (2002), 310-312.

одрећи имунитета. Европски суд за људска права се изјаснио да признање имунитета међународној организацији пред националним судом не крши чл. 6 Конвенције све док апликант има на располагању алтернативна средства да заштити своја права.

Ипак, поједини међународни судови су нашли начин да индиректно оцењују акте међународних организација- пре свега Европски суд за људска права у односу на Европску унију³¹⁷, у контексту заштите људских права. Такође, Кривични трибунал за бившу Југославију се у својој пракси није уздржавао од вршења надлежности над актима који су били, суштински, акти међународних организација. Тако, у случају Тодоровић³¹⁸ Трибунал је налогом обавезао СФОР одн. НАТО, а у случају Николић³¹⁹ је истакао да нема основа да се одбије надлежност уколико би се акти у питању приписали СФОР-у. На овај начин је указано да кривични трибунали могу да имају индиректну улогу у установљавању одговорности међународних организација.

Приступање постојећим уговорним механизмима постоји већ у пракси Европске уније- Конвенција Савета Европе о људским правима и биомедицини предвиђа приступање Уније, амандманима из 1999. године исто је предвиђено и Конвенцијом Савета Европе о заштити појединаца при аутоматској обради личних података (овде ће и Унија вршити гласачка права чланица у областима искључивих надлежности), а Лисабонски уговор је најавио приступање Уније Европској конвенцији. Унија је такође уговорница бројних уговора који се тичу међународне заштите животне средине.

Може се рећи да је данас на нивоу ЕУ постоји најкомплетнији, интерни, систем за утврђивање одговорности међународне организације. Оснивачким уговорима је изричито предвиђена одговорност институција Уније међусобно и у односу на чланице³²⁰. На основу посебних клаузула у међународним уговорима, нечланицама може бити дата могућност да спорове поводом кршења уговора износе пред судове ЕУ, или да се обрате Суду правде ЕУ за решавање претходног

³¹⁷ Детаљније на стр. 221-257.

³¹⁸ Prosecutor v. Todorovic, ICTY Case No. IT-95-9-PT, Decision on motion for judicial assistance to be provided by SFOR and others, para. 59 (Oct. 18, 2000), <http://www.un.org/icty/simic/trialc3/decision-e/01018EV513778.htm>

³¹⁹ Prosecutor v. Dragan Nikolic, ICTY Case No. IT-94-2-PT, Decision on defence motion challenging the Exercise of jurisdiction by the Tribunal (Oct. 9, 2002).

³²⁰ Чл. 260, 263 и 265 Уговора о функционисању ЕУ.

питања у односу на спор пред другим судом. Сама Унија има *лоцус станди* пред судским панелима Светске трговинске организације и Судом за право мора, те су то додатни форуми којима се нечланице могу обратити у случају потенцијалног кршења уговора од стране институција и органа Уније. Такође, за разлику од већине међународних организација, Унија се не позива на имунитет пред комунитарним судовима кад поступак покрену правна и физичка лица, али то чини пред судовима нечланица³²¹.

У Финалном извештају Удружења за међународно право (2004) истакнуто је да, кад закључују споразуме са државама или недржавним ентитетима, међународне организације треба да у њих укључе клаузуле о обавезном приступу арбитражама у вези са свим споровима које стране не буду могле да реше другим средствима³²².

Не може се прихватити као одрживо стање у коме правни систем нема механизме за утврђење одговорности великог броја својих субјеката. Последњих година унутар међународних организација све је више иницијатива кроз које организације самовољно желе да развију процедуре које би осигурале поштовање људских права у вршењу активности, или бар појединих стандарда из области људских права који би се прилагодили посебним пољима деловања³²³. Одређени механизми већ постоје- Инспекцијски панел при Светској банци³²⁴, Европски омбудсман³²⁵ који решава жалбе грађана на лоше поступање европских институција, у оквиру УН-а постоје процедуре за приватноправне тужбе трећих лица у вези са операцијама одржања мира³²⁶, итд. Данас, најразвијенији интерни механизам контроле поштовања људских права установљен је на нивоу Европске

³²¹ Детаљније у Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/637, 23.

³²² Клаузуле по узору на Опциона правила за арбитраже међународних организација, које је 1996. сачинио Стални арбитражни суд.

³²³ Као пример се могу навести Светска банка и Међународни монетарни фонд који су развили оперативне политике сличне кодексима понашања који укључују стандарде људских права. Потпуна имплементација одговорности међународних организација постигнута је на пољу спорова из радних односа између организација и њихових службеника. Детаљније у N. Blokker, International Organizations: the Untouchables?, *International Organizations Law Review*, 10 (2013), 259-275.

³²⁴ International Bank for Reconstruction and Development, International Development Association, Resolution No. IBRD 93-10, Resolution No. IDA 93-6, 'The World Bank Inspection Panel', <http://siteresources.worldbank.org/EXTINSPECTIONPANEL/Resources/ResolutionMarch2005.pdf>.

³²⁵ Чл. 228 Уговора о функционисању Европске уније.

³²⁶ Већина ових тужби је решена пред локалним одбором састављеним од УН службеника.

уније још 1960-их година када је Суд правде Европске уније донео прву одлуку којом је укључио основна права у опште правне принципе које има надлежност да штити. Интерни механизми су погодни за међународне организације јер не остављају чланицама простора за захтеве за већом контролом одлучивања унутар организације, а свакако су пожељнији од међународних механизма или поступака пред националним судовима. Поред развијања сопствених интерних механизма, постоји пракса и да се организације подвргавају постојећим надзорним механизмима, иако нису уговорница конвенција којима су ти механизми установљени³²⁷.

³²⁷ Нпр. УНМИК се посебним споразумима ставио под надзорне механизме установљене Оквирном конвенцијом Савета Европе о заштити националних мањина и Европске конвенције о спречавању тортуре и нехуманог и понижавајућег поступања или кажњавања.

ДРУГИ ДЕО: ЕВРОПСКА УНИЈА КАО МЕЂУНАРОДНА ОРГАНИЗАЦИЈА- ИЗУЗЕТНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У МЕЂУНАРОДНОМ ПРАВУ

Циљ овог дела јесте да се истакну посебне одлике Европске уније као међународне организације, које је чине различитом од већине међународних организација у савременој међународној заједници и које доприносе постојању посебних питања у вези са утврђивањем и имплементацијом међународне одговорности Европске уније. Разматрањима у оквиру овог дела рада указаће се на *differentia specifica* Европске уније, у односу на традиционалне међународне организације према којима је и „кројен“ пројекат правила о међународној одговорности међународних организација. Постојање одређеног степена изузетности Уније са аспекта међународног права једна је од почетних хипотеза на којима се заснива ово истраживање.

У првом Одељку овог дела представљене су кључне тачке историјског развоја Европске уније - од модела интеграције тржишта до друштва грађанства, и указано на савремену улогу коју Унија заузима у међународној заједници, као незаобилазан чинилац у економским, трговинским, безбедносним, политичким и социо-културним односима. Започет 1957. године, процес европске интеграције је данас довео до стварања јединственог ентитета који се најчешће означава као међународна организација *sui generis* и у оквиру које је створен посебан правни поредак састављен од наднационалних институција, држава чланица и њихових грађана. Држављани држава чланица Европске уније, истовремено уживају и статус грађана Уније, носиоци су права и обавеза установљених и националним и комунитарним³²⁸ поретком. У чланицама паралелно постоје, тј. важе, национални и комунитарни правни поредак. Правни поредак Европске уније је аутономан и не може се свести на национални или међународни, будући да има своја посебна обележја, правне изворе и институте.

³²⁸ Термин „комунитарни“ (*communitaire, francuski prevod*) означава „од заједнице“, у смислу правог поретка некадашњих заједница, користи се као термин којим се означава правни поредак некадашњих заједница, а данас Европске уније. Пун термин гласи *Community acquis* или *acquis communitaire*, у смислу „створен од заједнице“

Други Одељак је кључан за рад, будући да разрађује и потврђује хипотезу о изузетности Европске уније као правне творевине, у контексту међународног права. Анализира се правна природа саме Европске уније и правног поретка створеног и примењивог у њеним оквирима, уз приказ основних елемената које чине једну међународну организацију, као што је субјективитет, надлежности и поредак. Разматрање субјективитета Европске уније се одвија кроз два периода: период „подразумевајућег (имплицираног)“ субјективитета од 1993-2004. године, и период изричитог субјективитета од 2004-2010. године. Анализа показује да иако Унија од Мاستришког уговора није располагала изричитим правним субјективитетом у свом конститутивном инструменту, чини се да је располагала потребном аутономијом и капацитетом својственим имплицитном субјективитету међународних организација развијеном у пракси, и на основу тога улазила у правне односе са трећим државама и међународним организацијама. На основу Лисабонског уговора, Унија није више заједнички кров над, првобитно три, а затим две, европске заједнице које су поседовале правни субјективитет, а Унија није. Унија је, данас, јединствена међународна организација са својством правног лица, и члан 47 Уговора о Европској унији изричито предвиђа правни субјективитет Уније, што значи да Унија у својим спољним односима ужива капацитет да успостави уговорне односе са трећим државама и међународним организацијама на целокупном пољу њених циљева дефинисаним Уговорима, као и да сноси одговорност за сопствено противправно понашање. Последице међународног субјективитета Уније указују на сличност са традиционалним међународним организацијама- Унија је обавезана обичајним и уговорним правом, одговорна је за кршења међународног права, може имати обавезу да реагује на одређен начин у односу на кршења међународног права од стране других субјеката. Такође, као и у случају било које друге међународне организације, субјективитет Уније је изведен тј. заснива се на овлашћењима које су јој пренеле чланице (функционално ограничен субјективитет додељеним надлежностима).

Надаље, приказане су надлежности којима располаже Европска унија - надлежности које су јој додељене Уговорима, у складу са принципом додељених надлежности (*attributed competence*). Пре Лисабонског уговора нису биле

дефинисане опште категорије надлежности, па је било тешко одредити границе додељених надлежности, а Уговор сада не само да дефинише облике надлежности Уније (искључиве, подељене, координирајуће, у области запошљавања и економије, у области заједничке спољне и безбедносне политике), већ дефинише и услове за вршење надлежности (принцип супсидијаритета). Надлежности Уније, које се односе на спољне односе и кључне су за тему истраживања, могу бити изричите или имплицитне. Изричите надлежности се заснивају на одредби Уговора, а имплицитне се изводе из постојећих одредби уговора тумачењем. Доктрина имплицитних спољних надлежности је постављена *ERTA* пресудом³²⁹ у којој је Суд правде Европске уније (тадашњи Европски суд правде)³³⁰ нашао да спољне надлежности не морају произићи само из изричите одредбе Уговора, већ и из других Уговорних одредби и усвојених мера од стране комунитарних институција.

Правни поредак који је створен и примењује се у оквирима ЕУ-комунитарни правни поредак, у раду је приказан кроз своје основне одлике-правне инструменте и њихову хијерархију, директно дејство унутар националних поредака чланица и принцип примата над националним правима, што није уобичајено за међународне организације. Правна правила која чине комунитарни поредак релевантна су за предмет истраживања, као правила организације, у смислу Нацрта чланова о међународној одговорности међународних организација, која имају утицај на елементе међународне одговорности.

Када је реч о дефинисању правне природе Европске уније, у зависности од тога којим елементима се жели дати предност, да ли институционалним и кооперативним или елементима правног поретка, о Унији се може говорити и као о међународној организацији, као о квази-државном ентитету или као *суи генерис* творевини. Неспорно је да се Европска унија не може сматрати државом у данашњем смислу речи, иако се често Унија и њен поредак означавају као квазифедерални. Таква гледишта, ипак, имају за крајњи циљ да истакну посебност Уније и могу се придружити гледиштима на Унију као *суи генерис* творевину. Уколико Унију желимо сагледати из угла класичних међународних

³²⁹ *Commission v Council (ERTA)* (1971).

³³⁰ Надаље у тексту ће се користити актуелан назив „Суд правде Европске уније“.

организација, видимо да поседује све „неопходне елементе“ - међународни субјективитет и све што он повлачи са собом (уговорни односи, одговорност, представљање, учешће у међународним институцијама), принцип специјалности у виду принципа додељених надлежности, правностварајућу способност која се огледа у комунитарном поретку. Управо су на посебним одликама комунитарног поретка заснована гледишта о изузетности Европске уније у контексту међународног права. Једна од основних одлика комунитарног поретка је директно дејство норми тј. непосредна примена на појединце унутар чланица одн. од стране појединаца (што није карактеристично за међународно право, за чију примену је потребна национално-правна имплементација), што и саме оснивачке уговоре издаваја из домена класичних међународних уговора. Позиција Уније, која се налази изнад својих чланица, за разлику од осталих међународних организација које се налазе између својих чланица, последица је примата комунитарног права над правима чланица и ознаке комунитарног поретка као наднационалног, што такође није карактеристично за класичне међународне организације. И сам Суд правде Европске уније је у својој пракси доследно бранио позицију аутономности поретка Уније.

Дакле, и поред изражених међународноправних елемената саме Уније као међународне организације и њеног поретка, посебне одлике, које је суштински одређују, чине је другачијом од класичних међународних организација у одређеним аспектима, и оправдавају ознаку Уније као *sui generis* правне творевине и прихватање таквог гледишта за даље потребе рада.

Трећи Одељак овог дела је посвећен посебним питањима односа Уније и чланица, која имају утицаја на међународну одговорност, како се већ показало у пракси пред различитим судским телима. Управо та посебна питања функционисања Европске уније и њеног односа са чланицама, су од значаја за односе међународне одговорности Уније и/или чланица. Најпре се указује на однос Уније и чланица поводом преноса и расподеле надлежности, и његову специфичност од значаја за међународну одговорност - да је имплементација међународних обавеза које проистичу из уговора које је закључила Европска заједница раније и Европска унија, као и самих инструмената комунитарног поретка, чак и у областима искључиве надлежности, поверена органима чланица,

а не комунитарним институцијама. То доводи до питања да ли и у ком случају се акти националних органа могу приписати Заједници одн. Унији, о чему ће бити речи у трећем делу. Чланице имају одређене обавезе, и у вези са њима следећу одговорности, за извршење уговора Уније што произилази из принципа да су закључени уговори саставни део комунитарног права. Чланом 19 Уговора о Европској унији је предвиђена обавеза за чланице да осигурају правна средства довољна да пруже адекватну правну заштиту у областима покривеним комунитарним правом. Када врше своје надлежности, чланице имају обавезу да поштују обавезе установљене комунитарним правом, и то Уговорима, секундарним правом, као и уговорима које је сама Унија закључила или мешовитим уговорима. Принцип примата комунитарног права, заједно са чл.4/3 Уговора о Европској унији, захтева да се државе уздрже од деловања и доношења норми које би биле супротне комунитарним нормама. Такав однос Уније и чланица може довести, и у пракси заиста и јесте, до тога да се постави питање ко одговара за кршење уговора- да ли Унија која је потписница или чланица која га непосредно извршава, што отвара даље питање колико је Нацрт у стању да обухвати такве односе и колико је примењив у конкретним случајевима потенцијалне међународне одговорности Европске уније.

Још од почетка европске интеграције, тј. Римског уговора, јасан је био ризик јављања нормативних конфликта јер свака међународна организација почиње од стања „чистог папира“ (*clean slate*), тј нема историју иза себе, док држава чланица у организацију уноси читав корпус сопствених уговорних односа. Тако, у моменту закључења Уговора о функционисању Европске уније (као и Уговора о оснивању Европске економске заједнице) државе чланице нису на Унију (Заједницу) могле да пренесу више права него што су саме имале, те јој нису могле ни пренети надлежности ослобођене ограничења која стварају обавезе проистекле из ранијих уговорних аранжмана, укључујући и Повељу УН. Питање претходних уговора чланица је регулисано чл. 351 Уговора о функционисању Европске уније (ex чл. 307 Уговора о Европској унији), који прописује да на права и обавезе који проистичу из уговора чланица закључених са трећим државама пре приступања Унији неће утицати обавезе које чланицама намеће комунитарно право. Овим чланом су предвиђене и обавезе за Унију и за чланице,

по питању заштите трећих страна из уговора закључених пре приступања Унији. Као најпроблематичнији претходни уговор показала се Повеља Уједињених нација, коју пракса и даље не може у потпуности да помири са аутономношћу комунитарног поретка, што су показале пресуде у случајевима *Kadi* и *Al Barakat*³³¹. *Kadi* пресуда је показала да чланство у Унији, и обавезе које проистичу из њега, ограничава и мења раније преузете међународноправне обавезе чланица, тако да њихове активности у областима које спадају у надлежност Уније морају увек бити сагласне са основама комунитарног права, примарним комунитарним правом и Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода. Све несагласности морају бити отклоњене у најкраћем року, у корист комунитарног права, било изменом међународног уговора, било његовим отказивањем. *Kadi* пресуда показује како је Европски суд правде ограничио могућност позивања на чл. 351- да члан не омогућава никакву дерогацију у односу на принципе слободе, демократије и поштовања људских права и основних слобода наведених у чл. 6 Уговора о Европској унији као основе Уније, као и да ни у каквим околностима овај члан не дозвољава преиспитивање принципа који чине саму основу комунитарног поретка, а у које спадају поштовање основних права и контрола комунитарних судова над тим. Уколико се ова аргументација примени на санкције УН-а, и имајући у виду да је потпуни недостатак независне контроле на нивоу УН-а несагласан са примарним комунитарним правом и Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода, онда су чланице обавезне да установе одговарајућ независни контролни механизам, било на нивоу УН, било на нивоу Уније, да би обавезе које имају према УН-у усагласиле са својим обавезама које проистичу из комунитарног права, праксе Европског суда за људска права и основа комунитарног поретка. Дакле, чланице су дужне да исправе недостатак судске контроле на нивоу УН-а. Питање је да ли се таквим одлукама намеће чланицама превелик терет, да ли се превазилазе могућности њихових поредака и правног система, и како у случају потенцијалне одговорности чланица такве односе обухватити Нацртом.

³³¹ *Kadi (Yassin Abdullah) & Al Barakaat International Foundation v Council and Commission (Kadi I)*, C- 402&415/05P, 2008, ECR I- 6351.

Мешовити уговори су још једна специфичност комунитарног поретка, која има утицај на односе Уније и чланица у контексту међународне одговорности. Мешовити уговори су последица постојања подељених надлежности између Уније и чланица, и чињенице да се већина спољних односа Уније одвија у оквиру подељених надлежности. Мешовити уговори су посебна форма међународних уговора, која је у домен међународног права ушла са развојем процеса европске интеграције, чија је главна одлика расподела надлежности између Уније и чланица. Мешовити уговори су уговори чије стране уговорнице су и Унија и државе чланице јер је њихово заједничко учешће неопходно због расподеле надлежности (предмет уговора не спада у потпуности у искључиву надлежност ни Уније ни чланица, или је надлежност у погледу предмета уговора подељена између Уније и чланица). Значајни су за предмет истраживања јер је главно питање у вези са њиховом применом ко је одговоран у односу на треће стране за извршење мешовитог уговора? Ово питање обухвата подпитања да ли и у којој мери чланица може бити одговорна за извршење аката комунитарних институција, и да ли и у којој мери може Унија бити одговорна за грешку чланице, и како се и да ли такви односи могу обухватити правилима Нацрта.

Дакле, у оквиру другог дела рада Европској унији се, најпре, приступа са аспекта њене позиције у међународној заједници, и међународном праву, а надаље се посебна пажња посвећује појединим елементима Уније као међународне организације у погледу којих Унија излази изван оквира класичних међународних организација, а који непосредно опредељују успостављање међународне одговорности Уније.

Одељак 1: Европска унија у међународној заједници- од стварања до данас

„Када роба не прелази државне границе, војници ће их прелазити. Садашња ЕУ, одн. некадашња Европска заједница, је заснована на идеји да се уклањањем свих препрека економији и трговини створи политичка заједница која би ратове између чланица заједнице учинила политички, економски и правно немогућим. За сада, тај „европски сан“ је испуњен“³³²

Превазилажење државних оквира се већ деценијама остварује кроз регионално повезивање и интегрисање, где европски интеграциони процес предњачи по степену развијености, разгранатости и чврстине³³³. У Европи данас постоји више облика институционалне сарадње који обухватају различите области и кругове европских држава, као и различите механизме сарадње- од форума за узајамна саветовања, преко уговорних обавеза, усвајања заједничких стандарда, доношења обавезујућих одлука, све до стварања наднационалних (супранационалних) организација. У наведене облике сарадње спадају Европска унија, Савет Европе, Организација за европску безбедност и сарадњу, Организација за економску сарадњу и развој, Западноевропска унија, Европска зона слободне трговине (тзв. *EFTA*), итд, а заједничко им је да се оквиру сваког од ових механизма стварају правне норме тј. успостављају различити правни пореци. Европска унија данас представља највиши и најсложенији степен интеграције, остварен у оквирима Европе и међународне заједнице, у форми наднационалне организације, која обухвата заједнички политички, економски, индустријски, монетарни и правни оквир деловања како Уније тако и њених 28 чланица.

Данашња ЕУ је резултат опредељености европских политичара да се спрече будући политички сукоби након Другог светског рата, кроз пројекат економског и политичког повезивања европских држава. Процес уједињења, кроз ближу индустријску и економску сарадњу, је започет 1950. године стварањем

³³² Winston Churchill.

³³³ Б. Ракић, Фрагментација међународног права и европско право- на Западу нешто ново, *Анали Правног факултета* Универзитета у Београду, година LVII, I/2009, 122-147, 125.

Европске заједнице за угаљ и челик споразумом Белгије, Француске, Немачке, Италије, Луксембурга и Холандије. Циљ је био ставити под заједничку управу и контролу ратну индустрију и тако спречити будуће ратне сукобе. Седам година касније, 1957. године, овај облик сарадње је проширен и на остале економске секторе и Римским уговором је створена Европска економска заједница која се заснивала на заједничком, безцарниском тржишту и јединственим царинама према трећим субјектима, и идеји слободног прелаза људи, робе, капитала и услуга преко националних граница. Истим уговором је основана и Европска заједница за атомску енергију.

Након приступања Данске, Уједињеног краљевства, Ирске, Грчке, Шпаније и Португалије, 1968. године, чланице Заједнице потписују Јединствени европски акт којим се ствара јединствено заједничко тржиште између, тада, дванаест чланица Заједнице.

Следећи корак у европској интеграцији је учињен потписивањем Уговора о Европској унији у Мастрихту 1992. године, којим је предвиђена будућа заједничка јединствена валута „евро“, као и сарадња у спољној и безбедносној политици, правосуђу и унутрашњим пословима између чланица. Уговором је назив „Европска заједница“ замењен називом „Европска унија“, како би се означио виши степен интеграције. Тај назив је остао до данас. Ускоро се чланство повећава, приступањем Финске, Шведске и Аустрије.

1997. године потписан је Амстердамски уговор који је надградња Мастришког и којим је оснажена улога Уније у међународној заједници. Амстердамски уговор је 2000. године реформисан у Ници. Такође, отпочети су преговори о придруживању са десет држава централне и источне Европе, као и Кипром и Малтом, да би цео процес био завршен 2007. године са 27 чланица, и Хрватском пред вратима Уније.

Све веће чланство у Унији и нови задаци и циљеви који су постављени пред Унију захтевали су ново прилагођавање уговора. Покушало се са уговором којим се установљава Европски устав, као видом унапређења демократског одлучивања и управљања Унијом. Међутим, овако дефинисан уговор није наишао на сагласност свих чланица (пре свега Француске и Холандије), те је остала потреба

за новим уговором који би више одговарао Унији и пројектованој улози важног чиниоца у међународној заједници.

Међувладаина конференција одржана током 2007. године, са мандатом од стране Савета да сачини Реформски уговор са којим би чланице биле сагласне, донела је документ који су чланице потписале 13. децембра 2007. године и који је упућен на ратификацију чланицама. Као суштинске су издвојене две измене- изричито предвиђање правног субјективитета Уније и замена термина „Заједница“ термином „Унија“. Лисабонски уговор³³⁴, који је изменио Уговор о Европској заједници и Уговор о ЕУ, ступио је на снагу 1. децембра 2009. године. Овај уговор представља резултат деценијског рада на стварању реформског уговора о европској интеграцији. Ознака овог Уговора као реформског, за разлику од оснивачких, последица је намере да овај Уговор постави оно што би се могло сматрати уставним оквиром Уније са 28 држава чланица³³⁵ (Хрватска је приступила Унији 2013. године), кроз унапређење демократског процеса унутар Уније- веће надлежности Европског парламента, значајна улога националних парламената у процесу усвајања комунитарне легислативе, увођење института „европске грађанске иницијативе“, додељивање обавезне снаге Повељи основних права. Такође, Уговор је институционализовао поступак повлачења из чланства. Лисабонски уговор има свега 7 чланова, од којих су први и други најважнији, уз додатне Протоколе и Декларације. Члан 1 мења Уговор о ЕУ (у даљем тексту: УЕУ), члан 2 Уговор о Европској заједници и носи назив Уговор о функционисању Европске уније (у дајем тексту: УФЕУ). Дакле, Унија се заснива на УЕУ и УФЕУ, једнаке правне снаге, а Унија наслеђује и замењује Заједницу. Један од главних циљева Лисабонског уговора је било постизање веће доследности и повезаности у спољним односима ЕУ и јачање ЕУ као глобалног чиниоца³³⁶. Чланом 47 УЕУ Унији је изричито признат правни субјективитет и

³³⁴ Consolidated Versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union, 2008, OJ C115/1, 2010 OJ C83/1.

³³⁵ То је изнео Европски парламент уочи потписивања Лисабонског уговора, European Parliament, Committee on Constitutional Affairs, Report on the Treaty of Lisbon, at 4/101, 2007/2286(INI) (Oct. 22, 2008), <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A6-2008-0013+0+DOC+PDF+V0//EN>, 06. 09. 2012.

³³⁶ Право спољних односа ЕУ је потекло из праксе Суда правде Европске уније, будући да је било веома мало Уговорних одредби, који је дао своја тумачења имплицитних овлашћења и утврдио пут доктрини паралелизма интерних и спољних овлашћења.

тима формализована пракса закључења међународних уговора од стране ЕУ, и ојачана њена спољнополитичка позиција. За област међународних односа значајно је, такође, стварање функције Високог представника за спољне послове и политику безбедности. Као следећи корак у европској интеграцији, овај уговор показује да се ЕУ све више удаљава од изворног, економског, фокуса интеграције, будући да је са сваким наредним уговором, почевши од Римских, Унија преузимала све више надлежности. ЕУ је организација која на међународном плану делује често уместо својих чланица, или заједно са њима, и то у областима које су традиционално спадале у надлежност држава. То утиче на праксу међународних уговора и утиче на међународну одговорност.

Од некадашњег ограниченог експеримента у политици сарадње, ЕУ се, скоро 60 година од свог настанка, развила изван просте сарадње држава у интеграциону, а не просту кооперациону, организацију и прерасла у глобалну силу, извесно у области економије³³⁷, а постепено и у политичким, дипломатским и војним односима³³⁸. Данас је ЕУ јединствен облик економског и политичког партнерства између 28 европских држава.

ЕУ настоји да за себе изгради улогу значајног чиниоца на глобалном плану. Иако у одређеним пољима има већи утицај (нпр. трговина) од других, генерално је створила мрежу односа кроз које активно утиче на међународне односе. Данас је ЕУ највећа светска трговинска сила и значајан давалац хуманитарне и помоћи за развој. У свом деловању више се ослања на меку моћ (*soft power*)- економска, дипломатска и политичка средства, него на принуду³³⁹.

Током последње три деценије, ЕУ је закључила или приступила многим међународним уговорима и постала значајан чинилац у великом броју међународних институција. Данас је ЕУ један од најважнијих и економски најзначајнијих учесника у међународним мултилатералним трговачким односима. Од 2003. ЕУ је распоредила 16 мисија у циљу подршке националним

³³⁷ ЕУ покрива скоро једну трећину светске трговине, а поседује највеће тржиште спајања капитала, а истовремено се јавља као преговарач у оквиру Светске трговинске организације.

³³⁸ Б. Кошутин, Основи права Европске уније, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2009, 17.

³³⁹ P. Craig, G. de Burca, EU Law, Text, Cases and Materials, fifth edition, Oxford University Press, Oxford 2011, 303. Тако је давање помоћи земљама у развоју условљено њиховим поштовањем људских права.

владама и другим регионалним организацијама у циљу решавања конфликта³⁴⁰. Данас, Унија има преко 20 војних и цивилних мисија на три континента, и преко 139 делегација широм света³⁴¹.

ЕУ постаје све активнија и у међународном правосуђу. Поред већ традиционалног учешћа у споровима у оквиру Светске трговинске организације, учествовала је у спору пред Међународним тубуналом за право мора³⁴², интервенисала више пута у поступцима пред Европским судом за људска права³⁴³ и била страна у три поступка пред Инвестиционим трибуналима (ICISID)³⁴⁴. Једино се није појавила као страна у спору пред МСП, али ни та могућност није далеко имајући у виду да је од септембра 2005. године чл. 43/2 Статута МСП предвиђено да се свака међународна организација, која је страна конвенције која је предмет спора између две државе пред овим Судом, може изјаснити о предмету спора (посебно везано за тумачење Конвенције). До сада, Заједница је у три случаја одбила да се изјасни³⁴⁵.

„За Унију двадесет првог века мисија мира се може и мора развити до тачке прихватања изазова европског доприноса међународној стабилности и безбедности. Због универзалног значаја вредности на којима је заснована, свог

³⁴⁰ Нпр. током 2007. и 2008. показала је спремност да одговори на кризу у Чаду, а учествовала је и у мировним мисијама на Балкану- Југославија и БиХ, као и Косово. Детаљније у The Responsibility to protect and the European Union, Oxfam International, March 2008, <http://www.responsibilitytoprotect.org/files/Oxfam%20R2P%20and%20EU%20Mar%2008%20final%203.pdf>, 9. Новембар 2013.

³⁴¹ R. A. Wessel, New Diplomatic Activities of the European Union and the Limits of International Law, Draft presented at the ILA Seminar, The University of Sheffield, UK, 7 November 2013, <http://www.utwente.nl/bms/pa/research/wessel/wesselconf10.pdf>, 5. мај 2014;

³⁴² Case No. 7 concerning the Conservation and Sustainable Exploitation of Swordfish Stocks in the South-Eastern Pacific (Chile v. European Community), <https://www.itlos.org/en/cases/list-of-cases/case-no-7/>.

³⁴³ *Bosphorus* (2005); *Senator Lines v. Austria, Belgium, Denmark, Finland, France, Germany, Greece, Ireland, Italy, Luxembourg, the Netherlands, Portugal, Spain, Sweden, and the United Kingdom* (2004); *Emesa Sugar v. the Netherlands*, Application no. 62023/00, Decision as to the Admissibility 13 January 2005; *Artemi and Gregory v. Cyprus and 21 other Contracting States*, Application no. 35524/06, Decision as to the Admissibility 13 September 2010.

³⁴⁴ *AES Summit Generation Limited and AES-Tisza Erőmű Kft v. The Republic of Hungary*, ICSID Case No. ARB/07/22, <http://www.italaw.com/cases/193#sthash.olzSRx1h.dpuf>; *Electrabel S.A. v. Republic of Hungary*, ICSID Case No. ARB/07/19, <http://www.italaw.com/cases/380#sthash.PjifF1qj.dpuf>; *Ioan Micula, Viorel Micula, S.C. European Food S.A., S.C. Starmill S.R.L. and S.C. Multipack S.R.L. v. Romania*, ICSID Case No. ARB/05/20, <http://www.italaw.com/cases/697#sthash.Yk46mLiL.dpuf>.

³⁴⁵ *Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea* (Nicaragua v. Honduras), Judgment, I.C.J. Reports 2007, p.659, <http://www.icj-cij.org/docket/files/120/14075.pdf>, par. 4; *Maritime Delimitation in the Black Sea* (Romania v. Ukraine), Judgment, I.C.J. Reports 2009, p.61, <http://www.icj-cij.org/docket/files/132/14987.pdf>, par. 3.- разграничење на мору је било изван надлежности Заједнице.

економског и привредног значаја, политичке улоге која јој је призната, Унија би морала да делује као светски стабилизациони и безбедносни фактор, истовремено активно учествујући у процесима глобализације³⁴⁶. Нобелова награда за мир за 2012. годину додељена је Европској унији за унапређење мира, демократије и људских права на европском континенту, одн. како је саопштио Нобелов комитет за „стабилизациону улогу коју је ЕУ одиграла у процесу трансформације највећег дела Европе од континента рата до континента мира.“³⁴⁷.

Првобитно искључиво економски фокус европске интеграције данас више не постоји, будући да је трансформација од модела интеграције тржишта до друштва грађанства донела са собом потребу узимања у обзир социјалних и хуманистичких елемената, а који су резултирали у развоју заштите људских права³⁴⁸, будући да се ЕУ кроз своје законодавне и извршне акте појављује као потенцијални кршитељ људских права³⁴⁹.

ЕУ данас представља незаобилазног учесника у међународним економским, безбедносним и друштвено-културним односима. Може се рећи да превазилази оквири међународне организације и приближава се јединственом ентитету на међународној сцени. О њеним специфичностима у том погледу више ће бити речи у наредним поглављима.

³⁴⁶ For the Constitution of the European Union Convergences, Divergences, Possible Paths (and a Few Proposals), The Astrid working group, February 2003, http://www.bassanini.it/public/Astrid_ForTheEuropeanConstitution.pdf, 4. decembar 2013.

³⁴⁷ Детаљније <http://www.europa.rs/mediji/nobelovanagrada/1734/EU+dobitnik+Nobelove+nagrade+za+mir+za+2012.+godinu.html#sthash.zdlFuYh6.dpuf>, 17. jul 2013.;

³⁴⁸ A. Balfour, Application of the European Convention on Human Rights by the European Court of Justice, *Harward Law School*, http://lsr.nellco.org/harvard_students/4, 2005, 9.

³⁴⁹ Суд правде Европске уније је развио интерни контролни механизам заснован на уставним традицијама заједничким чланицама и одговарајућим међународним инструментима, пре свега Европској конвенцији. Детаљније на стр. 222-225.

Одељак 2: Европска унија у односу на традиционални концепт међународних организација

„успостављајући Заједницу неограниченог трајања, са властитим органима, са правном личношћу и капацитетом, са способношћу за међународну представљеност и посебно, са стварном влашћу проистеклом из ограничења надлежности и преноса овлашћења са држава на Заједницу, државе су ограничиле своја суверена права и тако створиле корпус права примењив на њихове држављане и на њих саме“³⁵⁰

У зависности од тога којим елементима се жели дати предност, да ли институционалним и кооперативним или елементима правног поретка, о Унији се може говорити и као о међународној организацији, као о квази-државном ентитету или као *sui generis* творевини.

Унија се, свакако, не може сматрати државом, будући да не поседује критеријуме државности које опште међународно право везује за савремене државе- нема сопствену територију, Уговори означавају само на којим територијама се примењује право ЕУ³⁵¹, а у искључивој надлежности чланица су евентуалне измене; нема сопствено становништво јер се држављанин чланице сматра грађанином Уније³⁵², а чланице регулишу стицање статуса грађанина Уније кроз своја правила о стицању и губитку држављанства; нема владу која врши суверену власт на територији.

Ако се међународне организације посматрају у оквиру институционалне правне теорије³⁵³ оне представљају сложене правне институције, будући да имају „два лица“: с једне стране су самостални ентитети који делују на међународном и националном плану, а истовремено су у погледу настанка и деловања суштински зависне од споразума и сарадње између чланица. Дакле, међународне

³⁵⁰ *Flaminio Costa v ENEL*, C 6/64, 1964 ECR 585, par 30.

³⁵¹ Čl. 82/2 UEU, čl. 355 UFEU

³⁵² Čl. 9 UEU, čl. 20 UFEU

³⁵³ Према овој теорији главни елементи правног система су правне институције којима се регулишу посебне форме друштвеног деловања. Више о томе у D. Curtin, I. Dekker, *The European Union from Maastricht to Lisbon, institutional and legal unity out of the shadows*, Amsterdam Centre for European Law and Governance, Working Paper Series 2010 – 02, http://papers.ssrn.com/sol3/cf_dev/AbsByAuth.cfm?per_id=608606, 8-9.

организације се могу описати помоћу два облика правних институција: заједнице (у смислу трајног мултилатералног уговорног односа између субјеката, држава, који представља списак очекивања у погледу будућих циљева) и правног субјекта (у смислу ентитета који може, путем колективног одлучивања, деловати на унутрашњем и међународном плану). Европска унија је заснована на уговору, тј. два уговора, који регулишу међусобне правне односе између 28 чланица, што указује на њен карактер заједнице, заједно са принципом додељених надлежности и ојачаном позицијом чланица. Лисабонски уговор, такође, оснажује и позицију Уније као правног субјекта, дефинишући је као јединствени ентитет који обухвата и замењује два претходна, дефинишући њен институционални поредак, и најважније изричито предвиђајући правни субјективитет Уније. Сам Суд правде Европске уније (у даљем тексту: СПЕУ) не тврди да Унија није међународна организација, већ у својој пракси указује на посебна дејства комунитарног поретка као одвојеног од општег међународног права, што, опет, имајући у виду процес фрагментације међународног права, може сваку организацију означити као потенцијалну *sui generis* творевину међународног поретка³⁵⁴.

У наставку ће бити анализирана правна природа саме Европске уније и правног поретка створеног и примењивог у њеним оквирима, уз приказ основних елемената које чине једну међународну организацију, као што је субјективитет, надлежности и поредак. Зашто је важно настојати дефинисати правну природу Уније и њеног поретка? Прво, може нам појаснити циљ интеграције, будући да је одредиште пута још увек нејасно- федерални концепт, иако садржан у преамбули³⁵⁵ Лисабонског уговора, нема велику подршку. Друго, релевантан је у процесу тумачења Уговора, као и са аспекта питања у односу на које критеријуме оцењивати легитимитет Уније и њеног међународног деловања.

³⁵⁴ Мора се имати у виду да Унија није јединствена у стварању сопственог, конститутивног, пута, што умањује теорије о њеној *sui generis* природи, будући да су и друга међународна тела указивала на своју аутономност у циљу одвајања сопствених одлука од међународног права (*The Prosecutor v Zejnil Delalic, Zdravo Mucic, Hazim Delic and Esad Landzo* (Celebici case), ICTY, case no. IT- 96- 21- A, par. 9 f, 24 f) или унапређења примене на појединце (као што је систем таргетираних санкција УН), наведено према K. S. Ziegler, *International Law and EU Law: Between Asymmetric Constitutionalisation and Fragmentation*, Research Handbook on the Theory of International Law (ed. Alexander Orakhelashvili) Cheltenham, Elgar 2011, chapter 10, 268-327, <http://ssrn.com/abstract=1963736>, 316 ;

³⁵⁵ „јача заједница између народа Европе“.

2.1 МЕЂУНАРОДНОПРАВНИ СУБЈЕКТИВИТЕТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

Као што је речено у претходном делу, у савременом међународном праву међународноправни субјективитет међународних организација је општеприхваћен и неспоран, као последица стицања све више овлашћења у рукама међународних организација. У границама принципа специјалности, организације располажу са, уживају и сnose сва права, обавезе и одговорности инхерентне субјектима међународног права, без обзира на постојање изричите одредбе у конститутивном инструменту. Ипак, ова доктрина се показала као проблематична на примеру ЕУ и током 1990-их су се јавиле дебате око правног статуса ЕУ.

Разматрање субјективитета ЕУ се може раздвојити на два периода: период „подразумевајућег/имплицираног“ субјективитета од 1993-2004. године, и период изричитог субјективитета од 2004-2010.³⁵⁶ године.

Првобитна Европска (економска) заједница је међународним уговором била конституисана као међународна организација, правни субјективитет је био изричито признат Римским уговором (чл. 281 Уговора о Европској економској заједници, у даљем тексту: УЕЕЗ), а испољавао се у закључивању међународних уговора са другим државама и међународним организацијама³⁵⁷. Европска комисија је истакла да се у пракси међународна одговорност тадашње Заједнице јављала једино у контексту међународних обавеза *ex contractu* са трећим странама, пре него у неуговорном контексту³⁵⁸. На основу међународне уговорне

³⁵⁶ D. Raluca, The European Union and Its Legal Personality 1993-2010, <http://ssrn.com/abstract=1566492>.

³⁵⁷ Овлашћење на закључење међународних уговора, у оквиру УЕЕЗ, могло је бити: изричито (чл. 111/1,3, чл. 170/2, чл. 174/4, чл. 181, чл. 181a/3), или имплицитно тј. на основу интерних надлежности Заједнице, што је потврђено у *ERTA* пресуди (1971) пар. 82: „овлашћење на закључење међународног уговора не проистиче само из уговорне одредбе уговора, већ и из других уговорних одредби и усвојених мера у оквирима тих одредби“. Тзв. *ERTA* доктрина (или доктрина паралелизма- *in foro interno, in foro externo princip*) подразумева кореспондирање спољних надлежности Заједнице унутрашњим надлежностима- увек када комунитарно право да овлашћење институцијама Заједнице да делују на унутрашњем плану ради постизања конкретних циљева, Заједница такође има овлашћење да закључи међународни уговор неопходан за постизање тог циља. Управо на основу тога је Европска заједница приступила Конвенцији о заштити појединаца у односу на аутоматску обраду личних података (постојање уредбе о том питању), и учествовала у преговорима око Конвенције о правима особа са инвалидитетом (комунитарна легислатива о једнакости жена и мушкараца).

³⁵⁸ Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/545 (2004), 19.

праксе, Заједница је успоставила свеобухватне односе у међународној заједници, и то је њен међународни субјективитет чинило неспорним.

Мастришки уговор је створио нов ентитет, Европску унију, и иако јој није изричито дао субјективитет, који је остао „у рукама“ Европске заједнице³⁵⁹, ниједном одредбом није онемогућио да Унија стекне субјективитет у будућности, нити је спречио да делује као да поседује субјективитет. Одредбама о заједничкој спољној и безбедносној политици у Мастришком уговору и каснијим документима³⁶⁰, могу се наћи назнаке о улози ЕУ на међународној сцени³⁶¹. 1996. године Европски парламент је изнео став у корист правног субјективитета Уније³⁶².

У коначном тексту амстердамског уговора поново је избегнуто изричито признавање правног субјективитета ЕУ, али је чл. 24 дата могућност да Савет ЕУ потпише међународне уговоре у области спољне и безбедносне политике и ти уговори се закључују у име ЕУ, а не чланица. Тиме је Амстердамски уговор изричито предвидео правни основ за могућност Уније да закључује споразуме са трећим државама и међународним организацијама, и ЕУ је ову могућност у потпуности искористила закључивши више од 100 уговора. Дакле, од Мастрихта до Амстердама, ЕУ је предузимала акте, као што је закључивање међународних уговора, који се могу објаснити само поседовањем међународног правног субјективитета.

³⁵⁹ Мастришки уговор је створио Унију као кров над Европском заједницом (Уговор о Европској заједници) и Заједницом за атомску енергију, које су располагале међународноправним субјективитетима изричито предвиђеним уговорима којима су основане, а над којима је кров Мастришки уговор одн. Уговор о ЕУ.

³⁶⁰ „Циљ заједничке спољне и безбедносне политике јесте да омогући Унији да се чује као један глас и ефикасно делује у корист својих и интереса целокупне међународне заједнице“. European Council, Brussels, 29 October 1993, 8 par. 1.4, http://aei.pitt.edu/1435/1/Brussels_oct_1993.pdf, 23. mart 2012.

³⁶¹ Да ли је Унија, у смислу Мастришког уговора, имала субјективитет? За разлику од Заједница (чл. 281 ЕС, чл. 6 ЕСРС, чл. 184 ЕАЕС), чак ни правни капацитет у националним правима чланица није био предвиђен за Унију. Али, све одлуке у оквиру заједничке спољне и безбедносне политике је донео Савет ЕУ на основу Мастришког уговора, а не уговора Заједница, и ове одлуке обавезују Унију, а не Заједнице. Имајући у виду да је субјективитет статус који оснивачи, изричито или имплицитно, додељују организацији, и да Унија делује на међународном плану без изричито признатог субјективитета- може се закључити о постојању имплицитног субјективитета Уније.

³⁶² European Parliament's Report to the 1996 IGC, navedeno prema R. L. Arcas, EU Legal Personality in Foreign Policy, *Boston University International Law Journal*, Vol. 24, 2006, 165-212, 202 fn. 158.

И након 2001. године и ревизије Уговора о ЕУ у Ници, Унија је закључивала међународне уговоре у своје име, што је подразумевало да таква могућност постоји³⁶³. Може се закључити да иако ЕУ није располагала изричитим правним субјективитетом у свом конститутивном инструменту, чини се да је располагала потребном аутономијом и капацитетом својственим имплицитном субјективитету међународних организација развијеном у пракси. Иако Лисабонски уговор изричито потврђује правни субјективитет Уније³⁶⁴, ранији уговори (почев од Мастришког) нису јасно одређивали статус ЕУ, али то није спречило ЕУ да активно ради на успостављању правних односа са трећим државама и међународним организацијама. Ипак, питање субјективитета ЕУ, до ступања на снагу Лисабонског уговора, постављано је и даље у пракси у вези са међународним односима и овлашћењима Уније да закључује уговоре или приступа споразумима и конвенцијама.

На основу Лисабонског уговора, Унија није више заједнички кров над, првобитно три, а затим две, европске заједнице које су поседовале правни субјективитет, а Унија није. Унија је, данас, јединствена међународна организација са својством правног лица³⁶⁵. Ступањем на снагу Лисабонског уговора, ЕУ је наследила и заменила Европску заједницу, тако да више нема потребе за њиховим разликовањем. Члан 47 УЕУ изричито предвиђа правни субјективитет Уније, што значи да Унија у својим спољним односима ужива капацитет да успостави уговорне односе са трећим државама и међународним организацијама на

³⁶³ 2001. Европски савет је потврдио споразум између ЕУ и Југославије у вези са ЕУ надзорном мисијом стационираном у Југославији (EC, Council Decision 2001/352/CFSP of 9 April 2001 concerning the conclusion of the Agreement between the European Union and the Federal Republic of Yugoslavia (FRY) on the activities of the European Union Monitoring Mission (EUMM) in the FRY, [2001] O.J. L 125/1.). 2003. године закључен је споразум између ЕУ и САД у вези екстрадиције и међусобне правне помоћи (EC, Council Decision 2003/516/EC of 6 June 2003 concerning the signature of the Agreements between the European Union and the United States of America on extradition and mutual legal assistance in criminal matters, [2003] O.J. L181/25.), наведено према R. A. Wessel, L. Marin, C. Matera, *The External Dimension of the EU's Area of Freedom, Security and Justice, Crime within the Area of Freedom, Security and Justice* (eds. C. Eckes, N. Konstadinides), Cambridge University Press, Cambridge 2011, 272-300, 290.

³⁶⁴ Може се рећи да, у том смислу, одредба чл. 47 УЕУ представља кодификацију дотадашње праксе имплицитног субјективитета Уније.

³⁶⁵ Према Лисабонском уговору, ЕУ је међународна организација са сопственим правним субјективитетом, утемељена на два међународна уговора, а не на европским заједницама са својством правног лица.

целокупном пољу њених циљева дефинисаним Уговорима³⁶⁶. Субјективитет је свакако неопходан предуслов ако се жели постићи да Унија заиста оствари циљеве и предузима активности које су предвиђене Лисабонским уговором. Осим тога, признавање субјективитета има како значај на унутрашњем плану, остварујући кохезију, тако и на спољашњем плану осигуравајући јасан идентитет Унији у оквиру других међународних организација и према трећим државама.

Основ спољних односа Уније, са трећим државама и међународним организацијама, је могућност склапања међународних уговора. Чланом 37 УЕУ је предвиђена изричита уговорна способност Уније. Члан 218 УФЕУ садржи правила интерне комунитарне процедуре закључивања и примене уговора, као и њиховог дејства у односу на Унију и чланице. Будући да овим чланом нису обухваћени сви аспекти међународних уговора, Бечка конвенција о праву уговора између држава (1969) и Бечка конвенција о праву уговора између држава и међународних организација или између међународних организација (1986) се користе за попуњавање празнина, што је потврдио и СПЕУ, иако ни Унија ни све чланице нису уговорнице³⁶⁷, нити је Конвенција из 1986. године ступила на снагу. Међународни уговори које у име Уније закључују институције Уније, у складу са чл. 216 УФЕУ, од ступања на снагу чине саставни део комунитарног правног поретка и једино је СПЕУ надлежан за њихово тумачење³⁶⁸. Уговорне обавезе ЕЗ је преузела ЕУ, слањем одговарајућих нотификација уговорницама и депозитарима. Као и остале међународне организације, ЕУ се креће у оквиру

³⁶⁶ Чл. 3/5 УЕУ наводи да ће Унија у спољним односима промовисањем својих вредности и интереса доприносити заштити својих грађана, а да ће, истовремено, доприносити миру и безбедности, одрживом развоју Земље, солидарности и узајамном поштовању људи, слободној трговини, искорењивању сиромаштва и заштити људских права, као и строгом поштовању и развоју међународног права, укључујући и принципе Повеље УН. Исто опредељење је потврђено и чл. 205 УФЕУ.

³⁶⁷ *Racke GmbH & Co. v Hauptzollamt Mainz*, Case C-162/96, 1998 ECR I-3655, par. 24, 49, 53; *Opinion 2/00*, Cartagena Protocol, 2001 ECR I-9713, par. 24; *France v Commission of the European Communities* (1994), par. 25, у овим случајевима СПЕУ се позвао на правила о тумачењу уговора из Бечких конвенција, без утврђивања да су правила достигла статус обичајних. Такође, појам међународног уговора у пракси СПЕУ одговара појму у Бечким конвенцијама: „ међународни уговор представља сваки споразум у који уђу субјекти потчињени међународном праву који је обавезујућ, без обзира на формалан назив“. Детаљније у G. M. Zagel (2005), 16-18.

³⁶⁸ У време *Haegeman* случаја, то су углавном били уговори о придруживању који су закључивани у оквиру искључивих надлежности Уније (*Haegeman v Belgium*, Case 181/73 [1974] ECR 449, par. 4-6). Чланови 216 УФЕУ и 37 УЕУ потврђују овлашћење Уније да закључује међународне уговоре, што ограничава спољне надлежности чланица- у областима где Унија има искључиве надлежности чланице не могу унилатерално закључивати међународне уговоре, а у области подељених надлежности их везује обавеза лојалне сарадње.

принципа ограничених овлашћења тј. може да делује само кад је овлашћена и у мери у којој је овлашћена. ЕУ судови су потврдили да је ЕУ, као међународноправни субјект, везана не само уговорима које је закључила, већ и општим (обичајним) међународним правом.

Важна последица међународноправног субјективитета ЕУ јесте њена одговорност за сопствено противправно понашање. Дакле, једино ће ЕУ сносити одговорност за међународни противправни акт. Разликује се одговорност Уније према трећим државама и међународним организацијама и уговорна и вануговорна одговорност према субјектима на територијама чланица. Такође, чланице могу сносити одговорност за повреде својих обавеза установљених комунитарним поретком. Чл. 340 УФЕУ прописује да се контрактуална одговорност Уније регулише правом меродавним за уговор у питању, где Унија има обавезу да надокнади сву штету коју су причиниле њене институције или службеници обављајући њене функције. Према чл. 268 УФЕУ Суд правде је искључиво надлежан за одлучивање у споровима о накнади штете у случају неуговорне одговорности према субјектима на територијама чланица. То је још једна посебност Уније, јер већина међународних организација нема правни форум коме би се могли обратити појединци, те СПЕУ делује и као суд за чланице и за грађане. Ипак, надлежност му је ограничена Уговорима, изузимајући акте донете у оквиру заједничке спољне и безбедносне политике и заједничке одбрамбене и безбедносне политике из надлежности СПЕУ.

У међународном праву, као организација са признатим међународноправним субјективитетом, Унија ужива права да буде представљена и да прима представнике других држава и организација, право да закључује уговоре, право да подноси тужбе и буде страна пред међународним судовима и арбитражама, право да постане уговорница међународних конвенција и право да ужива имунитете.

УФЕУ изричито предвиђа успостављање односа са другим међународним телима. Чл. 220 УФЕУ се односи на односе са УН и специјализованим агенцијама, Саветом Европе, Организацијом за сарадњу и развој, Организацијом за безбедност и сарадњу и свим осталим међународним организацијама. Ове односе воде Високи представник (у области заједничке спољне и безбедносне политике)

и Комисија. Учешће ЕУ у другој међународној организацији може имати облик пуноправног чланства, посматрача, а може Унија бити чланица заједно са својим чланицама (као што је у Светској трговинској организацији). Лисабонски уговор предвиђа све веће учешће Уније у другим међународним институцијама, посебно на нивоу чланства, чиме се наставља тренд учешћа Уније у мултилатералној дипломатији и институционализовања улоге Европске уније у свету кроз чланство у другим међународним организацијама. Европска Унија је пуноправна чланица Организације за храну и пољопривреду (*Food and Agriculture Organization*), Светске трговинске организације, Европске банке за обнову и развој, Еуроконтрола, Комисије за енергију, Комисије *Codex Alimentarius*, Хашке конференције за приватно право.

Од међународног субјективитета треба разликовати правну способност Уније у националним правима чланица (чл. 335 УФЕУ), која је основ пословне способности Уније у унутрашњим правним порецима и обухвата право стицања и отуђења покретних и непокретних ствари, закључивање правних послова и парничну способност пред националним судовима. Ипак, чл. 274 УФЕУ³⁶⁹ показује да Унија не ужива потпуни судски имунитет пред националним судовима, што је неубичајено за међународне организације, иако је у пракси домашај ове одребе занемарљив имајући у виду широку и претежно искључиву надлежност СПЕУ.

Последице међународног субјективитета Уније указују на сличност са традиционалним међународним организацијама- Унија је обавезана обичајним и уговорним правом, одговорна је за кршења међународног права, може имати обавезу да реагује на одређен начин у односу на кршења међународног права од стране других субјеката. Такође, као и у случају било које друге међународне организације, субјективитет Уније је изведен тј. заснива се на овлашћењима које су јој пренеле чланице (функционално ограничен субјективитет додељеним надлежностима).

³⁶⁹ “Сем када је Уговорима надлежност поверена СПЕУ, спорови у којима је Унија страна неће само на основу тога бити искључени из надлежности судова чланица”.

2.2 НАДЛЕЖНОСТИ ЕУ

ЕУ располаже једино надлежностима које су јој додељене Уговорима, у складу са принципом додељених надлежности (*attributed competence*). Пре Лисабонског уговора нису биле дефинисане опште категорије надлежности, па је било тешко одредити границе додељених надлежности, а Уговор сада не само да дефинише облике надлежности Уније (искључиве, подељене, координирајуће, у области запошљавања и економије, у области заједничке спољне и безбедносне политике), већ дефинише и услове за вршење надлежности (принцип супсидијаритета). Унију чине 7 главних органа који извршавају задатке Уније, наведених у чл. 13 УЕУ: Европски парламент, Европски савет, Савет, Комисија, Суд правде Европске уније, Европска централна банка и Суд ревизора, путем којих Унија врши своје надлежности, самостално или са чланицама.

Принцип додељених надлежности, као израз принципа специјалности међународних организација је обухваћен чл. 5/2 УЕУ: „У складу са принципом додељених овлашћења, Унија може деловати једино у границама овлашћења која су јој доделиле чланице Уговорима ради остварења циљева предвиђених тим Уговорима. Овлашћења која јој нису додељена остају чланицама.”³⁷⁰. Дакле, овим чланом су постављене границе надлежности Уније тј. принцип додељених овлашћења је граница. Већину одредби о надлежностима Уније садржи УФЕУ, и то у чл. 2³⁷¹, на основу кога Унија располаже искључивим надлежностима, подељеним надлежностима, надлежностима ограниченим на акције којима Унија

³⁷⁰ Принцип специјалности који важи за Унију је један од уобичајених принципа деловања међународних организација, а оно што Унију чини различитом јесте начин вршења тих овлашћења.

³⁷¹ “1. Када је Уговорима Унији додељена искључива надлежност у одређеној области, једино Унија може доносити правно обавезујуће акте, а чланице то могу једино уколико их Унија овласти или у циљу имплементације аката Уније.

2. Када је Уговорима Унији додељена надлежност коју дели са чланицама, онда и Унија и чланице могу у тој области доносити правно обавезујуће акте, с тим да чланице то могу чинити у мери у којој Унија није вршила сопствене.

3 Чланице ће координирати сопствене економске и политике запошљавања са аранжманима утврђеним Уговорима а које Унија сачињава.

4. Унија ће, у складу са ТЕУ, имати надлежност да дефинише и имплементира ЗСБП, укључујући и формулисање заједничке одбрамбене политике.

5. У одређеним областима и под условима одређеним Уговорима, Унија ће имати надлежност да спроводи акте подршке, координације или допуне акција чланица, без поништаја њихових надлежности у тим областима. Правно обавезујући акти Уније се неће односити, у тим случајевима, на хармонизацију права чланица.

6. Вршење надлежности Уније се одређују Уговорима за сваку посебну област.”

подржава, координира и допуњује акције држава, и посебним категоријама за деловање у оквиру економске и политике запошљавања и заједничке спољне и безбедносне политике.

Имајући у виду ограниченост концепта додељених овлашћења, и у случају ЕУ јавила се потреба за имплицитним овлашћењима. Теорија имплицитних овлашћења³⁷² Уније је развијена у пракси СПЕУ, који је прихватио шире схватање³⁷³ тј. да постојање одређеног циља подразумева постојање овлашћења које је објективно неопходно да би се тај циљ остварио³⁷⁴. Ова доктрина је установљена *ERTA* пресудом³⁷⁵, где је Суд утврдио да није потребна изричита додела овлашћења да би Заједница деловала на међународном нивоу, у том смислу довољно је постојање интерног овлашћења одн. усвајање мера на интерном нивоу³⁷⁶. Када институције имају овлашћење да остваре циљ предвиђен Уговором, Заједница може преузети међународне обавезе неопходне за његово остварење, чак и у недостатку изричитих одредби у Уговору- то је став потврђен у *Kramer*³⁷⁷ случају. Од тада, Заједница је закључила велики број уговора у

³⁷² Око доктрине имплицитних овлашћења постоји сагласност и доктрине и држава. Стални суд међународне правде је још 1928. године прихватио ову доктрину, у њеној првој верзији, да имплицитна овлашћења прозилазе из правила тумачења које налаже да се уговорне одредбе тумаче тако да производе дејство (*Interpretation of the Greco-Turkish Agreement of 1 December 1926* (Final Protocol, Article IV), Advisory Opinion of 28 August 1928, Publ. PCIJ 1928, Series B, no. 16, http://www.icj-cij.org/pcij/serie_B/B_16/01_Interpretation_de_l_Accord_greco-turc_Avis_consultatif.pdf), а пратили су га Суд правде Заједнице за угаљ и челик и SPEU (*Federation Charbonniere de Belgique v. High Authority*, C- 8/55, 1956 ECR 245, 280; *Germany v. Commission* (Noncommunity workers), Joined cases 281, 283–5 and 287/85, 1987, ECR 3203, par. 27), а на овакву формулацију, проширену, се позвао и судија *Hackworth* у свом издвојеном мишљењу у оквиру Мишљења МСП поводом накнаде штете - „овлашћења која нису изричито предвиђена не могу се сматрати имплицитним, она проистичу из изричитих овлашћења и ограничена су на неопходна овлашћења да би се извршила изричито предвиђена“. Шира верзија принципа се сматра преовлађујућом, што је и пракса МСП потврдила (*Effect of Awards of Compensation Made by the United Nations Administrative Tribunal* (1954). Детаљније о имплицитним овлашћењима на стр. 23.

³⁷³ Уже схватање подразумева да постојање овлашћења подразумева постојање другог овлашћења неопходног за вршење првог.

³⁷⁴ *Germany v Commission* (1987), par. 28: „када се чланом УЕЗ додељује одређени задатак Заједници, да не би таква одредба била лишена дејства, мора се прихватити да она обухвата и овлашћење Комисије које је неопходно да би се предвиђени циљ и остварио“.

³⁷⁵ *ERTA* (1971), par. 82.

³⁷⁶ Резоновање проширено у Мишљењу *Opinion 1/76 on the Draft Agreement Establishing a Lying-up Fund for Inland Waterway Vessels*, 1977 ECR 741, par.3,4.

³⁷⁷ *Kramer*, C- 3,4 and 6/76, 1976 ECR 1279, par. 19-20. Исто и *Opinion 1/76* (1977), par. 3 и *Opinion 2/91* (ILO Convention 170 Chemicals at Work), 1993 ECR I-1061, par. 16-21. Каснијом праксом је доктрина добијала ближу садржину, па је Унија могла да уђе у међународни уговор не само када је неопходно за остварење циљева Уније, него и када се циљ не може постићи усвајањем аутономног комунитарног правила, *Opinion 1/94* (WTO Agreement: GATS and TRIPS), 1994 ECR I-5267, par. 85.

областима у којима јој Уговор не даје овлашћења на спољно деловање³⁷⁸. Теорија имплицитних овлашћења је прерасла, у контексту ЕУ у теорију паралелизма-спољне надлежности и овлашћење на склапање међународних уговора осликавају унутрашње надлежности Уније јер, ако Унија има могућност да легислативно делује на унутрашњем плану, мора, такође, бити овлашћена да закључује међународне уговоре у истој области³⁷⁹. У спољним односима, који су од значаја за предмет рада, надлежности Уније могу бити изричите или имплицитне. Изричите надлежности се заснивају на одредби Уговора, а имплицитне се изводе из постојећих одредби уговора тумачењем.

Чл.352 УФЕУ предвиђа тзв. ограничен принцип имплицитних овлашћења³⁸⁰ тј. уколико је деловање Уније неопходно да се, у оквиру политика дефинисаних Уговорима, оствари циљ предвиђен Уговорима, а да Уговори нису предвидели неопходна овлашћења, Савет може, једногласном одлуком на предлог Комисије и уз пристанак Парламента³⁸¹, усвојити неопходну меру. Овакав приступ регулисању имплицитних овлашћења је означен као клаузула флексибилности и односи се на деловање у оквиру политика дефинисаних Уговорима, осим заједничке спољне и безбедносне политике, те може служити као основ надлежности у скоро свим областима комунитарног права.

Искључиве надлежности су дефинисане чл. 2/1 УФЕУ, а области које су њима обухваћене у чл. 3/1 и 2 УФЕУ: царинска унија, правила конкуренције ради функционисања заједничког тржишта, монетарна политика земаља чије је валута евро, очување морских ресурса, заједничка трговачка политика, закључење међународних уговора предвиђених легислативним актима Уније одн. у циљу вршења интерних овлашћења Уније одн. који могу утицати на заједничка правила. Искључива надлежност предвиђена ставом 2 чл. 3 УФЕУ је условна, и

³⁷⁸ Детаљније у P. Goi *The External Relations of the European Community: Legal Aspects of the Relationships with Foreign States and International Organizations, Globalization and the political economy of trade policy: proceedings of a conference organized with the support of EZA and the European Commission* (ed. Christos C. Paraskevopoulos), APF Press 2001, 113-121.

³⁷⁹ СПЕУ је пресудом у случају *ERTA (1971)* и Мишљењу *1/76 (1977)* консолидовао теорију паралелизма између унутрашњих и спољашњих надлежности Уније, чија је суштина да надлежност Уније да закључи међународне уговоре мора ићи паралелно са развојем њених унутрашњих надлежности (*in interno in foro externo*).

³⁸⁰ J. Klabbbers (2002), 74.

³⁸¹ У околностима увећане ЕУ, услов једногласности свакако доприноси тежој примени ове одредбе, као и потреба пристанка Европског парламента.

треба је примењивати у вези са чл. 216 УФЕУ којим се Унији изричито додељује овлашћење закључења међународних уговора. Чл. 3/2 УФЕУ даје примере три облика спољне искључиве надлежности Уније (када је закључење уговора предвиђено легислативним актом Уније, када је неопходно за вршење унутрашњих надлежности Уније и када може утицати на хармонизована правила).

Чланице немају могућности да делују у областима које спадају у искључиву надлежност Уније³⁸², јер су потпуно пренеле овлашћења на Унију и не могу ући у међународне уговоре који би утицали на мере усвојене од стране Уније или који би мењали поље примене тих мера. Унија мора уживати потпуну слободу у вршењу тих овлашћења, а чланице имају обавезу да примене сва доступна политичка и правна средства како би се омогућило ефективно учешће Заједнице у тим уговорима³⁸³.

Појам подељених надлежности се јавио када је током процеса интеграције Унија почела да делује у областима изван економске сарадње која су била под контролом чланица. Подељене надлежности представљају општу резидуалну категорију, у смислу да чл. 2/2 УФЕУ³⁸⁴ треба читати у вези са чл. 3 и 6 УФЕУ, тј. да обухвата области које не спадају у искључиве надлежности и у надлежности везане за координацију. У области подељењих надлежности акција чланица је преемптирана вршењем надлежности од стране Уније. Детаљније вршење подељених надлежности је регулисано Протоколом о подељеној надлежности³⁸⁵. У различитим областима које су обухваћене подељеним надлежностима разликује се и расподела надлежности између Уније и чланица. Подељене надлежности омогућавају склапање мешовитих уговора.

Следећа категорија надлежности Уније обухвата овлашћења Уније да подржи, координира и допуни деловање чланица, без потискивања надлежности чланица у тим областима, и без овлашћења да предузима мере хармонизације

³⁸² Ne može biti konkurentnog delovanja članica, što je potvrdio i SPEU u mišljenju *Opinion 1/75* (Re OECD Local Costs Standard), 1975 ECR 1355, 1364.

³⁸³ *Kramer* (1976), par. 44–45.

³⁸⁴ Čl. 2: „Kada se Ugovorima Uniji dodeljuje nadležnost u određenim oblastima koju Unija deli sa članicama, tada i Unija i članice mogu regulisati u tim oblastima i donositi pravno obavezujuće akte, ali članice mogu vršiti svoju nadležnost samo u meri u kojoj Unija nije prethodno delovala. Kad Unija odluči da obustavi delovanje, članice ponovo nastavljaju da vrše svoju nadležnost“.

³⁸⁵ Protokol no. 25.

националних права, али уз могућност доношења правно обавезујућих аката. Овај облик надлежности је предвиђен чл.2/5 УФЕУ, а области које обухвата чл.6 УФЕУ.

Као посебна категорија у оквиру чл.2 УФЕУ су издвојене политике запошљавања, економске политике и социјалне политике унутар чланица, постављене после подељених надлежности, а испред координирајућих. Разлози за овакав потез су били политичке природе, није постигнута сагласност о њиховом укључивању у подељене надлежности, а предвиђање само координирајућих надлежности је сматрано сувише slabим.

Заједничка спољна и безбедносна политика је регулисана посебним правилима, чл.2/4 УФЕУ и Одељак V УЕУ, која карактерише међувладино (у оквиру Европског савета и Савета) уместо наднационалног одлучивања, те не постоји сагласност у коју категорију надлежности ову политику сврстати³⁸⁶.

Принцип супсидијаритета (и пропорционалности) регулише вршење надлежности додељених Унији. Први пут је уведен Мاستришким уговором, а данас је регулисан чл. 5/3-4 УЕУ и Протоколом о примени принципа супсидијаритета и пропорционалности³⁸⁷. Принцип супсидијаритета подразумева да ће Унија, у областима изван искључивих надлежности, деловати једино уколико и у мери у којој циљеви предвиђене активности не могу бити адекватно остварени деловањем чланица, већ једино деловањем Уније, и примењује се на нацрте легислативних аката, и не обухвата делегиране и извршне акте. У примени овог принципа значајна улога је предвиђена за националне парламенте, у складу са Протоколом о улози националних парламената у ЕУ³⁸⁸.

2.3 ОСНОВНЕ ОДЛИКЕ КОМУНИТАРНОГ ПОРЕТКА

Правностварајућа способност је једна од најзначајнијих последица међународног субјективитета међународних организација, представља непосредни израз сопствене воље организације³⁸⁹. Свака међународна

³⁸⁶ Детаљније на стр. 275-280.

³⁸⁷ Protokol no. 2.

³⁸⁸ Protokol no.1

³⁸⁹ N. D, White, Separate but Connected: Inter-Governmental Organizations and International Law, International Organizations Law Review 5 (2008) 175–195, 178-181.

организација својом правностварајућом способношћу ствара сопствени правни поредак. Европска унија је од самог почетка интеграције настојала да изгради самосталан правни систем у коме ће се комунитарно право, као право које је створила преко својих институција и које представља поредак Уније као међународне организације, тумачити ујединачено у свих 28 држава чланица.

2.3.1 ИНСТРУМЕНТИ И ХИЈЕРАРХИЈА НОРМИ КОМУНИТАРНОГ ПОРЕТКА

Комунитарни правни поредак чини низ обавезујућих и необавезујућих инструмената којима се остварују циљеви Уније. У обавезујуће инструменте спадају, примарно, уредбе, директиве и одлуке, док необавезујуће инструменте чини низ инструмената меког права (*soft law*)³⁹⁰.

Чл. 288 УФЕУ дефинише различите типове комунитарних инструмената, између којих не постоји однос хијерархије, већ било који инструмент може бити „основни“ (*foundational*) у одређеној области, а други пратећи. Уредбе, директиве и одлуке могу имати форму легислативних, делегираних или извршних аката, и као такви заузимају место у формалној хијерархији комунитарних норми.

Уредбе (*regulations*) су инструменти који су у целини обавезујући и директно примењиви у свим чланицама, дакле садрже норме опште примене, и могу имати форму легислативних, делегираних или извршних аката. Директно дејство уредби се може дефинисати на два начина: као предвиђање права појединаца која се могу остварити пред националним судовима, одн. да оне својим доношењем постају део националних права без потребе трансформације или доношења посебних националних инструмената. Некад је неопходно да чланице модификују своје право како би се уредба у потпуности остварила, али то нема утицај на директно дејство уредбе у националним порецима. Чланице имају обавезу да не доносе мере које су супротне уредби, у супротном крше комунитарно право.

³⁹⁰ Меко право се у доктрини означава као корпус правила која нису правно обавезујућа и која су, најчешће, производ правностварајуће способности међународних организација, те се у њега сврставају резолуције Генералне скупштине УН-а, добровољни кодекси и руководна начела које међународне организације доносе у области економских и социјалних односа, општеприхваћени међународни стандарди, политичке декларације и норме у фази настајања. Инструменти меког права се могу одредити и као скуп вредности. Детаљније у М. Крећа (2008), 101-103, N. D. White (2008), 175-195.

Директиве (*directives*) су инструменти који не морају бити упућени свим чланицама и који обавезују у погледу циља, а метод и облик његовог постизања је остављен слободном избору чланица. Овим инструментима се постиже потребна флексибилност у актима Уније, и уважавају се разлике које постоје између правних система чланица. Директиве се најчешће примењују када је потребно хармонизовати право у одређеним областима или спровести сложену законодавну промену, јер је чланицама препуштена дискреција у погледу остваривања директиве, а циљ постављен директивом се у свим чланицама једнако остварује. Директно дејство директива се огледа у могућности појединаца да у спору против државе остваре накнаду штете која је последица непримене директиве од стране државе.

Одлуке (*decisions*) су инструменти обавезујући у својој целини, али само за адресате, а то могу бити и државе чланице и појединци унутар држава. Највећи утицај имају одлуке Суда правде ЕУ, које су и инструмент еволуције комунитарног поретка.

Препоруке и мишљења су необавезујући акти, и као такви немају директно дејство. Спадају у меко право.

Поред ових инструмената, треба споменути и интер-институционалне споразуме који се, закључују између Савета, Комисије и Европског парламента, а који се тичу важних питања, општих смерница и постављања основа даљој легислативној акцији, посебно везано за питања супсидијаритета, транспарентности, буџета и права учешћа чланица. Обухваћени су чл. 295 УФЕУ.

Хијерархијски однос се не може успоставити између инструмената комунитарног права, али може у погледу извора комунитарних норми. Хијерархију, у том смислу, чини пет степена: конститутивни Уговори и Повеља основних права, општи правни принципи, међународни уговори и обавезујуће одлуке међународних организација, легислативни акти, делегирани акти и извршни акти.

Ха врху хијерархијске лествице налазе се конститутивни уговори- УЕУ и УФЕУ, као и Повеља основних права којој је чл. 6 УЕУ додељен исти статус. Сваки легислативни акт мора имати основ у Уговорима.

Уговори, Европска конвенције за заштиту људских права и основних слобода³⁹¹ и Повеља основних права се означавају као примарно комунитарно право.

Испод конститутивних уговора се налазе општи правни принципи који служе за тумачење Уговорних одредби, а будући да се налазе изнад легислативних, делегираних и извршних аката, служе и за њихово тумачење али, и као основ за њихово поништавање. Општи правни принципи су дефинисани праксом комунитарних судова (пропорционалност, основна права, правна сигурност, правна очекивања, једнакост, дужна пажња, итд).

Према установљеној пракси СПЕУ, међународни уговори и обавезујуће одлуке међународних организација који су постали саставни део комунитарног правног поретка, постављени су испод примарног комунитарног права и општих принципа комунитарног права. Према томе, такве, „комунитаризоване“ међународне обавезе морају бити у складу са више позиционираним нормама, тј. примарним комунитарним правом и Европском конвенцијом. Како те комунитаризоване обавезе нису предмет Уговора, СПЕУ утврђује унутрашње правно дејство тих обавеза кроз своју праксу³⁹². Члан 344 УФЕУ (ex чл. 292 Уговора о Европској заједници), у контексту тумачења СПЕУ³⁹³, искључује могућност да међународни уговор на било који начин мења основе комунитарног поретка. Резултат тога јесте да СПЕУ примењује дуалистички приступ³⁹⁴ у односу на комунитаризоване међународне обавезе- такве обавезе ЕУ и/или чланица су условљене комунитарним поретком и јуриспруденцијом СПЕУ. То значи да међународне обавезе ЕУ и/или чланица, без обзира да ли претходе или следе ступању на снагу Уговора, увек морају бити у складу са примарним комунитарним правом, Европском конвенцијом и основама комунитарног правног поретка. Тако и Повеља УН и Резолуције Савета безбедности УН- у

³⁹¹ Европска конвенција је једини међународни уговор који је добио статус квази-примарног комунитарног права, што је потврђено у случају *Schmidberger, Internationale Transporte und Planzuge v Austria*, C-112/00, 2003 ECR I-5659, par. 71.

³⁹² Čl. 19 UEU; *Commission v Ireland (MOX Plant)*, C-459/03, 2006 ECR I-4635, par. 123-128; *Elliniki Radiophonia Tileorassi (ERT) AE v Dimotiki Etairia Pliroforissis and Sotirios Kouvelas*, C-260/89 ERT, 1991 ECR I-2925, par. 41; *Parti Ecologiste 'Les Verts' v Parliament*, C-294/83, 1986 ECR 1339, par. 23.

³⁹³ *Opinion 1/91 (EEA Agreement I)*, 1991 ECR I-6079, par. 37; *MOX plant* (2006), par. 123-128, *Kadi I* (2008).

³⁹⁴ Што је потврдио и R. A. Wessel, *The Kadi Case: Towards a More Substantive Hierarchy in International Law*, *International Organizations Law Review* 5, 2008, 323-327, 323.

обиму у којој обавезују ЕУ и имплементацијом су постале део комунитарног правног поретка- у хијерархији норми заузимају место испод примарног права и не могу бити супротне њему³⁹⁵. Међународни уговори које закључи ЕУ, у складу са чл. 216/2 УФЕУ обавезују државе чланице, али не према трећим странама, већ у односу на Унију³⁹⁶.

Правни инструменти проистекли из примарног права, пре свега Уговора, означавају се као секундарно комунитарно право, и обухватају уредбе, директиве и одлуке, као и необавезујуће акте. Могу имати карактер легислативних, делегираних или извршних аката.

Легислативни акти су дефинисани чл. 289 УФЕУ, и то су акти усвојени у легислативној процедури. Формална дефиниција указује да садржај акта није релевантан за одређивање његовог статуса, већ поступак доношења.

Делегирани акти су нова категорија аката уведена чл. 290 УФЕУ, и дефинисани су као нелегислативни акти опште примене. „Нелегислативни“ у смислу поступка у којем се доносе, иако суштински често и јесу управо легислативни. Њихов циљ, садржина, поље примене и временско важење су дефинисани легислативним актом, чије несуштинске елементе могу мењати или допуњавати.

Извршни/имплементирајући акти се доносе у вези са легислативним или делегираним актима, према чл.291 УФЕУ, опште су примене и извршавају поменуте акте без измене или допуне.

2.3.2 ДИРЕКТНО ДЕЈСТВО КОМУНИТАРНОГ ПРАВА

Доктрина директног дејства комунитарног права одн. обавезујућих комунитарних правних аката (укључујући Уговоре, секундарно право и међународне уговоре), развијена у оквиру праксе Суда правде ЕУ, суштинска је одлика овог поретка и представља један од начина на које комунитарно право утиче на национална права чланица.

Директно дејство се може дефинисати уже и шире: да су одредбе обавезујућег комунитарног права довољно јасне, прецизне и безусловне да се на

³⁹⁵ Али примат Повеље може бити установљен у односу на секундарно комунитарно право.

³⁹⁶ *Kupferberg* (1982), par. 31.

њих могу позвати појединци пред националним судовима (шире значење), или, да одредба може установити право за појединца (уже). Разликује се вертикално и хоризонтално директно дејство- позивање на комунитарну одредбу у односу на државу или државни орган (вертикално) или позивање на комунитарну одредбу у односу на приватну страну (хоризонтално). Непосредно дејство подразумева да је нормом установљено право за појединца, и у томе се огледа специфичност ЕУ. Наиме, непосредна примена правила Уније, која су несумњиво међународноправног порекла, разликује се у односу на уобичајену примену међународноправних правила (која подразумева унутрашње одредбе о дејству и снази међународних одредби у националним правима) и уређена је оснивачким уговорима и праксом СПЕУ.

Директно дејство је у почетку било резервисано за Уговорне одредбе, али се даљом праксом СПЕУ, дошло до блажих услова за директно дејство и примене и на уредбе³⁹⁷ и директиве³⁹⁸, а поступајући по чл. 267 УФЕУ (ex чл. 234 Уговора

³⁹⁷ Имајући у виду чл. 288 УФЕУ (ex чл. 249 Уговора о Европској заједници) који предвиђа непосредно дејство само за уредбе, као и да уредбе даном доношења постају саставни део националних права, и уколико су одредбе садржане у њима довољно прецизне, јасне и релевантне за конкретну ситуацију у којој се појединац налази, на њих се појединац може позвати и оне се могу остварити у поступку пред националним судом. Уредбе имају вертикално и хоризонтално директно дејство, *Commission v Italy*, C 39/72, 1973 ECR 101, par. 17; *Munoz v Frumar Ltd*, C-253/00, 2002 ECR I-7289, par. 27.

³⁹⁸ У погледу директног дејства директива, СПЕУ је развио веома сложену праксу- директиве, према пракси Суда, могу имати само вертикално директно дејство (на њих се појединац може позвати у односу на државу). Ипак, да би се премостило непостојање хоризонталног директног дејства (будући да не установљавају обавезе за приватна лица) Суд је развио доктрину „индиректног дејства“ тј. да национални судови имају обавезу да тумаче национално право у складу са директивом (тзв. обавеза хармоничног тумачења (*Van Colson and Kamann v Land Nordrhein-Westfalen*, C- 14/83, 1984 ECR 1891, par. 26, 28), у поступку који појединац покреће против правног или физичког лица, и примењује се и у односу на национално право које претходи директиви (*Marleasing SA v La Comercial Internacional de Alimentacion SA*, C-106/89, 1990 ECR I-4135, par. 7-9; *Pfeiffer and others v Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV*, C-397-403/01, 2004 ECR I-8835, par. 115-118.). Суд је, такође, установио и концепт „узгредног хоризонталног ефекта“, према којем се у поступку између два приватна лица може одбити примена националног права које је супротно директиви (*CIA Security International SA v Signalson SA and Securitel SPRL*, C-194/94, 1996 ECR I-2201, par. 44-45; *Unilever Italia SpA v Central Food SpA*, C-443/98, 2000 ECR I-7535, par. 45-52.), а установио је и да директива може имати и хоризонтално дејство ако на њу упућује уредба. Општи правни принципи, такође, могу имати директно дејство када се могу тумачењем извести из директива тј. уколико директива садржи општи правни принцип, може се употребити у поступку између приватних лица, уколико се једна страна позива на принцип садржан у директиви, који има дејство да ставља на страну супротне одредбе националног права (*Mangold v Rudiger Helm*, C-144/04, 2005 ECR I-9981, par. 76-78). Преовлађујући став СПЕУ је да дискреција чланице у погледу извршења директиве нема утицаја на њено директно дејство и појединац се може позвати на директиву без обзира у којој мери је држава искористила своје дискреционо овлашћење. На одредбе директиве појединац се може позвати и пре истека периода имплементације одређеног директивом (будући да се чланице морају у том периоду уздржати од

о Европској заједници) Суд је признао непосредно правно дејство и одредбама европских уговора³⁹⁹, упутствима⁴⁰⁰, одлукама⁴⁰¹ и чак одредбама међународних споразума које је закључила Заједница⁴⁰².

Актуелни став СПЕУ по питању директног дејства одредби Уговора⁴⁰³ обухвата правило да одредба Уговора има директно дејство, хоризонтално и вертикално, уколико је предвиђено да се њоме установе права за појединце и ако је довољно прецизна, јасна и безусловна⁴⁰⁴. На тај начин, легитимисано је приватноправно спровођење комунитарног права⁴⁰⁵, јер је појединцима дата могућност да се пред националним судовима позивају директно на Уговорне одредбе, уколико сматрају да нека мера националног права крши комунитарно право на њихову штету⁴⁰⁶. Такође, тиме је СПЕУ Уговоре извео из поља традиционалних

усвајања мера, тумачења прописа и примене мера које су супротне циљевима директиве), као и након истека тог периода, све док се директива не примени на адекватан начин у пракси, *VTB-VAB NV v Total Belgium NV*, C-261 and C-299/07, 2009 ECR I-2949, par. 38-39; *Marks & Spencer plc v Commissioners of Customs and Excise*, C- 62/00, 2002 ECR I- 6325, par. 22-28.

³⁹⁹ Б. Кошутин, 237; праксом СПЕУ потврђено је непосредно дејство одредби уговора уколико садрже безусловну и јасну обавезу или забрану и да се не захтева посебна мера Заједнице или унутрашњи правни акт за примену, и то како вертикално (обавезе усмерене на државу а тичу се односа државе и поједница), тако и хоризонтално (обавеза усмерена на државу а погађа индивидуална лица тј. индивидуално лице може тражити заштиту свог права пред националним судом против другог лица)- *Van Gend en Loos*, C-26/62, 1963 ECR 13 наведено према P. Craig, G. de Burca (2011), 183-185.

⁴⁰⁰ Упутства, према пракси СПЕУ, имају непосредно вертикално дејство (*Franz Grad v Finanzamt Traunstein*, C- 9/70, 1970 ECR 825, par. 5) тј. појединац може да тражи примену упутства против чланице која има обавезу да оствари циљеве из упутства, а то не учини. Упутства, такође, имају индиректно правно дејство тј. појединац може, позивајући се на упутство, да оствари право против другог индивидуалног лица, правног или физичког, а подразумева да национални судови тумаче домаће право тако да циљеви у упутству буду остварени (*Van Colson* (1984), par. 26,28; *Marleasing SA* (1990), par. 7-9). 1990. године у случају *Franovich and Bonifaci V Italy* (C-6 and 9/90, 1991 ECR I- 5357, par. 30-36) успостављено је начело одговорности државе тј. држава је дужна да надокнади штету изазвану неизвршењем обавеза из упутства.

⁴⁰¹ Појединци се на одлуке могу позвати пред националним судовима у одређеним случајевима, и уколико је конкретна одредба одлуке довољно јасна, прецизна и безусловна да би имала директно дејство.

⁴⁰² У контексту норми међународног права које чине саставни део комунитарног, ова доктрина омогућава СПЕУ да ограничи ефекте обавезујућих међународноправних правила унутар комунитарног поретка.

⁴⁰³ Директно дејство Уговорних одредби, као могућност позивања од стране приватног лица на комунитарну одредбу пред националним судом уколико су испуњени одређени услови, први пут је дефинисано у предмету *Van Gend en Loos* (1963), у којем га је СПЕУ извео из одлика правне заједнице створене Уговорима и посебне природе Уговора, и које се сводило на самоизвршивост норме (јасна, негативна, безусловна, не садржи резерву чланице и независна од националних имплементационих инструмената). Ови услови су у каснијој пракси ублажени.

⁴⁰⁴ *Petrie v ALLS I/CDFL*, Case T-191/99, 2001, ECR II-3677, par 34-35;

⁴⁰⁵ За разлику од јавноправног спровођења комунитарног права које се остварује правом Комисије да тужи чланицу пред СПЕУ за кршење комунитарног права, у складу са чл. 258 УФЕУ.

⁴⁰⁶ Када се ради о непосредном дејству, мора се истаћи да нису све одредбе међународних уговора, па тиме и оснивачких уговора, подобне да имају непосредно дејство- такво дејство могу

међународних уговора (чији су ефекти и дејство у унутрашњим правима дефинисани уставним одредбама) и дефинисао их као уговоре којима се установљавају права за појединце на која се могу позвати пред националним судовима⁴⁰⁷.

СПЕУ је из могућности непосредне примене одређених одредби комунитарног права у националним правима чланица извео закључак о примату тих одредби у односу на одговарајуће одредбе националног система, о чему ће бити речи у следећем поглављу.

2.3.3 НАДНАЦИОНАЛНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ- ПРИМАТ КОМУНИТАРНОГ ПРАВА

Наднационалност као посебно својство Уније се огледа у томе да су чланице преносом одређених суверених овлашћења на Унију (тј. Заједницу) омогућиле, донекле, супституцију државне суверене власти влашћу Уније (Заједнице)⁴⁰⁸. ЕУ, од свог настанка, има овлашћења у областима у којима су их, до тада, имале само суверене државе. Овлашћење Уније (некада и Заједнице) да, самостално али и уместо својих чланица, и заједно са њима, учествује у мултилатералним и билатералним уговорима, у дипломатским односима, као и систем одговорности за кршења комунитарног права, стварају нову категорију субјективитета- супранационални (наднационални) ентитет⁴⁰⁹. Оснивачки уговори (ратификовани) и секундарно право (не подлеже ратификацији) донето на основу тих уговора чине аутономни правни поредак једнако обавезујућ у свим чланицама ЕУ. Комунитарним правом се стварају норме непосредно обавезујуће и за чланице и за правна и физичка лица у чланицама, а основ оваквог дејства

имати једино норме којима се успостављају права и обавезе које индивидуална лица могу утужити пред националним судовима. Таквом логиком је и СПЕУ одредбе садржане у изворима комунитарног права које могу бити остварене пред националним судовима по основу тужбе индивидуалних лица назвао „непосредно примењивим“ одн. „одредбама са непосредним дејством“, детаљније у Б. Кошутић (2009), 236.

⁴⁰⁷ Што указује на разлику Уније у односу на традиционалне међународне организације, будући да се ефекти међународног права, у које спадају и статuti међународних организација, у националним правима регулишу уставним одредбама, а не, као што је случај са комунитарним правом, самим статутом организације или нормама донетим на основу њега.

⁴⁰⁸ Наднационални елементи су били садржани још у Европској заједници за угаљ и челик, у чијем оснивачком уговору је најважнији орган одлучивања означен као „супранационалан“.

⁴⁰⁹ P. Goi (2001), 1.

јесте пренос суверених права (надлежности) са чланица на Унију чиме су институције Уније овлашћене да врше регулативну функцију и према грађанима. Појам наднационалности међународних организација се, неизбежно, заснива на примеру ЕУ, јер код класичних организација, организација је између чланица, не изнад њих⁴¹⁰.

Како Унија није федерална држава, потребно је било обезбедити предност примене комунитарног права у односу на права држава чланица, како би се остварили циљеви предвиђени оснивачким уговорима. СПЕУ је својом праксом успоставио, од 1963. године⁴¹¹, предност права Заједнице у односу на национална права. До значајне улоге Суда правде у дефинисању овог принципа дошло је чињеницом да Уговор о Европској заједници није садржао одредбу о предности права из Уговора у односу на права чланица, а на основу чл. 234 Уговора о Европској заједници (сада чл. 267 УФЕУ) омогућено је да се и СПЕУ и национални судови укључе у решавање проблема када је исто питање регулисано и националним и комунитарним правом⁴¹². Због различитости које постоје унутар националних правних поредака, пракса и теорија су се сагласиле да се колизија између права Заједнице (Уније) и националних права има решити у корист права Заједнице (Уније). У контексту комунитарног поретка, секундарно

⁴¹⁰ J. Klabbers (2002), 27-28. Унија, такође, поседује карактеристике које је чине другачијом од осталих организација: по Уговорима, одлуке које обавезују све чланице се доносе већином, док се код осталих организација обавезујуће одлуке доносе једногласно или консензусом; одлуке чине комунитарно право које има предност у односу на супротно унутрашње право, док код осталих организација одлуке немају директне ефекте у правима чланица; комунитарно право се директно примењује у порецима чланица, што је последица преноса суверених овлашћења и губитка могућности регулисања у тим областима, док код осталих организација чланице нису лишене могућности регулисања питања која спадају у поље деловања организације.

⁴¹¹ 1963. у предмету *Van Gend en Loos* СПЕУ је опрезно најавио примат права Заједнице над правима чланица, решавајући питање непосредне примене одредбе Уговора. Питање упућено Суду било је питање непосредног дејства чл. 25 Уговора о Европској заједници о царинама, која је била супротна одредби холандског закона, и уколико би се утврдила непосредна примена комунитарне одредбе то би одредбу холандског закона учинило непримењивом. У овој одлуци, Суд је утврдио да је одредба Уговора о ЕЗ непосредно примењива (иако је у томе одступио од мишљења Генералног правобраниоца), на основу чињенице да су чланице своја суверена права у одређеним областима ограничиле у корист комунитарног поретка, иако је тај поредак одређен као део међународног права. Истом приликом Суд је поставио критеријуме на основу којих се одређује да ли лице може да се позове на одређену комунитарну одредбу пред националним судом.

⁴¹² Због аутономности комунитарног поретка није могло доћи до примене правила међународног права, тј. да се предност између непосредно примењивих одредби међународног права и супротних одредби националног права уређује одредбама националног права, јер се те одредбе разликују између држава. Детаљније у Б. Кошутић (2009), 218-219;

право се означава као наднационално, за разлику од примарног које је у основи међународно тј. међународни уговор.

Принцип примата⁴¹³ комунитарног права је дефинисан од стране СПЕУ у предмету *Costa v ENEL*⁴¹⁴, кодификован је био у Уговору о уставу⁴¹⁵, а данас је садржан у Декларацији бр. 17 о примату комунитарног права⁴¹⁶. Овај принцип осигурава да све чланице признају комунитарно право као јаче од националног. Дакле, принцип је створен у оквиру комунитарног судског система, кога поред комунитарних судова чине и национални уставни и врховни судови, а будући да

⁴¹³ Треба га разликовати од термина супремација, који се везује за устав у унутрашњем поретку и подразумева хијерархију норми (где је виша норма извор важења ниже и нижа не може бити у супротности са вишом). Примат се не везује за хијерархију, већ на разлици поља примене норми тј. норма која има примат не поништава норму над којом има примат, већ само захтева непримену супротне норме.

⁴¹⁴ *Costa v ENEL* (1964), наведено према Р. Craig, G. de Burca (2011), 257; случај је покренуо Фламинио Коста, акционар компаније „Едисон Волта“ која је била погођена доношењем италијанског закона о национализацији индустрије за производњу и дистрибуцију електричне енергије, и тврдио је да је тим законом повређено право Заједнице. Италијанска влада је тврдила да је споран закон донет након ратификације Уговора о Европској економској заједници и да се мора применити принцип *lex posterior*. Суд у Милану се обратио тадашњем Европском суду правде, који је морао да одлучи коме припада предност. У пресуди је најпре истакнута аутономност комунитарног поретка која се, између осталог, огледа у његовој интегрисаности у национална права чланица, што подразумева дужност националних судова да га примењују. Управо из карактеристике интегрисаности произилази немогућност за чланице да предност дају сопственим (једностраним) актима у односу на акте Заједнице, будући да су ограничиле своја суверена права у одређним областима преносом на Заједницу и тиме створиле аутономни поредак који обавезује и њих и њихове држављане. Због императива остварења циљева Заједнице, неопходно је успоставити исту правну снагу комунитарних извора у националним правима, а то се постиже овим принципом. Суд је том приликом установио да је пренос надлежности са чланица на Заједницу трајан, и на томе успоставио принцип примата, што ипак не одговара Лисабонском уговору.

Доктрина примата је даље развијена у предмету *Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr und Vorratsstelle fur Getreide und Futtermittel* C- 11/70, 1970 ECR 1125, par. 3. У овом случају постојао је сукоб између уредбе Европске заједнице и Основног закона (устава) СР Немачке, у коме је Суд истакао да правни статус националног правног акта нема утицај на принцип примата и да се важење и дејство комунитарног акта у националним правима не може оспорити приговором да се њиме вређају темељни уставни принципи. У пресуди предмета *Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal SpA* C- 106/77, 1978 ECR 629, par. 17, 18 i 21, Суд је истакао да су у области прених надлежности чланице дужне да ускладе своје правне акте са правом Заједнице, а док их не ускладе дужне су да се уздржавају од њихове примене. Дакле, супротни национални акт не престаје да важи, примењује се и даље у областима у којима надлежности нису пренете.

⁴¹⁵ Уговор о уставу је изричито предвидео да примарно и секундарно комунитарно право уживају примат над правима чланица, што је за државе чланице било веома узнемирујуће, и поред одредбе Уговора да Унија има обавезу да поштује националне идентитете чланица, па је током „живота“ Уговора о уставу донет не мали број пресуда којим је поново потврђен највиши суверенитет националних уставних основних принципа. Посебно од стране шпанских и француских судова током 2004. године, детаљније у Б. Кошутић (2009), 225-234.

⁴¹⁶ „у складу са установљеном праксом СПЕУ, Уговори и право које је усвојено од стране Уније на основу Уговора има примат над правима држава чланица, под условима дефинисаним поменутом судском праксом“.

је тишина о овом принципу у Уговорима дуго трајала, национални уставни судови су дефинисали своју позицију у односу на позицију комунитарног права у унутрашњем поретку⁴¹⁷. Оно што је заједничко јесте да је потенцијална граница примата комунитарног права заштита одређених основних вредности. А шта је садржина тих „основних вредности“ може бити предмет различитих тумачења, ако је полазна позиција национални устав. Чланице, у принципу, прихватају примат комунитарног права, под условом да Унија делује у оквиру својих надлежности⁴¹⁸. Као основ примата већина се опредељује за одредбу националног

⁴¹⁷ Идеја којом су вођени национални судови јесте да одређене суштинске вредности за једну државу могу оспорити примат комунитарног права, тако да је принцип примата постао универзално прихваћен али са одређеним изузецима у виду вредности националног поретка. При томе, сваки врховни одн. уставни суд је креирао сопствену теорију. За италијански уставни суд сваки судија има обавезу да не примени национално право када је некомпатибилно са комунитарним, осим ако комунитарно правило не крши фундаменталан принцип италијанског уставног система, у ком случају уставни суд одлучује које правило ће имати примат. Немачки уставни суд је за себе осигурао контролу компатибилности комунитарног права и основних права немачког поретка само у случају да се докажу структурни недостаци у систему заштите основних права на нивоу Уније (тзв. *Solange* принцип). Према француском уставном суду, комунитарно правило не може постати део националног правног поретка уколико је супротно правилима и принципима француског уставног идентитета. Детаљније у L. S. Rossi, *How Fundamental are Fundamental Principles? Primacy and Fundamental Rights after Lisbon*, *Yearbook of European Law*, 2008, 27 (1), 65-87. Јасно је да је СПЕУ своје учење о примату права Заједнице засновао на аутономности комунитарног поретка, а национални судови на одредби националног права.

⁴¹⁸ Иако су државе чланице подржале аргументацију СПЕУ, ипак нису биле спремне да потпуно занемаре сопствене уставне норме и признају апсолутни примат права Заједнице. Наглашавајући неопходност поштовања слобода и права утврђених националним уставима и њихово право да их штите, национални судови су развили учења о предности у примени (не важењу) права Заједнице у односу на национална права, а основ предности је одредба националног права, не аутономност комунитарног поретка. Правне последице оваквог схватања огледају се у чињеници да супротне одредбе националног права не престају да важе, само се не могу применити на конкретан случај. Такође, како је основ предности национални закон тј. *lex specialis* у односу на устав, стога је устав граница предности у примени. Ово схватање је обликовано праксом највиших судова у Француској, Немачкој, Великој Британији, Шпанији и Пољској. Детаљније у Б. Кошутих (2009), 225-234. Неке чланице се ослањају на унутрашње право у контексту питања примата комунитарног права, заступајући став да Унија своју супремацију и легитимитет заснива на унутрашњим правима чланица, а не својој *sui generis* природи, и да се Унија, према томе, може сматрати и продуктом унутрашњег права. Француски судови, генерално, прихватају примат комунитарног над националним правом, али не на основу природе комунитарног права, већ под условима националног правног поретка (то је чл. 55 и 88 француског устава). Немачки судови прихватају примат комунитарног права, на основу чл. 23-25 немачког устава, и за себе задржавају надлежност у случајевима када комунитарно право утиче на основна права заштићена немачким уставом, али сваки тужилац има обавезу да докаже је заштита предвиђена комунитарним правом очигледно мањкава, да би немачки судови вршили надлежност. Такође, немачки судови за себе задржавају коначну одлуку у погледу оцене да ли је акт Уније у складу са додељеним надлежностима, али у последње време једино уколико је СПЕУ имао прилику да прво одлучује. Граница прихватања примата комунитарног права је мешање у уставни идентитет. Примат комунитарног права у Италији је заснован на чл. 11 Устава, и не прихвата се примат у односу на устав. Италијански судови задржавају надлежност у одлучивању да ли комунитарно право крши основна права. Италијански уставни суд је потврдио примат комунитарног права, квалификујући га као уставни принцип, док је остале међународне уговоре, па и Европску конвенцију, означио

права, и тиме као границу примату поставља уставне одредбе. Прихватање примата комунитарног права је за националне судове увек било везано за ниво заштите коју Унија обезбеђује основним правима, почевши од пресуде *Solange I* пред немачким судовима⁴¹⁹.

СПЕУ је изричито одбацио могућност да национални устави поставе границе принципу примата комунитарног права⁴²⁰, али је став ублажио развијањем концепта „суштинских принципа“ (*essential principles*) комунитарног правног поретка као основ оцене законитости комунитарних аката, у којем „заједничке уставне традиције“, које формулише сам Суд, имају значајно место⁴²¹. На тај начин осигурано је поштовање националних вредности без угрожавања примата комунитарног права.

Принцип примата комунитарног права, развијен кроз праксу СПЕУ, заснивао се на концепту „новог правног поретка“ чији циљеви, примарно јединствено заједничко тржиште, не би могли бити остварени уколико би комунитарно право било подређено националним правима. Према овом принципу, национални судови су дужни да првенствено примене комунитарно право и да игноришу све националне одредбе које могу угрозити примену комунитарног права, чак и уставне одредбе. То не значи да државе имају обавезу да пониште супротно национално право, јер се оно и даље може примењивати у областима које нису регулисане комунитарним одредбама.

У Лисабонском уговору изостављена је одредба о предности права ЕУ, која је била предвиђена у Уставу за Европу. Уместо ње, усвојена је Декларација о првенству комунитарног права у којој се подсећа да „на основу сталне судске праксе Суда правде ЕУ, уговори и правне норме које је усвојила Унија на основу

као подуставне. Последица је да италијански судија може директно применити комунитарно право, а обратити се уставном суду једино када постоји сукоб са суштинским уставним принципима. Ова одлука је означена као про-европска, детаљније у L. S. Rossi (2008), 65-87.

⁴¹⁹ Иако има изузетака (Холандија), већина судова у чланицама и данас место комунитарног права налази у одредби националног устава, а не пракси СПЕУ или суверенитету ЕУ. Већина виших националних судова је за себе задржала коначну, иако резидуалну, улогу у оцени да су поштоване границе комунитарне надлежности и да ли је пружена одговарајућа заштита основним правима. Ипак, ретко је примењивана у пракси.

⁴²⁰ *Tanja Kreil v Bundesrepublik Deutschland*, C-285/98, 2000 ECR I-69. (принцип равноправности дефинисан Уговорима је сматран јачим од принципа немачког устава о забрани примања жена у војску).

⁴²¹ СПЕУ приликом примене овог стандарда ограничава своју анализу на неколико устава, почевши од устава државе у питању, и један принцип означава као заједнички и тиме суштински у комунитарном поретку, на тај начин га интернализујући, L. S. Rossi (2008), 65-87.

Уговора имају предност у односу на права држава чланица, под условима утврђеним наведеном праксом⁴²². Уз Декларацију је у виду Анекса приложено мишљење Правне службе Савета од јуна 2007⁴²³. у којем се наводи да је овај принцип инхерентан специфичној природи ЕУ, а то што није уписан у Уговор не мења ништа у његовој егзистенцији. Дакле, Декларацијом је потврђено важење праксе СПЕУ о предности комунитарног права у односу на целокупно национално право, укључујући и уставе. Ипак, ови документи су слабе правне снаге⁴²³ и недовољни да реше нејасноће око принципа примата, али су ипак бољи него никакво помињање у Уговорима.

Лисабонски уговор је, у односу на Уговор о уставу, потиснуо принцип у оквиру Декларације одн. анекса, али је у чл. 4 УЕУ увео гаранције за државе чланице-надлежности које нису пренете на Унију остају чланицама, Унија има обавезу да поштује једнакост држава чланица и њихов национални идентитет изражен у политичким и уставним принципима као и суштинске функције државе, а државе чланице имају обавезу да лојално сарађују међусобно и са Унијом. Тако је принцип примата остао скривен, али су постале јасне његове границе, тј. обавезе Уније предвиђене чл. 4 УЕУ се морају имати у виду када Унија врши своје надлежности, и сваки акт који је супротан суштинским уставним принципима чланица може бити поништен као акт који крши Уговор.

2.4 КОМУНИТАРНИ ПОРЕДАК ИЗ ЕВРОПСКЕ ПЕРСПЕКТИВЕ

Неспорна је интернационалистичка природа права ЕУ, које је као правни систем засновано на споразуму између суверених држава, али са посебним одликама које га чине другачијим од општег међународног права у одређеним аспектима⁴²⁴. То утиче на доктринарна означања права ЕУ као *sui generis* права, мешовитог права или хибридног права. Три елемента из којих проистиче *sui*

⁴²² Primacy of EC law, European council, Brussels, 22 June 2007, 11197/07, europa.eu/rapid/press-release_DOC-07-3_en.doc, 12. april 2012.

⁴²³ Декларација је необавезујућ акт, може се користити као секундарни метод у тумачењу, а мишљење је интерни акт.

⁴²⁴ Сам Европски савет је истакао да је Лисабонски уговор међународни уговор закључен између и ратификован од стране суверених држава које су пристале да поделе део свог суверенитета у оквиру наднационалне сарадње; Europa, Treaty of Lisbon: Taking Europe into the 21st Century—Questions and Answers, http://europa.eu/lisbon_treaty/faq/index_en.htm#19, 13.maj 2013.

generis природа права ЕУ су: чињеница да Унија није држава, да је Унија заснована на обавезујућем споразуму између суверених држава, и да постоје механизми ефикасности неуобичајени за опште међународно право⁴²⁵. Управо у оквиру дебата вођених од 1960-их до 1980-тих година, право ЕУ је означавано као *sui generis* правни поредак, стављајући акценат на саму интеграцију, пре него као подсистем права међународних организација. Однос међународног и комунитарног права је предмет интересовања доктрине, и довео је до различитих теорија, које се деле на две основне групе: конституционалистичке, које истичу висок степен конституционалности комунитарног поретка и његову *sui generis* природу, и с друге стране, интернационалистичке које сматрају Унију творевином међународног права која није достигла степен *sui generis* међународне организације⁴²⁶.

Од самог почетка СПЕУ је настојао да истакне самосталну природу „новог правног поретка“ који је изменио традиционална правила о статусу међународних уговора (да међународно право не продире у национално ван граница постављених уставом) а, с друге стране, СПЕУ је утврдио да, ради униформне примене комунитарног права и остварења циљева Уније, комунитарно право директно продире у национално и има предност над супротним националним одредбама⁴²⁷. Осим тога, као једна од одлика која одваја комунитарно од међународног права истиче се чињеница да комунитарно право сматра приватна лица (правна и физичка) субјектима и поверава им одређена права, на која се они могу позивати, и штити их пред националним судовима. Тиме је Унију приближио облику федералне државе, пре него међународне организације. Такође, однос између Заједнице одн. Уније и чланица није регулисан међународним већ комунитарним правом тј. његовим уставним принципима који имају дејство и у односу на појединце унутар чланица.

⁴²⁵ J. Ziller, The Nature of European Union Law, English version of the Chapter ‘Naturaleza del derecho de la Unión Europea’, Tratado de Derecho de la Unión Europea (eds. J. M. Beneyto, B. Becerril, J. Maíllo J), Tomo IV, Madrid-Aranzadi 2011, <http://ssrn.com/abstract=1919481>.

⁴²⁶ K. Ziegler, The Relationship between EU Law and International Law, Companion to EU and International Law (eds. D. Patterson, A. Soderston), Wiley-Blackwell 2015, Forthcoming, University of Leicester School of Law Research Paper No. 15-04, <http://ssrn.com/abstract=2554069>, 1;

⁴²⁷ *Van Gend en Loos* (1963); *Costa v. ENEL* (1964); *Simmenthal* (1978), par. 21; T. Ahmed, I. de Jesús Butler (2006), 775.

Дакле, Уговорима Заједнице и Уније створен је нов правни поредак у чију корист државе чланице постепено ограничавају своја суверена права у одређеним областима. Субјекти овог поретка нису само чланице, већ и грађани, а његово суштинско обележје је предност у односу на националне поретке држава, као и непосредно дејство на грађане у чланицама. Таквим ставом је СПЕУ признао посебну природу комунитарном праву, различиту од националног и међународног права, иако су се ставови о правној природи мењали- од саставног дела међународног права у *Van Gend en Loos* случају, преко система интегрисаног у права чланица, до аутономног поретка у *Kadi* случају. Сам СПЕУ је у својој пракси настојао да заштити аутономију комунитарног поретка, али истовремено да очува своју позицију као искључивог тумача комунитарног права⁴²⁸.

1963. године у предмету *Van Gend en Loos*, тадашњи Суд правде Европске заједнице је констатовао да се правни поредак Заједнице не издаваја из ширег међународноправног корпуса⁴²⁹, иако је истовремено указано на посебност оснивачког уговора у односу на класичне међународне уговоре јер он ствара много више од узајамних обавеза уговорница. Створен је нов правни поредак међународног права у чију корист су чланице ограничиле своја суверена овлашћења у одређеним областима, и чији субјекти су и чланице и њихови држављани. Независно од националног права, комунитарни поредак установљава обавезе и права за појединце унутар чланица, те заједница која се ствара није само ствар држава, већ и њихових грађана. Овом пресудом тадашњи Суд правде је истакао *sui generis* карактер Заједнице, вероватно у покушају да га позиционира у односу на међународноправне корене.

Већ следеће године, у предмету *Costa v ENEL*, Суд је констатовао да је, за разлику од обичних међународних уговора, Уговор о Европској економској заједници створио особени правни поредак интегрисан у правне системе држава чланица приликом ступања на снагу Уговора и који се намеће њиховим судовима, а затим и то да су успостављајући Заједницу неограниченог трајања, са

⁴²⁸ *Opinion 1/91* (1991); *Opinion 2/94* Accession of the Community to the ECHR, 1996 ECR I-1759; *Opinion 1/00* European Common Aviation Area, 2002 ECR I-3493, par.21, 23, 26; *Mox Plant* (2006); *Opinion 1/09*, European and EU Patents Court Unified Patent Litigation System, 8 March 2011, par. 73-89.

⁴²⁹ „правни поредак Европске заједнице је нови правни поредак међународног права у корист кога су државе ограничиле, мада у уском кругу домена, своја суверена права и чији су субјекти не само државе чланице, већ исто тако и њихови држављани“, *Van Gend en Loos* (1963), par. 26–62.

властитим органима, са правном личношћу и капацитетом, са способношћу за међународно представљање и посебно, са реалним овлашћењима проистеклим из ограничења надлежности и преноса овлашћења са држава на Заједницу, државе ограничиле своја суверена права и тако створиле корпус права примењив на њихове држављане и на њих саме⁴³⁰. Интергрисаност комунитарног правног поретка у правне системе чланица подразумева учешће представника чланица у поступку доношења комунитарних аката и наднационалну примену комунитарног права у државама чланицама (директна примена⁴³¹), на државе чланице (кад комунитарно право постави право државе чланице, у погледу права и обавеза, у ситуацију једнаку ситуацији појединца на кога се примењују одредбе Уговора) и од стране држава чланица (легислативни и практични поступци државних органа чланица). Овом пресудом Суд је истакао интегритет комунитарног поретка и одбацио зависност таквог система од међународног права. До сада, СПЕУ није објаснио мотиве оваквог свог настојања, тј. искључивог противљења гледања на комунитарно право као на подсистем међународног права. Можда се одговор може наћи у потреби да се установе и оснаже принципи директног дејства и примата комунитарног права, неоубичајени за међународно право, који комунитарно право чине ефикаснијим од међународног. Ипак, што је потврђено и праксом СПЕУ, принципи општег међународног права нису потпуно страни комунитарном поретку, али не може се порећи да комунитарни систем, иако потекао из међународног права, наставља да се развија као другачији и самодовољан режим, у можда ширем оквиру међународне заједнице.

У *Poulsen and Diva Corporation*⁴³² случају, СПЕУ је истакао да Заједница мора поштовати међународно право у вршењу својих овлашћења, посебно

⁴³⁰ *Costa v ENEL* (1964), par. 593.

⁴³¹ То је право сваког појединца да захтева од свог судије да примени уговоре, уредбе, директиве или одлуке Заједнице. То је обавеза судије да примени те текстове, какви год били прописи његове матичне државе. Садржинске услове за директну примењивост (да би одређени комунитарни акт био директно примењив, неопходно је да по својој садржини, у погледу јасноће, прецизности, потпуности и безусловности буде подобан да производи директне ефекте) предвидео је и разрадио Суд правде Европских заједница у низу пресуда, међу којима су посебно значајне пресуде у предметима: *Molkerei Zentrale Westfalen/Lippe GmbH v Hauptzollamt Paderborn*, C-28/67, 1968 ECR 143, par. 153, i *Van Duyn v Home Office*, C- 41/74, 1974 ECR 1337, par. 12.

⁴³² *Anklagemyndigheden v Poulsen and Diva Navigation Case C-286/90*, 1992 ECR I-6019, par. 9. Случај се тичао уредбе усвојене у контексту лова на лососе у подручјима која су изван

међународна обичајна правила. У каснијим случајевима овај принцип је разрађен. Тако у *Opel Austria* случају⁴³³ принцип међународног права- савесност након закључења међународног уговора до ступања на снагу, је био релевантан јер је био наличје комунитарног принципа заштите легитимних очекивања.

У Мишљењу 1/91⁴³⁴, о предлогу споразума са државама чланицама ЕФТА о стварању Европског економског простора, Суд је истакао да су комунитарни уговори, у ствари, успоставили нови правни поредак у корист кога су државе чланице ограничиле своја суверена права и чији су субјекти не само државе чланице већ и њихови грађани. Суштинске карактеристике тако успостављеног комунитарног правног поретка су, нарочито, његов примат у односу на права држава чланица и директно дејство читаве серије норми. На тај начин је даље разрађена теза о специфичној и особеној природи комунитарног правног поретка, истакавши да Уговор о Европској економској заједници, иако закључен у форми међународног уговора, ништа мање не представља уставну повељу једне заједнице.

У недавно донетом мишљењу СПЕУ о неусклађености Споразума о приступању ЕУ Европској конвенцији за заштиту људских права⁴³⁵, Суд је још једном истакао аутономност комунитарног поретка која је постала окосница његове актуелне праксе: “Приступ који је прихваћен у Уговору о приступању, да се Унија третира као држава и има исту улогу као и остале уговорнице, занемарује посебну природу Уније и, посебно, не узима у обзир да су уговорнице, по основу чланства у ЕУ, прихватиле да се њихови међусобни односи у погледу преноса надлежности на Унију регулишу искључиво комунитарним правом”.

Од 1980-их година, разматрања о природи комунитарног поретка су прешла на терен конституционализма, истичући конституционалну природу оснивачких уговора⁴³⁶, а врхунац су достигла након 2000. године са пројектом

суверенитета и надлежности чланица, и Суд је нашао да може узети у обзир при одлучивању релевантна правила права мора у мери у којој имају статус обичајних правних правила.

⁴³³ *Opel Austria v Council* Case T-115/94, 1997 ECR II-39, par. 37–60.

⁴³⁴ *Opinion 1/91* (1991), par. 37.

⁴³⁵ *Opinion 2/13*, EU:C:2014:2454, 18 December 2014. Detaljnije u J. Odermatt, A Giant Step Backwards? Opinion 2/13 on the EU's Accession to the European Convention on Human Rights, Working Paper No. 150 – February 2015, Leuven Centre for Global Governance Studies, http://ghum.kuleuven.be/ggs/publications/working_papers/new_series/wp141-150/wp150-odermatt.pdf.

⁴³⁶ Основни уговори ЕУ су међународни уговори закључени од стране и између држава, али због њиховог посебног статуса и садржине (супремација, директна примена, законодавна овлашћења

Уговора о уставу за Европу. Иако су се 2004. године чланице ЕУ изјасиле против уставног концепта, одбацивањем Устава ЕУ, СПЕУ је наставио да истиче „уставну“ перспективу конститутивних уговора, и од тада је такву терминологију често користио, иако не увек неспорно.

Мада ЕУ нема устав у формалном смислу, СПЕУ изгледа да, имајући у виду пресуде *Kadi* и *Al Barakat*⁴³⁷, признаје постојање конституционалне структуре која везује државе чланице, а у основи те структуре је начело аутономије комунитарног правног поретка одвојеног од међународног права. У контексту ЕУ одавно постоји такозвана „уставна терминологија“, коју користи СПЕУ, покушано је да се уведе у оснивачке уговоре, а и доктрина јој је склона⁴³⁸. Такође, Повељом основних права ЕУ се дефинише конституционалистички профил Уније. У литератури се могу наћи ознаке оснивачких уговора као „уговора-устава“⁴³⁹. Будући да Лисабонски уговор, иако означен као реформски и отклон од уставног пута, ипак има своје темеље у конституционалним схватањима овог периода, потребно је ближе указати на конституционални карактер комунитарног поретка. Лисабонски уговор, суштински, садржи уставноправне норме и потврђује аутономни карактер правног поретка ЕУ, утемељен на пракси СПЕУ⁴⁴⁰.

Ипак, европска уставноправна перспектива⁴⁴¹, у правом смислу речи, се може анализирати тек након *Kadi* пресуде⁴⁴². Почетна тачка јесте прихватање да је

комунитарних политичких институција, итд), СПЕУ их је одредио као „уставну повељу засновану на владавини права“ (*Les Verts* (1986), par. 23; *Opinion 1/91* (1991), par. 21) што је условило доктринарне ставове да је Уговор о европској заједници прерастао из класичног уговора међународног права у устав квази-федералне организације. Детаљније у Jacobs, “The Evolution of the European Legal Order”, (2004) 41 Common Market Law Review 303, 307-308, наведено према L. Pech, The Fabulous Destiny of the EC Treaty: From Treaty to Constitution to Treaty again?, Irish Journal of European Law, 15 (No. 1 and 2), 2008, 49-78, 54 fn. 18.

⁴³⁷ *Kadi I* (2008).

⁴³⁸ Douglas-Scott, Constitutional Law of the European Union (Pearson, 2002); Lenaerts and Van Nuffel (Ed. Bray), Constitutional Law of the European Union (2nd ed., Sweet & Maxwell, 2005); Hartley, The Foundations of European Community Law. An Introduction to the Constitutional and Administrative Law of the European Community (6th ed., OUP, 2007), наведено према L. Pech (2008), 49-78, 49 fn. 1.

⁴³⁹ *Ibid.*

⁴⁴⁰ Rainer Arnold, European Constitutional Law, The Process of Constitutionalisation of the EU and Related Issues, Europa Law Publishing, 2008, str. 41, наведено према B. Košutić (2009), fn. 8.

⁴⁴¹ N. Lavranos, The Impact of the Kadi Judgment on the International Obligations of the EC Member States and the EC, Yearbook of European Law, 2009, <http://ssrn.com/abstract=1475156>, 618.

⁴⁴² Ова перспектива је дијаметрално супротна ставовима Суда прве инстанце у *Kadi* случају, и мора се узети у обзир кад се разматра домаћај чл. 351 УФЕУ (ex чл. 307 Уговора о Европској заједници). Правобранилац Мадуро у свом мишљењу упоредио Уговор о Европској заједници са

комунитарни поредак одвојен, аутономан, *sui generis* правни поредак који постоји заједно са, не као подређен, међународном правном поретку⁴⁴³.

На основу праксе СПЕУ поводом чл. 351 УФЕУ (који регулише претходне уговоре чланица), у контексту уставноправне перспективе, може се издвојити нов супра-уставноправни ниво означен као „саме основе комунитарног правног поретка“ (*the very foundations of the Community legal order*), и који се налази на врху хијерархије норми комунитарног поретка и чији статус је виши од примарног комунитарног права⁴⁴⁴. Док су, у контексту чл. 351⁴⁴⁵ ТФЕУ, могуће дерогације у односу на примарно комунитарно право, СПЕУ је сигнализирало чланицама да такве дерогације нису могуће у односу на саме основе комунитарног правног поретка.

Термином „конституционализам“ аутори⁴⁴⁶ означавају процес поступне еволуције комунитарног поретка у уставни поредак, путем креативне јуриспруденције СПЕУ и измене оснивачких Уговора, кроз принципе наднационалности (у уставном контексту се може означити и као супремација) и директног дејства, којим се комунитарни поредак удаљава од међународноправног и приближава позицији федералног права пре него међународног права унутар државе. Наравно, овакви ставови нису универзално прихваћени, многи аутори међу којима су и стручњаци за европско право, сматрају да су принципи директног дејства и супремације нешто што

Европском конвенцијом, и истакао да је Конвенција међудржавни уговор који ствара обавезе између уговорница на међународном нивоу, док је Уговор створио аутономни правни поредак у којем и државе и појединци имају обавезе, а СПЕУ делује као уставни суд који штити комунитарни поредак.

⁴⁴³ Што је дефинисано пресудама *Van Gend en Loos* (1963) и *Costa v ENEL* (1964).

⁴⁴⁴ Пресуде *Kadi I* и *Kadi II* (*Kadi v Commission and Council* T- 85/09, 2010) установиле се нову хијерархију унутар комунитарног права, и то између општег примарног права и примарног права које садржи темеље Уније (конституционалне принципе који се не могу дерогирати, чл. 6/3 УЕУ).

⁴⁴⁵ *Ex P Centro-Com Srl v HM Treasury and Bank of England*, C-124/95, 1997 ECR I-81, par. 25.

⁴⁴⁶ Stone Sweet, *Governing with Judges. Constitutional Politics in Europe* (OUP, 2000), 160, Timmermans, “The Constitutionalization of the European Union”, (2002) 21 *Yearbook of European Law* 1, 2, наведено према L. Pech (2008), 63 fn. 68.

комунитарно право дели са међународним⁴⁴⁷, те је комунитарно само грана међународног права са „неоубичајеним, квази-федералним, пупољцима“⁴⁴⁸.

2.4.1 ОДНОС КОМУНИТАРНОГ И МЕЂУНАРОДНОГ ПРАВА

Данас, и даље нема консензуса око нормативног односа међународног и комунитарног права, и у академским и у судским круговима се води дебата о питању да ли се комунитарно право еманциповало од општег међународног права

Термином интернационализација комунитарног права означава се степен отворености комунитарног права према међународном праву. При томе треба разликовати питање дејства међународног права унутар комунитарног од обавезаности Уније међународним правом- комунитарни судови су увек истицали да је Унија, на међународном плану, обавезана правилима међународног права при вршењу својих надлежности, што је последица њеног међународноправног субјективитета. Члан 3/5 УЕУ указује на отворен однос са међународним правом, описујући Унију не само као пасивног адресата међународних норми⁴⁴⁹, већ као активног чиниоца у стварању међународног права. Комунитарни судови константно истичу да је Унија обавезна на поштовање међународног права у вршењу својих надлежности, а ставом да је међународно право интегрални део комунитарног, и тиме подложно принципу директног дејства, сигнализирани је принцип отворености према међународном

⁴⁴⁷ Међународни уговор може садржати норме којима се успостављају индивидуална права и обавезе која се могу остварити пред националним судовима, а држава се не може позвати на своје унутрашње право, чак ни на уставне одредбе, као оправдање за неизвршење међународне обавезе која је супротна унутрашњем праву. Једино што директно дејство није уобичајено за норме међународног права, док јесте за комунитарне норме.

⁴⁴⁸ De Witte, “Direct effect, Supremacy and the Nature of the Legal Order”, in Craig and de Burca (eds.), *The Evolution of EU Law* (OUP, 1999), 210, navedeno prema L. Pech (2008), 64 fn. 76.

⁴⁴⁹ Међународноправне обавезе Уније могу настати међународним уговорима (чл. 216/1 УФЕУ, чл. 37 УЕУ), као и на основу међународних обичајних правила, а Унија је, такође, везана тзв. објективним елементима у међународном праву, као што су когентне норме, као и Повеља УН чије дејство на чланице је потврђено чл. 103 Повеље, детаљније у *Ibid*, 3-5. Обавезе за Унију могу настати и на основу функционалне сукцесије у обавезе чланица, али у малом броју случајева, будући да је СПЕУ усвојио такву могућност једино у случају потпуног трансфера овлашћења са чланица на Заједницу одн. Унију (*International Fruit Co. NV v Produktschap Voor Groenten en Fruit* C-21-24/72, 1972 ECR 1219, par. 110; *Intertanko et al. v Secretary of State for Transport* C-308/06, 2008, ECR I-4057, par. 49; *Air Transport Association of America v Secretary of State for Energy and Climate Change*, C-366/10, 2011 ECR I-13755 (GC), par. 101; *Mohammad Ferouz Qurbani* C-481/13, 17 July 2014, ECR-I (nrg), par. 23.

праву, иако се не говори о статусу међународног права унутар комунитарног поретка. Важно је истаћи тачке везаности комунитарног поретка за међународно право: Унија је међународна организација основана међународним уговором, секундарне норме међународног права су примењиве у недостатку специјалних правила, Унија може стицати обавезе по основу свих извора међународног права, Унија је ограничена тзв. објективним елементима међународног права као што су когентне норме. Чак и сам УЕУ, у чл. 3/5, указује на везаност Уније за међународно право.

Директно дејство међународних уговора и обичаја у комунитарном праву јесте најважнија тачка у оцени отворености комунитарног поретка међународном праву⁴⁵⁰. Директно дејство подразумева одговор на питање да ли се појединци могу позвати на те норме међународног права пред судовима Уније и држава чланица, и ако могу да ли се међународноправне норме тада примењују као комунитарно или опште међународно право.

Када међународно право постане саставни део комунитарног, укључује се у хијерархију која га поставља испод комунитарног уставног права одн. између примарног и секундарног комунитарног права, и на тај начин међународноправна норма постаје комунитаризована, иако је прихваћена у свом изворном, међународноправном, облику. Последица комунитаризације јесте да обавезујућа међународноправна норма не служи само као основ оцењивања легалности комунитарног права, већ и она сама може бити предмет те оцене путем одлуке којом се Унија обавезала у односу на њу.

О дејству које се признаје међународноправним нормама унутар комунитарног поретка изјаснио се СПЕУ први пут у оквиру случаја *International Fruit* (1972), где је нашао да се легалност секундарног права може оцењивати и са аспекта међународног права које обавезује Унију⁴⁵¹. Годину дана касније, Суд је у случају *Haegeman* (1974) потврдио да су правила међународног права, као што је уговор који закључи Заједница, која обавезују Унију саставни део комунитарног права. Ова правила, иако их преузима Заједница одн. Унија на међународном плану, обавезују и чланице по основу обавезе сарадње која је

⁴⁵⁰ Детаљније у K. S. Ziegler (2011), 280-283;

⁴⁵¹ иронично, у овом случају се радило о уговору чија потписница није била Заједница.

установљена комунитарним, а не међународним правом. Већи део праксе се односи на уговоре чија је Унија чланица, иако је несумњиво директно дејство обичајних одредби.

СПЕУ је развио двостепени тест за директно дејство: прво се испитује да ли је одредба погодна за директну примену тј. да ли је довољно јасна, прецизна и безусловна (комплетна), а затим да такво дејство није супротно природи, структури и општем смислу уговора⁴⁵².

Међународни уговори су директно примењиви и имају примат у односу на секундарно право, које се може оцењивати у односу на правила уговора⁴⁵³. СПЕУ се у својој пракси позивао и на међународно обичајно право као стандард за оцену комунитарне мере, постављајући га тако изнад секундарног права, иако у пракси ни једна мера није заиста поништена⁴⁵⁴.

⁴⁵² До 2008. године Суд је овај тест примењивао у форми претпоставке- ако је норма комплетна онда је директно примењива, једино искључивши директно дејство уговора Светске трговинске организације (СТО). У три случаја током 2008 године Суд је озбиљно пољуљао ову претпоставку. У случају *FIAMM and Fedon v Council and Commission* C- 120/06 P and C- 121/06, 2008 ECR I- 6513, par 108 – (FIAMM и Fedon су компаније укључене у спор око банаана између Уније и СТО, будући да су биле погођене контрамерама САД које је судско тело СТО одобрило јер Унија није у потпуности извршила одлуку судског тела у датом року, и позвале су се на кршење СТО уговора од стране Уније.) потврђен је, и проширен, изузетак СТО норми из принципа директног дејства- директно дејство немају ни одлуке судског тела (*dispute settlement body*) чак ни након протеча времена за њихово извршење, што је за крајњу последицу имало да Унија може кршити уговорне обавезе без последица. *Intertanko* пресудом (2008; у овом случају оспорена је директива којом је подигнут стандард одговорности бродова за загађење и проширен круг одговорних субјеката у односу на Конвенцију УН о праву мора (UNCLOS) и Конвенцију за спречавање загађења са бродова (MARPOL), по основу да је супротна међународном праву. Суд је одбио да конвенције прихвати као основ оцене директиве, будући да немају директно дејство.) СПЕУ је оспорио директно дејство одредбама UNCLOS конвенције будући да не садрже права установљена за појединце, што је довело до критика које се позивају на чињеницу да Конвенција установљава објективни поредак и да је устав права мора, као и на чињеницу да је мало норми у међународном праву које су директно примењиве на појединце, али се мора имати у виду интерес заштићен нормом (којим би се у будућности могло реаговати и на повреде хуманитарног права, које претежно установљава обавезе између држава, јер суштински појединачна права су ретка у међународноправним нормама и овакво резоновање ствара високи праг који појединци треба да прескоче да би се успешно позвали на одређено право пред комунитарним судовима. Норме које штите интересе појединаца, али су садржане у обавезама држава, као што је међународно хуманитарно право, не би требало да буду лишене директног дејства). У случају *Kadi* и *AL Barakat* (2008), Суд је унутрашње, комунитарне, акте оцењивао само са аспекта унутрашњих, комунитарних стандарда, будући да није обавезан Повељом на начин да је примењује у свом поретку.

⁴⁵³ Такође, и чл. 351 УФЕУ је установио строге обавезе за чланице у погледу ранијих уговора, тј. да уговоре специјалне резерве и пре него што дође до сукоба са комунитарним правом, дакле преемптирати будуће сукобе обавеза.

⁴⁵⁴ Појединци се пред комунитарним судовима могу позвати на обичајна правила једино када би та правила могла да доведу у питање надлежност Уније да усвоји одређени акт и када би акт у питању утицао на права која појединац има на основу комунитарног поретка или створи обавезе за Унију (*Air Transport Association of America v Secretary of State for Energy and Climate Change*

Пресуде у случајевима *Intertanko* и *Kadi* и *Al Barakat* показују да се комунитарне мере и акти оцењују само у односу на норме које су део комунитарног правног поретка, а то могу бити и међународноправне норме које су инкорпориране у комунитарни поредак, а такве чине део примарног комунитарног права. У случају *Intertanko* поставило се питање усклађености Директиве 2005/35/ЕЦ о регулисању загађења мора са брода и два међународна уговора- Међународне конвенције за спречавање загађења са бродова (MARPOL) и Конвенције УН о праву мора (UNCLOS), где је Директива предвиђала стожије услове одговорности. СПЕУ је нашао да ове конвенције не могу оспорити пуноважност Директиве јер Унија није потписница MARPOL-а, и тиме не спада у примарно право, а одредбама UNCLOS-а се не установљавају права за појединце утужива пред комунитарним судовима. Дакле, ова пресуда је потврдила да међународно право може бити основ оцене легалности директиве одн. секундарног комунитарног права, али само уколико је интегрисано у комунитарни поредак⁴⁵⁵. Спoјени случајеви *Kadi* и *Al Barakat*, који се сматрају класицима европског уставног права, показали су да СПЕУ може оцењивати законитост акта којим се спроводи међународно право, у конкретном случају Повеља УН, будући да се међународно право које није део комунитарног поретка налази испод примарног права, а изнад секундарног права.

Од овог правила постоје изузеци који омогућавају да примарно право буде потиснуто међународним, што се посебно односи на когентна правила која

Case (2011), par. 107). Овакав приступ потенцијално онемогућава примену обичајног међународног права које нема директну примену те не може бити основ оцене легалности акта, детаљније у K. S. Ziegler (2011), 7-10. Као водећи случај наводи се *Paуке* (1998) у коме је неуспешно оспорена уредбе Савета којом је суспендован преференцијални трговински споразум, као део режима санкција против СФРЈ 1991, позивањем на *rebus sic stantibus* и принцип добре вере, кодификоване у Бечкој конвенцији о праву уговора (1969). Суд је прихватио обичајно право као стандард за оцену комунитарног акта, али уредба није поништена јер се процедуралне норме нису могле применити јер нису биле обичајног карактера.

⁴⁵⁵ Када је реч о интегрисању међународног права у комунитарни поредак, СПЕУ има монистички приступ према међународном праву- међународне норме комунитарни поредак прихвата у њиховом изворном облику и као такве оне делују унутар поретка, али кроз призму директног дејства путем којег се на њих могу позвати чланице и приватни субјекти пред комунитарним судовима. Детаљније у R. Schütze, 'On 'Middle Ground'. The European Community and Public International Law', EUI Working Paper Law No. 2007/13, 4, <http://cadmus.eui.eu/dspace/handle/1814/6817>, наведено према J.W. van Rossem, Interaction between EU law and international law in the light of Intertanko and Kadi: the dilemma of norms binding the member states but not the Community, Netherlands Yearbook of International Law , Volume 40 , December 2009, 183-227, 195 fn. 55.

Уговори не могу дерогирати, као и претходне обавезе чланица у складу са чл.351 УФЕУ, као и чл. 347 УФЕУ⁴⁵⁶.

Још једну тачку отворености комунитарног поретка према међународном праву представља обавеза тумачења комунитарних одредби у складу са међународним правом. Када је Унија обавезана уговором чија је чланица, и који је тиме интегрални део комунитарног права, и када уговор није директно примењив, СПЕУ захтева да се секундарно право тумачи у складу са међународним обавезама Уније, колико је то могуће, у складу са хијерархијски вишом позицијом међународних правила над секундарном комунитарном легислативом. Чак и у случају уговора чије су уговорнице само чланице, и кад Унија није ступила у обавезе чланица, Суд примењује овај принцип тумачења, што је показао у досадашњој пракси⁴⁵⁷.

СПЕУ је у својој пракси установио „принцип аутономије“ међународне организације, који је извео из правила да СПЕУ осигурава поштовање права при тумачењу и примени комунитарног права, и обавезе чланица да спорове у вези тумачења или примене комунитарног права решавају само у оквиру поступака унутар комунитарног поретка. Дакле, према Суду, он је једини тумач комунитарног права, пре свега правила Уговора о расподели надлежности између Уније и чланица, и не може бити везан тумачењем комунитарног права датог од стране било ког другог суда⁴⁵⁸. На основу овог принципа, поставља се питање да

⁴⁵⁶ Унутрашњи нереди, ратно стање, обавезе преузете у циљу постизања међународног мира и безбедности- могу да практично и правно утичу на могућност чланица да изврше обавезе предвиђене УФЕУ.

⁴⁵⁷ *Bressol and Others v Gouvernement de la Communauté française* C- 73/08 [2010] ECR I-02735, par. 85, посебно мишљење AG Sharpston у коме се позива на Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима, par. 135; *Dynamic Medien Vertirebs GmbH v Avides Media AG* C- 244/06 [2008] ECR I- 505, par. 39–41; *European Parliament v Council* (Family Reunification Directive) C- 540/03 [2006] ECR I- 5769, par 37. (позивање на Конвенцију о правима детета).

⁴⁵⁸ Још током првих деценија европске интеграције, установљена је карактеристика да је комунитарно право самореферентно (*self-refferential*) тј. када се бави питањима легалности правила, европски судови се крећу у оквиру комунитарних норми. Почев од пресуде *Costa v ENEL*, у којој је Суд одвојио оснивачки уговор од класичних међународних уговора, тиме је одсекао комунитарно право од уставних правила националних права чланица, али и Заједницу од постојећег поретка међународног права. Ако се има у виду да је субјективитет Уније изведен, онда Унија не може сматрати да је одређење односа комунитарног и међународног права ствар слободног избора Уније, већ је то у надлежности држава чланица, али се онда поставља питање-шта су чланице договориле? Уговори не садрже одговор на ово питање, и једино преостаје да СПЕУ дефинише однос, што се у пракси и дешава, иако је супротно изведеном субјективитету Уније. Дакле, комунитарни судови су једине судије о ефектима уговора које Унија закључи, као и о обичајним правилима, унутар комунитарног поретка.

ли је у складу са овим принципом да други суд даје ауторитативне одлуке о расподели надлежности између Уније и чланица у поступцима у којима се одлучује о међународној одговорности ЕУ по основу уговора чија је страна. Одговор је да није супротно овом принципу све док спољни суд не даје ауторитативно тумачење комунитарног права⁴⁵⁹, али може одлучити о томе да ли је Унија испунила своје обавезе.

Када Унија приступи другој међународној организацији или међународном уговору који успоставља тело чија овлашћења могу бити супротна комунитарним институцијама, СПЕУ посебно настоји да одбрани аутономију комунитарног поретка. У низу случајева Суд је одбио стварање мешовитих судова који би решили конкретан спор⁴⁶⁰ применом и/или тумачењем комунитарног права, задржавајући за себе улогу крајњег арбитра када се ради о комунитарном праву. Искључива надлежност СПЕУ је потврђена чл. 344 УФЕУ који обавезује чланице да спор о тумачењу или примени Уговора изнесу једино пред СПЕУ. На тај начин, СПЕУ је на себе преузео улогу заштитника аутономности правног поретка Уније, чак и по цену ограничавања избора начина решавања спорова између чланица. У случају *Commission v Ireland (MOX Plant)*, Комисија је покренула поступак против Ирске јер је Ирска изнела спор пред Трибунал за право мора, а у спор је било укључено и комунитарно право, иако не у истом степену релевантности као одредбе Конвенције за право мора (опште међународно право). Правобранилац Мадуро⁴⁶¹ је у овом случају истакао да су одредбе

⁴⁵⁹ *Opinion 1/91* (1991), par. 40 “надлежност Заједнице у области спољних односа и овлашћење да закључује и приступа међународним уговорима повлачи и могућност подвргавања одлукама судова који се установљени или овлашћени одредбама тих уговора за тумачење и примену њихових одредби између уговорница”.

⁴⁶⁰ *Opinion 1/91* (1991) - СПЕУ је предлог стварања Суда за европску економску зону прогласио несагласним са комунитарним правом јер не би био везан праксом СПЕУ након свог стварања и одлуке би биле засноване на праву које је идентично комунитарном и тиме би се узурпирала надлежност СПЕУ (практично, одлучивало би се о истим питањима али на основу два инструмента и добијали различити резултати). Овај Суд никада није формиран, али је уместо њега формиран Суд Европске асоцијације за слободну трговину, за који је СПЕУ нашао да је сагласан са комунитарним правом јер је обавезан да поштује праксу СПЕУ и одлуке обавезују само чланице Уније које су и чланице ЕФТЕ. *Opinion 1/09* (2011) је случај у којем је СПЕУ прогласио Суд за патенте Европе и Заједнице незаконитим са аспекта комунитарног права јер би одузео судовима чланица прерогатив да самостално одлучују о питањима која укључују комунитарно право, како је установљено Уговорима, чак и ако би тај суд могао да упути питање примене комунитарног права СПЕУ. Детаљније у М. Parish, *International Courts and the European Legal Order*, *European journal of international law*, vol. 23, no. 1 (2012), 141-153, 144.

⁴⁶¹ *Opinion of A.G. Maduro, MOX Plant* (2006), par. 14

Конвенције о праву мора у питању интегралан део комунитарног права, па је Ирска обраћањем Трибуналу тражила да Трибунал тумачи комунитарно право, а то је супротно чл. 344 УФЕУ. Епилог случаја је био да је Трибунал обуставио поступак који је Ирска покренула⁴⁶². Дакле, све док СПЕУ може успоставити своју надлежност над одређеним одредбама мешовитог уговора, он би се имао сматрати врховним арбитром у споровима између држава потписница у вези са тим одредбама, чак и у случају да је мешовитим уговором у питању предвиђен начин решавања спорова. Тиме је Суд поставио Унију као суверена чије право надвладава било које друго право, и истовремено поделио европско и међународно право у односу да је примат европског конституционална неопходност, што се означава као империјалистичка позиција СПЕУ и дељење међународног права на регионалне и функционалне режиме⁴⁶³. За СПЕУ очување своје искључиве надлежности значи превенцију фрагментације комунитарног права. А шта се онда дешава са међународним?

2.5 ПРАВНА ПРИРОДА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ- ТЕОРЕТСКИ РУБИКОН

У наставку биће приказани и анализирани најважнији правци доктринарних одређења Европске уније као међународноправног субјекта, од посматрања Уније као *sui generis* творевине међународног и/или европског права, при чему различити аутори *sui generis* природу Уније заснивају на различитим одликама, преко схватања Уније као самосталног режима у међународном праву, све до Уније као регионалне интегративне међународне организације, и, на крају, приказа правне природе Уније из сопствене перспективе.

2.5.1 ЕВРОПСКА УНИЈА КАО *SUI GENERIS* ЕНТИТЕТ

Схватања о Унији као *sui generis* творевини заснована су на хибридној природи оснивачких уговора (настају као уговори међународног права, живе као

⁴⁶² *The MOX Plant Case* (Ireland v. United Kingdom), Provisional Measures, Order 2001/5 of 13 November 2001, <https://www.itlos.org/en/cases/list-of-cases/case-no-10/>.

⁴⁶³ M. Koskeniemi, International Law: Constitutionalism, Managerialism, and the Ethos of Legal Education, *European journal of legal studies*, vol 2007, no. 1, 1-18, 2.

уставни поредак)⁴⁶⁴, која условљава посебности у погледу примене и важења комунитарног поретка, као и чињеници да се Унија увек развијала у оквирима компромиса између федералиста и суверениста, као својеврсни експеримент у транснационалној политици.

На *sui generis* карактер природе оваквог облика европске интеграције указивано је још током постојања три заједнице, када су бројни аутори *sui generis* природу ове форме интеграције заснивали управо на постојању три заједнице и посебних поља сарадње у форми заједничких политика (спољна и безбедносна политика, судске ствари и унутрашњи послови), као елемената који се највише разликују у односу на традиционалне концепте међународних организација у међународном праву⁴⁶⁵.

Према Жан-Пол Жакеу (*Jacqué*), специфичност Европских заједница у односу на класичне међународне организације изражава се, између осталог, и кроз специфичан однос комунитарног правног система према међународном праву, однос какав не постоји код класичних међународних организација⁴⁶⁶.

Код неких аутора *sui generis* природа Европске уније се заснива на позицији да је Унија, као правна творевина, мање од државе, а више од међународне организације⁴⁶⁷ - мање од државе јер у одређеним областима институције Уније имају веома ограничена овлашћења (те области су претежно домен држава чланица), а више од међународне организације јер комунитарно право ужива позицију супремације у односу на национална права чланица, што је последица

⁴⁶⁴ У предмету *Van Gend en Loos* (1963), сам СПЕУ је истакао посебну природу оснивачког уговора, који поред стварања међусобних обавеза између уговорница, као своје субјекте означава и појединце унутар чланица.

⁴⁶⁵ M. R. Eaton, *Common foreign and security policy, Legal Issues of Maastricht Treaty* (D. O'Keefe and P. M. Twomey), Wiley Chancery, London, 1994, 215-226, 224; R. A. Wessel (1997), 109-110.

⁴⁶⁶ „Свакако, класичне међународне организације су регулисане специфичним правилима садржаним у њиховим конститутивним повељама, али у одсуству таквих правила, примењива правила ће бити потражена у оквиру међународног права. Међутим, такав није случај са Заједницама, у којима ће се, ако уговори ћуте, настојати да се примењива правила изведу из једне логичке конструкције засноване на систематском тумачењу уговора, уз избегавање, по потреби, примене класичних правила међународног права“, J-P Jacqué, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Dalloz, Paris 2001, 70–71 (navedeno prema B. Rakić (2009), 131).

⁴⁶⁷ M. Hlavac, *Less Than a State, More Than an International Organization: The Sui Generis Nature of the European Union*, (2010), <http://ssrn.com/abstract=1719308>, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1719308>.

чињенице да државе чланице уступају део свог суверенитета комунитарним институцијама⁴⁶⁸.

Поједини аутори у описивању правне природе ЕУ указују на федералне аспекте одн. гледају на ЕУ као на федерално структуриран поредак као оквир односа Уније и њеног права са чланицама. И у тим гледиштима се указује на *sui generis* природу таквог поретка, тј. однос са чланицама није као у федералним државама где државе чланице не могу самостално, или ван уставних оквира, улазити у спољне односе⁴⁶⁹. Такође, сам однос између Уније и чланица није регулисан нормама међународног права већ нормама комунитарног права које имају карактер уставних принципа. Тако и Бенгоеттеа (*Bengoetxea*)⁴⁷⁰ истиче да посебности ЕУ- висок степен конституционализма, наднационални елементи и владавина права, је приближавају федералној држави.

Према Магдалени Личковој, у породици међународних организација ЕУ се истиче остварујући пројекат економске и политичке интеграције, те овај наднационални ентитет измиче традиционалним категоријама конституционалног и међународног права⁴⁷¹. Томас Оперман је одређује као посебан облик интензивне повезаности нација-држава, са елементима супранационалности. МекГолдрик (*Mc Goldrick*) сматра да је Унија јединствена творевина из перспективе међународног права⁴⁷². Шремерс и Блокер одређују ЕУ

⁴⁶⁸ Успостављање интеграције које подразумева дефинисање општих циљева и преношење суверених овлашћења са чланица на Заједнице, одн. Унију, ради остварења постављених циљева, чини правни поредак Уније сличан националним правима, када се има у виду императивни карактер норми и нормативна снага (непосредна примена, без потребе ратификације). Непосредна правна дејства су карактеристика националних правних система, а не међународног права- сваки национални правни систем утврђује услове под којима се у његовом оквиру може применити право друге државе или међународноправне норме. Ипак, будући да трансфер надлежности на Унију није неопозив, нити потпун, не може се рећи да је Унија постала федерална држава.

⁴⁶⁹ Детаљније у J.W. van Rossem (2009).

⁴⁷⁰ J. Bengoetxea, The EU as (More Than) an International Organization, Research Handbook on the Law of International Organizations (eds. J. Klabbers and Å. Wallendahl), Edward Elgar Publishing, Cheltenham/Northampton 2011, 448–465, 449, navedeno prema R.A. Wessel, Immunities of the European Union, *International Organizations Law Review*, Volume 10, Issue 2, 2014, str. 395-418; 2 fn. 17

⁴⁷¹ M. Ličkova, European Exceptionalism in International Law, *The European Journal of International Law*, vol. 19 no. 3, 2008, 463-490

⁴⁷² D. McGoldrick, International Relations Law of the European Union, Longman 1997, 1, navedeno prema R. L. Arcas, The European Community and Mixed Agreements, *European Foreign Affairs Review* 6, 483–513, 2001, 483 fn. 3.

као међународну организацију са далекосежним обликом сарадње и наднационалним обележјима⁴⁷³.

Уставни суд Немачке је пресудом *Maastricht*⁴⁷⁴ порекао својство државности ЕУ, али је није сврстао ни у један од постојећих облика повезаности држава, већ ју је одредио као прелазни облик између класичних међународних организација и савезних држава. Тако и Сенат САД указује на посебну природу ЕУ као јединствене организације која поседује значајне атрибуте суверенитета, које нема ни једна друга међународна организација⁴⁷⁵.

У разматрању ЕУ као *sui generis* творевине у међународном праву, треба указати на мишљења која *sui generis* природу Уније деривирају из гледања на Унију као политички ентитет који изграђује сопствени систем демократије⁴⁷⁶. Ступање на снагу Лисабонског уговора за ова схватања означава кључну тачку-Уговор заснива функционисање Уније на принципу представничке демократије, а истовремено истиче и презервира суверенитет чланица. Дакле, Унија се може описати као заједница демократских држава заснована на владавини права, која истовремено ствара сопствени демократски систем заснован на праву⁴⁷⁷. Тиме ова схватања долазе до парадоксалног резултата процеса европске интеграције-да Унија није постала држава, а да је створила демократију, и превазилазе вестфалијански систем међународних односа (да се појмови грађанства и демократије могу успоставити и деловати само у контексту националне државе). Тако да Европска унија данас представља јединствен пример транснационалне демократије⁴⁷⁸, као заједница грађана и држава чланица.

⁴⁷³ H. G. Schermers and N. M. Blokker, *International Institutional Law: Unity in Diversity*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston 2011, 55, 57, наведено према R.A. Wessel (2014), 5 fn. 16

⁴⁷⁴ Ustavni sud SR Nemačke, 1993, BVerfGE 89, 155, 192ff, наведено према B. Košutić (2009), 225-234.

⁴⁷⁵ Documents of the US Senate, 92nd Session, Diplomatic Privileges and Immunities of the Mission of the European Communities, March 14, 1972, Report no. 92-687, 19 and 24–25 наведено према R.A. Wessel (2014), 10 fn. 35.

⁴⁷⁶ J. Hoeksma, The EU as a democratic polity in international law, CLEER working papers 2011/2, Centre for the Law of EU External Relations, <http://www.asser.nl/media/1625/cleer-wp-2011-2-hoeksma.pdf>, 4-5.

⁴⁷⁷ Управо чињеница да се и Римски уговор, и каснија пракса СПЕУ, заснивају на гледишту да грађани ЕУ нису само држављани чланица већ и активни учесници у политичком животу Уније, који располажу и правима и обавезама установљеним комунитарним правом, оправдава гледишта да Унија прераста у нов облик уређења, различит од државе, али у својој суштини демократски будући да очекује учешће грађана у свом функционисању.

⁴⁷⁸ J. Hoeksma (2011), 5.

И сама Унија себе дефинише као јединствено економско и политичко партнерство 28 европских демократских држава⁴⁷⁹. Европска комисија је још 2003. године у својим коментарима на дотадашњи рад Комисије за међународно право на Нацрту изнела разлоге зашто се Европска заједница не може сматрати „класичном“ међународном организацијом⁴⁸⁰: прво, Заједница није само форум у оквиру којег би чланице усклађивале и организовале међусобне интересе, већ је самостални чинилац на међународној сцени, и као таква уговорница је многих међународних уговора, самостално или са чланицама; надаље, Заједница ствара сопствени правни поредак заснован на широким легислативним и уговорним овлашћењима чија је основа пренос надлежности са чланица на Заједницу; комунитарно право, у које спадају и међународне обавезе које је Заједница преузела, је непосредно примењиво у чланицама као део националног права, а само право се ослања у својој примени на чланице пре него на институције Заједнице. У том смислу Комисија сматра да Заједница измиче уобичајеним параметрима класичних међународних организација, и означава је као *sui generis* структуру.

Уочи ступања на снагу Лисабонског уговора Европски савет је истакао да се њиме не ствара „европска супер држава“, већ да је Лисабонски уговор међународни уговор који је усаглашен између и ратификован од стране суверених држава чланица, које су њиме пристале да поделе део свог суверенитета и заснован на наднационалној сарадњи⁴⁸¹. И пре Лисабонског уговора, у случајевима *Van Gend en Loos* и *Costa v ENEL*, СПЕУ је, имајући у виду преамбулу Римског уговора, која се не односи само на државе већ и на грађане, закључио да процес европске интеграције одступа од традиционалних образаца међународне сарадње. Чак је и судија СПЕУ Росас (*Rosas*) означио комунитарни судски систем као *sui generis*, деривирајући такву његову природу из посебне феноменологије Уније у међународном правном систему⁴⁸².

⁴⁷⁹ <http://europa.eu/>.

⁴⁸⁰ Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations A/CN.4/545, (2004), 5.

⁴⁸¹ J. S. Holberg, The Treaty of Lisbon- towards an even closer union, with a formal withdrawal procedure, *The Columbia Journal of European Law Online*, vol. 17, 2010, 15-16.

⁴⁸² “ЕУ је веома посебан феномен у међународном правном систему, па је тако и судски систем унутар Уније *sui generis* карактера и не уклапа се лако у традиционалне међународноправне и националне класификације” Statement by Mr Rosas, www.europa.eu.

Дакле, ЕУ се, као степен интеграције који наслеђује некадашње три Заједнице, може одредити као изворни институционални систем *sui generis* који обухвата и елементе супранационалности и међудржавне сарадње. Представља историјски новум будући да у историји међународног права није познат случај преношења монетарне власти са националних држава на супранационалне организације које нису имале својство федералне државе. ЕУ је стекла надлежности у области трговине и кретања лица која су, до тада, била у надлежности суверених држава. ЕУ данас представља најсавршенији облик наднационалне међународне организације, али који се не може уклопити у традиционалне оквире уставног и међународног права. За разлику од класичних међународних организација, Унија је створила посебан правни поредак са сопственим нормативним капацитетом, тј. не само да врши нормативна овлашћења над чланицама у одређеним областима, већ и на интерном плану има одређена нормативна овлашћења у односу на чланице. Успостављање, од самог почетка интеграције Уговорима Заједница, супранационалних институција са значајном влашћу, постојање процеса одлучивања који превазилазе међудржавну сарадњу, велика нормативна аутономија у оквиру надлежности, доктрине директне примене и примата комунитарног права развијене у пракси СПЕУ, и, на крају, велики број области у којима су суверене надлежности пренете са држава на институције ЕУ, показује да је створен нуклеус *sui generis* јавне власти, прво на нивоу Заједнице, а онда на нивоу Уније⁴⁸³.

2.5.2 ОСТАЛА ОДРЕЂЕЊА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У ДОКТРИНИ И ПРАКСИ

Поједини аутори су покушали да уврсте ЕУ (тада Европску заједницу) у категорију самосталних (засебних, секторских) режима у међународном праву (тзв. „*self-contained regimes*“) ⁴⁸⁴. Самостални режим представља посебан систем

⁴⁸³ S. Dellavalle, Constitutionalism Beyond the Constitution The Treaty of Lisbon in the Light of Post-National Public Law, *Jean Monnet Working Paper* 03/09, www.JeanMonnetProgram.org, 13.

⁴⁸⁴ G. Conway, Breaches of EC Law and the International Responsibility of Member States, *European Journal of International Law*, 2002, vol. 13 no. 3, 679-695; B. Simma, D. Pulkowski, Of Planets and the Universe: Self-contained Regimes in International Law, *The European Journal of International Law*, Vol. 17 no.3, 2006, 483–529. Концепт ових режима је увео МСП у пресуди *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* ((1980), 3, 40), истакавши да правила дипломатског права чине посебан режим који, с једне стране, предвиђа обавезе државе домаћина у односу на дипломатску

или подсистем међународног права чија секундарна правила утврђује тај систем тј. својствена су том систему и нису проста примена секундарних правила међународног права (тачније сопствена секундарна правила се примењују уместо секундарних правила општег међународног права)⁴⁸⁵. Термин самостални или секторски режими подразумева да организација, типа ЕУ или Светске трговинске организације, ствара сопствени конститутивни поредак, одвојен од међународног права⁴⁸⁶. Самодовољни режими спадају у постпозитивистичка учења у међународном праву (могу се означити и као постмодернистичка или критичка) која оспоравају постојање универзалног међународног права, држећи да само поједини делови универзалног међународног права- самодовољни режими, могу ефикасно регулисати међународне односе. Ови режими се, попут права човека, хуманитарног права, права заштите животне средине, могу самостално примењивати, ван универзалног права. На тај начин се ствара пут фрагментацији међународног права⁴⁸⁷.

Сима (*Simma*)⁴⁸⁸ је констатовао да, иако је у пракси Европска заједница одн. сада Унија једини постојећи ентитет најближи појму самосталног режима, ослањање на и примена општих принципа међународног права ипак није потпуно искључена, будући да чланица може и у односу на опште међународно право бити одговорна за кршење комунитарних обавеза⁴⁸⁹. Осим тога, оснивање путем међународног уговора јесте најочигледнији фактор који Унију позиционира у домен међународног права, као међународну организацију, јер Унија свој „живот“ дугује међународном уговорном праву. Такође, у погледу поступка измене Уговора, очигледна је потреба ослањања на одредбе општег међународног

мисију, и, с друге стране, предвиђа средства која стоје на располагању држави домаћину у случају злоупотребе тих права од стране чланова мисије.

⁴⁸⁵ Fragmentation report, 2006, A/CN.4/L.682, 123-125.

⁴⁸⁶ Fragmentation report (2006), 66 par. 124; B. Simma, D. Pulkowski, (2006).

⁴⁸⁷ Детаљније у М. Крећа (2008), 58-59.

⁴⁸⁸ Сима (*Simma*) разликује подсистем међународног права (режим са сопственим, изричитим или имплицитним, секундарним правилима, створеним за сопствена примарна правила, али која не искључују примену општих међународних обичајних правила у случају немогућности, или неодговарајуће примене, сопствених секундарних правила) и засебан режим у међународном праву (који искључује, скоро потпуно, ослањање на правила међународног обичајног права). Што је већи степен искључења општег међународног права, то мора бити већи степен правне комплексности система, али и више таквих режима доводи до више сукоба између њих, B. Simma, D. Pulkowski (2006), 485.

⁴⁸⁹ Одговорност у контексту мешовитог уговора (а уговор је део комунитарног права због непосредног ефекта) или прибегавање противмерама општег међународног права у екстремним случајевима кршења комунитарног права од стране друге чланице.

права (Бечка конвенција из 1969. године)⁴⁹⁰, што указује да Унија ипак, још увек, није достигла ниво потпуно самосталног режима.

Уопште, преовлађујуће мишљење доктрине јесте да не постоје заиста самодовљни режими тј. да ни један уговор не може у потпуности искључити примену правила међународног права на уређивање последица међународног противправног акта. Односно, систем је самодовољан све док је ефективан, кад механизми самодовољног режима закажу, преостаје ослањање на механизме општег међународног права⁴⁹¹.

Европска комисија је 2003. године, у својству заступника Европске заједнице, била овлашћена да учествује у преговорима, заједно са чланицама, у оквиру Конвенције УН о правима особа са инвалидитетом⁴⁹². Последица тога јесте одредба, чл. 44, којом се одређује појам „регионалне економске интегративне организације“ (у даљем тексту: РЕИО) и услови приступања Конвенцији. РЕИО је организација основана од стране суверених држава одређеног региона на коју су чланице пренеле надлежности у погледу предмета Конвенције⁴⁹³. Након приступања Конвенцији, такве организације ће објавити обим својих надлежности у погледу предмета Конвенције. У пракси, РЕИО је термин који је омогућио да организације као ЕУ учествују у вишестраним уговорима као уговорнице поред својих држава чланица.

РЕИО је генерички термин за међународне организације типа Европске заједнице одн. ЕУ и дефинише се као организација коју чине неколико суверених држава и на коју су чланице пренеле надлежност у одређеним областима, укључујући и овлашћење да доноси одлуке које обавезују чланице⁴⁹⁴. Могу се означити и као регионалне организације вишег нивоа интеграције⁴⁹⁵.

⁴⁹⁰ Детаљније у K. S. Ziegler (2011), 272-275;

⁴⁹¹ Детаљније у S. Vezzani (2013), 383 fn.43;

⁴⁹² Конвенција је усвојена 2006, а отворена за потписивање 2007. године.

⁴⁹³ Čl. 3/t. 17

⁴⁹⁴ Article 1 of the WHO Framework Convention on Tobacco Control, 21 May 2003: 42 ILM (2003), 518. Такође и 2004 Energy Charter Treaty, čl. 3.

⁴⁹⁵ A. Reinisch, (2001), 132.

2.6 ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Неспорно је да се Европска унија не може сматрати државом у данашњем смислу речи, иако се често Унија и њен поредак означавају као квазифедерални. Таква гледишта, ипак, имају за крајњи циљ да истакну посебност Уније и могу се придружити гледиштима на Унију као *sui generis* творевину.

Уколико Унију желимо сагледати из угла класичних међународних организација, видимо да поседује све „неопходне елементе“ – међународни субјективитет и све што он повлачи са собом (уговорни односи, одговорност, представљање, учешће у међународним институцијама), принцип специјалности у виду принципа додељених надлежности, правностварајућу способност која се огледа у комунитарном поретку. Управо су на посебним одликама комунитарног поретка заснована гледишта о изузетности Европске уније у контексту међународног права. Једна од основних одлика комунитарног поретка је директно дејство норми тј. непосредна примена на појединце унутар чланица одн. од стране појединаца (што није карактеристично за међународно право, за чију примену је потребна национално-правна имплементација), што и саме оснивачке уговоре издаваја из домена класичних међународних уговора.

Позиција Уније, која се налази изнад својих чланица, за разлику од осталих међународних организација које се налазе између својих чланица, последица је примата комунитарног права над правима чланица и ознаке комунитарног поретка као наднационалног, што такође није карактеристично за класичне међународне организације. И сам СПЕУ је у својој пракси доследно бранио позицију аутономности поретка Уније, посебно у односу на међународно право.

Дакле, и поред изражених међународноправних елемената саме Уније као међународне организације и њеног поретка, посебне одлике, које је суштински одређују, чине је другачијом од општег међународног права у одређеним аспектима, и оправдавају ознаку Уније као *sui generis* правне творевине и прихватање таквог гледишта за даље потребе рада.

Одељак 3: однос Европске уније и чланица- посебна питања функционисања Европске уније од значаја за међународну одговорност

3.1 ПРЕНОС И РАСПОДЕЛА НАДЛЕЖНОСТИ ИЗМЕЂУ УНИЈЕ И ЧЛАНИЦА

Преносом надлежности на Унију (или „трансфером суверености“⁴⁹⁶) чланице су отвориле своје правне системе и омогућиле непосредан вертикални утицај супранационалне власти Уније на физичка и правна лица на својој територији. Свако наднационално овлашћење ЕУ подразумева ограничења за чланице, у односу на које се могу применити санкције од стране ЕУ уколико својим међународним актима крше овлашћења додељена наднационалној власти. Када врше своје надлежности, чланице имају обавезу да поштују обавезе установљене комунитарним правом, и то Уговорима, секундарним правом, као и уговорима које је сама Унија закључила или мешовитим уговорима. Принцип ефикасности комунитарног права је установио СПЕУ у форми општег правног принципа, и он подразумева обавезу националног суда да осигура постојање средстава којима ће се омогућити ефективност комунитарног права у поступцима пред тим судом. Ради се о поступцима и средствима којима се може отклонити повреда комунитарног права на рачун појединца. Овај принцип је установљен чл. 19 УЕУ, као и чл. 47 Повеље основних права. У случају *Rewe-Zentralfinanz*⁴⁹⁷, СПЕУ је истакао да су национални судови ти који морају осигурати правну заштиту која је за појединце установљена комунитарним правом тј. одредбама комунитарног права са директним дејством⁴⁹⁸.

⁴⁹⁶ Čl. 22 i 23 Osnovnog zakona SRN, prema B. Košutić (2009), 217.

⁴⁹⁷ *Rewe-Zentralfinanz eG and Rewe-Zentral AG v Landwirtschaftskammer für das Saarland*, C-39/76 1976, ECR 1989, 1997.

⁴⁹⁸ Као најзначајнија интервенционалистичка пресуда СПЕУ означена је пресуда у предмету *Francovich* (1991) у којој је установљен принцип одговорности државе за плаћање накнаде штете претрпљене кршењем комунитарног права, за које је држава одговорна (у конкретном случају то је било неизвршење директиве). СПЕУ је истакао да је овај принцип инхерентан Уговорима. У предметима *Brasserie du Pecheur SA v Germany and R v Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd* (Factortame III) C-46 & 48/93, 1996 ECR I- 1029 (par. 19-29), Суд се бавио условима одговорности државе, и нашао да правило које је прекршено мора установљавати право за

Надаље је СПЕУ установио два принципа која се односе на природу средстава којима национални суд постиже такво дејство- принцип еквивалентности (недискриминације) који подразумева једнаку доступност као и средства за постизање ефективности националног права, и принцип практичне могућности тј. да њихово коришћење није онемогућено националним правилима. Државе немају обавезу да установе средства која нису могућа у њиховим правним системима⁴⁹⁹. Ипак, у каснијим пресудама, СПЕУ је заузео став да, у одређеним околностима, национални судови имају обавезу да омогуће доступност посебних правних средстава⁵⁰⁰.

Чланице имају одређене обавезе, и у вези са њима следећуће одговорности, за извршење уговора Уније. Обавеза да се старају о извршењу и поштовању обавеза које произилазе из уговора које је закључила Унија не важи само у односу чланица са нечланицама, а потписницима уговора, већ је такође, и првенствено, у односу на Унију која је преузела одговорност за савесно извршење уговора. То произилази из принципа да су закључени уговори саставни део комунитарног права⁵⁰¹. Ова обавеза важи и у односу на мешовите уговоре, који имају исти статус у комунитарном правном систему као и уговори које је закључила сама Унија, и то у мери у којој предмет уговора спада у надлежности Уније⁵⁰².

Принцип примата комунитарног права, заједно са чл.4/3 УЕУ, захтева да се државе уздрже од деловања и доношења норми које би биле супротне комунитарним нормама. Дужност сарадње обавезује независно да ли је надлежност Уније у одређеној области искључива или подељена. У случају међународних уговора, дужност сарадње обухвата сарадњу у вези са имплементацијом уговора.

појединца, повреда мора бити довољно озбиљна и мора постојати узрочна веза између кршења обавезе државе и штете повређене стране.

⁴⁹⁹ *Rewe- Handelsgesellschaft Nord mbH v Hauptzollamt C 158/80*, 1981, ECR 1805.

⁵⁰⁰ *Amministrazione delle Finanze dello Stato v San Giorgio C-199/82*, 1983 ECR 3595; *R v Secretary of State for Transport ex parte Factortame Ltd and others C-213/89*, 1990, ECR I-2433, par. 13; *UNECTEF v Heylens*, C-222/86, 1987 ECR 4097; *Munoz v Frumar Ltd* (2002), par. 30-32.

⁵⁰¹ *Hauptzollamt Mainz v CA Kupferberg & Cie KG* (1982) par. 13; *Haegeman* (1974).

⁵⁰² Практично, када је реч о мешовитим уговорима, чланице имају две обавезе- обавезе у односу на целокупан уговор као чланице Уније, и обавезе у односу на део уговора у односу на који су чланице, као уговорне стране уговора. *Commission v France* (Etang de Berre), C-239/03, 2004 ECR I-9325, par. 25: чланица може прекршити комунитарно право, у смислу неизвршења мешовитог уговора, чак и да повреда у питању није покривена комунитарном легислативом. Довољно је да је предмет уговора у великој мери регулисан комунитарним правом и да постоји интерес Заједнице да и Заједница и чланице поштују обавезе предвиђене уговором.

Треће стране могу бити у забуни око тога ко је, ЕУ или чланице, надлежан у конкретној области. За разлику од Уније, чланице су суверене, што значи да чак и у областима у којима су надлежности пренете са националног на наднационални ниво, државе могу бити међународно одговорне уколико извршење комунитарног права крши њихове раније преузете обавезе према другим државама и међународним организацијама. Такође, постојање конфликтних обавеза не ослобађа државе чланице поштовања комунитарног права, па у вршењу својих спољних односа могу бити одговорне и за кршења комунитарног права. Овакав проблем се јавља у федерацијама⁵⁰³, са разликом што међународни суверенитет чланица ЕУ може те чланице изложити одговорности за противправне акте наднационалних институција. Савремена пракса показује да се ово питање може решити декларацијама о надлежности ЕУ и чланица, које су у неким случајевима и предуслов учешћа ЕУ и/или чланица у одређеним међународним уговорима⁵⁰⁴. „*Disconnection clauses*“ одн. изузимајуће клаузуле су данас саставни део једног броја (17)⁵⁰⁵ мултилатералних уговора, којим чланице ЕУ себе изузимају из општег режима уговора у мери у којој је предмет уговора регулисан комунитарним правом и само у својим међусобним односима⁵⁰⁶. Основни приговор оваквој пракси је да су ове клаузуле супротне релативном дејству уговора, будући да доводе у везу интерна комунитарна правила и треће државе,

⁵⁰³ Акти федералних јединица могу узроковати последице за читаву државу, а будући да федералне јединице немају међународноправни субјективитет, заштићене су од директних међународних односа у вези са одговорношћу.

⁵⁰⁴ Мешовити уговори често садрже обавезу да чланице и ЕУ објаве и периодично актуелизују листу међусобних надлежности покривених одређеним уговором, као у случају Annex IX of the UN Convention on the Law of the Sea (UNCLOS) of 10 Dec. 1982, 16 Nov. 1996, 1833 UNTS 31363; 21 ILM (1982) 1261. У вези са тим Магдалена Личкова помиње (*EU-friendly*) ЕУ пријатељски третман, који су међународни актери спремни да признају ЕУ кад се нађу за истим преговарачким столом, за који се може сматрати да постаје међународни обичај тј. да ЕУ чланице захтевају и постижу све више да се међународна правила прилагоде специфичностима европске интеграције осликане у ЕУ. На то се односи термин „*exceptionalism*“, у смислу изузетности, у наслову њеног чланка, М. Ličkova (2008), 463-490.

⁵⁰⁵ Fragmentation report, A/CN.4/L.682, 17 – 18, par. 21 – 22, i 129 i dalje, par. 289.

⁵⁰⁶ Пример оваквих клаузула постојао би у UNESCO конвенцији о културном диверзитету, којој су приступиле све чланице ЕУ, и сама ЕУ, иако није чланица UNESCO-а. Предложен текст је гласио: „Без обзира на правила Конвенције, стране које су чланице РЕИО створених од стране суверених држава и на које су чланице пренеле овлашћења у погледу предмета регулисања Конвенције, у својим међусобним односима примењиваће заједничка правила на снази у тој регионалној организацији.“, Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions (Diversity Convention), The United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, 18 Mar. 2007, http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=31038&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html.

као и да обесмишљавају сложене мултилатералне компромисе. Ипак, потреба за овим клаузулама се оправдава чињеницом да ЕУ има капацитет да створи нормативни систем сложенији од било каквог створеног традиционалним формама међудржавне сарадње, а, такође, наднационалност Уније се нарушава уколико спољне активности чланица нису уједначене и координиране у истом правцу.

Имплементација међународних обавеза које проистичу из уговора које је закључила Европска заједница и ЕУ, чак и у областима искључиве надлежности, поверена је органима чланица, а не комунитарним институцијама⁵⁰⁷. Тиме легислативна активност Уније излази из оквира комунитарног права и утиче на однос чланица са трећим државама, у смислу да чланице могу бити одговорне *vis-à-vis* трећим странама за акте проистекле из имплементације комунитарног права одн. суочавају се са последицама за акте који нису њихови. По овом основу су се чланице ЕУ нашле као страна у поступцима пред Европским судом за људска права и судским панелима Светске трговинске организације.

Однос Уније и чланица се компликује и на пољу чланства у међународним организацијама⁵⁰⁸. Лисабонским уговором је истакнуто опредељење Уније ка мултилатерализму кроз настојање развијања односа и изградње партнерства са међународним регионалним и глобалним организацијама, као и мултилатералног решавања заједничких проблема, посебно у оквиру Уједињених нација⁵⁰⁹. До сада су остварени различити облици учешћа Уније у другим организацијама- од пуноправног чланства (што је ретко), до статуса посматрача⁵¹⁰ или других модалитета вршења права која имају остале чланице. Оснивачки уговори и пракса СПЕУ гледају на учешће Уније у другим организацијама као средство вршења надлежности.

⁵⁰⁷ То доводи до питања да ли и у ком случају се акти националних органа могу приписати Заједници одн. Унији, о чему ће бити речи у трећем делу рада.

⁵⁰⁸ Детаљније у J. Wouters, J. Odermatt, T. Ramopoulos, *The EU in The World of International Organizations: Diplomatic Aspirations, Legal Hurdles and Political Realities*, Working Paper No. 121 – September 2013, Leuven Centre for Global Governance Studies, <http://ssrn.com/abstract=2340080> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2340080>, 4-7.

⁵⁰⁹ Чл. 21/2 УЕУ.

⁵¹⁰ Нпр. у оквиру Уједињених нација, Светске царинске организације (*World Customs Organization*) и Организације за економску сарадњу и развој (OECD).

У случају паралелног чланства у организацији, као што је случај са Светском организацијом за храну и пољопривреду (*Food Agriculture Organization, FAO*), и Комисијом за Кодекс Алиментариус (*Codex Alimentarius Commission*), однос Уније и чланица се заснива на декларацији о надлежности која је депонована организацији у питању. Ипак, то доводи често до расправа о расподели надлежности, па је и оквиру ФАО 2013. године Комисија дала званично разјашњење⁵¹¹ да нити нова декларација о надлежностима нити нови споразуми могу утицати на расподелу надлежности између Уније и чланица како је утврђена Уговорима. Паралелно чланство постоји и у оквиру Светске трговинске организације, и показало се као успешније, будући да су чланице препустиле Унији вођство у чланству, имајући у виду и искључиву надлежност и стручност Комисије за поље деловања Организације.

Ипак, у највећем броју организација Унија нема формалне представнике, иако су јој додељена значајна овлашћења која спадају у поља деловања организација. У тим случајевима, чланице представљају Унију када се одлучује о питањима која спадају у надлежности Уније, у складу са принципом сарадње (чл. 4/3 УЕУ). Када је реч о питањима која спадају у искључиву надлежност Уније, чланице могу деловати само уз претходно овлашћење добијено од надлежног органа Уније, и ни у ком случају не могу предузимати акте који би довели до усвајања мера од стране организације у оквиру које делују које би извесно могле да утичу на комунитарна правила усвојена у циљу остваривања циљева Уговора. Та обавеза је формулисана као обавеза циља. У областима које спадају у подељене надлежности Уније и чланица, чланице могу деловати једино уколико Унија није започела регулисање одређеног питања на интерном плану⁵¹² и тиме се постиже да чланице имају такву обавезу и приликом деловања унутар организација у којима Унија нема никакво учешће тј. омогућена је заштита интерне комунитарне легислативе.

⁵¹¹ European Commission (2013a) 'Communication from the Commission to the Council, The role of the European Union in the Food and Agriculture Organisation (FAO) after the Treaty of Lisbon: Updated Declaration of Competences and new arrangements between the Council and the Commission for the exercise of membership rights of the EU and its Member States', Brussels, 29.5.2013, COM(2013) 333 final, navedeno prema J. Wouters, J. Odermatt, T. Ramopoulos (2013), 5-6.

⁵¹² *Commission v Sweden*, C-246/07, 2010, ECR 3317, par. 91.

3.2 ПРЕТХОДНИ УГОВОРИ ЧЛАНИЦА

Свака међународна организација почиње од стања „чистог папира“ (*clean slate*), тј нема историју иза себе, док држава чланица у организацију уноси читаву историју сопствених уговорних односа. Тако су и обавезе чланица установљене међународним правом релевантне за разграничење надлежности Уније и чланица. У моменту закључења УФЕУ (као и Уговора о оснивању Европске економске заједнице) државе чланице нису на Унију (Заједницу) могле да пренесу више права него што су саме имале, те јој нису могле ни пренети надлежности ослобођене ограничења која стварају обавезе проистекле из ранијих уговорних аранжмана, укључујући и Повељу УН. Дакле, приликом преноса својих овлашћења на Заједницу, државе чланице су по природи ствари на њу пренеле и обавезе које имају на међународном плану везано за вршење тих пренетих овлашћења, па дакле и обавезе које проистичу из Повеље и других ранијих уговора.⁵¹³ Још од почетка европске интеграције, тј. Римског уговора, јасан је био ризик јављања нормативних конфликта, будући да је један од првих циљева Европске економске заједнице био стварање царинске уније, а да су шест чланица оснивача у то време биле чланице Општег споразума о трговини и царинама који је предвиђао клаузулу најповлашћеније нације и забрањивао све облике дискриминаторног третмана. Ефекат царинске уније је насумњиво дискриминаторан у односу на треће стране. Због тога је у Римски уговор унета одредба у чл. 234 (касније 307) и која се задржала и у УФЕУ (чл. 351), и којом је чланицама дата, привидна, флексибилност у погледу раније преузетих обавеза, а у пракси се сводила на потребу преговарања и иновирања постојећих уговора.

⁵¹³ Пример сукцесије Уније у обавезе чланица постоји у вези са Општим споразумом о трговини и царинама - СПЕУ је у *International Fruit* случају (1972) истакао да је Унија обавезана нормама овог споразума, иако није потписница, будући да је преузела на себе овлашћења која су припадала чланицама. У овом случају, *ratio* за сукцесију је била намера да се избегне сукоб обавеза за чланице које не могу да иступе из обавеза према трећим државама и које су исказале намеру да обавезу Унију тим обавезама. У самом Споразуму Унија је заменила чланице уз сагласност других потписника, док је у УН-у и даље у статусу посматрача, те стога нема јаког аргумента за сукцесију у УН обавезе чланица. У каснијим случајевима, сам СПЕУ је рестриктивно тумачио сукцесију у претходне уговорне обавезе чланица, па је тако оспорио такав процес у односу на Повељу УН и MARPOL 73/78, које Унија није усвојила, без обзира што су све чланице уговорнице (*Intertanko* (2008), par. 49, исто и у *Criminal proceedings against Matteo Peralta* C- 379/92 (1994) ECR I- 3453, par. 16). Суд је, дакле, ограничио сукцесију у обавезе чланица на случајеве када Унија врши сва овлашћења, што се може поклопити са искључивом надлежношћу.

Чини се да је ова обавеза постављена као обавеза резултата, јер ако преговори не успеју, чланица ће отказати споран уговор.⁵¹⁴ Отказивање уговора може активирати одговорност чланице према трећим странама. Ови проблеми су се јавили у поступцима пред различитим судским телима- Европским судом за људска права, судским панелима Светске трговинске организације, итд.

Чл. 351 УФЕУ(ex чл. 307 Уговора о Европској унији), који регулише статус претходних обавеза чланица према трећим државама, прописује да на права и обавезе који проистичу из уговора чланица закључених са трећим државама пре приступања ЕУ неће утицати обавезе које чланицама намеће комунитарно право⁵¹⁵. Општег је карактера и примењује се на сваки међународни уговор, без обзира на предмет, који може да утиче на примену Уговора⁵¹⁶. Оваквом одредбом је постигнуто да, у складу са међународним правом, примена Уговора неће угрозити обавезу чланица да поштују права нечланица и обавезе преузете према њима, установљене претходним уговорима⁵¹⁷. СПЕУ је истакао да, иако се у чл. 351 (тада 307 Уговора о европској заједници) УФЕУ помињу само обавезе чланица према трећим државама, он не би могао да постигне свој циљ уколико не би подразумевао обавезу на страни институција Заједнице да не ометају извршење обавеза чланица које проистичу из тих уговора⁵¹⁸. Дакле,

⁵¹⁴*Commission v. Italian Republic*, C- 7/61, 1962 ECR 317; *Attorney General v. Juan C. Burgoa* Case 812/79, [1980] ECR 2787; *Ministère public and Direction du travail et de l'emploi v. Jean-Claude Levy* Case C – 158/91, 1993 ECR I – 4287; *Kadi I* (2008); *British Broadcasting Corporation and BBC Enterprises Ltd v. Commission*, T – 70/89, 1991 ECR II – 535; *Independent Television Publications Ltd v. Commission*, C- 76/89, 1991 ECR II – 575; *Radio Telefís Éireann v. Commission*, C- 69/89, 1991 ECR II – 485;

⁵¹⁵ Идентичан је чл. 30/46 Бечке конвенције о праву уговора 1969.

⁵¹⁶ *Burgoa* (1980), par. 6.

⁵¹⁷ Члан 351 УФЕУ препознаје потребу да се реше ситуације које би проистекле из обавеза које су установљене пре ступања на снагу Уговора за чланице, а које не морају бити у складу са комунитарним правом, а могу имати предност над примарним правом. При томе, чланице немају обавезу да елиминишу претходне обавезе, чиме се штите интереси трећих држава, али имају обавезу да предузму све неопходне мере како би елиминисале неслагласности- преговарање, суспензија или окончање уговора. СПЕУ је у својој најновијој пракси у случају билатералних инвестиционих уговора поставио захтев да се у оваквим ситуацијама конфликти реше не само у случају примарног и секундарног права већ и потенцијалне будуће хармонизујуће секундарне легислативе, путем посебне резерве која би омогућила аутоматску примену будућег комунитарног права које би било супротно претходним обавезама, и на тај начин спречила да до сукоба уопште и дође, *Commission v Austria* C-205/06, 2009 ECR I-1301 (GC), par. 36; *Commission v Sweden* (2010); *Commission v Finland* C-118/07, 2009 ECR I-10889, детаљније у K. S. Ziegler (2015), 15 fn. 84.

⁵¹⁸ *Burgoa* (1980), par. 9: “ЕУ није обавезана да поштује Повељу УН, као претходно преузету обавезу чланица, али би, у оквиру својих надлежности, требало да спроведе Резолуције Савета безбедности, посебно донете у оквиру Главе VII, јер то произилази из самог Уговора, а не општег међународног права”, исто и *Kadi I* (2008), par. 242, 247.

институције ЕУ се морају уздржати од стављања пред чланице захтева који су супротни њиховим претходно преузетим међународним обавезама. Тиме се омогућује да супремација комунитарног права буде суспендована. Ипак, СПЕУ је истакао да је обавеза комунитарних институција усмерена једино на дозвољавање чланицама да изврше своје обавезе и да ова одредба ни на који начин не обавезује Заједницу у односу на нечланице⁵¹⁹, ту се ради о две различите обавезе.

У односу на чланице, чл. 351 садржи *stand-still клаузулу* (клаузулу о мировању) за све међународне уговоре чланица који су ступили на снагу пре 1958, тј. да на њих неће утицати комунитарне обавезе. Таква формулација подстиче мишљења чланица да имају *carte blanche* за занемаривање комунитарних обавеза у односу на несагласне раније преузете, посебно имајући у виду да је СПЕУ прихватио да су могуће дерогације и у односу на примарно право⁵²⁰. Овај став је, ипак, неодржив када се узме у обзир тумачење става 2 чл. 351 ТФЕУ које је дао СПЕУ⁵²¹, да се овом одредбом чланицама налаже да предузму све одговарајуће мере у циљу отклањања несагласности комунитарног и међународног правног поретка, у корист комунитарног. Ова обавеза иде све до отказивања међународних уговора, ако није могућа измена⁵²². Дакле, чланице не могу позивањем на чл. 351 ставити на страну своје обавезе које проистичу из примарног комунитарног права и Европске конвенције за заштиту људских права. У скорашњим пресудама СПЕУ поводом чл. 351, овај став је потврђен и

⁵¹⁹ *Burgoa* (1980), par. 9, и потврда става у *Dorsch Consult v Council and Commission* T-184/95, 1998 ECR II-667, par. 74. Позивање на чл. 307 Уговора о Европској заједници у *Evans Medical and Macfarlan Smith* C-324/93, 1995 ECR I-563, par. 27; *Commission v Italy* (1962); *Centro-Com* (1997), par. 56. Овај принцип осликава опште правно начело међународног права- *res inter alios acta* тј. да уговор не може утицати на права и обавезе субјекта који није страна уговорница.

⁵²⁰ *Centro-Com* (1997), par. 56–61.

⁵²¹ *Commission v Portugal* Case C-62/98, 2000, ECR I-5215.

⁵²² Мишљење AG Kokott (*Intertanko* (2008)) у коме је сумирао праксу СПЕУ поводом чл. 307: “Према томе, Заједница може захтевати да чланице предузму мере које су супротне њиховим обавезама установљеним међународним правом, што је већ показано чл. 307 УЕЗ, који регулише несагласности између претходних међународних уговора и комунитарног права. Чак и да обавезе чланица по основу претходних уговора нису несагласне комунитарном праву, чланице морају предузети одговарајуће мере да отклоне те несагласности, што може резултирати и отказом уговора. Чланице се не могу позвати на уговоре закључене након сукцесије као основ непримене комунитарног права”.

појашњено да чл. 351 обавезује чланице да елиминишу чак и хипотетичке несагласности између ранијих уговора и комунитарног права⁵²³.

Што се тиче уговора и обавеза које су чланице преузеле након ступања на снагу одн. приступања Римском уговору одн. каснијим оснивачким уговорима, одговор се не може наћи у уговорним одредбама, већ у пракси СПЕУ. Према Суду, чланице имају слободу да закључе уговоре уколико предмет не спада у област која је преемтирана комунитарним правом, и ти уговори не утичу на нити мењају правила којима је та област регулисана од стране Заједнице. Међународноправне обавезе чланица преузете након 1958. године не могу утицати на, нити суспендовати, важност комунитарног права, јер се сматрају унутрашњим националним питањима чланица и потпадају под принцип супремације комунитарног права.

Што се тиче обавеза Уније по чл. 351 УФЕУ, треба прво истаћи да ЕУ има обавезу да поштује међународно право све док је оно сагласно са примарним комунитарним правом⁵²⁴, као и да саму Унију не обавезују уговори пре 1958. године⁵²⁵. Чланом 351 се за институције Уније предвиђа само обавеза да не ометају извршење обавеза од стране чланица које су установљене у корист трећих држава уговорима закљученим пре 1958. године.

Када је у питању однос међународноправних правила из правног система успостављеног на основу Повеље Уједињених нација са комунитарним правом, сам УФЕУ је предвидео надређеност правила која проистичу из Повеље не само секундарном, већ и примарном комунитарном праву- у члану 351 УФЕУ. Поставља се питање да ли и Унија треба да се сматра, према самом комунитарном праву, везаном обавезама које проистичу из неког ранијег уговора (пре свега из Повеље Уједињених нација) на исти начин као и државе чланице. Да ли је лојаност систему УН врховни уставни приоритет Уније и чланица и да ли Унија мора применити акте при чијем усвајању није учествовала а који крше њене основне принципе. Како Унија није чланица УН, основ њеног обавезивања према УН се мора тражити у Уговорима, пре свега у принципу лојалне сарадње-

⁵²³ Случајеви су се тicali раније закључених билатералних инвестиционих уговора између чланица и трећих држава- *Commission v Austria* (2009), *Commission v Sweden* (2010), *Opinion of AG Sharpston in Commission v Finland* (2009).

⁵²⁴ *Kadi* (2005), par. 291.

⁵²⁵ *Burgoa* (1980).

дакле уколико би врховни или уставни суд чланице нашао да акт УН-а крши основна права, СПЕУ би требало то да прихвати. С друге стране⁵²⁶, принцип сарадње делује у оба смера па су и чланице дужне да поштују основне принципе Уније и изразе то у оквиру УН-а, и да процене да ли је поштовање УН система санкција важније од поштовања права која се сматрају и у уставима и у оквиру комунитарног права као фундаментална, и која су суштина европског идентитета. Пресуде СПЕУ у случајевима *Kadi* и *Al Barakat* указују на развој дугачијег правца размишљања о односу комунитарног и општег међународног права обухваћеног ранијим уговорима чланица, пре свега Повељом УН-а⁵²⁷. *Kadi* пресуда је показала

⁵²⁶ Како је истакао AG Maduro у *Kadi* случају.

⁵²⁷ Оба случаја су решавана и пред Првостепеним судом, и пред тадашњим Европским судом правде, што је довело до две различите одлуке о овим питањима. Првостепени суд је у предметима *Kadi* и *Al Barakat* прихватио тезу о надређености међународног правног поретка успостављеног Повељом УН над комунитарним правним поретком тј. да обавезе држава чланица УН по основу Повеље имају јасну превагу над националним правом или правом по основу међународног уговора, укључујући и Европску конвенцију и Уговор о оснивању Европске заједнице. То подразумева да Унија не сме да крши обавезе које Повеља намеће чланицама или да омета њихово извршење, а у вршењу својих овлашћења је обавезана, самим оснивачким уговором, да усваја све неопходне мере да би омогућила да чланице испуне те обавезе. Суд је дужан да тумачи и примењује комунитарно право на начин који је у складу са обавезама из Повеље и не може ценити ваљаност резолуција Савета безбедности у светлу комунитарног права, али, и ово је неочекиван део пресуде, Суд може проверавати, индиректно, легалност резолуција Савета безбедности у светлу *ius cogens* норми (као корпуса виших правила међународног права обавезних за све субјекте међународног права, укључујући и органе УН, и у односу на која нису могућа одступања). Суд није нашао повреду ових правила. Правобранилац Пуареш Мадуро је у мишљењима поводом ових предмета заузео позицију супротну Првостепеном суду и заложio се за третирање комунитарног правног поретка као аутономног у односу на опште међународно право, па и поредак УН. Сви акти држава чланица и органа Заједнице су подвргнути контроли легалности у смислу усклађености са Уговором којим је Заједница основана. Када се ради о комунитарним актима усвојеним у циљу извршења обавеза које проистичу из међународних уговора, предмет контроле коју врши Суд правде Европских заједница су ти комунитарни акти, а не сами ти међународни уговори „као такви“, те се овом контролом не доводи у питање примат међународног права. Ово, наравно важи и за комунитарне акте усвојене ради извршења резолуција Савета безбедности УН усвојених на основу Главе VII Повеље УН, где предмет контроле од стране Суда правде могу бити само комунитарни акти, а не резолуције Савета безбедности, чак ни у погледу односа тих резолуција према перемпторним нормама међународног права (*ius cogens*), како је то учинио Првостепени суд. Ракић се не слаже са овим ставом, и налази да „чини нам се да чињеница да се кроз контролу комунитарног акта којим се врши примена међународног споразума *de facto* врши и контрола тог споразума који се примењује не би требало да буде спорна. И то не само ако се прихвати поменути став Првостепеног суда да код доношења акта којим се примењује резолуција Савета безбедности донета на основу Главе VII Повеље УН органи Заједнице немају никакву суштинску слободу утицаја на садржину тог акта, већ је њихова легислативна активност заправо само средство трансмисије обавеза које је успоставио Савет безбедности. Јер, чак и ако се пође од тога да код доношења акта којим се врши примена међународног споразума комунитарни органи имају, како је то истакао Суд у пресуди по жалби, „слободан избор између различитих могућих модела транспонована“, судска одлука о легалности таквог комунитарног акта односиће се, по природи ствари, на целину тог акта. А та целина садржи како елементе који се транспонују из резолуције

да чланство у ЕУ, и обавезе које проистичу из њега, ограничава и мења раније преузете међународноправне обавезе чланица, тако да њихове активности у областима које спадају у надлежност ЕУ морају увек бити сагласне са основама комунитарног права, примарним комунитарним правом и Европском конвенцијом за заштиту људских права. Све несагласности морају бити отклоњене у најкраћем року, у корист комунитарног права, било изменом међународног уговора било његовим отказивањем.

Случајевима *Kadi* (2008 и 2013⁵²⁸) оспорена је уредба Уније донета у циљу примене санкција УН-а, са аспекта заштите људских права. СПЕУ је искључио могућност за било коју обавезу која проистиче из Повеље УН да се примени унутар комунитарног поретка, заснивајући свој став на три разлога, који се практично могу применити на све обавезе установљене међународним правом. Суд је усвојио дуалистички приступ истакавши да је Унија засебан и аутономан правни поредак и на основу тога ценио законитост уредбе само са аспекта комунитарних стандарда људских права⁵²⁹. Повељу је изједначио са осталим уговорима међународног права, поменутих у чл. 216/2 УФЕУ, и потпуно искључио из своје анализе чл. 103 Повеље.

Поред аргументације засноване на дуализму и аутономији комунитарног поретка⁵³⁰, Суд даје још један аргумент, и у *Kadi I*, а посебно у *Kadi II* пресуди,

Савета безбедности, тако и оне елементе који су проистекли из слободе избора коју су уживали комунитарни органи при доношењу акта у питању.“, наведено према Б. Ракић (2009), 131.

⁵²⁸ *Kadi I* (2008); *European Commission et al v Yassin Abdullah Kadi*, C-584/10 P, C-593/10 P and C-595/10 P, 2013, ECR I-(npr) (*Kadi II*).

⁵²⁹ Овакав приступ је критикован као непотребно антагонистички према општем међународном праву садржаном у Повељи, као и према Повељи која се сматра уговором уставне важности за међународни правни поредак.

⁵³⁰ Став СПЕУ у *Kadi* случају указује да овај Суд посматра међународни правни поредак као хоризонталан и сегрегирани, где ЕУ постоји поред других облика уставних система, као независан и одвојен унутрашњи поредак, и где СПЕУ нема улогу у усклађивању тих односа и међународних норми. D. le Cottier сматра да је пресудама *Kadi* и *Al Barakat*, Суд усвојио „европоцентричан“ приступ, а не „интернационалистички“ као што је учинио Првостепени суд. Европоцентричним приступом је стављен акценат на партикуларност комунитарног права као интегрисаног правног поретка. Овакав закључак се заснива на вези интегрисаности (чврстина, потпуност и кохерентност) и партикуларности (аутономност у односу на међународно право) комунитарног правног поретка (Интегрисаност је предуслов за аутономност, јер некохерентна и непотпуна целина не може да функционише на аутономан начин и тражи ослонац у међународном праву.). Надаље, Ле Котијер (*le Cottier*) се бави конституционализацијом комунитарног правног поретка сматрајући је кључном тачком у пресуди, јер се Суд позива на уставна начела комунитарног права (док Ракић сматра да је то евроцентрични партикуларизам), D. le Cottier, *L'exception communautaire en matière de protection des droits fondamentaux: quelle hiérarchie entre le droit*

заснован на нормативној хијерархији унутар ЕУ одн. на фундаменталним недерогативним уставним принципима ЕУ, што је далеко мање антагонистичко од дуалистичког приступа и инсистирања на аутономности комунитарног поретка.

Kadi пресуда показује како је СПЕУ ограничио могућност позивања на чл. 351-да члан не омогућава никакву дерогацију у односу на принципе слободе, демократије и поштовања људских права и основних слобода наведених у чл. 6 УЕУ као основе Уније, као и да ни у каквим околностима овај члан не дозвољава преиспитивање принципа који чине саму основу комунитарног поретка, а у које спадају поштовање основних права и контрола комунитарних судова над тим⁵³¹. Уколико се ова аргументација примени на санкције УН, и имајући у виду да је потпуни недостатак независне контроле на нивоу УН несагласан са примарним комунитарним правом и Европском конвенцијом, онда су чланице обавезне да установе одговарајућ независни контролни механизам, било на нивоу УН, било на нивоу ЕУ, да би обавезе које имају према УН-у усагласиле са својим обавезама које проистичу из комунитарног права, праксе Европског суда за људска права и основа комунитарног поретка. Дакле, чланице су дужне да исправе недостатак судске контроле на нивоу УН-а.

Поставља се питање да ли Повеља УН установљава права за треће државе, и да ли Унија омета извршење обавеза чланица које проистичу из резолуција Савета безбедности захтевом за постојањем судске контроле поступња стављања и скидања лица са листе осумњичених за тероризам? Уколико се прихвати да постоје права трећих држава у случају имплементације резолуција Савета безбедности од стране чланица ЕУ, постоје аргументи који показују да нема насагласности између права УН и комунитарног у конкретном случају (борбе против тероризма)⁵³². Дакле, ако би и постојала несагласност, она би се огледала у питању да ли и у којој мери комунитарни имплементирајући акти, стављање

international et le droit communautaire? Commentaire de l'arrêt Kadi, наведено према Б. Ракић (2009), фн 42.

⁵³¹ *Kadi I* (2008), par. 303-304.

⁵³² И Савет безбедности УН и Савет ЕУ су идентификовали борбу против тероризма као свој циљ и задатак, и у том циљу усвојили бројне контра-терористичке мере, многе од њих синхронизовано. Са аспекта чланица ЕУ, које су и чланица УН, постоји обавеза да се те мере и изврше, у складу са чл. 24 и 25 Повеље и релевантним комунитарним одредбама. Дакле, постоје идентичне обавезе чланица ЕУ које проистичу из два различита извора.

лица на листу и њихово уклањање са листе, морају бити подвргнути независном контролном систему. Ни Повеља ни резолуције не забрањују постојање контролних механизма установљених од стране чланица, а треба имати у виду да најновије резолуције Савета безбедности у области борбе против тероризма показују побољшање у погледу процедуралних права појединаца на које се односе. Осим тога, Унија није на исти начин као и чланице везана резолуцијама Савета безбедности јер није чланица УН, и то омогућава дискрецију да се установи контролни систем који би компензовао недостатак такве контроле на нивоу УН-а. Штавише, на основу примарног комунитарног права и Европске конвенције, чланице су дужне да установе контролу на националном или нивоу Уније. Дакле, потреба постојања контролног механизма се ни на који начин, у смислу чл. 351, не може тумачити да омета извршење раније преузетих обавеза чланица.

3.3 МЕШОВИТИ УГОВОРИ

Мешовити уговори су данас уобичајени саставни део поретка Уније, и то ће остати све док и чланице и Унија располажу овлашћењима на закључење међународних уговора. Мешовити уговори су последица постојања подељених надлежности између Уније и чланица, и чињенице да се већина спољних односа Уније одвија у оквиру подељених надлежности. Мешовити уговори осликавају реалност у којој Унија није, у контексту међународног права, држава и не може се третирати као таква. Будући да је ЕУ хибрид, конгломерат између државе и међувладине организације, једино је природно да њени спољни односи и уговорна пракса не буду уобичајени. Феномен мешовитих уговора је права илустрација сложене природе ЕУ као међународног актера⁵³³.

Мешовити уговори представљају уобичајен аспект спољних односа Уније, али истовремено веома сложену тему академске дебате. Такође, они показују како је међународно право претрпело промене установљавањем ентитета попут ЕУ. Мешовити уговори су посебна форма међународних уговора, која је у домен међународног права ушла са развојем процеса европске интеграције, чија је

⁵³³ R. L. Arcas (2001), 487.

главна одлика расподела надлежности између Уније и чланица. Они представљају једну од најистакнутијих карактеристика спољних односа Уније. Мешовитим уговорима се постиже равнотежа између интереса чланица за учешћем у међународним уговорима, и настојања Уније да задржи аутономију. Недостатак је што се заснивају на расподељеним надлежностима, чији обим се може временом мењати⁵³⁴.

Мешовити уговори су уговори чије стране уговорнице су и Унија и државе чланице јер је њихово заједничко учешће неопходно због расподеле надлежности (предмет уговора не спада у потпуности у искључиву надлежност ни Уније ни чланица, или је надлежност у погледу предмета уговора подељена између Уније и чланица)⁵³⁵. Ови уговори чине саставни део комунитарног права и обавезујући су и за институције Уније и за чланице. Могу се дефинисати као политичко средство којим чланице настоје да превазиђу последице паралелизма у овлашћењима, преемпције у овлашћењима и ширења овлашћења Уније⁵³⁶. У пракси, за треће државе, мешовити уговори су поузданији, јер се у сваком случају уговор закључио са исправним партнером⁵³⁷. Према пракси СПЕУ, мешовити уговори моментом ступања на снагу чине саставни део комунитарног права.

Нису помињани све до Уговора из Нице, осим у ЕУРОАТОМ⁵³⁸, а признати су од стране СПЕУ као облик превазилажења ограничених надлежности Заједнице⁵³⁹. Сви уговори о придруживању које је закључила ЕЗ су мешовити уговори, као и

⁵³⁴ Детаљније о предностима и недостацима у N. Betz, *Mixed Agreements – EC and EU, The European Union in International Affairs Conference – GARNET*, 2008, 5,6.

⁵³⁵ Оно што свакако не чини један уговор мешовитим јесте да чланица у вези са одређеним уговором имају обавезе у погледу његовог извршења и примене, *Opinion 1/75* (1975), 1364: “малу важност има чињеница да обавезе и финансијски терети везани за извршење уговора падају директно на чланице”. Исто у *Opinion 2/91* (1993), par. 34.

⁵³⁶ МекГолдрик (*McGoldrick*) даје дефиницију мешовитих уговора, наводећи три примера којима је заједничко да као мешовите означавају уговоре у односу на које ЕЗ и чланице заиста деле надлежност. Према овом аутору, у три случаја се уговор може означити као мешовит:

а. ако су Заједница и једна или више чланица уговорнице;

б. ако Заједница и чланице деле надлежност у погледу предмета уговора, иако само чланице могу бити уговорнице;

ц. ако то произилази из односа финансирања или одредби о вршењу гласачких права, D. McGoldrick, *International Relations Law of the European Union*, Longman 1997, 78, 79, navedeno prema R. L. Arcas, (2001) 485 fn. 15.

⁵³⁷ J.H.H. Weiler, "The External Legal Relations of the Non-Unitary Actors: Mixity and the Federal Principle", navedeno prema N. Betz, 4.

⁵³⁸ Čl. 102.

⁵³⁹ G. M. Zagel (2005), 19 fn 87. *Opinion 2/91* (1993), par. 5; *Opinion 1/94* (1994) - СПЕУ је нашао да неки уговори захтевају учешће и Заједнице и чланица; *Demirel v. Stadt Schwabisch Gmuend*, C-12/86, 1987, ECR 3719, 3751, par. 8: Суд је користио термин „мешовити уговори“.

Ломске конвенције⁵⁴⁰. Ступањем на снагу Лисабонског уговора није се одустало од карактеристичне европске уговорне праксе да и ЕУ и чланице могу постати уговорнице истог међународног уговора, тј. праксе закључивања мешовитих уговора. Чл. 6/2 УЕУ је чак, може се рећи, конституционализовао такву праксу у области људских права, предвидевши приступање ЕУ Европској конвенцији за заштиту људских права⁵⁴¹.

Доктрина је покушала да класификује мешовите уговоре, али опште је мишљење да класификација превише поједностављује овај феномен и да је пракса коју треба обухватити сувише сложена⁵⁴².

Данас је преовлађујућа пракса да чланице појединачно и сама ЕУ постану, заједнички, уговорнице истог међународног уговора- мешовитог уговора. Разлог за то је честа нејасноћа у погледу расподеле спољних надлежности између Уније и чланица. У неким областима, и упркос искључивој надлежности Уније, чланице могу бити овлашћене да предузимају нормативну активност у одређеним случајевима, такође мешовити уговори омогућавају чланицама да располажу одређеним овлашћењима у областима у којима није расподељена надлежност.

У областима подељених (*shared*) надлежности уобичајено је склапање мешовитих уговора. У том случају, извршавање обавеза, преузетих заједнички и од стране ЕУ и чланица, спада на органе чланица. Проблем не представљају билатерални мешовити уговори јер се у њиховом случају Унија и чланице

⁵⁴⁰ Agreement establishing an Association between the EEC and Greece (J.O. 1963, p. 296), Agreement establishing an Association between the EEC and Turkey (J.O. 1964, p. 3687), Conventions of Association between the EEC and the African States and Madagascar (J.O. 1964, p. 1431 and J.O. L282, 1970), Convention establishing an Association between the EEC and the United Republic of Tanzania, the Republic of Uganda and the Republic of Kenya (J.O. L282, 1970), Agreement establishing an Association between the EEC and Malta (J.O. L61, 1971), Agreement establishing an Association between the EEC and the Republic of Cyprus (O.J. L133, 1973), The ACP-EEC Convention of Lom (O.J. L25, 1976); the Second ACP-EEC Convention of Lom (O.J. L347, 1980); the Third ACP-EEC Convention of Lom (O.J. L86, 1986); and the Fourth ACP-EEC Convention of Lom (O.J. L229/3, 1991), www.europa.eu.

⁵⁴¹ F. Hoffmeister (2010), 724. Данас је више од 40, од око укупно 200, конвенција Савета Европе отворено за приступање Уније.

⁵⁴² Росас је дао типологију мешовитих уговора по основу природе овлашћења у питању: разликује паралелне (статус Уније је једнак статусу било које друге стране и нема утицај на права и обавезе чланица) и подељене надлежности (подела права и обавеза у уговору), где се подељене надлежности даље деле на коегзистентне (подела уговора на више делова према искључивим надлежностима Уније и чланица) и конкурентне (уговор се не може делити). Разликује и обавезну (пример UNCLOS) и факултативну (уговори о заштити животне средине) мешовитост, A. Rosas, 'Mixed Union-Mixed Agreements', International Law Aspects of the European Union (ed. M. Koskeniemi), Kluwer Law International 1998, 128–33, наведено према R. L. Arcas, (2001), 488 fn. 35.

сматрају једном личношћу⁵⁴³. Дакле, акти се приписују правној личности коју чине Унија и чланице, и не долази до двоструког приписивања понашања⁵⁴⁴. Проблем се може јавити у случају мултилатералног мешовитог уговора, у који појединачно ступају и ЕУ и чланице, са једне, и трећа страна, са друге стране.

Ко је одговоран у односу на треће стране за извршење мешовитог уговора? Ово питање обухвата подпитања да ли и у којој мери може чланица бити одговорна за извршење аката комунитарних институција⁵⁴⁵, и да ли и у којој мери може Унија бити одговорна за грешку чланице⁵⁴⁶. Према СПЕУ, у контексту мешовитих уговора, расподела надлежности између Уније и чланица је интерна ствар⁵⁴⁷, али има спољну димензију будући да има утицај на треће стране. Дакле, за унутрашњи аспект битно је очување аутономности комунитарног поретка, а за спољни делимитација надлежности, најчешће кроз декларације о надлежности. У мултилатералним уговорима који омогућавају чланство РЕИО заједно са чланицама, често се налази декларација о надлежности РЕИО која има за циљ да дефинише који део уговора спада у надлежност, а тиме и одговорност Организације, а који у надлежност чланица⁵⁴⁸, и ту расподелу учини видљивом трећим државама. На пример, у UNESCO конвенцији о културном диверзитету, само су набројане одредбе комунитарног права, а странама је остављено да на основу њих извуку закључке о надлежностима Уније. У Декларацији коју је ЕЗ поднела уз Конвенцију УН о праву мора, у Анексу IX се наводи садржина искључивих надлежности, а постоји и заштитни механизам по којем уколико

⁵⁴³ У самим текстовима уговора се одређује да их „с једне стране закључују Унија и чланице.“, као што је у Partnership agreement between the members of the African, Caribbean and Pacific Group of States of the one part, and the EC and its member States, of the other part, signed in Cotonou, Benin, on 23 February 2000: OJ L 317, 15 December 2000, 3. На пример, у случају *Etang de Berre* (2004), пар. 26-30, који се тичао подељених надлежности у погледу заштите животне средине, и Унија и Француска су истовремено биле уговорнице Барселонске конвенције за заштиту Средоземног мора од загађења и пратећег протокола. Унија је донела правне акте у великом броју области везаним за заштиту животне средине, али не и у вези са заштитом земље, али је Суд, у недостатку декларације о надлежности признао интерес Уније да спречи Француску да загади одређену земљу, јер би у том случају Унија могла сносити одговорност. У овом случају је Суд указао на заједничку одговорност Уније и чланица за мешовити споразум у области подељених надлежности.

⁵⁴⁴ Специјални извештај Гаја се о овоме није изјаснио у одговарајућем Извештају (A/CN.4/541).

⁵⁴⁵ *Bosphorus* (2005) пред ЕСЈП- у овом случају потенцијално кршење Конвенције је проистекло из акта Ирске којим се спроводила уредба Уније.

⁵⁴⁶ *EC-Asbestos*, WT/DS135/AB/R, 12 March 2001.

⁵⁴⁷ *Opinion 2/00* (2001), par. 17. Исто и *Opinion 1/78*, 1978 ECR 2151, par. 35.

⁵⁴⁸ *Opinion 2/00* (2001), para 16.

трећа страна не добије никакав или не добије задовољавајућ одговор по питању расподеле надлежности Уније и чланица, тада су и Унија и чланице заједнички и солидарно одговорне према трећим странама. Палермо конвенција садржи у својој декларацији тачно наведене чланове Конвенције којима се Унија сматра обавезаном⁵⁴⁹.

Уколико не постоји декларација о надлежности, могућа су два решења- расподела одговорности према надлежностима (али ту постоји проблем у вези са деловима уговора који спадају у подељене надлежности, што није увек лако утврдити, чак и кад постоји декларација, као и питање ко ће утврдити поделу надлежности, јер је за то надлежан само СПЕУ), или сматрати Унију и чланице заједнички и солидарно одговорним за целокупан уговор (али то подрива саму идеју поделе надлежности и суштину мешовитих уговора). Заједничку и солидарну одговорност је прихватио и СПЕУ⁵⁵⁰.

Такође, у односу на треће стране, питање важења и дејства мешовитог уговора закљученог у оквиру комунитарних правила, мора се процењивати и у односу на међународно право, или би бар тако произишло из чл. 46 Бечке конвенције о праву уговора из 1986. године који служи као одбрана организацији која је закључила уговор у кршењу својих унутрашњих правила. Ипак, уколико би институција Уније закључила уговор који је супротан комунитарним правилима о поступку закључења уговора, будући да унутрашња ограничења предвиђена комунитарним правом не морају бити позната трећим, уговорним, странама, тај уговор би везивао Унију, осим ако се не би могло доказати да је мањак надлежности очигледан и суштински важан .

Као ауторитативни извор о питању одговорности Заједнице и чланица у погледу мешовитог уговора наводи се мишљење *AG Jacobs*-а у предмету *European parliament v Council* ⁵⁵¹, у којем је истакао да су, у недостатку

⁵⁴⁹ Council Decision 2004/579/EC on the conclusion, on behalf of the European Community, of the United Nations Convention Against Transnational Organised Crime OJ 2004 L 261/69 at p.115.

⁵⁵⁰ “ Ломску конвенцију су закључиле и Унија и чланице са једне стране и АСР државе са друге”, те је створен суштински билатералан однос сарадње. У таквим околностима, у недостатку изричитих дерогација у Конвенцији, Заједница и чланице као партнери АСР државама су заједнички одговорне за испуњење свих обавеза предвиђених Конвенцијом. *European Parliament v Council* (EDF), C-316/91, 1994, ECR I-0625, para 29.

⁵⁵¹ *Ibid*, par. 69. Овим мишљењем су посебне околности ЕУ довеле до изузетка у погледу општег правила да је свака уговорна страна одговорна за обавезе које спадају у њене надлежности, и да се заједничка одговорност не претпоставља.

другачијих одредби уговора, Заједница и чланице заједнички одговорне за кршења мешовитог уговора. Свакако да је овакво решење погодније за треће уговорне стране, за које је често веома тешко да прецизно утврде где почињу надлежности Уније, а где чланица.

На крају Другог дела рада можемо констатовати да је процес европске интеграције, започет 1957. године, данас довео до стварања јединственог ентитета који се најчешће означава као међународна организација *суи генерис* и у оквиру које је створен посебан правни поредак састављен од наднационалних институција, држава чланица и њихових грађана. Држављани држава чланица ЕУ и грађани ЕУ су носиоци права и обавеза установљених и националним и комунитарним поретком. У чланицама паралелно постоје, тј. важе, национални и комунитарни правни поредак. Правни поредак ЕУ је аутономан и не може се свести на национални или међународни, будући да има своја посебна обележја, правне изворе и институте.

Како те специфичности утичу на режим међународне одговорности Европске уније биће анализирано у следећем делу рада, кроз анализу поступака пред различитим међународним форумима који су одлучивали о одговорности Уније или о одговорности чланица Уније у вези са извршавањем обавеза установљених комунитарним правом.

ТРЕЋИ ДЕО: МЕЂУНАРОДНОПРАВНА ОДГОВОРНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

Трећи део рада је посвећен анализи досадашње праксе различитих међународних судова пред којима је Европска унија учествовала у поступцима у којима је постављано питање њене међународне одговорности. Имајући у виду јасну позицију Европске комисије током рада на стварању правила о међународној одговорности међународних организација, да општа правила у Нацрту нису у потпуности примењива на Унију као *sui generis* међународну организацију, циљ је упоредити досадашњу праксу утврђивања одговорности Европске уније са правилима Нацрта, одн. утврдити да ли Нацрт представља кодификацију и прогресиван развој проистекао из праксе везане и за ЕУ или се може на основу праксе дефинисати *lex specialis* који би се могао применити на основу чл. 64 Нацрта.

Комисија Европске уније (одн. Заједнице) је током стварања правила Нацрта константно указивала на специфичности односа Уније и чланица у контексту међународне уговорне одговорности⁵⁵², разликујући вертикалну и хоризонталну димензију односа⁵⁵³ Уније и чланица. Вертикална димензија односа подразумева да уговорне обавезе које су део комунитарног права имплементирају органи чланица, и то у случајевима уговора где је само Унија уговорница, у случајевима мешовитих уговора (пракса судских панела СТО) и уговора где су само чланице уговорнице (као што су уговори о заштити људских права). У тим ситуацијама се поставља питање одговорности Уније за акте чланица, и предстојећа анализа ће обухватити праксу пред судским панелима СТО, Европским судом за људска права и судским телом Међународне организације за цивилно ваздухопловство.

Хоризонтална димензија односа Уније и чланица подразумева ситуације које произилазе из билатералних и вишестраних мешовитих уговора. У областима

⁵⁵² Јер се у досадашњој пракси која ће бити предмет анализе, одговорност Уније појављивала претежно у уговорном контексту, скоро никако у контексту кршења међународних обичајних правила (ако занемаримо да су поједине одредбе одређених конвенција у питању кодификација обичајних правила).

⁵⁵³ Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/545, 19-24.

подељених надлежности уобичајено је склапање мешовитих уговора. У том случају, извршавање обавеза, преузетих заједнички и од стране Уније и чланица, спада на органе чланица. Проблем не представљају билатерални мешовити уговори јер се у њиховом случају Унија и чланице сматрају једном личношћу⁵⁵⁴. Дакле, акти се приписују правној личности коју чине Унија и чланице, и не долази до двоструког приписивања понашања⁵⁵⁵. Проблем се може јавити у случају мултилатералног мешовитог уговора, у који појединачно ступају и Унија и чланице, са једне, и трећа страна, са друге стране, и то у погледу расподеле обавеза, и с њима повезаних одговорности. У тим случајевима, могуће је да уговор садржи декларације о надлежности (као што је случај са већином уговора у области међународне заштите животне средине⁵⁵⁶), и тада не може доћи до заједничке одговорности Уније и чланица у односу на исти противправни акт. Уколико уговор у питању не садржи декларације о надлежности, тада је преовлађујућа пракса СПЕУ да се може утврдити заједничка одговорност Уније и чланица. Предстојећа анализа ће, такође, упоредити праксу која проистиче из овог сегмента односа са правилима Нацрта.

У вертикалном аспект у односа Уније и чланица, поставља се питање приписивања понашања, док се у хоризонталним односима поставља питање

⁵⁵⁴ У самим текстовима уговора се одређује да их „с једне стране закључују Унија и чланице..“, *The Partnership agreement between the members of the African, Caribbean and Pacific Group of States of the one part, and the EC and its member States, of the other part, signed in Cotonou, Benin, on 23 February 2000: OJ L 317, 15 December 2000, 3*. То је потврдио и СПЕУ у *Parliament v. Council* (1994), par. 29, 33: „Конвенција је закључена између Заједнице и чланица с једне и АСР држава с друге стране. Успостављен је билатералан однос сарадње, и у недостатку изричитих дерогација у Конвенцији, Заједница и чланице, као партнери АСР држава, су заједнички одговорне за извршење обавеза из Конвенције.“

⁵⁵⁵ Комисија за међународно право, одн. извештај Гаја се о овоме није изјаснио у одговарајућем Извештају (Second report on responsibility of international organizations by Mr. Giorgio Gaja A/CN.4/541 (2004)).

⁵⁵⁶ Мешовити уговори, као уобичајена пракса ЕУ, чије су уговорнице регионалне економске интегративне организације најчешће садрже декларације о надлежности којима се утврђује одвојена одговорност Уније и чланица у складу са својим надлежностима, и чини их познатим трећим странама. Таква пракса је позната у оквиру Трибунала за право мора, пред којим је покренут поступак само против Уније будући да је спорно питање било у надлежности Уније (очување живог света мора), иако су акти у питању били извршени од стране пловила која су носила заставе чланица (Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/545 (2004), 22). У контексту мешовитих уговора, могуће је и да се предвиде посебни режими за процесну имплементацију одговорности, што је често код регионалних интегративних организација као што је ЕУ, нпр. да у случају спора Унија и чланице споразумно одреде респондента и о томе у одређеном року обавесте тужиоца (нпр. у вези са Уговором о енергетској повељи, Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/545 (2004), 23).

расподеле надлежности као предуслова приписивања понашања одн. одговорности.

Са ступањем на снагу Лисабонског уговора, једино је Унија означена као потенцијално одговорна уколико се ради о акту који је последица деловања институција Уније. Проблем се јавља у ситуацијама где чланице одн. њихови органи делују као *de facto* агенти Уније, јер Унија иако има нормативну моћ у великом броју области, само у изузетним околностима располаже административним капацитетом да сама, преко својих институција, спроведе своју легислативу. Углавном се ослања на управу и судове држава чланица, а то доводи до питања како постићи одговорност Уније за акте органа чланица који се састоје у имплементацији аката који спадају у надлежност организације. Као што ћемо видети, главни “камен спотицања” прихваћености Нацрта од стране Уније представља третман ситуације имплементације комунитарног права од стране органа чланица у контексту општих правила о одговорности међународних организација. Проблем је на нивоу правила о приписивању понашања одн. одговорности, а досадашња пракса, поред тога што је оскудна, није ни усаглашена.

Одељак 1: Проблеми у примени Нацрта са аспекта Европске уније

Европска комисија је, у име Европске заједнице одн. касније ЕУ, истакла посебности Уније као међународне организације и њеног поретка и односа са чланицама, на основу којих сматра да Нацрт није примењив у потпуности на будуће случајеве утврђивања међународне одговорности ЕУ.

Најпре је указала да се поредак Уније разликује у односу на поретке створене у оквирима других међународних организација по својој комплексности. Комунитарни поредак подразумева успостављање заједничког тржишта и правних односа између чланица и правних и физичких лица на њиховим територијама, да су правни акти донети у оквиру комунитарног поретка саставни део националних права и да их имплементирају органи чланица⁵⁵⁷. Овако одређен поредак поставља питање обухваћености термином Нацрта „правила организације“, посебно у контексту општих принципа који се означавају као супра-уставноправни ниво у смислу „самих основа комунитарног правног поретка“, а са тим и праксе СПЕУ која је управо овај термин и дефинисала.

Такође, проблематично је и која се правила поретка организације, у овом случају Уније, могу сматрати обавезама међународног права. Имајући у виду праксу СПЕУ у којој се инсистира на аутономости комунитарног поретка у односу на међународни, може се закључити да повреде секундарног права од стране институција Уније и органа чланица не могу спадати у повреде обавеза установљених међународним правом⁵⁵⁸, јер су односи Уније и чланица регулисани комунитарним⁵⁵⁹. С тим у вези поставља се питање да ли се Унија по питању регулисања одговорности за кршења комунитарног права од стране чланица може сматрати самодовољним режимом? Уколико се у обзир узме чл.

⁵⁵⁷ Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/545, 5.

⁵⁵⁸ Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/568, Add.1, 16.

⁵⁵⁹ Тако, нпр. принцип *pacta sunt servanda*, као међународноправни принцип, се примењује на међународне уговоре закључене са нечланицама, док његова примена није уобичајена у контексту уговора закључених између Уније и чланица јер комунитарно право ужива примат, Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/637, 20.

344 УФЕУ по којем чланице преузимају обавезу да не изнесу спор поводом тумачења или примене Уговора било ком другом форуму осим оном предвиђеном Уговорима, а то је СПЕУ, ни то не искључује у потпуности правила општег међународног права. Наиме, забрана приступа другим форумима не искључује постојање међународне одговорности, посебно уколико систем одговорности државе у оквиру комунитарног поретка није свеобухватан као систем предвиђен општим међународним правом (нпр. противмере, или облици накнаде штете предвиђени Члановима о одговорности држава)⁵⁶⁰.

Према Гаја⁵⁶¹, одговорност ЕУ за међународни противправни акт може настати једино у околностима када су односи Уније и држава и других међународних субјеката регулисани међународним правом, што не обухвата односе Уније и чланица који су регулисани комунитарним правом, које се сматра посебним правним системом. Да ли је уопште оправдано да Нацрт предвиди посебност комунитарног поретка у односу на међународни? Посебности наднационалних организација нису ни током ранијих радова у оквиру Комисије за међународно право биле посебно третиране, нпр. у оквиру Бечке конвенције о праву уговора из 1986. године⁵⁶². Данас најсавршенији облик такве организације јесте ЕУ. Регионалне економске интегративне организације, и најгласнија међу њима ЕУ, су од самог почетка разматрања питања регулисања одговорности међународних организација, указивале да њихова одговорност не може у потпуности бити подвргнута општем режиму одговорности за међународни противправни акт, посебно у вези са приписивањем понашања⁵⁶³.

⁵⁶⁰ Сима (*Simma*) сматра да правила међународне одговорности држава могу узети у обзир посебности комунитарног права, и да би се, на пример, противмере предвиђене Члановима могле применити у случају да материјална повреда Уговора озбиљно мења позицију сваке уговорнице у погледу извршавања будућих обавеза из Уговора, *Simma, Self-Contained Regimes*, 16 *Netherlands Journal of International Law*, 1985, 128, наведено према G. Conway (2002), 680 fn. 6. Свакако да мере предвиђене самим комунитарним поретком (поступак пред СПЕУ, одлучивање пред Саветом, секундарна легислатива о кршењу Уговора и последицама, директно дејство комунитарног права пред националним судовима, суспензија чланских права, обавеза плаћања казне, итд.) не морају довести до престанка континуираног кршења комунитарног права, и то условљава могућност примене општег међународног права из Чланова.

⁵⁶¹ G. Gaja, *The Relations Between the European Union and its Member States from the Perspective of the ILC Articles on Responsibility of International Organizations*, *SHARES Research Paper* 25 (2013), available at www.sharesproject.nl, 1 par. 2.

⁵⁶² A/CONF.129/15, наведено према J. M. Cortes Martín (2013), 192 fn. 13.

⁵⁶³ Истицала се потреба за посебним правилима приписивања понашања за РЕИО, посебно је гласна била ЕУ позивајући се на праксу унутар СТО и залажући се за правило да акти држава чланица којима се извршавају комунитарне одлуке у областима искључиве надлежности треба да

Оно што се јавља као проблематично у случају ЕУ јесте како су повезани приписивање понашања и кршење међународне обавезе у процесу утврђивања одговорности, када је реч о имплементацији комунитарног права од стране органа чланица. Комисија је указала на потребу разликовања расподеле обавеза одн. одговорности од приписивања понашања, и њиховог односа у коме се прво утврђује да ли обавеза важи за организацију да би се могло приступити приписивању понашања којим је обавеза прекршена⁵⁶⁴. Комисија се за потребе приписивања понашања Унији одн. чланици, залагала за примену правила организације, док опште међународно право то питање решава правилима права уговора јер унутрашње право организације не може бити оправдање за неизвршење уговора, будући да може бити теже да се треће уговорнице са њим упознају као и да је подложно променама, а то не може условити промене и у самом уговору. Уколико мултилатерални мешовити уговор садржи декларације о надлежности, које су данас уобичајена пракса када РЕИО и чланице закључују уговор са трећим странама, тим декларацијама организација и чланице ограничавају свој пристанак на уговор на делове предмета уговора у односу на које имају надлежност. Дакле, оно што може бити релевантно у односу на треће стране јесте само оно што се налази у уговору (декларације или резерве), а не оно што је саставни део интерних правила организације⁵⁶⁵.

У контексту ЕУ, уколико је обавеза, или одговорност⁵⁶⁶ на страни Уније, то не мора значити да је Унија одн. њени органи и институције, предузела понашање које је супротно обавези (што најчешће и неће бити случај будући да органи чланица имплементирају комунитарно право). Поставља се питање да ли се такве ситуације могу обухватити правилима Нацрта о одговорности међународних

се сматрају актима Уније, на основу тога да се чланице у овим случајевима сматрају *de facto* органима Уније. Предложени статус *de facto* органа Уније заснивао би се на нормативној контроли коју Унија врши над чланицама када оне извршавају и примењују комунитарно право. Statement of the European Commission to the 6th Committee of the General Assembly on 27 October 2003, Doc. A/C.6/58/SR.14, 22 December 2004, par. 13-14; EU Presidency Statement on the ILC Report, 2004, New York, 5 November 2004, www.europa-euun.org/articles/en/article_4020_en.htm; F. Hoffmeister (2010), 728; Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/545 (2004), 18; Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/637, 7.

⁵⁶⁴ Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/545, 14.

⁵⁶⁵ У случају нејасноће, сматра се да су и организација и чланице заједно одговорне за кршење уговора.

⁵⁶⁶ Ако се ради о декларацији о надлежности.

организација у вези са актом државе, или је за случај Уније потребно посебно правило и да ли се може јединствено правило издвојити из досадашње праксе?

Ако се крене од приписивања понашања, Унија може сносити одговорност, према Нацрту, једино за акте својих службеника и органа којима се крши обавеза установљена за Унију међународним правом. Надаље, у зависности од садржине обавезе, кршење се може садржати у пропусту да се поступи у складу са правилом којим се од Уније захтева да осигура одређено понашање чланица, или пропусту да се спречи одређено понашање чланице. Уколико се ради о обавези резултата, као што су обавезе установљене Конвенцијом УН о праву мора или споразумима СТО, за постојање повреде је довољно да захтеван резултат није постигнут (у конкретном случају нпр. конзервација сабљарке⁵⁶⁷), без обзира да ли је пропуст учињен од стране органа Уније или органа чланица. Дакле, може се тврдити да код обавеза резултата Унија може да сноси одговорност за акте органа чланица, као непосредних извршилаца акта, али они се не сматрају органима или службеницима Уније. Остаје да се степен прихваћености овог правила подвргне тесту досадашње праксе.

Чланице имају одређене обавезе, и у вези са њима следећуће одговорности, за извршење уговора Уније, укључујући и мешовите уговоре. То произилази из принципа да су закључени уговори саставни део комунитарног права. Свакако је да чланице не постају уговорна страна, већ се ради о додатној обавези у вези са обавезама Уније⁵⁶⁸. У овом контексту поставља се питање коме приписати акте када органи чланица извршавају уговорне обавезе које је међународним уговорима преузела Унија, одн. где је противправни акт чланице уколико она није уговорница међународног уговора којим је успостављена обавеза која је прекршена. Приликом кодификације правила Бечке конвенције о праву уговора из 1986. године, предвиђен је био чл. 36 бис који се односи на улогу држава чланица у извршењу уговора чија је уговорница организација, којим је требало да се превазиђе гледиште на чланице организације као на треће стране, будући да су активно укључене у склапање уговора и да саме треће стране очекују активно

⁵⁶⁷ *Chile - Measures affecting the Transit and Importing of Swordfish*, Dispute DS193, 13 December 2007, https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds193_e.htm#top.

⁵⁶⁸ Може се рећи да таква пракса ставља већи терет на чланице које су истовремено и потписнице уговора са Унијом, јер поред сопствених обавеза из самог уговора, имају и обавезе установљене општим комунитарним правом.

учешће уговорница у извршењу уговора. Овакво решење није нашло своје место у коначном тексту Конвенције.

Будући да међународна организација може бити, према Нацрту, одговорна не само за сопствени противправни акт, већ и у вези са противправним актом државе или друге међународне организације⁵⁶⁹, могуће су, као и у Члановима, ситуације приписивања одговорности. Дакле, одговорност може бити и директна и индиректна тј. приписана. Приписивањем одговорности, за разлику од приписивања понашања, долази се до одговорног субјекта, и то не мора увек бити један субјект, већ их може бити и више. Мешовити уговори су препознати као типичан пример приписивања одговорности, а то је потврдио и СПЕУ у случају *Parliament v. Council*⁵⁷⁰. У контексту приписивања одговорности акценат је на односу субјеката, држава и/или међународних организација, а не субјеката и понашања, јер однос не утиче на приписивање понашања већ на власт над понашањем у питању (јер влашћу над субјектом се утиче и на његово поступање). У оваквом случају, уколико би се настојала утврдити одговорност Уније, потребно би било постојање противправног акта на страни чланица, а такав акт би, у случају међународних уговора Уније (не и мешовитих), најчешће изостао јер акти чланица, иако приписиви чланицама на основу Чланова о одговорности држава, не крше обавезе чланица јер их оне и нису преузеле⁵⁷¹. Такође, ни даљи услови предвиђени Нацртом не би били испуњени, будући да Унија не пружа помоћ нити даје упутства, нити контролише, а посебно не врши принуду над чланицама кад извршавају Уговоре које је закључила⁵⁷². Дакле, Унија може бити одговорна једино за сопствене акте јер се једино њима може прекршити уговорна обавеза, уколико се остане при концепту приписивања понашања. Уколико се ради о кршењу обавезе установљене међународним правом и за Унију и за

⁵⁶⁹ Second report on responsibility of international organizations by Mr. Giorgio Gaja, para. 11: одговорност међународне организације се не мора нужно заснивати на приписивању понашања организацији, могуће је да организација преузме обавезу чије извршење зависи од понашања чланица”. Пример приписивања одговорности се може наћи и у чл. 6/1 Анекса IX Конвенције УН о праву мора: “уговорнице које имају надлежност у складу са чл. 5 Анекса сносиће одговорност за неизвршење тих обавеза или других кршења Конвенције”. Дакле оно што је одлучујуће за одговорност јесте надлежност, пре него понашање.

⁵⁷⁰ *Parliament v. Council* (1994), par. 29.

⁵⁷¹ Уговори обавезују само уговорне стране, према принципу привитета међународних уговора, кодификованом у чл. 34 и 35 Бечке конвенције о праву уговора из 1986. године (Doc.A/CONF.129/15).

⁵⁷² То потврђује и сам Известилац у Извештају да органи чланица нису под контролом Заједнице.

чланице, ако је реч о обавези понашања, Унија може сносити одговорност за допринос међународном противправном акту државе чланице. Најчешћи сценарио јесте да Унију не обавезује само правило које је прекршила чланица, већ да Унија има и додатну обавезу да спречи, или бар не допринесе, противправном акту чланице. Управо неиспуњење те додатне обавезе може узроковати одговорност Уније, додатну у односу на одговорност чланице⁵⁷³.

Нацртом су предвиђене и друге могућности одговорности Уније у вези са актом чланице којим се крши међународна обавеза, чл. 14 и 15, нпр. иако је упућивање и контрола замишљено као пре фактички него нормативан концепт, сматра се да би обавезујућа одлука Уније упућена чланицама испуњавала критеријум упућивања или контроле. Ипак, треба имати на уму да обавезујући акти комунитарног поретка који спадају у секундарно комунитарно право показују различите степене обавезности за чланице- уредбе су обавезујуће у потпуности, као и одлуке за адресате, док директиве обавезују само у погледу резултата те остављају изврстан степен дискреције чланицама, и то поставља питање домашаја чл 17 Нацрта⁵⁷⁴. Акти које спроводе органи чланица у оквиру имплементације комунитарног права, а тиме и обавеза из међународних уговора чија је Унија чланица, по питању одговорности воде до Уније, али по питању приписивања воде до чланица⁵⁷⁵.

Нацрт се заснива на премиси да се акти чланица не приписују организацији. Комисија ЕУ је ту премису оспорила у околностима када органи чланица имплементирају легислативу Уније, истакавши да су државе чланице и њихови органи обавезни да спроводе обавезујуће одлуке и праксу усвојене од стране ЕУ, у складу са интерним правилима Уније, и то захтева посебна правила о приписивању понашања када чланице само имплементирају обавезујуће правило међународне организације, јер немају дискрецију у погледу начина

⁵⁷³ Пример овакве додатне обавезе Г. Гаја налази у пресуди МСП *Genocide case* (2007) (способност државе да стварно утиче на акте особа који ће извесно или су већ починили геноцид), и примењује је на пример Уније, иако није посебно дефинисана у Нацрту, јер проистиче из општих правила. Детаљније у G. Gaja (2013), 4 par. 81.

⁵⁷⁴ Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations and governments, A/CN.4/568/Add. 1, 20.

⁵⁷⁵ На тај проблем је указао и представник тадашње ЕЗ, заложивши се пред Комисијом за међународно право за укључивање посебних правила о приписивању понашања. EU Presidency Statement on the ILC Report 2004, New York, 5 Nov. 2004, www.europa-eu-un.org/articles/en/article_4020_en.htm, 4. април 2012.

имплементације. Према коментарима Европске комисије, пренос надлежности има импликације по слободу чланица да делују у међународним односима, те би требало увести правило да мере чланица предузете у циљу имплементације искључиве надлежности ЕУ треба да се припишу само ЕУ и доведу до њене искључиве одговорности⁵⁷⁶. Ту Унија врши нормативну контролу⁵⁷⁷ и Европска комисија овакву праксу означава као деловање органа чланица као (*de facto*) органа организације⁵⁷⁸, и поставља питање да ли се може обухватити формулисаним правилима Нацрта о приписивању. Ако бисмо прво покушали да ситуацију подведемо под постојеће правило Нацрта, најпре треба размотрити да ли су органи држава чланица при имплементацији комунитарних норми под контролом државе или Уније. Овде је реч о нормативној контроли, и није најсигурније да ли се овај вид контроле може подвести под чл. 15 одн. шире схватање фактичке контроле, у смислу да Унија има на располагању и одређене акте којима се осигурава извршење обавезујућих одлука организације упућене чланицама. Чак и да се прихвати шире схватање контроле, други аспект чл. 15 онемогућава примену у овим ситуацијама јер акт у питању мора бити противправан и за организацију која врши контролу као и за субјекта, у овом случају државу, над којом се контрола врши. Ни чл. 17 не даје решење у овом случају. Специјални извештач је, такође, одбио могућност да се државе, у оквиру чл. 6 Нацрта могу сматрати органима организације када имплементирају акте организације⁵⁷⁹. Свакако да је пракса својствена комунитарном праву, и као таква регулисана комунитарним поретком, па може бити обухваћена правилом о *lex specialis*-у уколико не општим правилима о приписивању понашања, али то није била прва опција Комисије.

⁵⁷⁶ Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations (2011) UN Doc A/CN.4/637 and Add. 1, 37. Stav je podržala i doktrina F. Hoffmeister (2010), 746; S. Talmon (2005); E. Paasivirta, P. J. Kuijper (2005).

⁵⁷⁷ У поређењу са другим међународним организацијама, посебна ситуација ЕУ не произилази толико из чињенице да Унија врши нормативну контролу над чланицама у одређеним областима, већ из степена те контроле у интерним односима са чланицама. Свакако да се за све међународне организације може рећи да имају нормативну контролу над чланицама у мери у којој су на њих пренете надлежности, али ЕУ је, за сада, једина организација која располаже искључивим надлежностима у одређеним областима (државе обично делегирају овлашћења организацијама, али и даље их врше паралелно са организацијом).

⁵⁷⁸ Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations A/CN.4/637, (2011), 38

⁵⁷⁹ Seventh Report of the Special Rapporteur on the Responsibility of International Organizations, Giorgio Gaja, UN Doc. A CN.4/610 (2009), 12-13 par. 33.

Став Европске комисије је подржан и у литератури, већином од стране аутора који су професионално блиски Правној служби Уније⁵⁸⁰, али је и у пракси нашао своје место⁵⁸¹. У том смислу, Европска комисија је дала три предлога: да се за ову ситуацију предвиди посебно правило о приписивању понашања, или да се предвиди посебно правило о приписивању одговорности, или да се за ову ситуацију предвиди изузетак од општих правила⁵⁸². Имајући у виду правила Нацрта представљена у првом делу рада, Комисија за међународно право се определила за трећу опцију, која је од стране Уније означена као последњи избор⁵⁸³.

Комисија се залаже да Нацрт обухвати све посебности ЕУ, имајући у виду праксу мултилатералних конвенција које посебан статус предвиђају за РЕИО, и досадашњу и будућу праксу закључења међународних уговора самостално и са чланицама⁵⁸⁴, те је као корак ка том циљу усвојен чл. 64 о *lex specialis* одредби.

Чланом 64 је, по први пут, указано на могућност постојања посебних правила у вези са приписивањем Унији аката чланица када извршавају обавезујуће акте Уније, тј. омогућава, бар теоретски, појаву посебних правила међународне одговорности у случају РЕИО, посебно када се ради о приписивању понашања.

Уколико би се поставило питање постојања *lex specialis*-а у оквиру комунитарног права, таква изричита одредба не постоји⁵⁸⁵, одн. не можемо рећи да постоји

⁵⁸⁰ E. Paasivirta, P. J. Kuijper (2005); F. Hoffmeister (2010), G. Gaja (2013); C. Ahlborn (2011), 39.

⁵⁸¹ European Communities - Protection of Trademarks and Geographical Indications for Agricultural Products and Foodstuffs - Complaint by the United States ("EC - Trademarks and Geographical Indications (US)"), WT/DS174/R, 20 Apr. 2005, par. 7.725; European Communities - Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products, WT/DS291/R, WT/DS292/R and WT/DS293/R, 29 Sept. 2006, par. 7.101. У овим случајевима прихваћено је да органи чланица делују као *de facto* органи Уније за чије акте Унија сноси одговорност, а што произилази из специјалне, *sui generis*, природе комунитарног поретка.

⁵⁸² Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations and governments, A/CN.4/556, 6.

⁵⁸³ Комисија је у оквиру коментара на чл. 64, указала на могућност постојања посебног правила међународног права којим би се акти чланица приписали Унији, позивајући се и на одлуке судских панела СТО који су одлуке донели на основу таквог правила, али и на одлуке Европског суда за људска права којима се и даље акти чланица не приписују Унији. Комисија није заузела јасан став, указала је само на могућност као и на различитост праксе у том погледу.

⁵⁸⁴ Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations and governments, A/CN.4/637, 7.

⁵⁸⁵ Детаљније у J. d'Aspremont, A European Law of International Responsibility? The Articles on the Responsibility of International Organizations and the European Union, *SHARES Research Paper* 22 (2013), ACIL 2013-04, www.sharesproject.nl.

европско право међународне одговорности. Правила организације која регулишу однос организације са чланицама су интерне природе и не могу се подвести под специјално правило чл. 64 и тиме утицати на функционисање општег режима, што је и доктрина потврдила⁵⁸⁶. Дакле, у контексту ЕУ, интерна правила о расподели надлежности између Уније и чланица се не би могла сматрати *lex specialis*-ом, али то је супротно садашњој формулацији чл. 64, која се показује као непрактична будући да омогућава да било какав интерни однос између организације и чланица, који је другачији од општих правила, искључи примену општих правила. Дакле, посебна правила је могуће тражити у пракси утврђивања међународне одговорности Уније и/или држава чланица у односима са другим државама или ентитетима- дакле форумима који су спољни комунитарном систему, што је и предмет овог дела рада.

⁵⁸⁶ C. Ahlborn (2011), 29; J. d'Aspremont and C. Ahlborn, "The International Law Commission Embarks on the Second Reading of Draft Articles on the Responsibility of International Organizations", <http://www.ejiltalk.org/the-international-lawcommission-embarks-on-the-second-reading-of-draft-articles-on-the-responsibility-of-internationalorganizations/#more-3326>;

Одељак 2: Међународна одговорност Европске уније у пракси

2.1 МЕЂУНАРОДНА ОДГОВОРНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ ПРЕД ЕВРОПСКИМ СУДОМ ЗА ЉУДСКА ПРАВА

*Питање одговорности уговорница Европске конвенције на основу аката или
пропуста повезаних са чланством у међународној организацији*

Државе уговорнице Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода су истовремено и чланице бројних међународних организација у оквиру којих преузимају различите међународне обавезе, које могу бити и несагласне са правима заштићеним Конвенцијом, будући да, до сада, ни једна међународна организација није постала уговорница Европске конвенције, и у сваком конкретном случају је спорно да ли и у којој мери Конвенција може да обавезује организације у питању. У случају међународних организација које се заснивају на високом степену интеграције, као што је Европска унија, чије чланство подразумева пренос дела суверених овлашћења чланица на организацију, проблем постаје сложенији јер пренос овлашћења подразумева да су државе обавезне да поступе по обавезама које за њих проистичу из вршења пренетих овлашћења од стране организације⁵⁸⁷, и неприхватљиво је да таква пракса постане средство избегавања међународних обавеза чланица, али то се не може постићи лишавањем организације могућности да обавезе своје чланове или омогућавањем да организација делује ван оквира свог мандата.

Како је данас још увек мали број међународних инструмената за заштиту људских права отворен међународним организацијама за приступање, то је довело до праксе да већина међународних контролних тела установљених тим инструментима као одговорне за акте међународних организација означава државе чланице⁵⁸⁸. Тако и Европски суд за људска права може да одлучује једино

⁵⁸⁷ За разлику од делегирања овлашћења, где немају такву обавезу и где у сваком тренутку могу повући дато овлашћење; разликовање је објаснио.

⁵⁸⁸ То је била пракса Комитета за економска, социјална и културна права УН-а, Европске комисије за људска права и Европског суда за људска права, на претпоставци да чланице сnose одговорност да обавезе заштите људских права које су преузеле међународним инструментима буду на једнаком нивоу и у оквиру организације којој приступе накнадно.

о одговорности држава уговорница Европске конвенције све док се не заврши започет процес приступања Уније Конвенцији.

Позиција Европске Уније у контексту међународне одговорности за кршење одредби Европске конвенције може се анализирати у оквиру два периода: пре приступања Уније Европској конвенцији и након стварања услова за приступање Уније, уз претходни приказ заштите људских права у комунитарном праву.

2.1.1 ЗАШТИТА ЉУДСКИХ ПРАВА У КОМУНИТАРНОМ ПРАВУ

Првобитно искључиво економски фокус европске интеграције данас више не постоји, будући да је трансформација од модела интеграције тржишта до друштва грађанства донела са собом потребу узимања у обзир социјалних и хуманистичких елемената, а који су резултирали у развоју механизма заштите људских права⁵⁸⁹. Дуго након успостављања, Европска (економска) заједница је примарно била фокусирана на стварање заједничког тржишта, а тек 1970. године су основна права била формално призната од стране Заједнице, кроз праксу СПЕУ⁵⁹⁰. 1990-их су се десиле значајне промене, посебно у оквиру Мастришког и Амстердамског уговора и нацрта Повеље о основним правима. Лисабонски уговор изричито наводи поштовање људских права као вредност на којој је Унија заснована, додељује обавезујућу снагу Повељи и предвиђа приступање Уније Европској конвенцији. Чл. 6 УЕУ наводи три формална извора основних права унутар ЕУ: Повеља основних права, пракса Европског суда за људска права и општи принципи комунитарног права. Заштита основних права данас спада у примарно комунитарно право, и комунитарни стандарди људских права обавезују Унију и њене институције у свим њиховим активностима, као и чланице када делују у оквиру комунитарног права. Такође, кандидати за чланство имају обавезу да достигну одређен ниво заштите основних права, а за чланице постоји посебан механизам санкција за озбиљно и константно кршење ових обавеза.

⁵⁸⁹ A. Balfour (2005), 9.

⁵⁹⁰ Управо се на пољу заштите људских права водила борба између СПЕУ и националних поредака, пре свега Немачке и Италије, за успостављање принципа примата комунитарног права-пресуде *Solange I* [1974] 2 CMLR 540 и *Solange II* [1987] 3 CMLR 225 (Wünsche, C-69/85, 1986 ECR 947), детаљније у T. Ahmed, I. De Jesús Butler (2006), 773.

Ипак, и даље је централни фокус Уније економска интеграција, и није сигурно какву улогу у заштити људских права треба Унија да преузме. Заштита људских права није циљ делатности Уније (одн. циљ није успостављање програма остварења основних права и слобода), већ основна права представљају границу делатности институција Уније (у форми захтева да се актима не крше). Такав приступ се означава као неповреда одн. негативна интеграција⁵⁹¹.

ЕУ се кроз своје законодавне и извршне акте појављује као потенцијални кршитељ људских права, и СПЕУ је развио интерни контролни механизам заснован на уставним традицијама заједничким чланицама и одговарајућим међународним инструментима, пре свега Европској конвенцији за заштиту људских права⁵⁹², као и интерни механизам утврђивања одговорности, који укључује и судску контролу, и који превазилази механизме који постоје у другим организацијама. Статус праксе СПЕУ у вези са заштитом основних права је потврђен у УЕУ⁵⁹³, и кодификован је у оквиру Повеље о основним правима која је и саставни део Лисабонског уговора. Од 2005. усвајају се смернице за осигурање поштовања одредби Повеље у политикама и легислативи ЕУ⁵⁹⁴. Европски суд за људска права је узео у обзир постојање таквог механизма у својој пракси утврђивања одговорности чланица ЕУ за кршења Конвенције.

Два су основна стуба заштите људских права унутар комунитарног поретка- СПЕУ⁵⁹⁵ и Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода. Имајући у виду чл. 6/2 УЕУ⁵⁹⁶, СПЕУ у својој пракси индиректно примењује Европску конвенцију, издвајањем општих принципа овог инструмента

⁵⁹¹ Б. Кошутин, (2009), 253.

⁵⁹² Ипак, СПЕУ је често био подрвнут критикама да у својим пресудама даје предност потребама европске интеграције над заштитом основних права, *Ibidem*, 253.

⁵⁹³ Чл. 6/2 УЕУ.

⁵⁹⁴ Communication from the Commission, Compliance with the Charter of Fundamental Rights in Commission legislative proposals. Methodology for systematic and rigorous monitoring, COM(2005) 172 final of 27.4.2005,

http://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2005/0172/COM_COM%282005%290172_EN.pdf, 25. мај 2012; The Consideration of Fundamental Rights in Impact Assessment. Final Report, December 2004.

⁵⁹⁵ A. Williams, The EU Human Rights Policy, 144: "СПЕУ је започео праксу реинтерпретације намера оснивача у вези са људским правима", наведено према A. Balfour (2005), 9.

⁵⁹⁶ "Унија ће поштовати основна права како су гарантована Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода и како су дефинисана заједничким уставним традицијама чланица у форми општих принципа комунитарног права".

и примењујући их као комунитарне принципе⁵⁹⁷. У складу са трендом „комунитаризације“ основних права, истиче се да СПЕУ не примењује Конвенцију, већ опште принципе комунитарног права⁵⁹⁸. Између СПЕУ и Европског суда за људска права (у даљем тексту: ЕСЉП) постоји неформални однос „учтивости“ и сарадње тј. СПЕУ примењује принципе комунитарног права на начин који одговара суштини Конвенције како је тумачи ЕСЉП⁵⁹⁹.

Повеља основних права је била истински уставни део Уговора о уставу, и због тога је формално избачена из Лисабонског уговора и усвојена у оквиру декларације, што има бројне позитивне ефекте, али и изазива неколико питања, пре свега, око поступка у којем би се Повеља мењала. Позитивни ефекти Повеље јесу већа видљивост основних права за грађане Уније, и њено деовање као својеврсни *habeas corpus*, у смислу да се на њу може позвати појединац у циљу поништаја акта институција Уније (што је посебно важно јер ни национални суд ни ЕСЉП не могу поништити комунитарни акт, а смањен је простор СПЕУ да сам дефинише која права су основна) као и против државе чланице која крши

⁵⁹⁷ Суштински, ради се о истим принципима, судски различитог порекла. Европска конвенција је основни извор идентификације права која се сматрају заштићеним као општи принципи комунитарног права, јер се до сада СПЕУ једино позивао на Конвенцију одн. праксу Европског суда за људска права у дефинисању права „прихваћених као комунитарна“, детаљније у А. Balfour (2005).

Постоје ставови да ЕУ ступа, по основу сукцесије, у уговоре својих чланица у односу на чији предмет је на Унију пренета надлежност. Такав закључак се може извести и из праксе СПЕУ, али само када се ради о искључивим надлежностима Уније. Ипак, СПЕУ није обавезе ЕУ у погледу људских права разматрао са аспекта сукцесије, већ је обавезу заштите извео из самог комунитарног поретка.

⁵⁹⁸ *Orkem v Commission*, C-374/87, (1989) ECR 3283- Advocate General Darmon, par. 139, isto i u *Dufay v Parlament*, C-257/85, (1987) E.C.R 1561- Advocate General Cruz Vilaça, par. 17: “Штавише, Конвенција није део комунитарног права, већ даје смернице које треба пратити у вези са заштитом људских права у Заједници”; *Van Der Wal v Commission*, C-174/98P, (2000) ECR I-1, par. 26.

Овакав став СПЕУ је оправдан, имајући у виду настојање да се истакне и оснажи принцип примата комунитарног права, постигне униформна имплементација и примена комунитарног права и у односу на појединце и државе, детаљније у Т. Ahmed, I. De Jesús Butler (2006) 771-801.

⁵⁹⁹ Европска конвенција је, до сада, једини међународни инструмент спољан у односу на комунитарни поредак, који је добио посебан значај у комунитарном поретку у контексту заштите људских права, али и то на *ad hoc* основи. Овакав однос доводи до појаве дивергентних тумачења Конвенције, будући да нема формалне везе између ова два суда, а најчешће се јављају када СПЕУ одлучује о идентичном питању пре ЕСЉП, и тада самостално тумачи Конвенцију примењујући телеолошки метод који подразумева ширење циљева Уније и узимање у обзир социјалних и економских компоненти, за разлику од ЕСЉП који води рачуна само о људским правима. Дакле, у случају када СПЕУ погрешно тумачи Конвенцију, појединац нема могућност да се обрати ЕСЉП ради преиспитивања ове одлуке и заштите својих права. Бар не док ЕУ не приступи Конвенцији, али и тада се једино омогућава правно средство на располагању појединцу које се може уложити када СПЕУ не тумачи исправно Конвенцију, што не спречава дивергентна тумачења (током поступка пред ЕСЉП може бити донето неколико сличних пресуда од стране СПЕУ).

основна права у примени комунитарног права. Такође, Повељом је подигнут ниво заштите основних права у Унији, будући да је Европска конвенција постављена као минимални стандард. Лисабонски уговор Повељи даје исту правну снагу као Уговорима, истовремено истичући да она не утиче на надлежности комунитарних институција. Ово има за последицу да је СПЕУ надлежан да је примењује и тумачи, као и сво остало комунитарно право⁶⁰⁰.

Основна права су данас један од најзначајнијих основних принципа комунитарног права, а истовремено ограничавају ефекте комунитарног права делујући као филтер, кроз уставне гаранције основних права, за примат комунитарног права, али и основ по коме СПЕУ може поништити комунитарни акт. Имајући у виду извесност приступања Европској конвенцији, као и унапређење система основних права унутар комунитарног поретка, питање је да ли се може очекивати да државе ослабе своју улогу паса чувара основних принципа унутрашњих права. Изгледа да не. Национални судови могу одбити примат комунитарног права уколико оцене да поставља сувише високу границу заштити основних права (нпр. усвајање деце за хомосексуалне бракове, у области јавне безбедности Унија је Лисабонским уговорима добила значајна овлашћења која могу бити у нескладу са уставним традицијама- листе лица осумњичених за тероризам).

Али, и даље нема спољног контролног механизма, будући да ЕУ још није приступила Европској конвенцији. Ипак, ЕСЉП је временом развио доктрине које омогућавају да врши надзор над актима ЕУ и чланица при спровођењу комунитарног права. Приступањем Уније Европској конвенцији интерни контролни систем СПЕУ ће бити допуњен системом ЕСЉП као спољним.

⁶⁰⁰ Дакле, на једној стани комунитарног поретка је Повеља, а на другој категорија „основних права“, чије разликовање и одвајање може бити непотребно имајући у виду да је Повеља кодификација постојећих основних права у оквиру Европске конвенције и устава држава чланица, али које долази до значаја када се има у виду изузимање Уједињеног краљевства и Пољске из Повеље, тј. она није део њихових поредака, али ипак постоји обавеза заштите основних права, у духу Повеље, путем општих принципа комунитарног права.

2.1.2 ЕВРОПСКА УНИЈА И ЧЛАНИЦЕ ПРЕД ЕВРОПСКИМ СУДОМ ЗА ЉУДСКА ПРАВА ПРЕ ПРИСТУПАЊА УНИЈЕ КОНВЕНЦИЈИ

Још је Европска комисија, претходница ЕСЉП, дефинисала однос Европске конвенције према каснијим уговорима којима би уговорнице приступиле, истичући да уколико уговорница Конвенције, након приступања Конвенцији, закључи други међународни уговор чије обавезе могу представљати кршења Конвенције, она ће и даље бити одговорна пред ЕСЉП за кршење Конвенције⁶⁰¹.

Кад се ради о чланству у међународној организацији које подразумева пренос надлежности, као што је случај са Европском унијом, Европски суд за људска права је истакао да „Конвенција не забрањује чланицама да пренесу надлежности на међународну организацију, али да пренос надлежности не искључује одговорност државе за кршења Конвенције која могу бити последица вршења пренетих овлашћења, јер би то лишило Конвенцију предмета и циља.“⁶⁰². У контексту чл. 1 Конвенције и преноса надлежности на међународну организацију, Суд је заузео став да су чланице одговорне за све акте и пропусте својих органа којима се наводно крши Европска конвенција, без обзира да ли су акти или пропусти у питању последица примене националног права или извршења међународних обавеза⁶⁰³.

Настојећи да не подрије будућу међународну сарадњу у оквирима међународних организација, Суд је своју контролу аката чланица у вези са чланством у међународној организацији ограничио доктрином еквивалентне заштите⁶⁰⁴. Доктрину еквивалентне заштите Суд примењује само кад чланице Конвенције испуњавају обавезе из чланства у другој међународној организацији⁶⁰⁵, и на тај начин мири интерес извршења преузетих обавеза са

⁶⁰¹ *X v Federal Republic of Germany*, App. No. 6038/73, Commission, 1973.

⁶⁰² *M & Co v Germany* (1990), par. 144, 145.

⁶⁰³ *Ibidem*.

⁶⁰⁴ Уведена пресудом у случају *M & Co v Germany* (1990), пар. 150, а разрађена каснијом праксом, посебно у случају *Bosphorus* (2005).

⁶⁰⁵ “Доктрина еквивалентне заштите се примењује једино у случају када држава не чини ништа више до извршења обавеза које извиру из њеног чланства у међународној организацији. Штавише, државе су у потпуности одговорне за све акте који су изван њихових међународних

осигурањем да се обавезе по Конвенцији не избегавају⁶⁰⁶. Примена доктрине не ослобађа државе одговорности, већ делује као условни имунитет (уколико су супстантивне и контролне гаранције основних права унутар организације еквивалентне гаранцијама Конвенције) и даје оправдање за акт државе који би, у супротном, био кршење Конвенције (уколико се претпоставка не обори). Дакле, акт државе предузет у циљу извршења обавеза из чланства у међународној организацији је у складу са Европском конвенцијом све док се за ту организацију сматра да штити основна права на начин еквивалентан Конвенцији одн. упоредив начин, не идентичан. Када се утврди еквивалентна заштита, важи претпоставка усклађености акта државе са Конвенцијом, а може је оборити доказивање „очигледног недостатка“ у систему заштите права унутар организације⁶⁰⁷.

У контексту Европске уније одн. чланства уговорница Конвенције у Унији, пракса ЕСЉП заснована на горе описаним принципима показала је да Суд не искључује могућност да чланице буду одговорне за кршења Конвенције проистекла из обавеза установљених комунитарним правом или самог устројства комунитарног поретка, те да се на тим основама Суд упуштао у посредно оцењивање усклађености комунитарног права са Конвенцијом.

Када је ЕСЉП, оцењивао усклађеност аката чланица који су последица вршења обавеза проистеклих из комунитарног поретка, са Европском конвенцијом, у оквиру претпоставке еквивалентне заштите на нивоу Уније, Суд је показао спремност да узме у обзир и подржи посебности ЕУ, не упуштајући се у контролу комунитарних аката. Тако је Комисија за људска права нашла да постојање независног Жалбеног одбора у оквиру Европске канцеларије за патенте

обавеза”, L. Wildhaber, ‘The Coordination of the Protection of Fundamental Rights in Europe’, an address presented in Geneva, 8 September 2005, www.coe.int.

⁶⁰⁶ Суштина доктрине јесте да чланице морају осигурати да стандард заштите од стране организације права гарантованих Конвенцијом буде еквивалентан стандарду који поставља сама Конвенција. Уколико то није постигнуто, било које кршење Конвенције које простекне из имплементације обавеза чланства у организацији и у вези са пренетим овлашћењима, биће приписано чланици.

⁶⁰⁷ На основу *Boivin* (*Boivin v 24 Member States of the Council of Europe*, Application no. 73250/01, 2008) i *Gasparini* (*Gasparini v Italy*, Application no. 10750/03, Admissibility Decision 12 May 2009), закључује се да је неопходно да апликант тврди да заштита коју пружа организација није еквивалентна или да има очигледан недостатак, одн. Суд то питање неће разматрати *proprio motu*, терет доказивања је на апликанту. До сада Суд није нашао постојање очигледне мањкавости.

задовољава захтев еквивалентне заштите и да је представка неприхватљива⁶⁰⁸, да Суд у оцену разумног рока (кршење члана 6 Конвенције) не узима време које је СПЕУ требало да донесе одлуку о претходном питању које му је упутио национални суд јер би то пореметило комунитарни систем установљен Уговорима⁶⁰⁹, да пропуст националног суда да упути претходно питање СПЕУ може представљати кршење Конвенције⁶¹⁰, да непоступање националног органа по мишљењу СПЕУ, или супротно поступање, представља кршење Конвенције⁶¹¹. У случају *Waite and Kennedy*⁶¹² није нађена одговорност Немачке за кршење члана 6 Конвенције поводом имунитета који су немачки судови признали Европској свемирској агенцији, јер у оквиру Агенције постоји жалбена процедура пред независним телом. У случају *Beer and Regan* потврђено је да примена правила о судском имунитету међународних организација пред националним судовима није супротна Конвенцији, све док је у складу са потребом функционисања организације и трендом ширења и јачања међународне сарадње у свим доменима модерног друштва, и све док апликанту стоје на располагању разумна средства у циљу заштите својих права гарантованих Конвенцијом.

У овим случајевима радило се о (не)поступању у складу са обавезама из чланства у ЕУ, у смислу поштовања структуре комунитарног поретка, те Суд није контролисао комунитарне акте. Тек са одлуком у случају *Matthews* Суд се упустио у мериторно одлучивање о мерама уговорница које су директна последица вршења обавеза из чланства у ЕУ.

У случају *Matthews*⁶¹³ ЕСЉП је први пут подвргнуо легислативни акт ЕУ контроли- Акт о избору представника у Европски парламент који је био донет на

⁶⁰⁸ *Heinz v Contracting States and Parties to the European Patent Convention*, App No 21090/92, 76AD & R138, 1994; апликант се жалио да му је Европска канцеларија за патенте повредила право на имовину.

⁶⁰⁹ *Pafitis and Others v Greece*, Application no. 20323/92, judgment 26 February 1998, овој одлуци су упућене критике у смислу да се на тај начин омогућава државама да избегну одговорност за судски систем који су створиле и који могу мењати, детаљније у C. Costello, *The Bosphorus Ruling of the European Court of Human Rights: Fundamental Rights and Blurred Boundaries in Europe*, *Human Rights Law Review*, 6:1, 2006, 87-130, 90 fn 20.

⁶¹⁰ *Soc Divagsa v Spain* (1993) 74 DR 274, *Fritz and Nana v France*, Admissibility Decision of 28 June 1993, наведено према C. Costello, 91.

⁶¹¹ *Hornsby v. Greece*, 19 March 1997, Reports of Judgments and Decisions 1997-II.

⁶¹² *Waite and Kennedy v Germany*, Application no 26083/94, judgment 18 February 1999.

⁶¹³ *Matthews* (1999); тужбу је поднела британска држављанка поводом наводне повреде чл. 3 Протокола 1 Европске конвенције јер јој није било омогућено да се региструје као гласач за избор чланова Европског парламента јер је резидент Гибралтара. Изузеће Гибралтара је регулисано

основу Уговора о европској заједници и био близак корпусу примарног права будући да је ратификован у чланицама. Тиме је ЕСЈП признао одређена дејства Конвенције у областима уређеним правом Уније. Суд је нашао да је Уједињено Краљевство одговорно *ratione personae* по чл. 1 Европске конвенције, одбивши став да држава није имала ефективну контролу, будући да њена одговорност произилази из обавеза по Уговору у које је слободно ушла⁶¹⁴. Акт о којем је реч у овом поступку није био подложен контроли СПЕУ, те овај случај показује да када кршење Конвенције спада у примарно комунитарно право, комунитарни систем не може обезбедити еквивалентну заштиту јер СПЕУ нема надлежност у односу на примарно право. Такође, ово је први случај у коме је ЕСЈП нашао да је чланица ЕУ прекршила Конвенцију применом комунитарног права, као и да у недостатку било какве судске контроле унутар комунитарног система, чланице Уније могу бити одговорне за кршења Конвенције која су последица обавеза у које су слободно ушле⁶¹⁵, што је показало ризик којем су изложене чланице ЕУ при примени комунитарног права.

Када чланице примењују инструменте Уније који су несагласни са ЕК, оне би морале одбити њихову примену, али то је несагласно са принципом примата комунитарног права. Управо због тога је ЕСЈП развио доктрину еквивалентне заштите тј. да не преузима надлежност уколико право Уније обезбеђује еквивалентан ниво заштите основних права.

Случај *Bosphorus* је детаљно разрадио доктрину еквивалентне заштите⁶¹⁶, и тиме даље дефинисао правац праксе ЕСЈП у односу на комунитарне акте којима се наводно крши Конвенција. У *Bosphorus*-у, за разлику од *Matthews*, Суд није разматрао учешће Ирске у Уговору ни у усвајању уредбе, већ је у обзир узео чињеницу да је спорна мера предузета од стране ирских власти и на томе је засновао упуштање у разматрање потенцијалне одговорности Ирске имајући у

комунитарним актом из 1976. године на основу кога је измењен и оснивачки уговор, дакле пред ЕСЈП се нашло питање анализе одредби примарног комунитарног права.

⁶¹⁴ Суд је имао две могућности: да Канцеларију прогласи органом Британије и њене акте припише Британији, без обзира што канцеларија примењује искључиво комунитарно право, или да узме у обзир чињеницу да је Британија учествовала у одлучивању приликом стварања комунитарног права. Суд се одлучио за другу опцију и извео одговорност Британије из слободног уласка у уговорне обавезе (Мастришки уговор).

⁶¹⁵ K. Lenaerts, Fundamental rights in the EU, *European Law Review*, vol. 25, 2000, 575-600, 585.

⁶¹⁶ *Bosphorus* (2005); Раније постављену у *M & Co* (1990), *Beer and Regan v Germany*, Application no. 28934/95, judgment 18 February 1999, *Waite and Kennedy* (1999).

виду да извршење обавеза из чланства у међународној организацији не ослобађа уговорнице одговорности по Конвенцији⁶¹⁷. Ирска је тврдила да је деловала као агент ЕУ и УН (у њихово име) и да представка треба да је усмерена на ЕУ институције, као и јој уредбом није остављен простор за било какву дискрецију у погледу примене. Комисија ЕУ, која је учествовала у поступку на страни Ирске, тврдила је да поступак треба усмерити на ЕУ уредбу, а не на акт Ирске, јер је обавеза заплена јасно проистицала из текста ЕУ уредбе, да је уредбу тумачио СПЕУ и да национални судови нису могли другачије поступити већ само подржати заплenu. И Ирска и Комисија заступају мишљење да Ирска не сноси одговорност, само га заснивају на другачијим претпоставкама. ЕСЉП је нашао да је уредба у питању опште примењива, обавезујућа у целости и директно примењива и да чланице нису имале легалне могућности да поступе супротно њој. Ипак, чињеница да Ирску обавезује комунитарно право не ослобађа је обавеза преузетих по основу Европске конвенције и Суд се упустио у оцену да ли заплена представља кршење Конвенције. Суд је увео претпоставку усклађености комунитарног система и Европске конвенције одн. да је заштита основних права у комунитарном праву еквивалентна систему заштите Конвенције, а да је извршење обавеза из чланства легитиман општи интерес који може оправдати мешање у основна права. Овим потезом ЕСЉП је себи увео ограничења у случајевима када се постави питање легалности националне мере којом се примењује комунитарно правило. Ова претпоставка је оборива у случају да се покаже да је систем очигледно мањкав. У овом случају претпоставка није оборена и није нађена повреда Конвенције на страни Ирске.

У складу са доктрином, у случају имплементације обавезе из чланства у односу на коју чланица нема дискрецију, важиће претпоставка да је држава поступила у складу са Конвенцијом, уколико се не докаже да је заштита права у конкретном

⁶¹⁷ Ирска је запленила авион Југословенског авиопревозника (ЈАТ) изнајмљен туркој компанији, позивајући се на резолуцију Савета безбедности којом се уведене санкције Југославији, и која је преузета у комунитарно право уредбом. Турска компанија је тужила Ирску Европском суду за наводну повреду права на имовину (чл. 1 Протокола 1), и Ирска се нашла у компликованој ситуацији будући да је оспорена мера коју је предузела у складу са одлуком донетом на наднационалном нивоу у процесу над којим је Ирска имала веома малу контролу, иако ју је она непосредно применила. Врховни суд Ирске се током поступка у Ирској обратио СПЕУ 1995. године који је дао широко тумачење уредбе и нашао да је мешање у имовину од стране Ирске оправдано.

случају очигледно мањкава. Да би се постигла одговорност државе, потребно је да држава предузме одређену позитивну акцију тј. да имплементира обавезујућу одлуку организације путем домаћег акта или да се домаћи суд обрати суду организације, јер у недостатку таквог акта државе ЕСЉП не може успоставити надлежност *ratione personae*. Доктрина еквивалентне заштите омогућава да ЕСЉП поштује аутономију правног поретка ЕУ, али и да СПЕУ поштује стандарде ЕСЉП као *ius commune* Европе⁶¹⁸. У контексту Европске уније, то значи да надзорна тела Европске конвенције не би требало да контролишу акте држава потписница и чланица ЕУ предузете у циљу извршавања обавеза из чланства у ЕУ све док се интерни механизам заштите основних права унутар ЕУ сматра задовољавајућим⁶¹⁹.

Аргументација случаја *Bosphorus* је у даљој пракси примењена у свим случајевима који су се тicali имплементације одлука ЕУ од стране чланица, али и у случају других међународних организација⁶²⁰. *Bosphorus* принцип је био поздрављен као могућност оцене степена заштите људских права на нивоу ЕУ, и то не само као заштите *in abstracto*, већ и конкретном случају процене ефективности заштите. Ипак, упућене су и извесне критике, посебно да би се тиме увео дупли стандард заштите људских права, за акте које предузима држава самостално и за државе чланице међународних организација⁶²¹.

Треба имати у виду да је у време доношење *Bosphorus* одлуке ступање на снагу Лисабонског уговора било неизвесно⁶²², а да се радило о специфичном случају да државе потписнице Европске конвенције стварају наднационалну организацију у којој постоји судска контрола поштовања људских права. Овом одлуком ЕСЉП

⁶¹⁸ Инспирисана је праксом немачког Уставног суда у вези са приматом права ЕУ (*Solange I* 1974. и *Solange II* 1987).

⁶¹⁹ Европска комисија је сматрала да доктрина еквивалентне заштите треба да да имунитет актима ЕУ у поступцима пред ЕСЉП на основу супранационалности и аутономности комунитарног поретка (Written observations of European Commission, 30 June 2004, par. 19). Суд ипак није прихватио овакво гледиште Комисије и ставовима у случајевима *Bosphorus* и *Matthews* се поставио хијерархијски надређен, јер претпоставка не важи трајно, не важи у областима у којима СПЕУ нема или има ограничену надлежност и претпоставка је оборива, детаљније у C Costello (2006), 103 i T. Lock, Beyond Bosphorus: The European Court of Human Rights' Case Law on the Responsibility of Member States of International Organisations under the European Convention on Human Rights, *Human Rights Law Review* 10:3, 2010, 529-545.

⁶²⁰ *Rambus Inc. v Germany*, Application no 40382/04, Decision as to the admissibility 16 June 2009; *Gasparini* (2009); *Capital Bank AD v Bulgaria*, Application no 49429/99, judgment 24 November 2005.

⁶²¹ M. den Heijer (2012), 39 fn. 154.

⁶²² Француска и Холандија су на референдуму одбиле Устав ЕУ.

је настојао да постигне склад у заштити основних права у Европи тако што је очување стандарда основних права помирио са аутономијом комунитарног поретка. Такође, омогућена је, иако не на први поглед, значајна могућност анализе комунитарних аката од стране ЕСЈП.

Након *Bosphorus*-а изгледало је да, према Конвенцији, чланица међународне организације сноси одговорност за акте и пропусте својих органа који наводно крше Европску конвенцију, а који произилазе из домаћег права, или уредби или обавезе извршавања међународних обавеза и може се те одговорности ослободити само кад претпоставка еквивалентне заштите није оборена⁶²³. ЕСЈП дакле врши ограничену контролу над актима ЕУ, пазећи на аутономију комунитарног поретка, док, с друге стране државе остају одговорне.

Одлука у случају *Behrami* је указала на нов правац који је Суд заузео и који је примењивао у најскоријој пракси, у којој је почео да се бави питањима приписивања понашања⁶²⁴. У *Behrami* одлуци ЕСЈП је одбио да на УН примени исту конструкцију еквивалентне заштите као у случају *Bosphorus* на ЕУ, имајући у виду посебност функција и улоге УН-а. Случај се тичао одговорности одређених чланица Савета Европе за акте њихових трупа које су биле део безбедносних снага на Косову (КФОР) успостављених Резолуцијом Савета безбедности УН⁶²⁵. Поставило се питање да ли се акти трупа могу приписати

⁶²³ Практика показује настојање да Конвенција не представља препреку даљој европској интеграцији која би била угрожена обавезом чланица да пре примене комунитарних аката осигурају да су у складу са захтевима Конвенције, чак и кад немају дискреционих овлашћења у њиховој примени. Али, Суд не искључује могућност међународне одговорности држава чланица ЕУ у случају примене комунитарних аката, јер у тим ситуацијама Конвенција остаје примењива. Околност да наводна повреда Конвенције има корен у примени акта усвојеног у оквиру Уније има утицај само на степен контроле коју спроводи ЕСЈП одн. да ли ће се претпоставка еквивалентне заштите потврдити. У случају *Procola v Luxembourg* (Application no. 14570/89, judgment 28 September 1995) ЕСЈП је оцењивао усклађеност Европске конвенције и примене уредбе о квотама млека од стране Луксембурга; *Van de Hurk v the Netherlands* (Application no 16034/90, judgment 19 April 1994) – усклађеност примена уредбе о квотама млека од стране Холандије са Конвенцијом; *Cantoni v France* (1996)- транспозиција текста директиве је нејасна и крши чл. 7 Европске конвенције; *SA Dangersville v France* (Application no. 36677/ 97, judgment 16 April 2002)- утврђено кршење Конвенције на основу примене директиве о пдв-у од стране француских судова; *TI v UK* (Application no 43844/98, Decision as to the admissibility 7 March 2000)- државе су одговорне за кршење Конвенције у вези са последицама измештаја тражиоца азила са своје територије, без обзира што су уклоњени у складу са механизмом Даблинске конвенције.

⁶²⁴ Тачније, питање приписивања акта држави или међународној организацији се пред ЕСЈП поставило у *Behrami* (*Behrami and Behrami v France and Saramati v France, Germany and Norway*, 2007) и *Al-Jedda* (*Al-Jedda v the United Kingdom*, 2011) случајевима, оба у вези са војним операцијама одобреним од стране УН.

⁶²⁵ UNSC Res. 1244, 10 June 1999, S/RES/1244.

државама чланицама Конвенције на основу члана 1 (тј. да ли су предузети у оквиру јурисдикције држава). ЕСЉП је нашао да су акти приписиви УН, не чланицама ЕК, јер је Савет безбедности над њима задржао крајњу контролу (*ultimate control*)⁶²⁶, а акти УНМИК-а, као супсидијерног органа УН, се приписују УН-у⁶²⁷. Дакле, на основу правила о приписивању аката Суд се нашао *ratione materiae* ненадлежним. Суд се, даље осврнуо на *Bosphorus* и разлике између ова два случаја објаснивши да је у *Bosphorus*-у меру спровела држава респондент на својој територији, те то није довело у питање надлежност суда *rationae personae*, иако је извор акта државе била ЕУ уредба. У *Бехрами*-ју акти нису предузети на територијама чланица или на основу одлуке њихових власти, па им се не могу приписати у смислу члана 1 Европске конвенције и Суд нема надлежност *rationae personae*. Исте године Бехрами приступ је примењен у случају *Beric*⁶²⁸. Суд је акте (одлука о уклањању апликанта са јавне функције) Високог представника приписао УН-у (постављен Дејтонским споразумом и именован резолуцијом

⁶²⁶ Суд је истакао да се Конвенција не може тумачити на начин да се контроли Суда подвргавају акти уговорница који су обухваћени резолуцијама Савета безбедности и који су се десили пре или у току УН мировних мисија, јер би то било мешање у остваривање кључних циљева УН-а, детаљније у Practical Guide on Admissibility Criteria, Council of Europe/European Court of Human Rights, December 2010, 41-42. *Behrami* пресуда је претрпела оштре критике, и то не због свог крајњег резултата, већ због пропуста да се отворено супротстави или да у потпуности примени правило о ефективној контроли тада кодификовано у чл. 5 Нацрта (данас је то чл. 7) и широко подржано од стране доктрине и постојеће праксе: М. Milanović, Т. Papić, As Bad as it Gets: The European Court of Human Rights' Behrami and Saramati Decision and General International Law, *International and Comparative Law Quarterly*, 58, 2009, 267-296 (анализа ЕСЉП у *Behrami* пресуди је проблематична), К. М. Larsen, Attribution of Conduct in Peace Operations: The "Ultimate Control and Authority" Test, *European Journal of International Law*, vol 19 (2008), 509 (приступ ЕСЉП у виду „крајње контроле“ не може бити помирен са праксом самог Суда, нити радом Комисије за међународно право, и има за последицу да угрожава релевнтност Суда за одлучивање у контексту мировних операција), А. Sari (2008), 151- 170 (иако је Суд дошао до исправног закључка, резонување установљава опасан прецедент лишавајући себе могућности да цени акте трупа држава које делују по овлашћењу Савета безбедности).

⁶²⁷ Комисија за међународно право је изричито одбацила *Behrami* пресуду (Seventh Report on Responsibility of International Organizations, by G. Gaja, A/CN.4/610, 2009, 10-12). Такође, у овој пресуди Суд није размотрио могућност да приписивање понашања може бити двоструко или чак вишеструко, и то је условило критике да је Суд ипак могао успоставити надлежност над државама (F. Messineo (2009), 41-43).

Пресуда Великог већа у *Al-Jedda* случају (2011) прихвата могућност двојног приписивања аката предузетих у оквиру мировне мисије, и предлаже да Суд не мора у толикој мери настојати да утврди одговорност организације или нечланице, кад постоји пут за заштиту права Конвенције преко уговорнице. Ипак, и у *Al-Jedda* пресуди Суд је прво утврдио да се акти британских трупа не могу приписати УН-у, и као секундарно питање утврдио да се приписују Британији. У оцени да ли се акти британских трупа могу приписати УН-у, Суд је комбиновао тест крајње контроле из *Behrami* пресуде и ефективне контроле из Нацрта, а да се ни један тест не може применити на чињенице случаја. Дакле, иако није потпуно одустао од *Behrami* приступа, Суд је отворио пут за спајање са приступом Нацрта. Детаљније у М. den Heijer (2012).

⁶²⁸ *Dusan Beric and others v Bosnia and Herzegovina* (2008).

Савета безбедности), и нашао да није надлежан *rationae personae*. И овог пута Суд је аргументацију упоредио са *Bosphorus*-ом, али је није засновао на (не)предузимању мера на територији уговорнице већ на чињеници да мера у питању није захтевала имплементацију од стране домаћих власти⁶²⁹.

Овај корпус праксе ЕСЉП који се односи на обавезе поштовања Конвенције у контексту мировних операција међународних организација је значајан за будућу праксу, имајући у виду све веће ангажовање Уније у кризним ситуацијама, али и приступање Уније Конвенцији, те ће бити изазовно видети како ће Суд постојећу праксу применити на Унију у контексту мировних операција.

Интересантно је да је даља примена Бехрами конструкције била у оквиру поступака који су се тicali кршења Конвенције у оквиру радних спорова између организације и службеника, дакле ван контекста УН-а. ЕСЉП се у овим случајевима проглашавао *rationae personae* ненадлежним у односу на представке усмерене против појединачних одлука надлежних тела међународних организација у питању у контексту радних спорова, који потпуно спадају у унутрашњи правни поредак организације са сопственим правним субјективитетом, одвојеним од субјективитета чланица, а где чланице нису (ин)директно учествовале у спору и где нема акта који би условио њихову одговорност по Конвенцији. Као спорна је означена примена *Behrami* конструкције изван контекста приписивања аката државе респондента УН-у, будући да је сама конструкција изнађена да би помирила обавезе уговорница према Конвенцији и обавезе према УН, које имају предност на основу члана 103 Повеље. Посебно што су све чланице ЕУ и чланице Конвенције, што није случај са свим чланицама УН⁶³⁰. Такође, истиче се да је шири примена супротна духу одлука *Matthews* и *Bosphorus* да чланице не могу избећи своје обавезе преносом овлашћења на међународну организацију, што се омогућава оваквом применом *Behrami* конструкције.

⁶²⁹ *Behrami* приступ је примењен у каснијим случајевима који су се тicali УН мисије на Косову, и Суд се проглашавао *ratione personae* ненадлежним (*Beric and others v Bosnia and Herzegovina* (2008); *Gajic v Germany* (2007); *Kasumaj v Greece* (2007)). У случајевима где су апликације биле усмерене против одлука Кривичног трибунала за бившу Југославију, Суд је нашао да је Трибунал супсидијерни орган УН-а и одлучио као у *Behrami* случају (*Blagojevic v the Netherlands* (2009); *Galic v the Netherlands* (2009)).

⁶³⁰ T. Lock (2010), 536-537.

Опредељеност Суда да сопствену надлежност оцењује на основу приписивања аката примењена је у и случајевима који су се тicali чланства у ЕУ. Тако је ЕСЉП случај *Boivin* разликовао од *Bosphorus*-а јер се ни у једном тренутку државе респонденти нису укључили директно или индиректно у спор, и ниједан акт или пропуст тих држава или њихових органа се не може сматрати да доводи до њихове одговорности по Конвенцији. Представка је била уперена против одлуке административног трибунала, а не мере држава које нису биле укључене у рад трибунала. Суд се прогласио *rationae personae* ненадлежним јер се акти не могу приписати државама. Исте године донета је и одлука у случају *Connolly* који се тicao радног спора између запосленог у Европској комисији и ЕУ, вођеног пред Европским судом прве инстанце и Европским судом правде, а у поступку пред Судом правде је одбијен захтев да да писмене изјаве на мишљење Генералног провобраниоца. Као и у *Boivin*-у, Суд је нашао да је представка усмерена против одлука ЕУ судова, при чијем доношењу није било интервенције држава одређених као респонденти⁶³¹, и да је представка *rationae personae* недопуштена. Суд је појаснио да неће узети у обзир случајеве где нема акта (имплементација или обраћање Суду правде) потписнице Конвенције одн. у случајевима где акт чланице постоји сматраће уговорницу одговорном и применити *Bosphorus* принцип. За разлику од *Connolly*, Суд је у случају *Kokkelviserij v the Netherlands* нашао да се ускраћивање може приписати Холандији. Апликанту је била одобрена лиценца за ловљење кукоља у Северном мору, на коју је приговор ставила холандска организација за животну средину, што је довело до поступка пред холандским судовима, у којима је апликант учествовао као заинтересована страна и у којем се холандски суд обратио СПЕУ, пошто је у питању било тумачење директиве о стаништима, а апликант је захтевао да достави писмену изјаву на мишљење генералног правобраниоца, што му је било ускраћено и он се обратио ЕСЉП. Овај случај је Суд разликовао у односу на *Boivin* јер је апликација у овом случају заснована на интервенцији Суда правде коју је захтевао домаћи суд, и то искључује неумешаност респондента.

⁶³¹ У *Beer and Regan* (1999) и *Waite and Kennedy v. Germany* (1999) апликант се обратио националним судовима, а не интерном механизму решавања спорова као у *Connolly* (*Connolly v 15 Member States of the European Union*, Application no 73274/01, Decision as to the admissibility 9 December 2008) - то је навело Суд да закључи да нема акта државе.

Након тога, Суд је применио *Bosphorus* и нашао да се претпоставка не може оборити⁶³².

*Senator Lines*⁶³³ и *Emesa Sugar*⁶³⁴ случајеви показују да се ЕСЈП није, иако је имао чисту могућност, прогласио *rationae personae* ненадлежним за акте институција одн. тела Уније (одлука Европске комисије; одлука Суда правде). Уместо тога прихватио је представке усмерене против чланица Уније, и по другим основама нашао представке неприхватљивим (недостатак статуса жртве, предмет извак оквира грађанских права гарантованих Конвенцијом). Оваквим одлукама Суд је, посебно у случају *Senator Lines* прихватајући потенцијалну колективну одговорност чланица ЕУ, пробио вео Уније као правног лица и омогућио да свака држава чланица било које међународне организације може бити потенцијално одговорна за акте које организација усвоји. Тиме је, такође, одступио од раније праксе Европске комисије за људска права која је одбацила представке усмерене против чланица ЕУ колективно, позивајући се на одвојеност правних личности Уније и чланица⁶³⁵. Ипак, овај приступ Суда се може означити као прагматичан, јер Суд вероватно није хтео да се лиши могућности разматрања будућих случајева све док Унија не постане уговорница Конвенције⁶³⁶.

Заједничка спољна и безбедносна политика ЕУ подразумева учешће у мировним мисијама, које се могу одвијати на територији држава које нису потписнице Европске конвенције, и тада се поставља питање екстратериторијалне примене Конвенције, јер војне и цивилне мисије спадају у заједничку спољну и безбедносну политику која је ван надлежности СПЕУ. У складу са праксом ЕСЈП, када на основу пристанка, позива или прећутне сагласности власти територије у питању, уговорница врши све или део јавних овлашћења (нпр. извршне или судске функције) које нормално врши та власт,

⁶³² Такође, у случају *Biret* (*Biret v Belgium and 14 other States*, Application no 13762/04, 2008) Суд је потврдио и *Behrami* и *Bosphorus* конструкцију. Повреде чл. 6 и 13 Конвенције су се односиле искључиво на мањкавости у судској заштити предвиђеној унутар Европске заједнице и не могу се приписати чланицама. Што се тиче имовинских права, Суд је сматрао да се Француска може сматрати одговорном јер је Бирет погођен мерама које је Француска предузела примењујући ембарго. Након тога Суд је применио *Bosphorus* принцип и нашао да нема мањкавости у систему заштите и да претпоставка није оборена.

⁶³³ *Senator Lines* (2004).

⁶³⁴ *Emesa Sugar* (2005).

⁶³⁵ *CFDT v. The European Communities and their Member States* (ECommHR), Application no. 8030/77, 13 D&R 231.

⁶³⁶ F. Hoffmeister (2010), 731.

тада је уговорница која врши власт одговорна за кршења Конвенције, ако јој се могу приписати. Такође, кад употреба силе од стране државних службеника ван територије државе резултира стављањем појединца под контролу тих органа (нпр. притвор), држава под чијом је контролом појединац је дужна да осигура права гарантована Конвенцијом⁶³⁷. Пресудом *Al-Skeini*⁶³⁸ је потврђено и да у случају окупације, држава која окупира мора сносити одговорност за кршења Конвенције јер би у супротном настао вакуум у заштити коју Конвенција пружа. Дакле, ЕСЉП је услове за екстратериторијалну примену Конвенције, одн. примену чл. 1 изван територије Савета Европе, везао за опште међународно право- вршење елемената јавне власти на одређеној територији одн. ефективну контролу над појединцем⁶³⁹. У последњем случају *Jaloud*⁶⁴⁰, ЕСЉП је проширио екстратериторијалну примену Конвенције наставши да контрола војних трупа Холандије над контролним пунктом установљеним са циљем успостављања власти и контроле над лицима која туда пролазе представља јурисдикцију у смислу чл. 1 Конвенције, чак и у одсуству ефективне контроле над околином. Ова пресуда је показала да се у пракси ЕСЉП питање приписивања поставља и у вези са постојањем јурисдикције и у вези са приписивањем потенцијално противправног понашања⁶⁴¹ за потребе приписивања одговорности. У овом случају, Суд је екстратериторијалну надлежност засновао на концепту потпуне команде, као довољне везе између трупе и уговорнице за потребе приписивања

⁶³⁷ *Al-Skeini* је у том контексту оповргао *Bankovic* пресуду, али не потпуно, истакавши као услове вршење јавне власти и чињеницу да је притвор облик вршења физичке моћи и контроле над појединцем (за разлику од *Bankovic*, где није било вршења јавне власти, нити је ЕСЉП нашао да је могућност да појединац погине од испаљеног пројектила довољна да га стави у контекст чл. 1 ЕК), детаљније М. Milanovic, *Al-Skeini and Al-Jedda in Strasbourg*, (August 26, 2011). *European Journal of International Law*, Vol. 23, 2012. <http://ssrn.com/abstract=1917395>.

⁶³⁸ *Al-Skeini and others v. the United Kingdom*, Application no. 55721/07, judgment 7 July 2011.

⁶³⁹ Могу се разликовати два тумачења јурисдикције за потребе примене чл. 1 Европске конвенције : 1. просторни модел јурисдикције који подразумева да држава има јурисдикцију увек кад располаже ефективном (стварном) контролом над одређеном територијом, и 2. персонални модел јурисдикције који подразумева да држава има јурисдикцију увек кад врши власт или контролу преко својих службеника над појединцем.

У пракси, није увек могуће разграничити ова два модела.

Последице ове пресуде јесу да се бомбардовање Либије, у коме су учествовале уговорнице Конвенције не може подвести под чл. 1, детаљније у М. Milanovic (2012).

⁶⁴⁰ *Jaloud v. The Netherlands*, Application no. 47708/08, judgment 20 November 2014.

⁶⁴¹ Што је примењено и у *Al-Jedda* случају. Детаљније у А. Sari, *Untangling Extra-territorial Jurisdiction from International Responsibility in Jaloud v. Netherlands: Old Problem, New Solutions?*, (January 16, 2015), forthcoming in *Military Law and the Law of War Review*, <http://ssrn.com/abstract=2554951>.

надлежности. Тиме се лакше успоставља надлежност по основу чл. 1 Конвенције, јер је ирелевантно да ли је држава деловала у сопственом аранжману или као део мултинационалне операције.

Остаје да се види како ће се ова пракса применити на активности ЕУ у оквиру заједничке спољне и безбедносне политике, посебно након приступања Уније Конвенцији.

2.1.3 УСКЛАЂЕНОСТ ПРАКСЕ ПРЕ ПРИСТУПАЊА СА ПРАВИЛИМА НАЦРТА

Дакле, за ЕСЉП, уговорнице Европске конвенције остају одговорне за кршења Конвенције актима који проистичу из чланства у међународним организацијама на коју су пренеле надлежности у одређеним областима, у овом случају ЕУ. При томе одговорност чланице не зависи од врсте надлежности која је пренета на Унију. Оваква пракса ЕСЉП осликава, још увек, државоцентричност система заштите људских права, и настојање ЕСЉП да, као и СПЕУ у контексту комунитарног поретка, заштити своју аутономност и позицију својеврсног врховног форума за оцену поштовања људских права и слобода појединаца у Европи. Истовремено, Суд није могао да занемари да су поједине организације, као што је ЕУ, учиниле доста на успостављању правних средстава у свом поретку који одговарају стандардима Европске конвенције. Упуштање Суда у, посредну, оцену комунитарних аката и самог комунитарног поретка, ЕСЉП остварује успостављањем надлежности *rationae personae*. У случају да ЕСЉП може успоставити надлежност *rationae personae*, тј. да у конкретном случају постоји акт чланице или везаност акта за територију или органе чланице, држава може бити одговорна за кршења Конвенције понашањем које је њена обавеза као чланице ЕУ, уколико се обори претпоставка евивалентне заштите у конкретном случају. Када постоји деловање органа уговорнице, било аката имплементирања одлуке међународне организације (*Bosphorus*), било обраћања суду организације, било признавање имунитета организације пред судовима чланица (*Waite & Kennedy*, *Beer and Regan*), било (не)поступања по одлуци суда организације (*Soc Divagsa*, *Hornsby*), било постојање одлуке власти чланице (*Behrami*) или дешавање повреде на територији чланице (*Behrami*), или било који други акт

учешћа државе, Суд може успоставити надлежност *rationae personae*. Исто ће важити и кад нема акта чланице, али је представка усмерена на структурни недостатак у унутрашњем поретку организације који је несагласан са Конвенцијом, јер Суд стоји на становишту да су уговорнице Конвенције слободном вољом ушле у касније уговорне односе и приступиле међународним организацијама, дакле да су над тим избором имале потпуну контролу, а да су морале водити рачуна о својим обавезама по Конвенцији⁶⁴². Наведени основи успостављања надлежности спадају у поље регулисања Чланова о одговорности држава. У случају да ових елемената нема, тада се ради само о деловању организације и представка није прихватљива *rationae personae*.

ЕСЉП се све до 2007. године (након *Behrami* пресуде) није упуштао у питање приписивања понашања за потребе успостављања надлежности *ratione materiae*, иако су постојали аргументи страна који су ишли у том правцу (посебно аргументи Ирске и Европске комисије у *Bosphorus* случају), већ је успоставивши надлежност разматрао могућу одговорност чланице⁶⁴³. Када су се пред ЕСЉП појавили случајеви који су се односили на кршења Конвенције актима мировних снага под контролом међународне организације, али састављеним од националних трупа, Суд се упустио у приписивање понашања да би установио надлежност *rationae personae*⁶⁴⁴, јер се радило о актима који су предузети екстратериторијално у односу на чланице. У овим случајевима, Суд се позивао на Нацрт, посебно правила у чл. 6 и 7 Нацрта. При томе, акте органа држава који су имали статус супсидијерних органа организације Суд је приписао организацији, у складу са чл. 6 (*Behrami, Saramati*), као и акте органа и институција организације (*Connolly, Boivin*). Ипак, у каснијим случајевима, Суд се определио да се по другим основама огласи ненадлежним, те није разматрао надлежност *rationae personae*, иако се радило о одлукама органа и институција Уније (одлука

⁶⁴² *Gasparini v Italy* (2009) - радни спор између НАТО и запосленог у вези са пензионим наметима. Апликант се обратио НАТО жалбеном телу, чије сесије нису биле јавне и на основу тога се обратио ЕСЉП, наводећи кршење чл. 6 Европске конвенције.

⁶⁴³ Треба имати у виду да се до тада увек радило о случајевима који су се десили на територији једне од чланица, и/или обухватили некакв акт чланице.

⁶⁴⁴ Овакав приступ је условљен чињеницом да акти у питању нису предузети на територији респондента, нити су били последица акта органа респондента, или је реч о акту респондента у односу на који он није имао дискрецију у извршавању. Тада се сматра да постоји само деловање организације, а над организацијом ЕСЉП, још увек, нема надлежност.

Европске комисије одн. СПЕУ, у случајевима *Senator Lines* и *Emesa Sugar*). На чл. 7 Нацрта Суд се позвао у контексту мировних операција, али одступајући од критеријума ефективне контроле, и прихватајући приписивање на основу крајње контроле (*Behrami*). За Суд чињеница да чланица може бити обавезана по основу чланства на одређено понашање према организацији не подразумева да се њено понашање има приписати организацији, а не њој⁶⁴⁵, јер је пренос надлежности не ослобађа одговорности за кршења Конвенције сопственим актима, били они предузети у оквиру вршења обавеза из чланства, или по другим основима независним од чланства у организацији.

Међутим, Суд је сам себе ограничио у случају да успостави надлежност *ratione materiae* над чланицама Уније за акте који проистичу из вршења чланства, тако да се у разматрање одговорности чланице упушта тек ако је утврђено да Унија не пружа основним правима заштиту еквивалентну заштити Конвенције. Уколико претпоставка еквивалентне заштите, није оборена, Суд ће сматрати да нема кршења Конвенције нити одговорности државе. У том смислу, може се рећи да потврђена претпоставка еквивалентне заштите делује као основ искључења противправности акта чланице пред ЕСЈП. Чињеница да је акт чланице резултат чланства у међународној организацији има утицај само на основ искључења противправности акта, у форми доктрине еквивалентне заштите, не и на успостављање надлежности *ratione personae*.

Ситуације када чланице примењују комунитарно право (примарно и секундарно), Суд третира на начин који омогућава ефикасну заштиту људских права, а то се не би могло постићи приписивањем аката Унији, уз истовремено поштовање аутономног поретка организације⁶⁴⁶. Може се очекивати промена у овој пракси када Унија приступи Конвенцији.

Став ЕСЈП, који је потврдио и СПЕУ, јесте да органи чланица нису *de facto* или квази органи Уније, и не делују као такви. То је потврдила и Комисија за међународно право⁶⁴⁷ у чијем извештају је наведено да је, имајући у виду тренутну праксу, погодније сматрати да се није издвојило посебно правило да

⁶⁴⁵ *M & Co v Germany* (1990)-извршењем пресуде СПЕУ органи Немачке нису деловали као квази комунитарни органи и и даље су подвргнути контроли Суда и других органа Конвенције.

⁶⁴⁶ M. den Heijer (2012), 42.

⁶⁴⁷ Report of the International Law Commission A/60/10 (2005), 96.

када органи чланица имплементирају обавезујуће акте ЕУ делују као органи Уније.

Уколико бисмо желели да изложу праксу ЕСЈП, у контексту кршења Конвенције актима извршења обавеза из чланства уговорница у Унији, упоредимо са правилима кодификованим у Нацрту, морали бисмо се ограничити на чл. 58 до 62 Нацрта који регулишу одговорност државе у вези са противправним актом организације. И ту већ на почетку наилазимо на препреку, будући да је за већину правила предуслов постојање међународног противправног акта на страни Уније. Акти Уније, легислативни и фактички, као и евентуални структурни недостаци у комунитарном поретку не би могли, у контексту Европске конвенције, представљати међународни противправни акт јер Унија није уговорница Конвенције, нити је преносом надлежности ступила у обавезе чланица. Уколико би акт Уније, или недостатак у њеном поретку, био несагласан са комунитаризованим обавезама заштите основних права проистеклих из Конвенције, тада би се то решавало у оквиру комунитарног поретка, што може спадати у *lex specialis* у односу на Нацрт, у мери у којој би такве обавезе успостављене комунитарним поретком представљале међународне обавезе, о чему би свакако оцену морао претходно дати СПЕУ. Али, и када бисмо могли да применимо резидуалну одредбу Нацрта, поставља се питање пред којим форумом, будући да, за сада, Унија није приступила Конвенцији, нити било којем другом форуму који има надлежност у области заштите људских права и основних слобода.

Члан 61 Нацрта, за који је и Комисија истакла да је формулисан по узору на праксу ЕСЈП, има, такође, веома ограничено поље примене у контексту Уније. Иако за његову примену нема услова да акт буде противправан за организацију, суштинска одлика Европске Уније- да се ослања на органе чланица у имплементацији својих правила чак и у областима искључивих надлежности, значајно ограничава домаћај овог правила за потребе утврђивања одговорности чланица за кршења Конвенције проистекла из чланства у Унији, јер тешко да једна држава може да оствари такав утицај.

2.1.4 ПРИСТУПАЊЕ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ ЕВРОПСКОЈ КОНВЕНЦИЈИ

Приступање Уније Европској конвенцији представља облик спољног представљања Уније и њеног учешћа у међународном правном систему, кроз подвргавање Уније обавезујућим одлукама Европског суда за људска права и учешће у раду тела Савета Европе. То је први пут да се међународна организација формално подвргла систему спољне контроле поштовања људских права, што има значајне последице и за комунитарни правни поредак али и за систем међународног права. Гледајући из међународноправне перспективе, ово је могућ начин решавања проблема недостатка одговорности међународних организација, такође указује и на изазове који се пред међународно право постављају све већим учешћем међународних организација у међународном правном поретку. Као што смо већ истакли, ЕУ свакако утиче на међународно право, а ово је још само једна тачка међусобног утицаја ова два правна система⁶⁴⁸.

Иако су обе организације, и ЕУ и Савет Европе, потекле из истог пост- ратног периода, развиле су другачије системе- Унија се заснивала на интеграцији тржишта и сопственом правном поретку, док се Савет Европе заснивао на дипломатији и развијању заштите људских права путем конвенција. Оба система су данас достигла ниво конституционалности, заснована су на међународном праву, али са специфичним карактеристикама и високо развијеном систему унутрашњег права. Ипак, и поред различитости, одувек је постојала сарадња која је временом постајала институционализованија, а конвенције Савета Европе су отворене за чланство Уније. Сам Европски суд има велики утицај на право људских права у Европи, а тиме и у ЕУ, као „уставни инструмент европског јавног поретка“⁶⁴⁹.

⁶⁴⁸ Сам облик учешћа Уније у међународноправном поретку се мењао током њеног постојања, а савремени токови су указали на чињеницу да када Унија настоји да оствари чланство у уговору или међународноправном субјекту, то обавезно подразумева модификације тог система. Посебно јер у највећем броју случајева Унија не замењује своје чланице, већ постаје пуноправни члан уз њих. Такође, искуства у оквиру УН-а и ЕСЉП показују да се Унији додељује привилегованија позиција у односу на остале чланице.

⁶⁴⁹ *Loizidou v. Turkey* (Preliminary Objections), Application no. 15318/89, judgment 23 March 1995, par. 75; *Bosphorus* (2005); *Behrami* (2007), *Saramati* (2007), par. 145.

Такође, процес приступања указује на правац који ЕУ жели да прати у отклањању празнина на пољу међународне одговорности и заштите људских права- улазећи у најважније уговорне обавезе којим се подвргава спољном механизму контроле усклађености својих аката са стандардима заштите људских права, поред развијања сопствене јуриспруденције и правних инструмената посвећених заштити људских права. То ће омогућити да свака страна сноси одговорност за сопствене акте, и изједначити систем заштите између Уније и чланица. И можда, указати на модел унапређења одговорности међународних организација када врше пренете надлежности чланица. Након приступања, било који појединац, невладина организација или група појединаца имаће право да поступак, акт или пропуст Уније, у контексту права гарантованих Конвенцијом, подвргне спољном контролном механизму. Ово је важно јер су чланице приступањем Унији на њу пренеле значајне надлежности из свог суверенитета.

Пре приступања Уније Конвенцији, Унија није могла бити страна пред ЕСЉП нити је Суд могао расправљати о њеној (не)одговорности, иако је сам Суд развио бројне методе којима је разматрао индиректну одговорност Уније, кроз разматрање одговорности чланица Уније, све време пазећи на посебност правног поретка Уније што резултира у ипак ограниченом оцењивању аката чланица који проистичу из комунитарног права. Као што се види, у оваквом систему, државно орјентисаном, постоје значајне празнине које захтевају увођење спољне контроле аката Уније, у циљу изградње свеобухватног система заштите основних права у Европи. Када чланице пренесу значајне надлежности на организацију, а уколико су те надлежности обухваћене уговором чија чланица није и организација, тада се јавља проблем јер чланице и даље остају обавезане тим уговором, иако немају стварних могућности да предузимају акте који се тичу испуњења обавеза из уговора.

О приступању Уније Конвенцији говорило се од 1970-их година⁶⁵⁰. 1991. године, СПЕУ је потврдио могућност да Унија приступи међународним споразумима који стварају механизам решавања спорова и да он може бити

⁶⁵⁰ European Commission, Memorandum on the accession of the European communities to the Convention for the protection of human rights and fundamental freedoms, COM (79) 210 final, 2 May 1979, 4 April 1979, Bulletin of the European Communities, supp. 2/79.

обавезан тумачењем споразума који таква тела дају⁶⁵¹. У Мишљењу 2/94⁶⁵² СПЕУ је одбацио такву могућност као изводљиву у оквиру постојећег система конститутивних уговора, а све у циљу очувања аутономије комунитарног поретка и своје искључиве надлежности над питањима комунитарног права. Тек са ступањем на снагу Лисабонског уговора, приступање Уније Конвенцији је постало могуће и, шта више, обавезно за Унију.

Приступање ЕУ није резултат недостатака у заштити људских права у комунитарном поретку, штавише, у неким аспектима гаранције заштите људских права су веће у односу на Конвенцију⁶⁵³, а сам ЕСЉП је истакао да комунитарни поредак остварује ниво заштите људских права еквивалентан Европској конвенцији. За ЕУ приступање Конвенцији је допринос јачању европског система заштите људских права, посебно јер Унија људска права види као суштински циљ своје спољне политике, и деловало би лицемерно да се сама не подвргне спољном механизму контроле⁶⁵⁴. Такође, приступањем Унија се подвргава истом систему контроле као и чланице, а са аспекта појединца то значи да су његова права заштићена без обзира да ли је повреда потекла од стране Уније или чланица. У том смислу, приступање може да има позитивне ефекте и на сам комунитарни поредак, у смислу побољшања могућности појединаца да оспоре комунитарне акте пред СПЕУ, које су сада прилично ограничене.

Још један циљ који се остварује приступањем јесте остваривање кохерентног система заштите људских права, јер се смањује могућност за различита тумачења и примену људских права између два система.

Уопште, истиче се да ће приступање свакако имати позитивне ефекте без обзира да ли ће Унија икада бити страна у поступку пред ЕСЉП⁶⁵⁵.

Нормативни оквир за приступање Уније Конвенцији постављен је Лисабонским уговором који је приступање предвидео као обавезу Уније у чл.

⁶⁵¹ *Opinion 1/91* (1991).

⁶⁵² *Opinion 2/94* (1996).

⁶⁵³ На пример, Повеља штити личне податке (чл. 8), права старих особа (чл. 25) и особа са инвалидитетом (чл. 26), и уопште више заштите пружа правима тзв. треће генерације.

⁶⁵⁴ Детаљније у J. Odermatt, *The EU's Accession to the European Convention on Human Rights: An International Law Perspective*, Working Paper No. 136 – April 2014, Leuven Centre for Global Governance Studies.

⁶⁵⁵ *Ibid.*

6/2⁶⁵⁶. Протоколом 8 предвиђени су даљи захтеви у погледу склапања Споразума о приступању, а Протокол 14 уз Европску конвенцију је омогућио неопходне амандмане чл. 59 Конвенције којим се омогућава приступање Уније. Преговори о споразуму о приступању, којим би се разрадио нормативни оквир постављен Уговорима и Конвенцијом, су отпочели 2010. године са циљем да се систем Конвенције прилагоди посебностима Уније, а да се не наруши његова ефикасност. Нацрт споразума о приступању су сачинили Управни одбор за људска права, као међувладино тело које је формирао Комитет министара Савета Европе, и Европска комисија која је представљала ЕУ.

Споразум о приступању ће ступити на снагу када све чланице Конвенције и Уније изразе свој пристанак. Пристанак Уније зависи од интерних политичких и процедуралних момената- Европска комисија је тражила мишљење СПЕУ у вези са усклађеношћу инструмената о приступању са Уговорима⁶⁵⁷. Када ступи на снагу, Споразум ће бити саставни део Конвенције. Може се рећи да Нацрт споразума осликава посебност ситуације у којој ЕУ преговара са другом такође европском организацијом, у смислу да се са обе стране стола налазе европске државе, већином чланице ЕУ, и да је то свакако омогућило повољнији исход него да се радило о приступању организацији са ширим чланством⁶⁵⁸.

И пре стварања правног и институционалног амбијента за приступање Уније Конвенцији, Унија је уживала привилегован статус (*primus inter partes*), иако није била чланица Конвенције, што се посебно манифестовало у примени доктрине еквивалентне заштите која је омогућила да Европски суд не оцењује усклађеност са правима Конвенције аката чланица Уније који представљају имплементацију комунитарног права. Такву традицију је наставио и уговор о приступању⁶⁵⁹ кроз механизам кореспондента и могућност СПЕУ да да претходно мишљење.

Најпре је било потребно регулисати процесну аутономију СПЕУ и његову аутономију у тумачењу комунитарног права, посебно јер би велики број случајева пред ЕСЉП захтевао од суда да утврђује ко је респондент у конкретном случају, одн. да приписује и расподељује одговорност између чланица и Уније,

⁶⁵⁶ „Unija će pristupiti Konvenciji. Pristupanje neće uticati na nadležnosti Unije definisane Ugovorima“.

⁶⁵⁷ *Opinion 2/13* (2014).

⁶⁵⁸ Детаљније у J. Odermatt (2014), 6-7.

⁶⁵⁹ Детаљније у C. Eckes, EU external representation in context: accession to the ECHR as the final step towards mutual recognition, *Cleer Working Papers* 2012/5, 103-126.

јер се утврђивање повреде заснива на приписивању понашања. Уобичајено је да чланице имплементирају комунитарне легислативне акте, и то поставља питања да ли је акт у питању акт Уније и/или чланица, а то се не може решити без анализе комунитарних правила, пре свега о расподели надлежности Уније и чланица. Уколико би ЕСЉП самостално тумачио одредбе о расподели надлежности, то би угрозило судски монопол СПЕУ, јер након приступања и Унија и чланице су обавезане пресудама ЕСЉП на основу самог општег међународног права, а то се односи на СПЕУ као органа Уније⁶⁶⁰. Управо да би се избегле такве ситуације, створен је систем кореспондента као део поступка пред ЕСЉП, који омогућава да Унија постане кореспондент у поступцима покренутим против једне или више чланица, и обрнуто, што омогућава да се ЕСЉП не бави доделом одговорности и утврђивањем ко је заиста респондент у конкретном случају. Последица оваквог приступа јесте заједничка одговорност респондента и кореспондента, или заједничка изјава ко је одговоран у конкретном случају. Ипак, нико се не може принудити да заузме позицију кореспондента, као што и сам ЕСЉП може тај статус одузети током поступка, што ствара могућност да се ЕСЉП ипак може бавити приписивањем и расподелом одговорности између Уније и чланица. Може се закључити да је таква могућност минимална, имајући у виду опрезан став ЕСЉП у ранијој пракси која се тичала сличних питања⁶⁶¹. Као школски примери три случаја из претходне праксе ЕСЉП који би се могли успешно решити применом механизма кореспондента, јесу *Matthews*, *Bosphorus* и *Kokkelvisserij*, којима је заједничко да чланице нису имале дискрецију при имплементацији комунитарног права, што поставља питање усклађености комунитарног права са Конвенцијом.

Такође, Нацртом је предвиђено да уколико СПЕУ није био укључен у конкретан случај у коме је Унија кореспондент, ЕСЉП може прекинути поступак и дати прилику СПЕУ да се изјасни о усклађености са Конвенцијом. Таква позиција поставља СПЕУ у привилегован положај, ниједан уставни суд чланице нема ту могућност, али истовремено указује на поверење које Стразбур има у комунитарни систем заштите људских права. Оно што може узроковати проблеме

⁶⁶⁰ Протоколом 8 уз Лисабонски споразум дефинисано је да приступање Конвенцији не може да утиче на расподелу надлежности између Уније и чланица.

⁶⁶¹ Детаљније у С. Eckes (2012), 103-126.

јесте чињеница да СПЕУ, од Лисабонског споразума, нема надлежност над питањима која спадају у област заједничке спољне и безбедносне политике тј. нема могућност да даје прелиминарне пресуде и може одлучивати једино уколико је тужба за проверу легалности усмерена против тачно одређене мере, у смислу чл. 215/2 УФЕУ. Уколико се такво питање потегне пред ЕСЈП то може довести до проблематичне ситуације, будући да је Унија укључена у бројне мировне опраације широм света.

Приступање Уније Конвенцији захтева прилагођавање како интерних процедура комунитарног права, тако и система Конвенције који би требало да узме у обзир посебности правног поретка Уније, посебно однос националних поредака чланица и поретка Уније. Такође, приступање и ширење надлежности ЕСЈП да одлучује о усклађености комунитарног права са Конвенцијом, не може да утиче на принцип аутономног тумачења комунитарног права од стране СПЕУ. Унија ће, приступањем Конвенцији, стећи обавезе у односу на акте, одлуке и пропусте својих институција, тела, служби или појединаца који делују у њено име, али само у оквиру сопствене надлежности одређене комунитарним правом. Такође, приступање неће утицати на надлежности Уније нити овлашћења њених органа. Промене у систему заштите права гарантованих Конвенцијом неопходне су да би се обухватила посебност Уније као недржавног субјекта са аутономним правним системом, која постаје чланица Конвенције заједно са својим чланицама. Специфичност њиховог међусобног односа огледа се у томе да акте које усвајају институције Уније најчешће имплементирају органи чланица, али и да одредбе оснивачких Уговора који су резултат споразума чланица имплементирају институције, тела, службе и агенције Уније. Након приступања, то ће условити посебну правну ситуацију у којој правни акт предузима једна уговорница, а имплементира друга.

18. децембра 2014. године СПЕУ је донео Мишљење 2/13⁶⁶² о усклађености Нацрта споразума о приписивању са Уговорима и комунитарним правом, у коме је нашао да Споразум није усклађен са комунитарним правом, по

⁶⁶² *Opinion 2/13* (2014).

више тачака⁶⁶³, са заједничким именитељем потенцијалне повреде аутономности комунитарног поретка. Као посебно проблематична са аспекта аутономије комунитарног поретка означена је надлежност ЕСЈП над заједничком спољном и безбедносном политиком, иако није било сагласности између ставова Комисије, Савета, чланица, Генералног правобраниоца и самог Суда⁶⁶⁴. Суд је одлучио да значајно одступи од мишљења Генералног правобраниоца, и нашао да тиме нису у довољној мери узете у обзир специфичности комунитарног поретка. Овакво мишљење је дочекано као изненађење и озбиљан ударац заштити људских права у Европи, посебно јер је у комунитарном поретку приступање Конвенцији означено као уставна обавеза. Сада је потпуно неизвесна судбина приступања Уније Конвенцији.

2.1.4.1 МЕХАНИЗАМ КОРЕСПОНДЕНТА

Управо да би се адекватно одговорило на посебности односа Уније и чланица тј. ситуацију у којој једна уговорница доноси правни акт а друга га извршава, као и на специфичност Уније као недржавног субјекта са аутономним правним системом⁶⁶⁵ уведен је Нацртом Споразума механизам кореспондента у оквиру поступка пред ЕСЈП. Овим механизмом кореспондент постаје страна у поступку⁶⁶⁶, са свим правима и обавезама које важе и за страну у поступку која је у апликацији означена као респондент. Овај механизам није замишљен као процесна привилегија Уније или чланица, већ као пут да се избегну празнине у

⁶⁶³ Између осталог да чл. 53 Европске конвенције и чл. 53 Повеље ЕУ о основним правима нису усклађени јер чланице могу по основу чл. 53 Конвенције усвајати више стандарде заштите људских права од оних у комунитарном праву и тиме угрозити хармонизацију и примат комунитарног права, надаље да претпоставка усклађености са комуитарним правом права чланица у међусобним односима угрожава аутономију комунитарног права, да Протокол 16 уз Конвенцију, који још није ступио на снагу, и којим се предвиђа да врховни судови чланица могу да траже саветодавно мишљење од ЕСЈП такође потенцијално угрожава аутономију комунитарног права, да није довољно заштићена позиција СПЕУ у вези са споровима између чланица у вези са комуитарним правом, да механизам кореспондента, као и могућност претходног обраћања СПЕУ, не штите довољно аутономију комунитарног поретка. Детаљније у J. Odermatt (2015).

⁶⁶⁴ детаљније у *Ibid.*

⁶⁶⁵ Draft Explanatory report to the Agreement on the Accession of the European Union to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European Convention on Human Rights, Strasbourg, 2 April 2013, 47+1 (2013)007, par. 38.

⁶⁶⁶ Čl. 36/4 Konvencije.

учешћу, одговорности и извшењу заштите предвиђене Конвенцијом⁶⁶⁷. Оваквом допуном поступку пред ЕСЉП омогућује се обухватање испреплетаности поредака Уније и чланица, а истовремено ослобађа ЕСЉП потребе да анализира и утврђује расподелу надлежности између Уније и чланица тј. не угрожава се аутономност комунитарног поретка⁶⁶⁸. Такође, циљ је осигурати да се не јаве празнине у механизму одговорности за кршења Конвенције.

Механизмом се омогућава да Унија постане кореспондент у случајевима када је апликација усмерена против једне или више чланица, и обрнуто, да чланица или чланице постану кореспонденти у случајевима у којима је као репондент означена једино Унија, одн. састоји се из две процедуре зависно од тога да ли кршење Конвенције проистиче из примарног или секундарног комунитарног права. Уколико је кршење Конвенције потекло из примарног комунитарног права, као што је био случај у *Matthews*, приступањем се омогућава да Унија учествује као страна у поступку. Уколико је повреда Конвенције проистекла из акта чланице којим се имплементира комунитарно право, као што је био случај у *Bosphorus*, тада се опет омогућава учешће Уније као стране у поступку. Такође, уколико је апликација усмерена и против Уније и против једне или више чланица, механизам се може применити и омогућити да се укључи страна која је омогућила правни основ за деловање у питању. Чланом 3 Нацрта Споразума предвиђени су услови за могућност увођења кореспондента у поступак:

- Уколико је представка усмерена против једне или више чланица, Унија може постати кореспондент уколико је извесно да повреда у питању повлачи питање усклађености одредбе примарног или секундарног права са Конвенцијом и протоколима којима је Унија приступила, укључујући одлуке донете на основу УЕУ и УФЕУ, посебно уколико до повреде не би дошло да чланица није поступила по обавези утврђеној комунитарним правом. Овим се избегава ситуација слична *Bosphorus* случају, јер повреда може бити отклоњена само на нивоу Уније.

⁶⁶⁷ Draft Explanatory report (2013), par. 33.

⁶⁶⁸ Ово се не би могло постићи применом модела декларација о надлежности, које постоје у оквиру Конвенције УН о праву мора, јер Конвенција није ограничена на једно поље примене, а још важније, захтевало би да ЕСЉП утврђује ко је респондент, што не би могао учинити без упуштања у расподелу надлежности између Уније и чланица, тј без кршења аутономије комунитарног поретка.

Овај механизам показује одређене слабости. Ако је учешће Уније потребно да би се постигла измена секундарног права, и то је неспорно, какву улогу има учешће чланице, посебно у односу на чланице које су ван спора? На тај начин се чланице стављају у неравноправан положај, јер не постоји могућност повлаћења из поступка. Такође, као правило је дефинисана заједничка одговорност, али то омогућава да се на основу идентичних чињеница установе две врсте одговорности- искључива одговорност Уније или заједничка одговорност Уније и чланица, зависно од тога ко је означен као примарни респондент, будући да се чланице не могу свим поступцима прикључити као кореспонденти⁶⁶⁹.

- Уколико је представка усмерена против Уније, чланице могу постати кореспонденти уколико повреда у питању повлачи питање усклађености одредбе примарног комунитарног права (УЕУ, УФЕУ и инструменти који имају исту правну снагу као оснивачки уговори, нпр. међународни уговори) са Конвенцијом, посебно када до кршења не би дошло да се занемарила обавеза установљена тим инструментима. Овим се избегава ситуација слична случају *Matthews*. У том случају, одговорност чланица има смисла јер су управо оне биле те које су потписале и ратификовале несагласну одредбу, оне имају овлаћење да измене уговоре, а такође и уговори које закључи Унија су обавезујући и за чланице.

Овај поступак показује извесне слабости. Необавезујућа природа механизма кореспондента не осигурава учешће свих чланица, које је неопходно ако се жели постићи измена примарног права. Такође, несагласност одредбе примарног права може се јавити и у поступку покренутом против једне или више чланица, али тада не постоји могућност да се остале чланице прикључе поступку у форми кореспондената, а то може резултирати у стављању већег терета на апликанта⁶⁷⁰.

⁶⁶⁹ Детаљније у А. Delgado Casteleiro, *United We Stand: The EU and its Member States in the Strasbourg Court, The EU Accession to the ECHR* (eds. V. Kosta, N. Skoutaris and V. Tzevelekos), Hart 2014, 105 – 120, <http://ssrn.com/abstract=2469112> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2469112>, 114.

⁶⁷⁰ Детаљније у *Ibid* 112,113.

Овако конципиран систем кореспондента подржава две посебности комунитарног поретка- да се акти Уније имплементирају од стране чланица, а да одредбе оснивачких уговора, иако донетих од стране чланица, имплементирају органи Уније.

Кореспондент може самостално иницирати сопствено укључење у поступак, а може иницирати и сам Суд. Статус кореспондента се не може наметнути⁶⁷¹, а у том контексту Унија је изразила спремност да иницира укључење у поступак у својству кореспондента увек када су испуњени услови предвиђени чл. 3 Нацрта Споразума⁶⁷². Да укључење кореспондента не утиче на дужину поступка осигурано је правилом да се услови за допуштено представке имају ценити једино у односу на респондента⁶⁷³.

Имајући у виду необавезну природу механизма кореспондента, те чињеницу да чланице могу одлучити да се не укључе у поступак покренут против Уније, овај очигледан недостатак се може исправити позивањем на обавезу сарадње Уније и чланица установљену у комунитарном поретку. То указује на чињеницу да су приступањем Уније установљене додатне обавезе за чланице, посебно јер се обавеза прихватања статуса кореспондента може посматрати у овом контексту као обавеза установљена комунитарним правом, и тиме ограничити слободу чланица⁶⁷⁴.

Уколико се појави питање усклађености комунитарне одредбе са Конвенцијом, и то омогући укључење Уније као кореспондента у поступак, пожељно је омогућити СПЕУ да се изјасни о усклађености уколико то није имао прилику претходно. То је предвиђено и Нацртом Споразума. У том случају СПЕУ не оцењује повреду која је садржана у представи, већ само правни основ за деловање које је до повреде довело, а који се налази у одредби комунитарног

⁶⁷¹ Уколико се не испуњавају услови за кореспондента, Унија или чланице могу се прикључити поступку као трећа страна интервенијет, која нема статус стране али може да да своју изјаву о питањима о којима решава Суд.

⁶⁷² Draft Declaration by the European Union to be made at the time of signature of the Accession Agreement, www.europa.eu.

⁶⁷³ Будући да статус кореспондента зависи од пристанка стране, пристанак се може тумачити као одсуство приговора на допуштено представке, детаљније у G. Gaja, The 'Co-Respondent Mechanisms' According to the Draft Agreement for the Accession of the EU to the ECHR, ESIL Reflections, Volume 2, Issue 1, 2013, http://www.esil-sedi.eu/sites/default/files/ESIL%20Reflections%20-%20Gaja_0.pdf.

⁶⁷⁴ Детаљније у A. Delgado Casteleiro (2014), 118, 119.

права, и налаз СПЕУ не везује ЕСЉП. Овим решењем се привилегује комунитарни поредак у односу на националне поретке, јер ниједан врховни суд нема исту могућност⁶⁷⁵, а може бити корисно јер СПЕУ нема надлежност над питањима заједничке спољне и безбедносне политике.

Уколико се у поступку у коме учествује уговорница као кореспондент утврди постојање кршења Конвенције, тада респондент и кореспондент сnose заједничку одговорност за ту повреду, уколико Суд, на основу разлога предочених од стране респондента и кореспондента и након изјашњавања апликанта, одлучи да само једна страна сноси одговорност⁶⁷⁶. Према томе, може се рећи да је систем кореспондента у ствари систем коодговорности⁶⁷⁷. Замисао је да систем кореспондента исправи ситуације када се апликација поднесе против уговорнице Конвенције која је предузела акт имплементације, али није аутор самог нормативног акта који се имплементира а који је основа кршења Конвенције, и то посебно у случају секундарног комунитарног права у односу на које чланице имају малу маргину слободног деловања, али је примењив и у контексту примарног комунитарног права. Расподела одговорности свакако укључује ризик да се Суд бави расподелом надлежности између Уније и чланица, те се може очекивати, имајући у виду став Суда према посебностима поретка Уније, да ће овако поступање Суда бити веома ретко. Предвиђена заједничка одговорност подразумева да су стране у поступку заједнички, као колективитет, одговорне за накнаду штете, што може условити тешкоће за апликанта јер није јасно која страна је одговорна за извршење пресуде, што може бити и намера јер би то опет захтевало од Суда да тумачи расподелу надлежности између Уније и чланица⁶⁷⁸.

⁶⁷⁵ Чак ни СПЕУ у оквиру СТО.

⁶⁷⁶ Доктрина је става да ипак Суду треба оставити крајњу одлуку о форми и основу одговорности, имајући у виду да Суд свакако може избећи заједничку одговорност одузимајући статус кореспондента, детаљније у M. den Heijer, A. Nollkaemper (eds.), *A New Framework for Allocating International Responsibility: the EU Accession to the European Convention on Human Rights* (2014), SHARES Briefing Paper, www.sharesproject.nl, 8.

⁶⁷⁷ Детаљније у P.J. Kuijper, *Attribution-Responsibility-Remedy Some comments on the EU in different international regimes*, SHARES Research Paper 30 (2014), ACIL 2014-14, www.sharesproject.nl, Forthcoming in: *Revue belge de droit international* (2014).

⁶⁷⁸ Детаљније у M. den Heijer, A. Nollkaemper (2014), 7,8. Из перспективе жртве, пожељно је да се може било којој страни обратити за накнаду штете, посебно уколико је у питању новчана компензација. С друге стране, ако је пресудом наложена нормативна одштета, није увек респондент тај који може изменити легислативу.

Као што је већ напоменуто, акти који спадају у заједничку спољну и безбедносну политику спадају у надлежност Суда⁶⁷⁹, иако су махом изузети из надлежности СПЕУ. То је оправдано јер су активности држава у оквиру заједничке спољне и безбедносне политике већ подвргнуте контроли ЕСЈП, а и примарно право није у контроли СПЕУ а јесте у оквиру ЕСЈП. Посебан значај за систем заштите Коневнције имају војне операције под мандантом ЕУ, које су, као екстратериторијалне обавезе Уније, под лупом ЕСЈП. Важно је истаћи да је ЕСЈП у контексту војних операција креирао сопствено правило о приписивању, које се заснива на критеријуму ефективне или ултимативне контроле⁶⁸⁰, и извесно је да се не бави расподелом надлежности између Уније и чланица, већ основама права међународне одговорности која, крајње, имају утицај на питања накнаде штете и престанка противправног поступања⁶⁸¹.

Посебно одређени аспекти слободе, безбедности и правде неће ући у оквир механизма кореспондента, јер се ту не доносе секундарни акти већ Унија само поставља оквир у коме чланице треба да делују, те чланице ту не имплементирају комунитарно право *stricto sensu*. И сам Нацрт споразума указује на ту могућност предвидевши да Унија може учествовати у поступку као трећа страна интервенијет. Такође, ови случајеви остају ван могуће сарадње СПЕУ и ЕСЈП.

Механизам кореспондента свакако додаје комплексну процедуру у оквир ЕСЈП, и није за очекивати да ће у другим организацијама Унија успети да постигне сличан третман. Реалније је очекивати да ће систем кореспондента остати специфичност ЕСЈП система, пре него преседан за будуће учешће Уније у другим телима и форумима⁶⁸². Оно што остаје да се види, јесте и примена самог система кореспондента у светлу претходне праксе ЕСЈП, посебно доктрине еквивалентне заштите.

⁶⁷⁹ Draft Explanatory Report, par. 23.

⁶⁸⁰ Al-Jedda (2011).

⁶⁸¹ Детаљније у М. den Heijer, A. Nollkaemper (2014), 9, 10.

⁶⁸² J. Odermatt, (2014).

2.1.5 ЕФЕКТИ ПРИСТУПАЊА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ ЕВРОПСКОЈ КОНВЕНЦИЈИ У КОНТЕКСТУ ПРАВИЛА О МЕЂУНАРОДНОЈ ОДГОВОРНОСТИ

Након приступања Конвенцији поставља се питање како ће се расподелити одговорност за кршење Конвенције између Уније и чланица, будући да институције Уније ретко делују непосредно према појединцу, већ најчешће чланице тј. њихови органи извршавају обавезе које проистичу из комунитарног права. Децентрализована примена комунитарног права, тзв. извршни федерализам ЕУ, у институционалном смислу подразумева да национални органи нису интегрисани у комунитарну административну машинерију, а у функционалном смислу делују као децентрализована европска администрација⁶⁸³. Најаву решења тог проблема садржи Лисабонски уговор у чл. 1/б Протокола о приступању Европској конвенцији, истакавши да уговор о приступању мора својим одредбама очувати посебан карактер Уније и комунитарног права, посебно решавајући како одредити адресата апликације Европском суду за људска права. Приступањем Уније Конвенцији, Конвенција са аспекта комунитарног права постаје вишестрани мешовити уговор без декларације о надлежности, будући да Унија не замењује чланице⁶⁸⁴. Раније смо видели да мешовити уговори носе са собом проблематичне ситуације, па и ово није изузетак, будући да је нејасно у којој мери су Унија и чланице обавезани одредбама Конвенције, а тиме и колику одговорност сnose у случају кршења, одн. питање је кога означити као респондента пред ЕСЉП. Управо механизам кореспондента има за циљ да такве ситуације реши, јер чланице желе да избегну

⁶⁸³ Ако се за пример узме царина, која је искључива надлежност ЕУ, нема царинских органа на нивоу ЕУ већ постоји 28 царинских администрација које спроводе и примењују комунитарне царинске прописе. Детаљније у А. Delgado Casteleiro (2014), 107.

⁶⁸⁴ Теорија функционалне сукцесије Уније у уговорне обавезе чланица је установљена од стране СПЕУ, али није широко примењива. За СПЕУ, функционална сукцесија је једино могућа у случају да се десио потпуни пренос надлежности, као у случају СТО када су чланице пренеле надлежности у искључиву надлежност Уније (*International Fruit Company* (1972)). Исто резонување СПЕУ је одбацио у *Air Transport* случају (2011), јер чланице нису пренеле све надлежности у вези са транспортом на Унију. Ову теорију СПЕУ није прихватио као могуће решење ни за однос Конвенције и ЕУ. Предности ове теорије јесу у томе да спречава празнине које су последица различитих обавеза чланица и Уније, као и могућност да чланице избегну своје обавезе стварањем међународне организације и преношењем надлежности на њу. Негативне стране ове теорије јесу да пориче субјективитет организације и консенсуално преузимање обавеза у међународном праву, као и да има негативне ефекте на стварање међународних организација, детаљније у J. Odermatt (2014).

одговорност за акте Уније, и обрнуто, а истовремено је важно осигурати повређеној страни да означи потенцијално одговорну страну за повреду⁶⁸⁵.

У контексту међународне одговорности, приступање има значајне последице- омогућава утврђивање одговорности Уније за кршења Конвенције која потичу из њене самосталне делатности⁶⁸⁶ укључујући и акте који спадају у област заједничке спољне и безбедносне политике, уколико се ради о неусклађености примарног комунитарног права са Конвенцијом омогућава да и чланица и Унија учествују у поступку и снесе, заједничку, одговорност за евентуално кршење Конвенције⁶⁸⁷. Уколико се ради о акту чланице којим се имплементира комунитарно право, акт се приписује чланици без обзира да ли је њено поступање дискреционо или облигаторно, али није искључена могућност да Унија сноси заједничку одговорност са чланицом у овом случају⁶⁸⁸ уколико се прикључи поступку као кореспондент. Дакле, према Нацрту Споразума, приписивање понашања је основно правило за утврђивање одговорности за

⁶⁸⁵ Циљ чланица је био да се избегне сценарио сличан случају *Senator Lines* (2004), где су пред ЕСЈП као одговорне биле означене чланице, иако је Суд одбацио представку као недопуштену. Након приступања, у идентичним околностима, чланице би биле у обавези да изврше одлуку ЕСЈП која им намеће да не примењују комунитарну легислативу, а како Унија не би била обавезана одлуком, извршење одлуке Суда би за чланице значило кршење комунитарног права, и обрнуто. Такође, чланице би биле одговорне за акт Комисије, који не би могле да не примењују све док га СПЕУ не поништи. Детаљније у А. Delgado Casteleiro (2014), 109.

⁶⁸⁶ Чл. 1/3 Нацрта Споразума.

⁶⁸⁷ Чл. 3/3 и чл. 7 Нацрта Споразума.

⁶⁸⁸ Чл.1 /4 Нацрта Споразума. Овакав став одступа од става Европске комисије изнетом током преговора о Нацрту, као и од става Комисије у оквиру система решавања спорова СТО, где је Комисија заступала став да у случају имплементације обавеза установљених комунитарним правом, у односу на које немају дискрециона овлашћења, органи чланица делују као квази органи Уније и за њихове акте одговорност сноси једино Унија (Draft Articles on the Responsibility of International Organizations, with commentaries (2011), 100-102; P.J. Kuijper, E. Paasivirta, Further Exploring International Responsibility: The European Community and the ILC's Project on Responsibility of International Organizations, *International Organizations Law Review*, vol. 1 (2004), 111-138, 127; WTO Panel Report, European Communities — Protection of Trademarks and Geographical Indications for Agricultural Products and Foodstuffs — Complaint by the United States ("EC – Trademarks and Geographical Indications (US)"), WT/DS174/R, 20 April 2005, par. 7.725; WTO Panel Report, European Communities – Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products, WT/DS291/R, WT/DS292/R and WT/DS293/R, 29 September 2006, par. 7.101.). Ово правило је уведено како би се избегло да ЕСЈП припише акт Унији, који јој не би био приписив у складу са њеним унутрашњим поретком, као и да би се осигурало ефикасно извршење пресуда, будући да пресудама могу бити предвиђени различити облици правних средстава који могу бити и у надлежности чланица и у надлежности Уније, па би означавање само једне стране као одговорне угрозило заштиту коју Конвенција пружа.

кршење Конвенције, што кореспондира Нацрту и правилима о одговорности држава, као и ранијој пракси ЕСЉП⁶⁸⁹.

Уколико је кршење Конвенције на нивоу примарног комунитарног права, које претежно извршавају органи и институције Уније, а повреду могу отклонити чланице као творци оснивачких уговора, могуће је противправни акт приписати Унији, и уз учешће чланица у поступку осигурати да ће повреда бити отклоњена. То би резултирало заједничком одговорношћу, која се не би могла заснивати на истом противправном акту, као што је предвиђено чл. 48 Нацрта, јер акт Уније и акт чланице у овом контексту нису исти, већ на више аката који су допринели једној последици, можемо је означити и штетом, али опрезно имајући у виду да Нацрт не заснива међународну одговорност на штети⁶⁹⁰. Одговорност чланице за кршење Конвенције које потиче из примарног комунитарног права кореспондира чл. 61 Нацрта који предвиђа одговорност чланице за избегавање обавезе преношењем надлежности на међународну организацију, а које резултира противправним актом. Ипак, Нацртом Споразума се поставља нижи праг од правила Нацрта које доводи до одговорности једино уколико је субјект који је створио правни основ за противправни акт имао намеру да избегне извршење одређене обавезе⁶⁹¹.

Уколико је кршење Конвенције на нивоу секундарног права, које извршавају органи чланица, али га доносе институције Уније, очекивано је да се Унија прикључи поступку, будући да она може отклонити повреду. И у овом случају је очекивано да резултат буде заједничка одговорност, опет не заснована на једном противправном акту, већ на последици. Одговорност Уније у случају када се ради о акту чланице којим имплементира комунитарно право представља

⁶⁸⁹ *Bosphorus* (2005), пар. 153 - чланица одговара за све акте и пропусте својих органа без обзира да ли су последица примене националног права или извршавања међународних обавеза.

⁶⁹⁰ Детаљније у С. Ahlborn (2013), где ауторка заговара принцип заједничке и солидарне одговорности државе и међународне организације, као алтернативу подељеној одговорности која није „прихваћена“ у Нацрту (само је указано на такву могућност, и није се посебно посветила пажња концепту у коментарима на Чланове), када се ради о наступању штете коју је немогуће поделити између потенцијално одговорних субјеката (недељива штета- *indivisible damage*), а може се јавити у контексту војних операција и имплементације аката организације од стране чланица. Овај принцип ауторка објашњава као пожељан компромис између интереса повређене и одговорне стране. Може се тумачењем наћи и контексту чл. 48 Нацрта, када није јасно како разделити одговорност између државе и организације (нпр. у контексту мешовитих уговора, када нема декларација у надлежности) .

⁶⁹¹ Детаљније у М. Den Heijer, A. Nollkaemper (2014).

облик деривативне одговорности одн. ради се о приписивању одговорности уместо приписивања понашања, што одговара чл. 17 Нацрта који предвиђа одговорност међународне организације у случају када избегне сопствене међународне обавезе обавезујућом одлуком упућеном чланици или овлашћујући чланицу на противправно понашање, али опет Споразум предвиђа нижи праг од Нацрта, који тражи постојање избегавања на страни организације.

Заједничка одговорност, је у контексту комунитарног права, препозната од СПЕУ (*Parliament v Council*), у случају мешовитих уговора у којима није садржана декларација о надлежности. У том случају се не врши поступак приписивања понашања, и то омогућава да Унија или држава сnose одговорност чак и у случају да се акт може приписати једној или другој⁶⁹². Алокација одговорности се може одиграти на нивоу интерног поретка Уније⁶⁹³.

Важно је истаћи да ће Споразумом о приступању, и његовом применом, могуће бити формулисати посебна правила која би се могла применити у контексту чл. 64 Нацрта, иако би примена таквих правила имала ограничен домашај, само на област људских права заштићених Европском конвенцијом. Будућа пракса, након приступања Уније Конвенцији, показаће који би се модел могао применити на утврђивање односа одговорности у случају децентрализованог извршавања поретка организације.

2.2 МЕЂУНАРОДНА ОДГОВОРНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У КОНТЕКСТУ ЗАЈЕДНИЧКЕ СПОЉНЕ И БЕЗБЕДНОСНЕ ПОЛИТИКЕ

Заједничка спољна и безбедносна политика (у даљем тексту: ЗСБП) представља облик спољног деловања Уније, који спада у оквир глобалног управљања, одн. глобалног управљања кризама и сукобима. Усвајањем овог облика деловања Унија је развила широк спектар инструмената са циљем

⁶⁹² На такву могућност је указано и у пракси Немачког федералног суда и холандског суда у случају *Nuhanovic* (BGH, Urteil vom 2. November 2006, III ZR 190/05, para. 37-38); *Hasan Nuhanovic v. the Netherlands*, Court of Appeal in The Hague, Civil Law section (5 July 2011), LJN: BR5388; 200.020.174/01; ILDC 1742 (NL 2011), English translation: <http://zoeken.rechtspraak.nl/detailpage.aspx?ljn=BR5388>, par. 5.9, navedeno prema C. Ahlborn (2013).

⁶⁹³ Article 3(7) of the Draft Revised Agreement on the Accession of the European Union to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 47+1(2013)008rev2, Strasbourg, 10 June 2013; T. Lock, 'The End of an Epic? The Draft Agreement on the EU's Accession to the ECHR', 31 Yearbook of European Law, 2012, 162-197, 168.

доприноса међународном миру и безбедности, а чији успех је потврђен Нобеловом наградом за мир 2012. године.

Лисабонским уговором је кодификовано деловање Уније у управљању кризама, и то у форми одржавања мира, спречавања конфликта и спровођења међународне безбедности, у складу са принципима Повеље УН. И пре ступања на снагу Лисабонског уговора и обликовања елемената ЗСБП, ЕУ је имала значајну улогу у превенцији конфликта и управљању кризама на глобалном нивоу, посебно у вези са Иранским и Севернокореанским нуклеарним програмом и ситуацијом на Средњем Истоку. Такође, поводом ситуације у Ираку значајно је утицала на позицију САД, у оквиру система УН-а, као регионална организација је имала учешћа у операцијама хуманитарне помоћи у унутрашњим конфликтима⁶⁹⁴.

Члан 2/4 УФЕУ дефинише надлежност у погледу заједничке спољне и безбедносне политике, истичући да „ће Унија имати надлежност, у складу са одредбама УЕУ, да дефинише и спроводи заједничку спољну и безбедносну политику, укључујући и заједничку одбрамбену политику“. Одељак В УЕУ се бави ЗСБП, и поредећи са осталим областима надлежности Уније, у овој је одлучивање и даље више међувладино, јер примарну улогу имају Европски савет и Савет, а мање наднационално, а и сами правни инструменти су посебни у односу на остале⁶⁹⁵. ЗСБП се, као и све надлежности, заснива на принципу додељених овлашћења, у складу са Декларацијом 24 и чл. 5 УЕУ⁶⁹⁶. Ипак, нити чл. 2 УФЕУ, нити УЕУ, не дефинише врсту надлежности у коју спада ЗСБП, а истовремено је тешко сврстати у било коју од постојећих⁶⁹⁷, иако као поље деловања постоји

⁶⁹⁴ Тако је 2004. године ЕУ заменила НАТО, одлуком Савета безбедности, и њена мисија EUFOR-Althea је у Босни и Херцеговини радила на подржавању имплементације Дејтонског споразума. У Дарфуру је ЕУ учествовала у оквиру УН мировне мисије до 2007. године, а од тада је у Чаду деловала у оквиру EUFOR Chad IRCA. Као подршка УН мисији деловала је и у Конгу у виду војне операције EUFOR- RD Congo. Такође, EYNAVFOR- Atlanta је била мисија којом је Унија штитила хуманитарну помоћ Светског програма за храну у Сомалији. Детаљније на http://europa.eu/pol/cfsp/index_en.htm.

⁶⁹⁵ Детаљније у Р. Craig, G. De Burca (2011), 89.

⁶⁹⁶ Принципи пропорционалности и субсидијаритета, који се према чл. 5 УЕУ такође примењују на све политике Уније, би се ограничено могли применити на област ЗСБП јер се фокусирају на легислативне акте који се не примењују у овој области.

⁶⁹⁷ Не уклапа се у идеју искључивих надлежности, не спада у кородинирајуће, нити се уклапа у подељену надлежност имајући у виду Декларацију уз Лисабонски уговор. Постоје гледишта да је ЗСБП комбинација свих облика надлежности, или најближа подељеним надлежностима, детаљније у М. Cremona, 'Defining Competence in EU External Relations', Law and Practice of EU

преко двадесет година у оквиру активности ЕУ. Такође, ни један од Уговора који чине Лисабонски споразум не дефинише расподелу надлежности које спадају у ЗСБП између Уније и чланица.

Поред природе надлежности, ЗСБП показује и низ других посебности у односу на остале политике ЕУ: примарну улогу у формулисању политике имају Европски савет и Савет, Комисија има секундарну улогу, а Парламент само консултативну; у оквиру ЗСБП се не усвајају легислативни акти, већ само посебни инструменти⁶⁹⁸; ЗСБП имплементира и извршава Високи представник и чланице; СПЕУ нема надлежност над одредбама ЗСБП (осим случаја дефинисаног у чл. 40 УЕУ и у складу са чл. 275 УФЕУ када се ради о индивидуалним санкцијама). Такође, у оквиру ове политике искључена је могућност закључивања мешовитих уговора, већ уговоре закључује једино ЕУ⁶⁹⁹, што је поставља као примарну одговорну страну у случају кршења уговора, посебно јер уговори не дефинишу расподелу надлежности између Уније и чланица, а и одредбе о решавању спорова се односе само на Унију⁷⁰⁰. Уговори су, у складу са чл. 216 УФЕУ, интерно обавезујући и за Унију и за чланице, иако је према трећим странама само Унија обавезана, а евентуалне обавезе чланица су интерна ствар и релевантност зависи од статуса „правила организације“ у систему међународне одговорности. У сваком случају, обавезе које се тичу имплементације уговора спадају у поље деловања органа чланица, и то може условити ситуације у којима се може успоставити одговорност чланица⁷⁰¹. Одлуке које се доносе на нивоу Уније у области ЗСБП су обавезујуће и за институције и за чланице, а у овим областима Унија често делује и на основу

External Relations: Salient Features of a Changing Landscape (eds. A. Dashwood, M. Maresceau), Cambridge University Press, Cambridge 2008, 34-69, 65:“ чини се да је ЗСБП облик *sui generis* надлежности, која обједињује карактеристике и подељених и комплементарних надлежности“, наведено према R. A. Wessel, Division of international responsibility between the EU and its Member States in the area of Foreign, Security and Defence Policy, Amsterdam Law Forum, Vol. 3, No. 3, 2011, 34-48, 35, <http://ssrn.com/abstract=1927215>.

⁶⁹⁸ Опште смернице које усваја Европски савет, одлуке које усваја Савет а које се односе на посебне оперативне акције, позиције које усваја Савет и оквири за имплементацију одлука и позиција, такође и међународни уговори.

⁶⁹⁹ У складу са чл. 216 УФЕУ, у комбинацији са чл. 37 УЕУ.

⁷⁰⁰ Детаљније у P. Koutrakos, ‘International Agreements in the Area of the EU’s Common Security and Defence Policy’, *International Law as Law of the European Union* (eds. E. Cannizzaro, P. Palchetti, R.A. Wessel), Martinus Nijhoff Publishers, Boston – Leiden 2011, наведено према R. A. Wessel (2011), 40.

⁷⁰¹ У контексту чл. 62 Нацрта, јер за остале чланове не мора бити испуњен услов важења обавеза за чланицу јер није уговорница.

овлашћења и препорука упућених чланицама⁷⁰². Ипак, може се рећи да је простор за потенцијалну одговорност чланица у овој области ограничен чињеницом да одлуке и препоруке у овим областима, не захтевају посебну имплементацију од стране чланица, јер су усмерене на дефинисање заједничких политика које за циљ имају да ограниче слободу чланица пре него их упуте на спољно деловање.

Темељ ове политике чине војне и цивилне операције (тзв. кризни менаџмент) које се заснивају на активном учешћу чланица, и то не само на основу овлашћења већ и на основу обавезујућих одлука. Ове мисије имају статус дипломатске мисије, у складу са Бечком конвенцијом о дипломатским односима⁷⁰³, и до сада су, што се тиче ЕУ, биле скромног обима. Посебан значај ове мисије имају у контексту међународне одговорности, будући да их чине лица која Унији стављају на располагање чланице и/или треће државе, а да односи расподеле надлежности у оквиру ове политике између Уније и чланица нису дефинисани, и може се рећи да приписивање понашања у контексту ових мисија може бити компликованије него у случају других организација. У том смислу, важно је обратити пажњу на међународно право, јер чл. 21 УЕУ истиче посвећеност чланица међународном праву у спољном деловању Уније, одн. да ли Нацрт може обухватити ситуације потенцијалне међународне одговорности у оквиру ЗСБП. Није спорно да, у контексту чл. 21 УЕУ, у вези са чл. 3/5 УЕУ и чл. 47 УЕУ, међународно право поставља извесне границе деловању Уније, али и да је утицај Уније на међународно право веома извешан правац, било у смеру приближавања ова два система, било у правцу њихове диференцијације, као што је случај на пољу међународне одговорности.

⁷⁰² Што, теоретски, може условити примену члана 17 Нацрта.

⁷⁰³ Статус ЕУ војних и цивилних мисија у трећим земљама регулишу Споразуми о статусу снага (СОФА; војне мисије) и Споразуми о статусу мисија (СОМА; цивилне мисије) којих је Унија закључила преко 20 за територије Европе, Азије и Африке. Привилегије и имунитети који се гарантују особљу мисија су шири у односу на дипломатске и не односе се само на високо позициониране чланове мисије. Поред уобичајених привилегија и имунитета, идентичних дипломатским, особље ужива имунитет у кривичним стварима у свим околностима док држава слања задржава кривичну и дисциплинску надлежност, такође и имунитет у грађанским и административним стварима у вези са актима предузетим у службеном својству. Детаљније у R.A. Wessel (2014).

2.2.1 ЗАЈЕДНИЧКА СПОЉНА И БЕЗБЕДНОСНА ПОЛИТИКА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У КОНТЕКСТУ ПРАВИЛА НАЦРТА

Сама ЕУ, одн. Комисија, се није током рада на Нацрту изјашњавала о члановима који су регулисали односе у оквирима мировних војних и цивилних мисија, образложењем да то питање не спада у комунитарно право⁷⁰⁴. Због тога следећа анализа мора, у одређеној мери, обухватити праксу других међународних организација у оквиру међународног права.

Имајући у виду да нема изричитих правила о подели надлежности између Уније и чланица у овој области, да међународне уговоре искључиво закључује Унија, и да одлуке и операције примарно спроводи Унија, може се рећи да ће за потенцијални међународни противправни акт одговорност сносити најшће Унија⁷⁰⁵. Ипак, могу се претпоставити следећи случајеви потенцијалне одговорности чланица⁷⁰⁶: у случају, ретком, имплементирајућих обавеза чланица када могу сносити супсидијерну одговорност, када прихвате одговорност или наведу повређену страну да се ослони на њихову одговорност (чл. 62 Нацрта), када се чланица крије иза личности организације (чл. 61 Нацрта, уз напомену да такав утицај може остварити само већи број чланица), када чланица пружа помоћ организацији (чл. 58 Нацрта) и када чланица контролише организацију (чл. 59 Нацрта). О њима ће бити речи у даљем тексту. У области ЗСБП, обавезе чије кршење може поставити питање међународне одговорности Уније установљене су уговорима (о слању мисија, пружању хуманитарне помоћи), затим обичајним правним правилима и когентним нормама које спадају у област заштите људских права и међународног хуманитарног права, тако да се ризик од неконтрактуалне одговорности Уније најчешће јавља у контексту ЗСБП.

У контексту чл. 6 Нацрта, у појам „органа“ би спадали поред Савета, Високи представник за спољну и безбедносну политику, Комитет за политику и безбедност, Служба ЕУ за спољно деловање и агенције (Европска одбрамбена агенција, Европски институт за безбедносне студије), као и мисије Комисије ван

⁷⁰⁴ Comments and Observations received from International Organizations, A/CN.4/545 (2004), 16.

⁷⁰⁵ Лисабонски уговор изричито додељује међународни субјективитет Унији, за све активности, те примена чл. 3 Нацрта, и уопште целокупног Нацрта није спорна у контексту ЗСБП.

⁷⁰⁶ У оквирима чл. 58-62 Нацрта, јер обавезаност Уније није спорна, будући да она предузима највећи део спољних односа.

граница чланица и цивилне и војне мисије када делују у својству организационих делова органа Уније⁷⁰⁷. Као питање остаје, да ли се у оквиру ове политике чланице могу сматрати органима Унија, на шта се одговор може тражити у контексту следећућих чланова Нацрта.

Чл. 7 Нацрта, који је изворно креиран да се примењује у случајевима војних и цивилних мисија, такође се показује као проблематичан за примену у овом контексту. Најпре, да ли се однос „стављања на располагање“ може применити на однос Уније и чланица, а потом да ли у контексту ЗСБП Унија врши ефективну контролу над чланицама.

У литератури се указује на разликовање цивилних и војних мисија, одн. цивилних и војних компоненти мешовитих операција. Цивилне мисије⁷⁰⁸ и цивилно особље мешовитих операција може бити састављено од службеника организације или особља позајмљеног организацији, али у оба случаја њихови акти се приписују организацији. Што се тиче војних трупа, државе у односу на њих на организацију преносе само оперативну команду или контролу, али су трупе и даље органи државе. Таква пракса је уобичајена и за УН⁷⁰⁹ и за ЕУ⁷¹⁰. Тада, у случају противправног акта, претходно је потребно утврдити ко је над понашањем у питању вршио ефективну контролу, у смислу власти над трупама (*authority over*

⁷⁰⁷ Детаљније у R. A. Wessel (2011), 36.

⁷⁰⁸ EUJUST LEX, the European Union Integrated Rule of Law Mission for Iraq, Council Joint Action 2005/190/CFSP (2005) OJ L 62/37; The civilian monitoring mission EUMM Georgia (2008) Council Joint Action 2008/736/CFSP (2008) OJ L 248/26, детаљније на http://europa.eu/pol/cfsp/index_en.htm.

⁷⁰⁹ United Nations Peacekeeping Operations: Principles and Guidelines (2008), 68, http://www.zif-berlin.org/fileadmin/uploads/analyse/dokumente/UN_Capstone_Doctrine_ENG.pdf, 14. jun 2013. i Presidential Decision Directive 25 (PDD-25) (9 May 1994), <http://fas.org/irp/offdocs/pdd/pdd-25.pdf>, lit V: ‘Председник задржава и никад неће препустити командну власт над трупама САД. У контексту појединачног случаја, Председник ће размотрити уступање трупа САД под оперативну контролу УН-а за потребе мисија под окриљем Савета безбедности’ (1994) ILM 33.

⁷¹⁰ Council Joint Action 2008/736/CFSP (2008) OJ L 248/26 (EUMM Georgia), <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32008E0736>, Article 5 (4): ‘Сво особље стављено на располагање остаје под пуном командом националних власти. Националне власти ће пренети оперативну контролу над трупама на команданта цивилне мисије’. Исто у Article 10 of Agreement between the European Union and the Republic of Turkey establishing a framework for the participation of the Republic of Turkey in the European Union crisis management operations (2006) OJ L 189/17 and Council Decision 2006/482/CFSP of 10 April 2006. concerning the conclusion of the Agreement between the European Union and the Republic of Turkey establishing a framework for the participation of the Republic of Turkey in the European Union crisis management operations (2006) OJ L 189/16.

force) одн. чија команда је била праћена и ефективном контролом. Принцип ефективне контроле је уобичајен у пракси УН-а и МСП, а потврђен у Нацрту⁷¹¹.

У контексту УН-а, уколико организација располаже потпуном оперативном командом (у смислу власти издавања наредби које се односе на сваки аспект војних операција и администрације), а не само оперативном контролом (у смислу додељивања задатака националним трупам које воде национални команданти), и тада је искључена потенцијална конкурентна или примарна одговорност државе слања трупа⁷¹². С друге стране, уколико се ради о коалицији држава које делују под окриљем УН-а, а трупам командују национални команданти, те мисије се не могу сматрати супсидијерним органима УН-а⁷¹³. Саме УН су признале конкурентну одговорност држава које шаљу трупе уколико је штета последица озбиљне непажње или умишљаја, и уколико УН надокнаде штету имају право намирења од стране држава⁷¹⁴.

У контексту чл. 7 Нацрта, може се поставити питање да ли се трупе чланица могу сматрати супсидијерним органима ЕУ, тј. проверити да ли у конкретном случају постоји пренос власти над трупам са државе на Унију и да ли су трупе формално инкорпориране у институционалну структуру Уније као њени органи. У досадашњој пракси УН-а, војне мисије су биле установљаване као супсидијерни органи Генералне скупштине или Савета безбедности, под ланцем команде УН-а (генерални секретар врши извршну и административну власт и командант

⁷¹¹ *Nicaragua* (1986) par. 115; *Genocide* (2007), par. 389-400. Ипак, у пракси су се јавили и други степени контроле који су у одређеним случајевима били довољни за приписивање понашања. Тако, критеријум опште контроле и власти над трупам (*overall authority and control*) је био одлучујућ за Кривични трибунал за бившу Југославију у случају Тадић (“ одговорност за акте оружаних снага, милиција и парамилитарних снага јесте на ономе ко врши општу контролу над тим снагама, у смислу организовања, координирања и планирања војних акција независно од издавања посебних инструкција” *Prosecutor v Dusko Tadic* (1999), par. 118-141.), као и за ЕСЈП у случају *Saramati* (Акти КФОР-а, као мисије НАТО која делује по овлашћењу Савета безбедности, приписују се УН-у јер има највишу власт и контролу, у смислу давања мандата и надзора, чак и ако је над појединим операцијама ефективну команду имао НАТО”, *Behrami u Saramati*(2007), par. 140-141), али су у доктрини наишли да бројна оспоравања, па их ни Комисија није прихватила у Нацрту позивајући се на одређење да се приписивање заснива на стварном постојању везе између конкретног противправног акта и његовог починиоца, а највиша одн. општа контрола није нити фактичка нити одређена, Детаљније у N. Tsagourias, *The Responsibility of International Organisations for Military Missions*, *International Military Missions and International Law* (eds. M. Odello, R. Piotrowicz), Brill 2011, <http://ssrn.com/abstract=1856540>, 4-6.

⁷¹² Детаљније у M. Tondini (2008), 196.

⁷¹³ Детаљније у *Ibid*, 197.

⁷¹⁴ Report of the Secretary General, UN.Doc.A/RES/52/247 (1998), par. 42, <http://www.worldlii.org/int/other/UNGARsn/1998/31.pdf>, 19. мај 2014.

операција који врши оперативну власт)⁷¹⁵, и на основу таквог њиховог статуса акти трупa које чине мисију су приписивани УН-у. Дакле, пракса УН-а у том погледу одступа од правила ефективне контроле Нацрта, јер је приписивање засновано на правном и институционалном статусу мисије унутар поретка организације⁷¹⁶, те се примењује чл. 6 Нацрта. Ова пракса је потврђена и од стране Комсије за међународно право и од стране ЕСЈП. У том смислу, супсидијерни орган се дефинише као тело које је успостављено од стране примарног органа и које делује под његовом влашћу и контролом, а при томе та контрола не мора имати степен ефективне контроле, довољна је и општа контрола коју врши Савет безбедности, јер је тело саставни део организационе структуре организације. Уколико се утврди статус супсидијерног органа, тада важи претпоставка да националне трупе делују искључиво у име УН-а и да се њихови акти приписују УН-у, и то у контексту чл. 6 Нацрта.

Услов постојања преноса власти није споран, будући да релевантни документи Уније изричито додељују оперативну контролу над трупама Команданту операција ЕУ⁷¹⁷. Као орган ЕУ који има надлежност да својом одлуком успостави неко тело као супсидијерни орган Уније постављен је Савет (чл. 42/4 и 43/2 УЕУ), али до сада нема ни једног документа у коме би одређеној мисији био

⁷¹⁵ Čl. 22 i 29 Povelje; *Certain Expenses of the United Nations* (1962), 165; Report of the Secretary-General, 'Summary Study of the Experience derived from the establishment and operation of the force' (9 October 1958) UN Doc. A/3943, par. 127- пракса u vezi UNEF misije; Regulations for the United Nations Force in the Congo of 15 July 1963 - ONUC je supsidijerni organ UN-a uspostavljen rezolucijom Saveta bezbednosti 143 (1960); Article 6 of UNSC Res. 1244 (10 June 1999)- UNMIK; Article 5 of UNSC Res. 1279 (30 November 1999)- MONUC; Articles 1-4 of UNSC Res. 1542 (30 April 2004)- MINUSTAH, <http://www.un.org/en/sc/subsidiary/>.

⁷¹⁶ Сари (Sari) и Весел (Wessel) критикују, у том смислу, правило садржано у чл. 7 Нацрта, наводећи да занемарује правне и институционалне везе између националних трупа и организације, односно правила организације, и да, будући да сам Нацрт у чл. 2 даје упутство ко се има сматрати органом организације, и ту одлуку у контексту војних мисија задржава за себе одн. суд, детаљније у A. Sari, R. A. Wessel, International Responsibility for EU Military Operations: Finding the EU's Place in the Global Accountability Regime, *The Legal Dimension of Global Governance: What Role for the EU?* (eds. B. Van Vooren, S. Blockmans, J. Wouters), Oxford University Press,), Oxford 2012.

⁷¹⁷ EU Military C2 Concept, Council doc 11096/03 EXT 1, 26 July 2006, 14; Joint Action 2003/681/CFSP of 29 September 2003 on the EU Police Mission in FYROM (EUPOL 'Proxima'), OJ [2003] L249/66; Art 13, Agreement between the EU and the Government of the Swiss Confederation (EUFOR RD Congo), 10 August 2006, OJ [2006] L276/111, <http://www.un.org/en/sc/subsidiary/>; садрже уобичајене одредбе да сво особље и трупе остају под пуном командом својих националних власти, али да је омогућен пренос оперативне и тактичке команде и/или контроле на команданта операција ЕУ.

формално признат такав статус⁷¹⁸. Дакле, услови да би се мисије сматрале супсидијерним органима ЕУ нису испуњени, те се на Унију, у том контексту, не може применити претпоставка која важи за УН, да се акти трупа, као супсидијерних органа, приписују УН-у и нема услова за примену чл. 6 Нацрта за потребе утврђивања међународне одговорности Уније, по основу статуса трупа чланица као супсидијерних органа Уније.

Мишљења у доктрини су подељена око могућности да се мисије сматрају *de facto* органима Уније. Уколико се као полазна основа узме став МСП у *Nicaragua* и *Genocide* случајевима⁷¹⁹, видимо да однос Уније и трупа такав висок критеријум не задовољава, будући да Унија у потпуности зависи од чланица и трећих држава да ставе трупе на располагање, а зависност мисија од Уније у погледу мандата и стратешких одвијања није довољна да задовољи критеријуме МСП. С друге стране, ако се узме у обзир пракса панела СТО који је прихватио статус органа чланица као *de facto* органа Уније (на основу трансфера овлашћења на Унију и практично вршења надлежности Уније), и чињенице да државе стављањем трупа на располагање Унији не само да преносе одређену власт у смислу команде и контроле на Унију, већ преузимају и обавезе које им ограничавају контролу над тим трупима, може се рећи да су трупе у одређеном односу зависности у односу на Унију, која се огледа у високом степену нормативне контроле, па према Сари и Весел тада би се могли сматрати *de facto* органима Уније⁷²⁰. Будућа пракса ће показати који облик контроле ће се сматрати да задовољава стандарде ефективне контроле, што ће свакако зависити и од могућности поступања одређених форума. Након приступања Уније Европској конвенцији, ЕСЉП ће свакако имати прилике да се бави питањима кршења Конвенције у оквиру ЗСБП Уније, иако његова пракса није за сада уједначена по питањима критеријума контроле у вези са војним и цивилним мисијама.

⁷¹⁸ *H v Council and Commission*, Case T-271/10 R, Order of the President of the General Court, 22 July 2010, not yet reported, par. 20. (полицијска мисија ЕУ у БиХ се не сматра телом, службом нити агенцијом ЕУ, дакле нема субјективитет нити статус независне агенције попут Европске агенције за безбедност).

⁷¹⁹ *Nicaragua* (1986), par. 109; *Genocide* (2007), par. 392

⁷²⁰ A. Sari, R. A. Wessel (2012).

ЕУ, као и остале међународне организације, особље за војне операције узима на располагање од својих чланица и трећих држава, при томе војне трупе које се стављају на располагање не губе статус органа држава, а државе на организацију преносе само део овлашћења оперативне контроле, а за себе задржавају врховну власт одн. потпуну команду. Тако да војне трупе одн. контингенти који их чине представљају двоструки орган- спадају у државни орган и истовремено су део институционалне структуре организације. Управо двоструки статус компликује приписивање понашања, јер је Нацрт као решење предвидео чланом 7 принцип ефективне контроле над поступањем у питању (ако нема двоструког статуса примењује се чл. 6), тј. Нацрт прави разлику између органа стављеног на располагање и оног који то није, иако у пракси држава која ставља свој орган на располагање никада га не лишава статуса државног органа и увек задржава одређен степен контроле над њим. Сари и Весел сматрају ово разликовање вештачким, и да се поступци органа стављених на располагање могу обухватити чл. 6 Нацрта, јер Нацрт занемарује правне и институционалне везе између националних трупа и организације одн. сама правила организације и одговорност у овим случајевима заснива на фактичким критеријумима. Сам чл. 2 Нацрта дефинише ко се има сматрати органом организације, а у контексту примене чл. 7 ту одлуку је за себе задржала Комисија одн. онај ко примењује Нацрт⁷²¹.

Дакле, у контексту ЗСБП, ограничен је домашај чл. 6 и 7 Нацрта у вези са одговорношћу Уније за акте трупа, будући да се не сматрају органима Уније, а упитно је да ли се односима Уније, трупа и националних власти може остварити ниво ефективне контроле предвиђен за примену чл. 7 Нацрта. У ствари, примена чл. 7 зависиће од одлуке форума које тумачење „ефективне контроле“ прихвати. Не треба занемарити да је значајан степен власти над националним трупима пренет на ниво ЕУ тј. на Команданте снага и операција. Остаје да се потенцијално решење нађе у деловима Нацрта који се заснивају на приписивању одговорности, што може бити опет проблематично, будући да се приписивање одговорности заснива на расподели надлежност између организације и чланица, а та расподела није дефинисана у погледу ЗСБП.

⁷²¹ Детаљније у A. Sari, R A. Wessel (2012).

Од посебног значаја за активности у оквиру ЗСБП може бити чл. 9 Нацрта, одн. чл. 62, којима се омогућава подељена надлежност између организације и чланица, кроз супсидијерну надлежност организације одн. чланице⁷²². У контексту ЗСБП тешко да се може наћи пример „валидног“ пристанка, али може се замислити ситуација да чланица наведе трећу страну да ће преузети одговорност, будући да су мисије у оквиру ЗСБП финансиране од стране чланица, и имајући у виду чл. 40/2 Нацрта.

Имајући у виду мултинационални карактер војних мисија, оправдано је очекивати ситуације у којима се може одређено понашања вишеструко приписати одн. утврдити се вишеструка одговорност. Уколико је критеријум ефективне контроле одлучујућ, до вишеструког приписивања може доћи ако се ефективна команда и контрола врше заједнички и ако су недељиве, или ако у истом деловању учествује више субјеката. Уколико се у односу на више учесника могу одвојити акти над којима су имали ефективну контролу, тада се може утврдити део одговорности, што и потврђује пракса УН-а⁷²³. Строго гледано, у контексту мировних мисија, могућност заједничке одговорности је ретка могућност. Према Тсагоуриас-у (*Tsagourias*), надлежност над кривичним и дисциплинским стварима коју задржавају државе слања трупа не успоставља, као таква, контролу над противправним понашањем. Напротив, уколико држава пропусти да врши своју кривичну или дисциплинску надлежност, то условљава њену одговорност али за потпуно други противправни акт⁷²⁴.

Члан Нацрта који се најдетаљније бави односом Уније и чланица јесте чл. 17, одн. чл. 61 Нацрта, и у контексту ЗСБП могу се замислити ситуације у којима чланице делују на основу обавезујуће одлуке организације или на основу њеног овлашћења, одн. када се крију иза субјективитета организације. Чл. 17 омогућава да Унија сноси одговорност и у случају обавезујуће одлуке и због деловања

⁷²² Ипак, постоји разлика- супсидијерна природа одговорности у чл. 62 омогућава подељену одговорност између организације и чланица, док се чл. 9 заснива на приписивању понашања само организацији.

⁷²³ “у заједничким операцијама, које се спроводе или у оквиру УН-а или националних и регионалних команди, међународна одговорност је на страни која врши стварну ефективну команду и контролу” A/CN.49/545 (2004), par. 3. Такође и United Nations General Assembly, Report of the Secretary-General, ‘Administrative and Budgetary Aspects of the Financing of the United Nations Peacekeeping Operations’ (20 September 1996) UN Doc. A/51/389 adopted by UNGA Res. 257 (17 July 1998) A/RES/52/247, par. 18-19.

⁷²⁴ Детаљније у N. Tsagourias (2011).

чланице на основу овлашћења, јер је акценат на избегавају од стране Уније својих обавеза, а акт чланице не мора бити противправан за саму чланицу. Чл. 61, с друге стране, омогућава да чланице буду одговорне када се крију иза организације, а важно је истаћи да акте који би спадали у поље примене овог члана не може предузети самостално једна чланица⁷²⁵. Ипак, и примена чл. 17 је ограничена, имајући у виду се у оквиру ЗСБП претежно доносе препоруке, као акти мање обавезујуће снаге.

Такође, са аспекта блиске сарадње чланица и Уније у контексту ових политика, примењиви су и чл. 14 и 58 Нацрта, који се односе на помоћ и подршку у извршењу међународног противправног акта, посебно јер помоћу може да се сматра и финансирање, а мисије ЕУ у оквиру ЗСБП су финансиране од стране чланица. У случају чл. 14, примена је ограничена условом обавезе за чланицу. Нешто је теже замислити да се остваре ситуације предвиђене члановима 15 и 59 Нацрта о упутствима и контроли⁷²⁶, али ако се десе могу довести до заједничке одговорности, опет уз услов постојања обавезе на страни чланице, што, као и у оквиру чл. 14 не мора бити случај јер претежно на спољном плану делује Унија. Проблем се може јавити ако се има у виду одредба Нацрта по којој акт чланице или организације предузет у складу са правилима организације не може, сам по себи, довести до међународне одговорности државе по Нацрту, ако би имао за последицу да деловање чланице на основу одлуке донете у оквиру ЗСБП, у складу са комунитарним правом, буде изван чл. 58 и 59 Нацрта.

Дакле, у области ЗСБП искључена је могућност закључивања мешовитих уговора, што значајно умањује могућност заједничке одговорности, која се може јавити само у случајевима који би одговарали чл. 14, 15 и 17, и њиховим панданима у контексту одговорности чланица за акт Уније (чл. 61, 58 и 59). Основ заједничке одговорности, у случају да органи чланица имплементирају право Уније, што ће у контексту ЗСБП бити најчешће међународни уговори које закључи Унија, неће бити исти противправни акт, већ може бити јединствена последица. Уколико акт чланице није вршење комунитарног права, тада

⁷²⁵ P. J. Kuijper, Introduction to the Symposium on Responsibility of International Organizations and of (Member) states: Attributed or Direct Responsibility or Both?, *International Organizations Law Review*, Volume 7, Issue 1, 2010, 9-33; E. Paasivirta (2010), 49-61.

⁷²⁶ Јер су у оквиру ЗСБП најчешће чланице те које су под контролом Уније, па то може узроковати противправни акт на основу обавезујуће одлуке Уније.

заједничка одговорност може бити последица приписивања истог акта и Унији и чланици, или допринос Уније акту чланице или обрнуто.

2.2.2 ОДНОС ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ И УЈЕДИЊЕНИХ НАЦИЈА У КОНТЕКСТУ МЕЂУНАРОДНЕ ОДГОВОРНОСТИ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

Све чланице ЕУ су и чланице УН, али не и сама Унија, ипак може по различитим основима успоставити односе са светском организацијом, посебно у погледу Главе VIII Повеље (јер спада у појам регионалне организације чије деловање је регулисано овом Главом Повеље), иако Повеља не предвиђа могућност чланства за међународне организације.

Од 1947. године ЕУ је имала статус посматрача, а од 2011. године унапредила је своја права у оквиру система УН-а, која сада обухватају право излагања на седницама, право подношења предлога и амандмана, право на одговор и размену докумената, али не и право гласа⁷²⁷. Интересе Уније и даље представљају чланице, кроз праксу заједничког европског гласа (*common european voice*⁷²⁸) од којих су две (Британија и Француска) сталне чланице Савета безбедности. Такође, Унија је уговорница бројних споразума закључених у оквиру УН-а⁷²⁹. Оваква позиција Уније је разумљива имајући у виду да је Унија, са чланицама, највећи учесник у буџету УН-а, око 40%⁷³⁰.

⁷²⁷ United Nations General Assembly, Resolution A/65/276 'Participation of the European Union in the work of the United Nations'. www.un.org.

⁷²⁸ http://www.unric.org/html/english/pdf/Leporello_EU-VN_e.pdf.

Чл. 34 УЕУ обавезује чланице ЕУ које учествују у седницама Савета безбедности да о питањима на дневном реду обавештавају Високог представника и остале чланице, као и да активно бране и заступају интересе Уније, али да то не утиче на њихово право да самостално креирају сопствену спољну политику, у складу са Декларацијом 14 уз Лисабонски уговор (Declaration concerning the common foreign and security policy (annexed to the final Act of the Intergovernmental Conference which adopted the Treaty of Lisbon, signed on 13 December 2007, Council of the European Union, 6655/1/08, REV.1). Европски парламент је 2011. године усвојио одлуку да се упутити захтев УН-у за успостављање сталног представника Уније у Савету безбедности, што није наишло на одобравање чланица, European Voice newspaper reported, RT 11.5.2011, <http://rt.com/news/eu-un-security-council-representative/>.

⁷²⁹ http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article_9389_en.htm, 24. мај 2013.

⁷³⁰ Из Европе долази преко 40% буџета за мировне операције УН-а, и више од 13% особља тих операција. Наведено према N. Fernández Sola, The European Union as a Regional Organization within the Meaning of the UN Charter, *Polish Yearbook of International Law*, Vol. 32 (2012), 259-269, <http://ssrn.com/abstract=2407594>, 261.

У контексту заједничке одбрамбене политике, као сегмента ЗСБП, Лисабонски уговор садржи клаузулу међусобне помоћи одн. заједничке одбране, у чл. 42.7 УЕУ⁷³¹, која се активира у случају напада или оружане агресије треће државе на чланицу, у границама права на самоодбрану Повеље (чл. 51), и тиме је Унија ушла у круг регионалних одбрамбених организација у смислу Главе VII Повеље.

Такође, Лисабонски уговор предвиђа и клаузулу солидарности у чл. 222.1 и 2 УФЕУ, која се има применити у случају терористичког напада на чланицу, и то не од стране друге државе већ недржавног ентитета, а обухвата помоћ у виду цивилних или војних средстава, и не подразумева аутоматско учешће свих чланица.

Активности ЕУ у оквиру ЗСБП неминовно долазе у везу са међународном безбедношћу која је предмет заштите УН-а. При томе, обавезе по основу Повеље су усмерене искључиво чланицама, али уобичајен механизам за испуњење обавеза у случају чланица које су истовремено и чланице Уније је постао комунитарни институционални оквир, што је условило извесне сукобе између ова два система. Борба против тероризма је аспект међународног мира и безбедности у којем се најдиректније преплићу деловања УН-а и ЕУ.

Развој политике борбе против тероризма је један од централних циљева ЗСБП, почевши од 2001. године⁷³², иако многи улогу Уније у борби против тероризма сматрају контроверзном, будући да нити борба против тероризма нити

⁷³¹ „Уколико је чланица жртва оружане агресије на своју територију, остале чланице имају обавезу пружања помоћи свим средствима којима су у могућности, у складу са чл. 51 Повеље УН. То неће утицати на посебан карактер безбедносне и одбрамбене политике самих чланица. Обавезе и сарадња у овом контексту биће сагласни са обавезама у оквиру НАТО-а, који за своје чланице остаје основ колективне безбедности.“. Обавезе које се овом клаузулом намећу чланицама су политичке, подразумевају цивилну и војну помоћ и подршку, али свака држава задржава право да самостално одлучи о својој реакцији или неутралности, одн. клаузула се не примењује аутоматски на све чланице. Детаљније у N. Fernández Sola (2012), 263.

⁷³² 2003. године Европска безбедносна стратегија је дефинисала тероризам као прву од пет претњи за европске интересе (Council of the European Union, A Secure Europe In A Better World – The European Security Strategy, www.consilium.europa.eu/showPage.asp?id=266&lang=en&mode=q, 13. april 2013). 2005. године Унија је донела Стратегију и Акциони план борбе против тероризма (Presidency and CT Co-ordinator, ‘The European Union Counter-Terrorism Strategy’, Brussels, 30 November 2005, 14469/4/05 REV 4), Детаљније у C. Eckes, The Legal Framework of the European Union’s Counter-Terrorist Policies: Full of Good Intentions?, *Crime within the Area of Freedom, Security and Justice: A European Public Order* (eds. C. Eckes, T. Konstadinides), Cambridge University Press, Cambridge 2011, Chapter 5, 127-158, ACELG Working Paper 2010-01, <http://ssrn.com/abstract=2092789>, 132-136.

одржавање међународног мира и безбедности није примарни циљ ЕУ. Једна од главних препрека стварања кохерентног режима борбе против тероризма јесу различите националне политике ове борбе, посебно разлике у схватању претње имајући у виду претходно (не)искуство са терористичким нападима између чланица⁷³³. Лисабонски уговор је борбу против тероризма интегрисао у различите политике- од ЗСБП преко кривичноправних ствари до мисије Еуропол-а и клаузуле солидарности⁷³⁴, а и сам СПЕУ је у периоду од 2005 до 2009. године у 43 пресуде одлучивао о питањима везаним за тероризам.

ЕУ и УН су временом развиле својеврсно партнерство у борби против тероризма, као облик мултилатералне сарадње⁷³⁵. У оквиру УН-а, Савет безбедности је кључни орган у борби против тероризма чије деловање се заснива на овлашћењима Главе VII Повеље, а у оквиру ЕУ Лисабонски уговор је предвидео различите механизме. ЕУ, са својим статусом скоро пуноправног чланства у УН, ипак нема учешћа у раду Комитета за санкције чија надлежност је састављање листе лица осумњичених за тероризам према којима се имају применити принудне мере (најчешће замрзавање имовине), али има учешћа у фази имплементације резолуција Савета безбедности, у оквиру које је задржала право да преиспитује резолуције са аспекта основних вредности комунитарног поретка (заштите односних права) које врши СПЕУ делујући у том смислу као жалбено тело у односу на Савет безбедности, што се показује као проблематично чак и на нивоу Уније⁷³⁶.

Ситуација представља својеврсни правни парадокс, будући да Унија има надлежност да имплементира принудне мере Савета безбедности, посебно резолуције које се тичу борбе против тероризма⁷³⁷, иако није пуноправна чланица УН-а. Правни оквир за овакву сарадњу представља чл. 215 УФЕУ, којим се регулише деловање Уније у оквиру ЗСБП у вези са рестриктивним мерама против

⁷³³ Детаљније у *Ibid* 129-132.

⁷³⁴ Чл. 43, 75, 83 и 88 УЕУ; чл. 222 УФЕУ.

⁷³⁵ Детаљније у J. Wouters, S. Duquet, The United Nations, the European Union and multilateral action against terrorism, Working Paper No. 113 – July 2013, Leuven Centre for Global Governance Studies and Institute for International Law (KU Leuven), <http://ssrn.com/abstract=2303651>, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2303651>.

⁷³⁶ Joined cases C-584/10 P, C- 593/10 P and C-595/10, 2013, Opinion of Advocate-General Bot, par. 71: “Савет безбедности има примарну одговорност за одржавање међународног мира и безбедности, и не може бити угрожен Унијом као жалбеним форумом за своје одлуке и резолуције”.

⁷³⁷ 1267 (1999), 1333 (2000) и 1353 (2001).

правних и физичких лица и недржавних ентитета и група, а оквир праксе је установљен пресудама у случајевима *Kadi I* и *II*.

Кади је био од стране Савета безбедности УН идентификован као лице у вези са режимом Ал-каиде и стављен на листу лица према којима се имају применити индивидуалне санкције, пре свега замрзавање средстава. ЕУ је санкције УН преузела у оквиру уредбе коју је Кади напао, најпре пред тадашњим Судом прве инстанце који је одбио да цени уредбу јер би то значило упуштање у оцену одлуке Савета безбедности, а за то нема надлежност, већ се упустио у оцену усклађености одлуке Савета са когентним нормама, у односу на које је нашао да нема неслагласности. Одлучујући по жалби на одлуку Суда прве инстанце, тадашњи Европски суд правде се ограничио на оцену законитости комунитарне уредбе којом је транспонована резолуција Савета безбедности, на основу заштите основних права као темеља аутономног комунитарног поретка, јер сви акти Уније морају бити усклађени са захтевима основних права- а то не дира у резолуцију јер је предмет оцене комунитарни акт. На основу оцене усклађености са принципима заштите основних права, Суд правде је нашао да су права Кади-ја повређена и поништио уредбу⁷³⁸.

Kadi случај је показао проблематику која се јавља у случају вишестепених система, где је могуће да ниво заштите основних права гарантован на вишем нивоу не одговара одн. нижи је од нивоа који постоји на нижем нивоу. Разуман одговор на такав недостатак био би одбијање примата вишег нивоа, и то би могло да оправда дуалистички приступ Европског суда правде⁷³⁹. Ипак, Суд правде је дуализам схватио као одвојеност правних система где правни акт једног система не може да производи ефекте у другом, и формално одвојио акт ЕУ од резолуције Савета безбедности, тврдећи да оцена ЕУ акта као комунитарне мере нема утицај

⁷³⁸ Одлука је заснована на ранијој пракси, почев од 2006. године када је Суд прве инстанце поништио одлуку Савета Европске заједнице којом је правно лице проглашено терористичком организацијом и замрзнута су му средства, *OMPI* (2006), *Sison v. Council*, Case T-47/03, 2007; *al-Aqsa v. Council*, Case T-327/03, 2007. Сви наведени случајеви су завршени тако што је лице остало на листи, али су довели до унапређења процедуре стављања на листу. Детаљније у С. Eckes, *Sanctions Against Individuals – Fighting Terrorism Within the European Legal Order*, *European Constitutional Law Review*, Vol. 4, Issue 2, 2008, 205-224, <http://ssrn.com/abstract=1456288>.

⁷³⁹ С. Tomuschat, 'The Kadi Case: What Relationship is there between the Universal Legal Order under the Auspices of the United Nations and the EU Legal Order?', *Yearbook of European Law*, vol 28, no 1, 2009, 654-663, 658; J. Kokott, C. Sobotta, *The Kadi Case – Constitutional Core Values and International Law – Finding the Balance?*, *The European Journal of International Law*, Vol. 23 no. 4, 2012, 1015-1024, 1018.

на резолуцију Савета безбедности као међународну меру, и не дира у примат међународног права⁷⁴⁰. Ипак, не може се тврдити да се Суд правде није упустио у оцену саме резолуције, будући да је нашао да систем преиспитивања на нивоу УН не може условити општи имунитет од надлежности ЕУ судова, јер не испуњава гаранције судске заштите, и стога ЕУ судови морају осигурати потпуну контролу мера имплементације⁷⁴¹.

Суд правде је у *Kadi I* пресуди заузео позицију да Повеља оставља слободу чланицама при избору начина имплементације резолуција Савета безбедности донетих на основу Главе VII Повеље, при томе, како истучу поједини аутори, занемарује чињеницу да су обавезе из резолуција обавезе резултата које не дозвољавају дискрецију при имплементацији⁷⁴², те стога ако се оцењује акт којим се резолуција имплементира то је оцењивање саме резолуције, а за то судови ЕУ немају надлежност јер Савет безбедности није орган ЕУ. Могуће решење јесте одлука Суда прве инстанце да цени комунитарни акт, одн. резолуцију, са аспекта заједничког именитеља- когентних норми. Али, то је одбацио Суд правде по жалби⁷⁴³.

СПЕУ је у *Kadi I* применио *Solange* приступ⁷⁴⁴, креиран од стране немачког врховног суда 1970. године који је тада био у истој ситуацији као Суд правде у односу на УН⁷⁴⁵. Ипак, неки аутори истучу и да у том погледу Суд правде није био сувише крут, истичући да у самој пресуди стоји ограничење да се оцена односи само на конкретну процедуру (стављања на листу) и да у односу на другу

⁷⁴⁰ Детаљније у А. Tzanakopoulos, The Solange Argument as a Justification for Disobeying the Security Council in the Kadi Judgments, *Kadi on Trial: A Multifaceted Analysis of the Kadi Judgment* (eds. M. Avbelj, F. Fontanelli, G. Martinico), Routledge 2014, 121-134, Oxford Legal Studies Research Paper No. 6/2014, <http://ssrn.com/abstract=2364764>.

⁷⁴¹ *Kadi I*, par. 321, 322.

⁷⁴² Ово разликовање је Суд прве инстанце применио у ранијим случајевима, *OMPI* (2006).

⁷⁴³ Детаљније у А. Tzanakopoulos (2014).

⁷⁴⁴ *Solange* принцип подразумева да све док се вршење поверених овлашћења на једном нивоу власти одвија без гаранција еквивалентних оним које су постојале пре поверевања, суд нижег нивоа може ценити акт донет на вишем нивоу у односу на гаранције на свом нивоу (*Solange I*). Када се еквивалентне гаранције усвоје на вишем, тада суд нижег не врши оцену тј важи претпоставка усклађености (*Solange II*). Овај принцип омогућава да се вршење суверених овлашћења не може ослободити судске контроле тако што ће се пренети на ниво на којој та, или таква контрола не постоји. Принцип не захтева еквивалентност права која се гарантују и механизма њихове заштите, на флексибилан начин тј. не морају бити идентични тј. заштита не мора бити судског нивоа, али мора обезбедити гаранције које пружа судска заштита- независан и непристрасан орган са могућношћу доношења обавезујуће одлуке.

⁷⁴⁵ Детаљније у J. Kokott, C. Sobotta (2012), 1018.

процедуру не мора бити преиспитивања⁷⁴⁶. Такође, да је поступак Суда правде оправдан, у контексту заштите примата и комунитарног али и општег међународног права у односу на национално, јер би у супротном чланице могле да пред својим уставним судовима покушају заштиту основних права⁷⁴⁷.

Након пресуде *Kadi I*, Савет безбедности је унапредио процедуру стављања на листу са аспекта поштовања основних права: од 2008. године за свако стављање на листу обезбеђено је образложење, 2009. године Савет безбедности је успоставио институцију Омбудсмана, којој се лице стављено на листу може обратити и који може да да препоруку Комитету, али необавезујућу. Тако је, након пресуде *Kadi I*, Кади опет стављен на листу и замрзнута су му средства, сада након што му је пружена могућност да да свој одговор на образложење. То је условило ново обраћање, сада Општем суду⁷⁴⁸, који је нашао да стандарди заштите основних права опет нису испуњени будући да обраћање Кадија не може имати никакв утицај на скидање са листе, нити је имао могућност да оспори доказе који нису део образложења, те је опет прекршено његово право на одбрану, судски поступак и имовину. Иако је 2012. године, Комитет за санкције, након препоруке Омбудсмана, скинуо Кадија са листе, Општи суд је у својој пресуди ипак потврдио пресуду *Kadi I* у смислу да режим санкција установљен Резолуцијом 1267 крши основна права Кадија, не дозволивши му да се обрати независном телу. Општи суд је досадашња унапређења поступка стављања на листу оценио незадовољавајућим. Оваквом одлуком Општи суд није могао да понуди ново решење, будући да је пресуда *Kadi I* донета са циљем да успостави одређене принципе, јер је одлучивало Велико веће, и да се може изменити само другом одлуком суда исте инстанце. На пресуду Општег суда је уложена жалба о којој одлучује СПЕУ, који ће ценити нова унапређења поступка, кроз ширење овлашћења Омбудсмана⁷⁴⁹. Ипак, може се рећи да је у *Kadi II* пресуди Општи суд ублажио аргументацију из *Kadi I* пресуде Суда правде која се заснивала на аутономији комунитарног поретка и дуализму, позивајући се на фундаменталне

⁷⁴⁶ *Ibid.*

⁷⁴⁷ J. W. van Rossem (2009), 197.

⁷⁴⁸ *Kadi II* (2013).

⁷⁴⁹ Препорука Омбудсмана може да резултира скидањем са листе ако је у року од 60 дана не одбију чланице Савета безбедности консензусом. Уколико нема консензуса прибегава се гласању које може бити решено и ветом једне од чланица.

недерогативне уставне принципе Уније као облика нормативне хијерархије комунитарног поретка. Управо ти принципи представљају границу позивања чланица на чл. 351 УФЕУ у вези са претходним уговорима.

У литератури је указано на негативне последице овакве одлуке: да неоправдано занемарује различитост обавеза установљених резолуцијама Савета безбедности, да се таквом одлуком тражи од чланица да имплементирају одлуке Савета безбедности уз истовремено поштовање комунитарног права, док у стварности свака могућност да Кади и било ко други стављен на листу оспори стављање представља непоштовање одлука Савета безбедности и свакако је навођење чланица да не поштују резолуције⁷⁵⁰. Што Општи суд опет оправдава негирањем различитости обавеза тј правом дискреције у имплементацији и да се онда не може говорити о непоштовању.

Kadi пресудама је постало очигледно да чланство у Унији, и пратеће обавезе, ограничавају и мењају раније преузете обавезе чланица по Повели, јер њихове активности, уколико су предузете у оквирима надлежности Уније, морају бити усаглашене са комунитарним правом. Имајући у виду да је, за сада, систем контроле на нивоу УН-а оцењен као несагласан са комунитарним, питање је како ће чланице помирити своје обавезе према УН-у и проистекле из комунитарног поретка, посебно се такви случајеви могу појавити пред ЕСЉП⁷⁵¹. У контексту борбе против тероризма, и на нивоу Уније и УН-а постоји идентичност обавеза, и самих организација и чланица, према трећим странама, те обавеза успостављања контролног механизма не би требало да их омета, чак штавише да оснажи

⁷⁵⁰ Шира критика се односи на дуалистички приступ као напад на опште међународно право (G. De Búrca, *The European Court of Justice and the International Legal Order After Kadi*, *Harvard International Law Journal*, 51, 2010, 44), као приближавање традицијама национализма (C. Tomuschat (2009), 658, 663; J. Kokott, C. Sobotta (2012), 1016), да занемарује ограничења комунитарних институција у комплексном УН режиму и поставља чланице у *no win* положај између обавезе да изврше одлуке ЕУ судова и дужности да поштују резолуције Савета безбедности (P. Margulies, *Aftermath of an Unwise Decision: The U.N. Terrorist Sanctions Regime After Kadi II*, *Amsterdam Law Forum*, Spring issue, Vol 6, issue 2, 2014, 51-63), да инсистирање на измени система санкција Савета безбедности може резултирати слабљењем овог за сада јединог глобалног механизма борбе против тероризма (Opinion of Advocate General Bot, par. 68). Ипак, могу се наћи и афирмативни ставови о пресудама, који истичу да су пресудама остављена отворена врата за примат мера Савета безбедности, уколико се створи довољно гаранција за заштиту људских права, и тиме смањи простор за дивергентне одлуке, J. Kokott, C. Sobotta (2012), 1015- 1024.

⁷⁵¹ О томе детаљније видети на стр. 221-257.

политику борбе против тероризма. Ипак, остаје питање да ли је оправдано поставити комунитарни поредак као контролора резолуција Савета безбедности?

2.2.4 ОСТАЛИ ОСНОВИ МЕЂУНАРОДНЕ ОДГОВОРНОСТИ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У КОНТЕКСТУ ЗАЈЕДНИЧКЕ СПОЉНЕ И БЕЗБЕДНОСНЕ ПОЛИТИКЕ

Санкције представљају један од најчешће коришћених средстава спољне политике, као од стране држава, тако и од стране међународних организација. Идеја примене санкција се заснива на претходном постојању кршења међународне норме, те се могу дефинисати као мере предузете од стране државе, појединачно или у сарадњи са другим државама, или међународне организације као одговор на понашање друге државе или међународне организације које није у складу са међународним правом⁷⁵². У пракси, ипак, санкције су често реакција на понашање које се сматра непожељним, а које не мора бити кршење међународног права. У пракси УН-а су дефинисане Повељом, чл. 41 их означава као мере које не укључују примену оружане силе, а у комунитарном праву се означавају као рестриктивне мере.

ЕУ у својој пракси коршћења санкција показује два правца: усваја и примењује сопствене санкције ван оквира мандата Савета безбедности УН у форми аутономне праксе санкција, и имплементира обавезне режиме санкција усвојене од стране Савета безбедности. Осим тога, Унија често допуњава режиме санкција Савета безбедности, тј. предвиђа већа ограничења од дефинисаних у резолуцијама⁷⁵³. Санкције Унија може усвајати само у вези са мерама дефинисаним у оквиру заједничке спољне и безбедносне политике, и то у форми заједничких позиција или одлука. Савремена пракса показује опредељеност ка

⁷⁵² C. Portela, The EU's Use of 'Targeted' Sanctions Evaluating effectiveness, CEPS Working Document, No. 391, March 2014, <http://ssrn.com/abstract=2410783>, 3.

⁷⁵³ Детаљније у *Ibid*; 2012. године чланице ЕУ су се сагласиле о увођењу економских мера/санкција, Ирану, који је већ био подрвгнут санкцијама од стране Савета безбедности УН (EU Council conclusions on Iran (3142th Foreign Affairs Council meeting, Brussels, 23 January 2012), par. 2). Рестриктивне мере су се односиле на сектор енергетике, финансија, транспорта, извоза и за физичка и правна лица, од којих су најзначајније забрана извоза нафтних производа и замрзавање средстава Централне банке Ирана. Савет ЕУ је мере описао као одговор на међународни противправни акт приписив Ирану, који се састојао у неизвршавању међународних обавеза сарадње са Међународном агенцијом за атомску и нуклеарну енергију и кршење обавеза из Конвенције о непролиферацији нуклеарног материјала.

коришћењу тзв. паметних/ циљаних санкција (*targeted sanctions*), које су усмерене на стварање притиска на вође или посебне елите које се сматрају одговорним за проблематично понашање у питању, а не да утичу на целокупну економију једне земље.

Увођење рестриктивних мера одн. санкција спада у област ЗСБП, и може довести до потенцијалне одговорности Уније и чланица. У том смислу, важно је напоменути да акти у оквиру ЗСБП који се односе на увођење рестриктивних мера против физичких и правних лица нису изузети из надлежности СПЕУ, док сви остали акти у оквирима ових политика јесу. Постојањем надлежности СПЕУ значајно се ограничава примена правила Нацрта у овом контексту.

Нацрт регулише само примену противмера које међународна организација предузима у односу на другу међународну организацију⁷⁵⁴, па у овом случају може доћи и до примене Чланова о одговорности држава⁷⁵⁵. Оба сета правила постављају процедуралне услове који обезбеђују легитимитет противмера, а односе се на претходно позивање одговорног субјекта да испуни своју обавезу, претходно обавештавање одговорног субјекта о својој намери да се усвоје противмере, исцрпљеност средстава судског начина решавања спора, пропорционалност противмера кршењу обавезе. У овом смислу, посебно је проблематична оцена да ли постоји међународни противправни акт субјекта у односу на кога се усвајају мере, јер то може утврдити једино суд одн. арбитража, а не Савет безбедности или друго тело

Имајући у виду чл.17 Нацрта, може се рећи да постоји могућност заједничке одговорности ЕУ и чланице уколико се противмере предузете на нивоу ЕУ покажу као незаконите, било у смислу Чланова, било Нацрта (за шта је веома мала могућност).

Опредељеност ка поштовању принципа међународног права у свом спољном деловању, обухвата и примену принципа одговорности за заштиту, самог по себи још увек неусаглашеног у међународном праву, у већ довољно замршеном контексту операционализације управљања кризама у деловању ЕУ.

⁷⁵⁴ Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with Commentaries (2011), 82-83.

⁷⁵⁵ Čl. 49-54.

Одговорност за заштиту је као правни концепт проистекао из дебате о праву на хуманитарну интервенцију, на које се позивало у контексту Руанде, Босне и Косова. Требало је наћи начин решавања сукоба суверенитета и интервенција у међународном праву, кроз нов концепт државног суверенитета тзв. суверенитет као одговорност, уместо дотадашњег суверенитета као контроле, који је подразумевао да су суверене државе одговорне, и према својим грађанима и према међународној заједници, за добробит и заштиту свог становништва тј. становништва под својом надлежношћу⁷⁵⁶. У том смислу, прихваћена је колективна и индивидуална одговорност држава да заштите становништво од геноцида, ратних злочина, етничког чишћења и злочина против човечности⁷⁵⁷.

У имплементацији одговорности за заштиту указано је на важну улогу регионалних организација⁷⁵⁸ као субјеката који су адекватнији, с позиције држава, да предузимају акте у контексту одговорности за заштиту⁷⁵⁹, уз задржавање принципа фунадаменталног примата УН-а, у складу са чл. 52/1 Повеље који представља праг легитимности деловања регионалних организација, тј. њихово деловање у контексту одговорности за заштиту мора бити у складу са принципима и циљевима УН-а, као оквиром глобалне и регионалне сарадње у контексту одговорности за заштиту. Улога регионалних организација је истакнута посебно у вези са институционалним и културним разликама које постоје међу регионима, тј. свака регионална организација ће принцип применити у складу са својим одликама и могућностима⁷⁶⁰, јер је немогуће

⁷⁵⁶ International Commission on Intervention and State Sovereignty (ICISS), The Responsibility to Protect, December 2001, <http://responsibilitytoprotect.org/ICISS%20Report.pdf>, 4 фебруар 2013.

⁷⁵⁷ Завршни документ Светског самита који је усвојила Генерална скупштина УН 2005. године, UN Doc. A/RES/60/1 of 16 September 2005. 2009. године Генерални секретар УН Бан Ки-Мун је дефинисао три стуба Р2П: 1. примарна обавеза држава да заштите сво становништво на својој територији (одговорност за заштиту), 2. посвећеност међународне заједнице да помогне државама у испуњењу својих обавеза и 3. обавеза чланица УН да одговоре благовремено и одлучно, у складу са Повељом, на помоћ државама у заштити становништва.

⁷⁵⁸ UNSG, Implementing the responsibility to protect, UN Doc. A/63/677, 12 January 2009, par. 10

⁷⁵⁹ У смислу да су државе расположеније да трупе ставе на располагање регионалној организацији са којом деле вишеструке интересе него универзалној организацији. Такође, регионалне организације могу имати боља сазнања и разумевање за историју и културу подручја одн. становништа које би било укључено у акте одговорности за заштиту. Детаљније у J. Wouters, P. De Man, The Responsibility to Protect and Regional Organizations: the Example of the European Union, Working Paper No. 101–February 2013, Leuven Centre for Global Governance Studies, https://ghum.kuleuven.be/ggs/publications/working_papers/new_series/wp101-110/wp101-de-man.pdf, 7-8.

⁷⁶⁰ UNSG, The role of regional and subregional arrangements in implementing the responsibility to protect, UN Doc. A/65/877, 28 June 2011, par. 8,

установити једниствен начин операционализације одговорности за заштиту у свим регионима.

ЕУ, заједно са својим чланицама, спада у велике поборнике концепта Р2П, истовремено своје деловање стављајући у границе оквира Повеље УН. Означена је као највећи потенцијал у процесу остваривања одговорности за заштиту ⁷⁶¹, имајући у виду свој нормативни потенцијал и бројне инструменте превенције и обнове на располагању. Ипак, како пракса показује, до сада је ЕУ показала велику подршку принципу одговорности за заштиту ⁷⁶², уз очигледан недостатак начина за примену концепта у пракси. Уместо усвајања далекосежних инструмената за спречавање масовних злочина унутар својих граница, видљиви приоритети за ЕУ су у понуди техничке, логистичке и финансијске подршке погођеним државама и регионима, у блиској сарадњи са УН-ом. Европски савет је подржао концепт, Парламент га често има на дневном реду, ипак деловање је остало на нивоу општих изјава о подршци принципу и позивања на принцип у контексту резолуција о кризним подручјима, што потврђује и Европски консензус о хуманитарној помоћи, донет 2007. године. Приметно је констатнтно истицање међународноправног порекла принципа, те се чини да је ЕУ или неспремна или невољна да примени одговорност за заштиту активније на нивоу регионалне политике⁷⁶³.

ЕУ располаже организационим капацитетом за рано упозоравање и превенцију, који је у оквиру заједничке безбедносне и одбрамбене политике, а од 2004. Унија је почела да развија „борбене јединице за брзу реакцију, по узору на деловање

<http://www.un.org/en/ga/president/65/initiatives/Report%20of%20the%20SG%20to%20MS.pdf>, 14. април 2014.

⁷⁶¹ G. Evans, *The responsibility to protect: ending mass atrocity crimes once and for all*, Washington, Brookings Institution, 2008, 183 наведено према J. Wouters, P. De Man (2013), 17 fn. 52.

⁷⁶² Council Decision 2011/168/CFSP of 21 March 2011 on the International Criminal Court and repealing Common Position 2003/444/CFSP [2011] OJ L76/56; Updated European Union Guidelines on promoting compliance with international humanitarian law (IHL) [2009] OJ C303/12; Draft Revised Guidelines on the Protection of Civilians in CSDP Missions and Operations, Council Doc. 15091/10; Council Doc. 14940/10 (Комитет за политику и сигурност позива Комитет сталних представника да препоручи Савету да усвоји Нацрт смерница за заштиту цивила током мисија и операција); Regulation (EC) No 1717/2006 of the European Parliament and of the Council of 15 November 2006 establishing an Instrument for Stability [2006] OJ L327/1, <http://eur-lex.europa.eu>.

⁷⁶³ Детаљније у J. Wouters, P. De Man (2013), 16-21.

Уније у Конгу 2003. године, које би биле оперативно оружје Уније компатибилно са мандатима Главе VII Повеље⁷⁶⁴.

2011. године Европски савет је расправљао о ситуацији у Либији, поздравио усвајање резолуције Савета безбедности 1973 и истакао своју опедељеност да допринесе њеној имплементацији, која је резултирала Одлуком Савета о војној операцији⁷⁶⁵, чији је циљ био подршка хуманитарној помоћи у региону. Ипак, ова мисија никад није покренута и одлука је повучена новембра 2011. године.

Ипак, ЕУ и њена политика придруживања су данас један од најуспешнијих примера изградње мира кроз оснаживање државе, и то је данас њен највећи допринос одговорности за заштиту. Ипак, истиче се да уколико је Унија озбиљна у вези са принципом одговорности за заштиту, и у вези са својом јединственом позицијом као посебног партнера УН-а у имплементацији принципа, мора да суштински размисли о својој спољној политици⁷⁶⁶. Посебно јер озбиљније укључивање у спровођење принципа одговорности за заштиту, као обавезе која је установљена у корист целокупне међународне заједнице, свакако може да прошири опсег потенцијалне међународне одговорности Уније и чланица⁷⁶⁷.

2.3 МЕЂУНАРОДНА ОДГОВОРНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У ОКВИРУ СВЕТСКЕ ТРГОВИНСКЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ

Општи споразум о трговини и царинама (*General Agreement on Trade and Tariffs*) је закључен након Другог светског рата, 1947. године, а од јануара 1995. године, Општи споразум је замењен Светском трговинском организацијом (*World Trade Organization*, у даљем тексту: СТО) успостављеном Маракешким уговором. Данас Уговор СТО чини ранији Општи споразум о трговини и царинама, дванаест пратећих споразума, Општи споразум о трговини и услугама (*GATS*) и Споразум о аспектима интелектуалне својине везаним за трговину (*TRIPS*).

⁷⁶⁴ Детаљније у G. De Baere, Some Reflections on the EU and The Responsibility to Protect, Working Paper No. 79 - January 2012, Leuven Centre for Global Governance Studies.

⁷⁶⁵ Council Decision 2011/210/CFSP of 1 April 2011 on a European Union military operation in support of humanitarian assistance operations in response to the crisis situation in Libya (EUFOR Libya) [2011] OJ L89/17 (Corrigendum [2011] OJ L203/36), , <http://eur-lex.europa.eu>.

⁷⁶⁶ G. De Baere (2012).

⁷⁶⁷ У складу са чл. 10 Нацрта, а у вези са чл. 49.

Основни задатак СТО јесте надзор над поштовањем споразума закључених у њеном окриљу на међународну трговину, а делује и као форум за трговинске преговоре, док у њеном саставу делује и систем решавања спорова проистеклих из примене споразума СТО.

У време оснивања и деловања Општег споразума о трговини и царинама, тадашња Европска заједница није била уговорница, али је временом стекла статус *de facto* уговорне стране⁷⁶⁸ и све чланице Споразума су прихватиле Заједницу као носиоца свих права и обавеза тј. уговорну страну, уместо одн. у име чланица. Од потписивања Римског уговора када је Заједница преузела регулисање царина, ефективно је заменила чланице као носиоце права и обавеза у оквиру Споразума⁷⁶⁹, све до 1993. године. То је било у складу са праксом СПЕУ актуелном током 70-их година која се односила и на Споразум, да када чланице пренесу део надлежности одн. суверенитета на Заједницу коју су створиле, тада показују намеру да и новостворену Заједницу обавезу истим правилима садржаним у уговорима који су их обавезивали у време стварања Заједнице⁷⁷⁰.

⁷⁶⁸ Сви споразуми и протоколи закључени у оквиру Споразума су у финалним одредбама истицали да су отворени за приступање чланицама Споразума и Европској заједници, а од 1970. године све уговоре у оквиру Споразума је претежно потписивала Заједница, уместо својих чланица.

⁷⁶⁹ Још од почетка 1960-их, европске институције, као и оригиналне чланице Европске економске заједнице су настојале да убеду остале чланице Споразума да „шест“ изузму из општег захтева Споразума у форми клаузуле најповлашћеније нације, будући да је примарни циљ стварање царинске уније директно супротан принципу недискриминације. Уследило је вишегодишње анализирање Римског уговора, током кога је европска интеграција жестоко критикована, али је на крају проглашена компатибилном са Споразумом. У складу са тим, од 1947. до 1993. године Заједница је учествовала и на странама туженог и на странама тужиоца у споровима у оквиру Споразума, и у оба случаја је представљала заједничке интересе европских држава према трећим странама.

⁷⁷⁰ *International Fruit Company* (1972): “у време стварања Европске заједнице чланице су биле потписнице Споразума, и када су створиле Заједницу то није значило да се могу повући из обавеза према трећим странама, преузетих Споразумом. Како је Заједница преузела надлежности везане за царине и трговинску политику, чланице су преносом надлежности на Заједницу показале намеру да је обавезу обавезама из Споразума”. Такође, *Douaneagent der NV Nederlandse Spoorwegen*, C-38/75, 1975 ECR 1439.” Европска заједница је поставила себе уместо чланица у погледу имплементације Конвенције о номенклатури робе у царинским тарифама”, као и *Kramer* (1976): “Заједница је заменила чланице у погледу имплементације Северно-Источно Атлантске конвенције о рибарењу”.

Сличан приступ је имао и Суд прве инстанце ЕУ у *Kadi* случају, који иако је пошао од чињенице да Унија (Заједница) није директно везана Повељом УН јер није чланица УН, нити адресат резолуција Савета безбедности, нити сукцесор права и обавеза чланица за потребе примене међународног права, нашао је да је Заједница везана Повељом на основу сопственог Уговора. До овог закључка Суд је дошао сматрајући да у мери у којој је Заједница, у складу са Уговором, преузела овлашћења која су претходно припадала чланицама а која су покривена Повељом УН, одредбе Повеље имају ефекат да обавезују Заједницу, *Kadi* (2008), пар. 193-203.

Европска заједница је формално постала чланица СТО 1994. године, без декларације о расподели надлежности са чланицама, и од тада су паралелне чланице СТО, као мешовитог уговора и Заједница и њене чланице. Лисабонски уговор је донео реформе у области заједничке трговинске политике, у циљу заштите и интереса Уније и чланица, а сама Унија се позиционирала као један од најважнијих чинилаца и у оквиру СТО и уопште светског промета⁷⁷¹. Лисабонским уговором, Заједницу је у СТО заменила Унија, и сада је пракса да Европска комисија говори и делује у име Уније, а да представник Уније говори у име чланица⁷⁷², у форми посебне Сталне мисије ЕУ у СТО, са седиштем у Женеви. Европска комисија преговара у оквиру СТО у име Уније, координира са чланицама у оквиру Комитета за трговинску политику, прати смернице чланица у оквиру Савета министара, а потписивање уговора мора имати одобрење Савета министара и Европског парламента. На тај начин је очувана активна улога чланица.

Лисабонски уговор је, такође, јасно дефинисао и разграничио надлежности Уније и чланица, у контексту СТО заједничка трговинска политика је искључива надлежност ЕУ, а један од најважнијих аспеката остварења те политике јесте закључивање уговора са трећим земљама, у оквиру СТО. Као проблем се може јавити ситуација када комунитарне норме заједничке трговинске политике утичу на одн. регулишу сектор који не спада у искључиву надлежност Уније (као што је пољопривреда или саобраћај, који спадају у подељене надлежности). Члан 207 УФЕУ олакшава такве ситуације, предвидевши да ће заједничка трговинска политика бити заснована на униформним принципима, посебно у најделикатнијим областима, као што су царинске стопе, трговински аспекти интелектуалне својине, стране директне инвестиције, итд, и тиме је делимично

⁷⁷¹ Удео ЕУ у светском извозу за 2011. годину износи 15,06%, а у увозу 16,14%, WTO, Trade Profiles, 2011, наведено према R. Bermejo García, R. Garcandía Garmendia, The EU as an actor at the WTO: its strengths and weaknesses throughout history, *Eastern Journal Of European Studies*, Volume 3, Issue 1, 2012, 49-66, http://www.ejes.uaic.ro/articles/EJES2012_0301_BER.pdf, 51. До марта 2009. године, Заједница је била укључена у 79 случајева као тужилац, 64 као респондент, и у 82 као трећа страна, F. Hoffmeister (2010), 724.

⁷⁷² Оваква пракса је у складу са изменама у самој структури ЕУ које говоре у прилог њене јединствене и одвојене личности на међународном плану, кроз стварање институција Високог представника за спољну политику и безбедност и Канцеларије за спољно деловање.

редуковао употребу мешовитих уговора⁷⁷³. Овај члан се сматра правном основом деловања Уније у оквиру СТО.

Уговор СТО одликује посебна структура, наиме он је мешовити уговор чије су потписнице и Унија (у време потписивања Заједница) и чланице. Разлог заједничког чланства⁷⁷⁴ јесте што ни сама Заједница ни чланице не би могле, због унутрашње расподеле надлежности, самостално приступити Уговору⁷⁷⁵. Такође, сам уговор СТО не допушта могућност да се приступи само делу уговора, те су и Унија и чланице потписнице целокупног уговора, будући да не постоје клаузуле о расподели надлежности, које иначе могу бити саставни део мешовитих уговора⁷⁷⁶. Дакле, није спорно да је Унија себе обавезала целокупним корпусом обавеза садржаних у уговору СТО, али на унутрашњем нивоу део тих обавеза може бити *ultra vires*⁷⁷⁷. И доктрина је прихватила став да је Заједница обавезана целином СТО уговора, посебно истичући чињеницу да у Уговору не постоји декларација о надлежности⁷⁷⁸, али и да у случају кршења Уговора расподела надлежности између Заједнице и чланица представља интерну ствар, која не може имати негативне последице по треће стране⁷⁷⁹.

⁷⁷³ Детаљније у R. Bermejo García, R. Garcandía Garmendia (2012), 11.

⁷⁷⁴ Заједничко чланство је карактеристично и за уговоре о придруживању.

⁷⁷⁵ У Мишљењу 1/94 (*Opinion 1/94* (1994)) СПЕУ је нашао да Унија нема искључиву надлежност да закључи уговоре у областима покривеним Споразумом о трговини и услугама и Споразумом о трговинским аспектима права интелектуалне својине, али то није спречило Унију да игра активну улогу у овим областима.

⁷⁷⁶ Као што је случај са Конвенцијом УН о праву мора, где је Анекс IX покушао да детаљније наведе које су надлежности Уније а које чланица.

⁷⁷⁷ Напосредно пре ратификовање уговора СТО од стране Заједнице и чланица, и ступања на снагу јануара 1995. године, СПЕУ је дао Мишљење 1/94 у вези са расподелом надлежности између Заједнице и чланица, будући да су чланице током Уругвајских преговора оспоравале право Заједнице да самостално приступи уговору СТО. СПЕУ је у овом Мишљењу пажљиво истакао у којој мери је сагласност на Уговор у надлежности Заједнице, а у којој мери је у подељеној надлежности са чланицама. И сам Савет је Уговор одобрио само у мери у којој спада у надлежност Заједнице (Council Decision 94/800/EC of 22 December 1994 concerning the conclusion of the agreement reached in the Uruguay Round multilateral negotiations (1986–1994), 94/800/EC, OJ [1994] L 336/1).

С друге стране, у пракси, од 1947. године треће државе чланице СТО су увек тужбе подизале против Заједнице за кршење одредби СТО споразума, а не чланица, нити је чланица поднела тужбу против друге чланице СТО у контексту кршења СТО споразума.

⁷⁷⁸ „Европска заједница је, извесно, међународно одговорна за имплементацију не само Споразума о трговини и царинама, већ и целокупног корпуса споразума у оквиру СТО, имајући у виду да није постављена никаква декларација о расподели надлежности између Заједнице и чланица“, A. Rosas, *The European Union and International Dispute Settlement, International Organisations and International Dispute Settlement: Trends and Prospects* (eds. B. de Chazournes, Romano, Mackenzie), 2002, 57.

⁷⁷⁹ „и Заједница и чланице су потписале све споразуме СТО и тиме постале стране уговорнице у односу на уговорнице нечланице. Иако је сагласност на поменуте уговоре у име Заједнице

Што се тиче статуса правила СТО унутар комунитарног поретка, СПЕУ је оспорио директну примену правила СТО, као могућности за појединце да се на њих позивају пред националним и комунитарним судовима, јер правила СТО нису, по својој природи, правила у контексту којих Суд може оцењивати законитост мера усвојених од стране комунитарних институција. СПЕУ, такође, није признао директно дејство ни нормама ранијег Споразума, позивајући се на природу уговора⁷⁸⁰. Имајући у виду да појединци немају могућност приступа судском систему СТО, ускраћивање директног ефекта правила СТО је посебно важно јер ускраћује појединцима могућност да подигну тужбу директно на основу правила СТО. Ипак, СПЕУ је предвидео извесне изузетке, тј правила СТО могу бити истакнута у циљу оцене мера које се предузимају ради извршења одређене обавезе преузете у контексту права СТО, или уколико се Унија изричито позове на одређену одредбу споразума СТО. Такође, мора се имати у виду и обавеза конзистентног тумачења комунитарне и националне легистативе са Уговорима, и на тај начин се легалност националне и комунитарне мере може ценити у светлу правила СТО јер међународни уговори које закључи ЕУ имају предност над секундарним правом. На тај начин се постижу приближно исти резултати као и директним дејством⁷⁸¹.

У контексту међународне одговорности у први план се поставља вертикална димензија односа Уније и чланица, где су и Унија и чланице стране уговора, и где органи чланица имплементирају обавезе организације и у областима искључиве и, ређе, подељене надлежности, а сам уговор не садржи декларацију о расподели надлежности. Тако да се може говорити о одговорности

ограничена на елементе који спадају у надлежност Заједнице, неспорно је да нити Завршни документ нити споразум СТО не садрже никакву декларацију о надлежностима, да су Заједница и чланице наведене као чланице истог ранга. У таквим околностима, мора се прихватити да су чланице и Заједница, у односу на уговорнице нечланице, јединствена уговорница или, у крајњем случају, уговорне стране које носе једнаку одговорност у случају неизвршења уговора, у којем случају је расподела надлежности интерна ствар“, *Hermes International v. FHT Marketing*, C-53/96, 1998 ECR I-3603, Opinion of AG Tesaurο, par. 14.

⁷⁸⁰ Доктрина је критиковала став о непостојању директног ефекта, *vidi* P. J. Kuijper, M. Bronckers, *WTO Law in the European Court of Justice*, *Common Market Law Review*, vol 42, issue 6, 2005, 1313-1355; S. Peers, *Fundamental Right or Political Whim? WTO Law and the European Court of Justice* *The EU and the WTO: Legal and Constitutional Aspects* (eds. G de Búrca, J. Scott), Hart publishing, Oxford 2001, наведено према K. S. Ziegler (2011), 299 fn. 205.

⁷⁸¹ A. Dimopoulos, P. Vantsiouri, *Of TRIPS and traps: the interpretative jurisdiction of the Court of Justice of the EU over patent law*, *TILEC Discussion Paper*, DP 2012-025, July, 16, 2012, <http://ssrn.com/abstract=2109378>, 4-6.

Уније за акте органа и институција Уније, затим одговорности Уније за акте органа чланица Уније, као и могућности заједничке или подељене одговорности Уније и чланица.

2.3.1 АКТИ ЗАЈЕДНИЦЕ/УНИЈЕ

Пракса у оквиру судског система СТО несумњиво показује да када се ради о актима које предузимају институције и органи Уније, што је ређе у односу на ситуације када комунитарно право спроводе органи чланица, Унија сноси одговорност за уредбе, директиве, као и одбрамбене трговинске мере које усвајају институције Уније. То је показано у случајевима где су чланице СТО напаале уредбе Уније о увозу и рекламирању робе из трећих земаља⁷⁸², као и у случајевима у којима је Унија сносила одговорност за регулаторне директиве⁷⁸³ и мере заштите трговине које су усвојене од стране комунитарних институција⁷⁸⁴. Оваква пракса је последица статуса Уније као уговорнице споразума СТО⁷⁸⁵, те примена чл. 6 Нацрта у овом контексту није спорна.

2.3.2 ОДГОВОРНОСТ УНИЈЕ У ВЕЗИ СА АКТИМА ЧЛАНИЦА

Споразум СТО, као пример мешовитог уговора, указује на могућност приписивања аката чланица Унији. У том смислу, најпре треба истаћи да се Унија ослања на органе чланица у циљу испуњења својих обавеза у оквиру СТО, јер нема сопствене органе који би могли спровести легислативне акте у циљу испуњења СТО обавеза, а такође се мора ослањати на органе чланица да спроведу одредбе националног права које су кључне за испуњење њених обавеза у оквиру СТО, што је, уосталом, одлика целокупног система европске интеграције. Такав

⁷⁸² EC – Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones), WT/DS26, EC – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas, WT/DS27, EC – Trade Description of Sardines, WT/DS231, https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_status_e.htm.

⁷⁸³ EC – Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products, WT/DS 291, DS 292, and DS 293.

⁷⁸⁴ EC – Anti-Dumping Measures on Imports of Cotton-Type Bed-Linen from India, WT/DS141; EC – Measures Affecting Trade in Commercial Vessels, WT/DS310; EC – Definitive Safeguards on Salmon, WT/DS 326 and WT/DS 328.

⁷⁸⁵ За разлику од, нпр, Европске конвенције.

однос не мора бити познат трећим странама јер спада у интерну ствар ЕУ. Када је реч о актима чланица којима се имплементирају норме које спадају у искључиву надлежност Уније, СТО је у својој пракси прихватила одговорност Уније за акте чланица.

Судски панел СТО је у случају *European Communities — Protection of Trademarks and Geographical Indications for Agricultural Products and Foodstuffs*⁷⁸⁶ прихватио гледиште Европске заједнице о њеном *суи генерис* уставном поретку који се састоји из органа чланица који непосредно извршавају комунитарне законе и тако делују као “*de facto* органи Заједнице” за чије деловање је Заједница одговорна у оквиру и правила СТО и међународног права, што одговара правилу чл. 6 Нацрта. Аргументација је потврђена у случају *European Communities – Selected Customs Matters*⁷⁸⁷, где је поступак покренула САД оспоривши усклађеност европског система класификације производа за потребе царине са правилима СТО⁷⁸⁸. Истакнута је чињеница да, иако регулисана уредбама ЕУ, царинска администрација је поверена националним властима чланица, и свака од чланица је могла бити наведена у тужби САД. Ипак, САД су тужбу упутиле само против Уније, а Панел је то прихватио позивајући се на чињеницу да царине спадају у област искључивих надлежности Уније, а да чланице спроводе царинске прописе у виду извршног федерализма. Тиме је панел прихватио да разматра одговорност Уније за начин спровођења комунитарних царинских прописа од стране органа чланица, одн. Панел је прихватио да су органи чланица деловали као агенти Заједнице при предузимању административних мера у складу са комунитарним правом, што би била ситуација из чл. 6 Нацрта, да је Нацрт такво тумачење примене чл. 6 прихватио за ситуације имплементације права организације од стране органа чланица.

Посебан случај јесте одговорност Уније за акте држава чланица који нису имплементирање комунитарног права али су предузети у његовом оквиру, одн. када се ради о националним мерама предузетим у оквиру комунитарног права. У

⁷⁸⁶ *European Communities — Protection of Trademarks and Geographical Indications for Agricultural Products and Foodstuffs* (2005), par. 7.725.

⁷⁸⁷ Panel Report, *European Communities – Selected Customs Matters*, WT/DS315/R, adopted 11 Dec. 2004.

⁷⁸⁸ САД су тврдиле да је Унија одговорна за неконсистентно спровођење царинске регулативе на нивоу Уније, што је супротно релевантним правилима СТО.

случају *EC-Asbestos*⁷⁸⁹ Панел је прихватио одговорност Уније за законодавне мере које је предузела Француска, а приступ је детаљније образложен у каснијем случају *EC- Biotech*⁷⁹⁰ у којем је истакнуто да су мере у питању предузете у оквиру овлашћења директиве Уније и да се имају сматрати мерама Уније за које она сноси одговорност.

У истом контексту, *European Communities — Customs Classification of Certain Computer Equipment*⁷⁹¹ (*EC-LAN*) случај је пример назнаке опредељења за заједничку одговорност Уније и чланица. Тужбу је упутила САД према и Заједници и две чланице- Ирске и Британији. Унија је тврдила да је по сопственом праву чланица СТО и да самостално сноси одговорност за царинске намете на робу у складу са комунитарним одредбама, и тиме је одбацила тврдњу тужиоца да пренос дела суверенитета са чланица на Унију нема утицај на спољне односе и да не може резултирати мањим обимом права осталих чланица СТО⁷⁹². Панел је прихватио да органи чланица делују као имплементирајући органи комунитарног права у оквиру искључивих надлежности Уније, и да Унија такве акте сматра приписивим себи и преузима одговорност за њих⁷⁹³. У својој одлуци, Панел је нашао да су царински органи Ирске и Британије деловали у оквиру ширег, комунитарног система, а да су и Унија и чланице обавезане правилима СТО тј. имају идентичне обавезе, те је прихватио одговорност Уније за акте у питању, иако је оставио могућност да одговорност носе и чланице будући да су уговорнице равноправно са Унијом.

Такође, у, *Airbus*⁷⁹⁴ случају, упркос искључивој надлежности Уније, панел се бавио одвојеним чланством Уније и чланица, истакавши да обавезе чланица у оквиру СТО не могу бити умањене одговорношћу коју би Унија сносила за њихове акте, и тако означио и чланице као одговорне за кршење својих СТО

⁷⁸⁹ Panel Report, *European Communities – Measures Affecting Asbestos and Products containing Asbestos*, WT/DS/135/R, 2001.

⁷⁹⁰ Panel Report, *European Communities – Biotech*, WT/DS 291/R; DS 292/R, WT/DS 293/R, 2006, par. 7.98–7.100.

⁷⁹¹ *European Communities — Customs Classification of Certain Computer Equipment* (Complainant: United States), DS62, 8 November 1996.

⁷⁹² Заједница је заузела следећи став пред СТО панелом: “да је спремна да преузме целокупну међународну одговорност за све мере у области царина, без обзира да ли је мера у питању предузета на нивоу Заједнице или чланица”.

⁷⁹³ Таква пракса је била позната и у ранијим одлукама, тзв. ГАТТ случајевима, у којима је Унија преузимала сву одговорност према трећим уговорницама.

⁷⁹⁴ Panel report WT/DS 316/R *EC and Certain Member States - Large Civil Aircraft*, par. 7.174-7.175.

обавеза, потврдивши могућност заједничке одговорности. Ипак, треба имати у виду да се у овом случају радило о паралелним субвенцијама усвојеним и на нивоу Уније и чланица, где чланицама није требало одобрење Уније, те се може рећи да би повреда могла бити отклоњена средствима на два нивоа⁷⁹⁵.

У области интелектуалне својине, тзв. ТРИПС случајеви, у почетку су спорови вођени између држава чланица и повређених држава, да би каснија пракса увела и саму Заједницу одн. Унију у ове спорове, који су тиме постајали “тространи”, те и они омогућили заснивање заједничке одговорности⁷⁹⁶. Ипак, ових спорова је било изузетно мало, свега три, и завршавали су се или споразумом страна или су само формално остајали отворени, али нису резултирали одлуком о меритуму или одговорности чланица за СТО обавезе⁷⁹⁷.

Ипак, иако се могу наћи примери када се остале чланице СТО позивају на LAN случај⁷⁹⁸, преовлађује став да Унија сноси искључиву одговорност за акте чланица којима се извршавају комунитарни прописи у области искључиве надлежности Уније. У пракси, обично Унија преузме спор на себе и представља чланице у СТО, будући да ужива сва права пуноправног чланства (за разлику од УН-а и Европске конвенције). Комисија гледа на Заједницу, одн. Унију, као на првог субјекта кога треба означити као потенцијално одговорног у споровима који се тичу несагласности комунитарног права и норми СТО, а све у циљу

⁷⁹⁵ Детаљније у Kuijper P. J, Paasivirta E, EU International Responsibility and its Attribution: From the Inside Looking Out, *The International Responsibility of the European Union* (eds. M. Evans, P. Koutrakos), Hart Publishing, Oxford and Portland 2013, 35- 71, 63.

⁷⁹⁶ WTO, Notification of Mutually Agreed Solution, 'Denmark- Measures Affecting the Enforcement of Intellectual Property Rights', WT/DS 83/2, 13 June 2001; WTO, Notification of Mutually Agreed Solution, 'Portugal- Patent Protection under Industrial Property Act', WT/DS 37/2, 8 October 2010; WTO, Notification of Mutually Agreed Solution, 'Sweden- Measures Affecting the Enforcement of Intellectual Property Rights', WT/DS 86/2, 11 December 1998, https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_status_e.htm.

⁷⁹⁷ Детаљније у Delgado Casteleiro A, Larik, J, The ‘Odd Couple’ : The Responsibility of the EU at the WTO, *The International Responsibility of the European Union* (eds. M. Evans, P. Koutrakos), Hart Publishing, Oxford and Portland 2013, 233-255, 240.

⁷⁹⁸ EC and its Member States – Tariff Treatment of Certain Information Technology Products, WT/DS375-377: САД, Јапан и Тајван су се жалили на царински третман производа информатичке технологије, означивши као тужене Унију и чланице. Чак се и у доктрини могу наћи ставови у прилог заједничке одговорности чланица и Уније, тако Е. Steinberger се залаже да је у случају СТО најпрактичније решење заједничка и солидарна одговорност, где повређена страна има могућност да бира кога ће утужити за целокупан износ штете, детаљније у Е. Steinberger, The WTO Treaty as a Mixed Agreement: Problems with the EC’s and the EC Member States’ Membership of the WTO, *The European Journal of International Law*, Vol. 17 no.4, 2006, 837–862.

избегавања могућности да чланица и трећа држава уђу у билатерални однос који може утицати на тумачење и обим надлежности Уније.

Тако да, иако је СТО мешовити споразум без декларације о надлежности, те би требало да има за последицу заједничку одговорност⁷⁹⁹, преовлађујућа пракса јесте да Унија сноси искључиву одговорност, чак и у случајевима проистеклим из ТРИПС споразума⁸⁰⁰. Статистика показује да је до сада у оквиру судског механизма СТО, Унија учествовала у 275 случајева, а чланице у 13. Може се рећи да на то утиче и само устројство система СТО, где Унија има могућност да се спору прикључи у било ком моменту, а и да противљење чланице учешћу Уније у спору може условити њену одговорност за кршење обавезе сарадње пред СПЕУ⁸⁰¹.

Постоје мишљења да се у контексту СТО, деловање ЕУ може објаснити на основу теорије сукцесије у обавезе држава чланица тј. да се обавезе које чланице имају као стране СТО споразума могу пренети на Унију. Може се рећи да се одиграла имплицитна сукцесија ЕУ у уговорне обавезе чланица која је резултирала формом “извршног федерализма”, што је и СПЕУ потврдио у својој пракси⁸⁰². Доктрина је ту теорију објаснила на следећи начин: увек када чланице пренесу овлашћења на међународну организацију, организација може наследити или заменити чланице у обиму овлашћења која су јој пренета⁸⁰³. На тај начин међународна организација постаје директно везана обавезама које су у вези са њој пренетим овлашћењима⁸⁰⁴.

⁷⁹⁹ SPEU, *Hermes* (1998), par. 24.

⁸⁰⁰ У односу на које су чланице задржале надлежности;

⁸⁰¹ Детаљније у Delgado Casteleiro A, Larik, J (2013), 238-244.

⁸⁰² У *Krohn* случају (*Krohn & Co. Import-Export (GmbH & Co. KG) v Commission*, Case 175/84, 15 January 1987) СПЕУ је заузео став поводом обима одговорности ЕУ за имплементацију комунитарних правних инструмената од стране националних власти, где је државни орган сматрао „оруђем“ Заједнице и нашао да Заједница сноси одговорност за те акте јер се ради о службеном деловању у име Заједнице. Такође, СПЕУ је у својој пракси актуелној током 70-их година, која се односила и на Споразум о трговини и царинама, нашао да када чланице пренесу део надлежности одн. суверенитета на Заједницу коју су створиле, тада показују намеру да и новостворену Заједницу обавезу истим правилима садржаним у уговорима који су их обавезивали у време стварања Заједнице (*International Fruit Company* (1972))- тиме је Заједница имала имплицитни статус члана СТО док није формално приступила.

⁸⁰³ H. Schermers, N. Blokker, *International Institutional Law, Unity Within Diversity*, 4th edition, Martinus Nijhoff publishers, Boston- Leiden 2003, 154; I. Cheyne, ‘International Agreements and the European Community Legal System’, *European Law Review*, 19, 1994, 581, at 587;

⁸⁰⁴ *International Fruit Company* (1972), *Douaneagent der NV Nederlandse Spoorwegen v. Inspecteur der invoerrechten en Accijnzen* (1975), *Amministrazione delle Finanze dello Stato v. SPI and SAMI* (1983).

Судска тела СТО усвојила су функционални критеријум када разматрају одговорност ЕУ- уколико орган државе чланице функционално делује као орган Уније, а то је имплементација комунитарног права проистеклог из искључиве надлежности Уније, тада се свако кршење обавезе које орган почини приписује Унији⁸⁰⁵. Модел приписивања за који се СТО одлучила се заснива на надлежности⁸⁰⁶. СТО је прихватила комунитарни *sui generis* уставни оквир (деловање чланица као непосредних извршилаца комунитарног права) и третира деловање чланица као деловање *de facto* органа Уније и за њихове акте сматра Унију одговорном⁸⁰⁷. Дакле, *de facto* статус органа чланица када имплементирају комунитарно право СТО је засновала на високом степену нормативне контроле који проистиче из преноса искључивих надлежности на Унију, што се не може подвести ни под једно правило Нацрта.

Када се не ради о искључивој надлежности Уније у области споразума СТО, дакле када чланице предузимају акте који нису имплементација комунитарног права, у смислу постојања нормативне контроле Уније, тада се судски систем СТО опредељује за заједничку одговорност Уније и чланица, што омогућава примену и Нацрта (чл. 6) и Чланова о одговорности држава.

Ипак, треба имати у виду да Унија може унапред контролисати акте чланица једино када органи чланица морају да спроведу правила која Унија доноси и када немају никакву дискрецију у погледу извршења тих обавеза. Када чланице спровode правила националног права, Унија нема на располагању контролу и такви акти чланица могу само у извесној мери бити приписани Унији. Дакле, Унији се може приписати одговорност за противправне акте чланица, у случајевима када се Унија ослања на органе чланица а без могућности да их контролише *ex ante*, мора сносити неки ризик уколико акт чланце прекрши њене обавезе.

⁸⁰⁵ Report of the Panel on “European Communities —customs classification of certain computer equipment”; 5 February 1998 (WT/DS62/R; WT/DS67/R; WT/DS68/R).

⁸⁰⁶ Детаљније у Р. Ј. Kuijper, Е. Paasivirta (2013), 49-67.

⁸⁰⁷ WTO Panel Report, *European Communities — Protection of Trademarks and Geographical Indications for Agricultural Products and Foodstuffs — Complaint by the United States (“EC — Trademarks and Geographical Indications (US)”)*, WT/DS174/R, adopted on 20 April 2005, par. 7.725.

Месионео (*Messineo*)⁸⁰⁸ износи гледиште да се пракса СТО судских панела може тумачити као примена правила о прихватању одговорности од стране Уније за акте органа чланица, имајући у виду *Biotech* аргументацију која се заснива управо на прихватању одговорности⁸⁰⁹, што може одговарати чл. 9 Нацрта.

Може се рећи да је на питања одговорности Уније и/или чланица у оквиру поретка СТО, утицало питање ко може ефективно отклонити кршење, имајући у виду одређеност форме накнаде штете правилима СТО⁸¹⁰. СТО показује одређене сличности са ЕУ, иако СТО делује на глобалном нивоу и на мањем степену интеграције, посебно ако се узме у обзир имепратив СТО поретка да све чланице све своје обавезе извршавају непрестано⁸¹¹, чије остварење контролише судски систем у оквирима СТО. Према Споразуму о решавању спорова СТО, примарно је тренутно уклањање (укидање) мере која је проглашена несагласном СТО обавезама, тј. као примарно правно средство је предвиђен повраћај у пређашње стање. У контексту ЕУ, будући да су поља царине и промета искључива надлежност Уније, ове обавезе се односе примарно на Унију, те је Унија та чији органи имају могућност да легислативу доведу у склад са СТО обавезама, посебно јер је ова област регулисана у највећој мери уредбама, у односу на које чланице имају мало дискреције у имплементацији, одн. директно се примењују у правима чланица на униформан начин. Такође, и Комисија има одређене административне надлежности у вези са појединим питањима која спадају у надлежност СТО, као што је заштита и анти-дампинг. Дакле, уколико СТО жели да осигура примену својих правила, постараће се да се акти чланица (ко)припишу Унији (уколико је потребно деловање органа чланица за примену комунитарних правила) или да сама Унија сноси одговорност. Таква аргументација је примењена у *EC-Asbestos*⁸¹² и *EC-Biotech*⁸¹³. У овим случајевима, околности да је

⁸⁰⁸ F. Messineo (2012).

⁸⁰⁹ „ЕЗ никад нису оспориле да, за потребе овог спора, мере чланица у питању се имају приписати њој и сматрати се мерама ЕЗ”, Panel Report, *European Communities - Biotech*, WT/DS 291/R, 29 September 2006, par. 7.101.

⁸¹⁰ Детаљније у Р.Ј. Kuijper (2014);

⁸¹¹ Што је потврђено чл. XVI:4 СТО споразума- свака чланица је дужна да осигура усклађеност својих закона, уредби и административних процедура са својим обавезама предвиђеним СТО споразумима.

⁸¹² Мера француских органа којом се имплементира забрана употребе азбеста у ЕЗ, пара. 3.35.

порекло правила комунитарно и да Унија располаже инструментима да “дисциплинује” чланице биле су довољне да се расправља о одговорности Уније, а сигурно се не може занемарити ни чињеница да је управо Унија та која може отклонити неусаглашености изменом сопственог законодавства⁸¹⁴. Као гранични помиње се случај Аирбус⁸¹⁵, јер је Панел своју одлуку засновао на двоструком чланству Уније и чланица, иако је предмет био у искључивој надлежности Уније, тј. нашао је да обавезе чланица нису умањене чланством Уније у СТО. У сваком случају, одговорност Уније не искључује одговорност чланице за исти акт.

С друге стране, приписивање аката Уније чланицама није могуће, будући да чланице немају нити *ex ante* нити *ex post* контролу над актима органа Уније, који делују независно и без контроле чланица. Ипак, чланицама се може приписати одговорност за противправне акте органа Уније у случају када чланице преузму обавезе које једино могу извршити путем органа Заједнице⁸¹⁶.

2.4 МЕЂУНАРОДНА ОДГОВОРНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У ВЕЗИ СА ИНВЕСТИЦИОНИМ УГОВОРИМА

ЕУ је, потписивањем Европске енергетске повеље (Energy Charter Treaty, *ЕСТ*)⁸¹⁷ отпочела праксу закључивања међународних инвестиционих уговора, који су до тада били међудржавни. Лисабонски уговор стране директне инвестиције ставља у област заједничке трговинске политике⁸¹⁸, као једног од главних стубова односа Уније са међународном заједницом, и која је искључива надлежност Уније. Заједничка трговинска политика подразумева униформне односе са трећим државама, и, према чл. 3 УФЕУ, само Унија може регулисати и доносити правно обавезујуће акте у овој области, а чланице само уколико их на то овласти Унија или у циљу имплементације аката Уније. Будући да Лисабонски уговор не даје дефиницију директних страних инвестиција, Комисија

⁸¹³Органи чланица имплементирали комунитарну легислативу о одобрењу рекламирања генетски модификованих производа, пар. 7.1294

⁸¹⁴Panel Report WT/DS62, 67 and 68/R EC- *Customs Classification of Certain Computer Equipment*; Panel Report WT/DS315/R, EC- *Selected Customs Matters*, par. 7.553; Panel Report WT/DS174/R, EC- *Protection of Trademark and Geographical Indications*, para. 7.97 – 7.98.

⁸¹⁵ Panel report WT/DS 316/R EC and Certain Member States - *Large Civil Aircraft*, par. 7.174-7.175.

⁸¹⁶ Као што је био случај са *Matthews* пред Европским судом за људска права.

⁸¹⁷ OJ L 380, 31.12.1994. Povelja је stupila na snagu 1998. godine.

⁸¹⁸ Čl. 206 i 207 UFEU.

је донела Комуникацију у којој је дефинисала кључне елементе будућих билатералних инвестиционих уговора (у даљем тексту: БИУ) Уније⁸¹⁹, као предуслове стварања униформне европске међународне инвестиционе политике

Према Комуникацији, што се тиче надлежности Уније за склапање инвестиционих уговора, чл. 63-66 УФЕУ не садржи изричиту доделу надлежности Унији, већ се надлежност заснива на имплицитним овлашћењима Уније⁸²⁰. Овлашћење за закључивање међународних уговора се заснива на чл. 216 и 217 УФЕУ, и ти уговори су обавезујући не само за Унију и треће стране, већ и за чланице. У контексту свих питања везаних за директне инвестиције предвиђа се да ће искључиво Унија представљати Унију и чланице. Што се тиче међународне одговорности, Комисија предлаже да Унија буде страна у поступку у име чланица и у своје. У вези са имплементацијом одговорности из будућих инвестиционих уговора проблематично је који форум би био надлежан, јер Унија нема страначку способност пред ICSID⁸²¹, UNCITRAL⁸²² и МСП, једина могућност јесу процедуре предвиђене Европском енергетском повељом, и то не међународне арбитраже, већ судови комунитарног поретка или национални судови, који имају обавезу да примењују комунитарно право и, уколико је потребно, упуте претходно питање СПЕУ. Питање механизма имплементације инвестиционог права зависи и од одлуке СПЕУ да ли ће инвестиционим уговорима признати директно дејство у оквиру комунитарног поретка, или га ускратити.

Пре ступања на снагу Лисабонског уговора надлежности у вези са инвестицијама су биле додељене чланицама и на основу тога чланице су закључиле стотине билатералних инвестиционих уговора⁸²³, а сада се поставља питање њихове усаглашености са комунитарним правом. У контексту борбе против тероризма ограничења слободног промета капитала су важно средство, и сама Унија је и примењујући резолуције Савета безбедности УН, и усвајајући сопствене мере замрзавања финансијских средстава, прибегавала мерама

⁸¹⁹ COM(2010) 343 def, adopted 7 July 2010.

⁸²⁰ ERTA (1971).

⁸²¹ International Centre for Settlement of Investment Disputes.

⁸²² United Nations Commission on International Trade Law.

⁸²³ Немачка 147, Француска 103, Велика Британија 102, Холандија 72, наведено према N. Lavranos, *Bilateral Investment Treaties (BITs) and EU law*, ESIL Conference 2010, <http://ssrn.com/abstract=1683348>, 8 fn. 28.

замрзавања финансијских средстава лица и организација повезаних са тероризмом. У том смислу, клаузуле о слободном промету капитала уобичајене у билатералним инвестиционим уговорима чланица су идентификоване као препрека ефикасној имплементацији таквих мера замрзавања. То је довело до проблема за чланице јер уколико чланице морају да ограниче проток капитала између себе и треће чланице са којом имају закључен уговор у циљу имплементације мера замрзавања донетих било на нивоу УН-а и/ или ЕУ, тада ће прекршити своје обавезе предвиђене инвестиционим уговором. Такође, уколико одбију имплементацију мера замрзавања, прекршиће своје обавезе према комунитарном праву. За Комисију, чињеница да комунитарно право допушта ограничења промета капитала, а инвестициони уговори не, довољно је да констатује да постоји несагласност са комунитарним правом и омогућава примену чл. 307/2 УФЕУ, и на основу тога је покренула поступке против неколико чланица јер је сматрала да нису испунили обавезе предвиђене чланом 307 УФЕУ⁸²⁴, што је СПЕУ дало могућност да се први пут у својој пракси изјасни о усклађености претходних уговора са комунитарним правом. Још једну проблематичну ситуацију представљају инвестициони споразуми закључени између чланица ЕУ, од којих је једна приступила ЕУ након инвестиционог уговора, што може довести до дискриминаторног третмана у односу на остале чланице. Комисија се у том случају залагала за окончање или непримену уговора, али за сада чланице одолевају⁸²⁵.

СПЕУ је у овим случајевима нашао да механизми међународног права, попут суспензије, преговарања и отказивања уговора не могу да гарантују да ће рестриктивне мере усвојене од стране Уније бити благовремено и ефективно спроведене. Суд је истакао да комунитарно право не може бити преклудовано међународним обавезама које у односу на чланицу претходе приступању⁸²⁶, и тиме онемогућио да се чланице позову на чл. 307 УФЕУ као оправдање за неиспуњење комунитарних обавеза тј. поштовање обавеза из билатералних

⁸²⁴ *Burgoa* (1980); *Commission v. Portugal* (2000); *Commission v. Austria*, C-203/03, (2005) ECR I-935; *Budvar*, C- 216/01, (2003) ECR I-1361; *Commission v. UK, Denmark, Sweden, Finland, Belgium, Luxemburg, Austria and Germany, (Open skies)*, C-466, 467, 468, 469, 471, 472, 475 and 476/98, (2002) ECR I-9519; *Case C-205/06, Commission v. Austria* (2009); *Commission v. Finland* (2009).

⁸²⁵ N. Lavranos (2010), 21.

⁸²⁶ R. Wessel, *Between the Authority of International Law and the Autonomy of EU Law*, <http://doc.utwente.nl/81513/1/wessel92.pdf>.

инвестиционих уговора. Такође, примена теста „хипотетичке несагласности“ поопштрава обавезе чланица у смислу да морају елиминисати неусклађености чак и пре него што се заиста и десе у пракси. Ово решење је претрпело извесне критике у пракси, посебно истакавши аргументе да се тиме ставља превелик терет на чланице, и да истовремено Суд није понудио убедљиве аргументе⁸²⁷. Али, дошло је и као очекивано, имајући у виду пресуде СПЕУ у *MOX plant* и *Kadi*, којим је Суд категорички одбио могућност да међународне обавезе могу да имају предност или измене постојеће обавезе чланица установљене комунитарним правом, као и посвећеност очувању своје искључиве надлежности за питања тумачења и примене комунитарног права. Као предлог решења, Комисија је предложила доношење Уредбе којом би се утврдио прелазни режим за постојеће инвестиционе уговоре чланица⁸²⁸. Режим подразумева „условна одобрења“ постојећих уговора на период од 5 година, након којег Комисија доноси коначну одлуку о судбини уговора⁸²⁹, што је опет као решење критиковано у доктрини, јер умањује правну сигурност уговора чланица и сигурност за будуће инвеститоре, иако су за сада, уговори чланица на снази⁸³⁰. Димопоулос (*Dimopoulos*) истиче да је крајњи циљ Уније да замени чланице у овим уговорима⁸³¹.

ЕУ је приступила Европској енергетској повељи⁸³² 1997. године, која спада у инвестициони уговор чија посебност је да инвеститор има могућност да поднесе тужбу против државе домаћина. Како се Унија придружила чланицама у овом уговору, то подразумева да инвеститори могу своје тужбе усмерити како

⁸²⁷ *Ibid.*

⁸²⁸ COM (2010) 344 def adopted 7 July 2010.

⁸²⁹ *Detaljnije u* N. Lavranos (2010) 15-16.

⁸³⁰ New European Regulation Clarifies the Status of Extra-European Bilateral Investment Treaties, International Arbitration, Latham & Watkins International Arbitration Newsletter, April 2013; Regulation (EU) No 1219/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 establishing transitional arrangements for bilateral investment agreements between Member States and third countries, [2012] OJ L 351/40 (12 December 2012).

⁸³¹ Dimopoulos (2012). Европска комисија тренутно преговара о заштити инвестиција са више држава ван ЕУ, посебно Кином, Канадом, Индијом, Јапаном, Сингапуром и САД, који би требало да замене постојеће споразуме који постоје између чланца Уње и ових држава.

⁸³² OJ L 380, 31.12.1994.; 98/181/EC, ECSC, Euratom: Council and Commission Decision of 23 September 1997 on the conclusion, by the European Communities, of the Energy Charter Treaty and the Energy Charter Protocol on energy efficiency and related environmental aspects; OJ L69 of 09/03/1998, p.1

против Уније тако и против чланица⁸³³. Систем расподеле надлежности и одговорности установљен Енергетском повељом, као мешовитим уговором, заснива се на облику декларације о надлежности, по којој је ЕУ (тадашња Заједница) изјавила да је међународно одговорна за извршење обавеза садржаних у Повељи у складу са својим додељеним овлашћењима. На тај начин декларација усмерава на конститутивне уговоре. Истовремено, Унија је позвала инвеститоре, изјавом депонованом приликом ратификације Повеље, да пре отпочињања поступка затраже разјашњење према коме да поступак усмере⁸³⁴. Уколико инвеститор не искористи ову могућност, ризикује одбацивање захтева пред трибуналом. Овакав поступак се показује као добра могућност за будуће инвестиционе спорове, јер треће стране ослобађа обавезе да утврђују кога је исправно означити као респондента у одређеном спору, тумачењем декларације, већ то чини Унија. Тиме би се отклонили и недостаци везани за саме декларације о надлежности, будући да се не може дати декларација за неодређено будуће време, што повлачи периодично мењање садржине декларације, што свакако утиче на (не)сигурност за будуће инвеститоре⁸³⁵.

Пред инвестиционим трибуналима су се до сада постављала питања у вези са комунитарним правом јер су државе чланице ЕУ, као тужене стране, истицале

⁸³³ Čl. 26/1 Povelje

⁸³⁴ Statement submitted by the European Communities to the Secretariat of the Energy Charter pursuant to Art. 26(3)(b)(ii) of the Energy Charter Treaty, OJ (1998) L 69/115, 115: “И Унија и чланице су, будући уговорнице Повеље, међународно одговорне за извршење обавеза установљених овом Повељом, у складу са својим овлашћењима. Заједница и чланице ће, уколико је потребно, међусобно утврдити ко је респондент у арбитражном поступку који покрене инвеститор из друге уговорнице. У том случају, по захтеву инвеститора, такво одређење ће бити донето у року од 30 дана”.

⁸³⁵ Друга могућност решавања проблема расподеле одговорности у инвестиционим споровима може бити по узору на систем СТО, који је такође мешовит уговор у оквиру којег је Унија преузела одговорност за све спорове који се јаве у контексту СТО, без обзира да ли је тужба усмерена против чланице или Уније. Овај систем пружа већу сигурност инвеститорима, али је потпуно нов за инвестиционо међународно право које га не би баш лако имплементирало у садашњим условима. У односу на СТО систем, који има одређено поље примене правила, међународно инвестиционо право има много шири круг потенцијалне примене јер обухвата сваку меру јавне власти која има економски ефекат у вези са инвестицијама. СТО систем се заснива на недискриминацији у унутрашњем праву, као примарном принципу, док се инвестиционо право заснива на правичном и једнаком третману, који није сродан са трговинским правом. Такође, што се тиче начина решавања спорова, у оквиру СТО система могу се јавити само спорови држава и/или ЕУ, док су инвестициони спорови углавном између државе и инвеститора. У оквиру комунитарног поретка, правила СТО немају директно дејство, док су инвестициона правила усмерена на стварање појединачних права, те могу конкурисати за директно дејство. Детаљније у Denza, E, Responsibility of the European Union in the Context of Investment, *The International Responsibility of the European Union* (eds. M. Evans, P. Koutrakos), Hart Publishing, Oxford and Portland 2013, 215-232.

потребу поштовања комунитарног права као своју одбрану за кршења инвестиционих уговора⁸³⁶, а у једном случају је чак одлучено да је комунитарно право подређено међународним инвестиционим правилима⁸³⁷.

До сада, инвеститори су се одлучивали да поступке пред Међународним судом за решавање инвестиционих спорова⁸³⁸ започну против чланица, а уколико је случај имао изражену комунитарну димензију, Европска комисија је интервенисала као трећа страна⁸³⁹. Очекивано је да ће Унија преузети одговорност за акте чланица којима се само извршава комунитарно право.

Европска комисија је упутила предлог за уредбу којом би се успоставио оквир управљања финансијском одговорношћу везаном за решавање спорова инвеститор-држава⁸⁴⁰, одн. чији би циљ био управљање финансијским последицама инвестиционих спорова. Уредба је ступила на снагу 17. септембра 2014. године⁸⁴¹ и расподељује финансијску одговорност у случају тужби од стране инвеститора ван ЕУ за повреде њихових инвестиција у оквиру ЕУ. Примењује се на спорове између инвеститора и државе поднете по основу уговора у којима је и Унија чланица и који инкорпорирају механизам Међународног суда за инвестиционе спорове, за шта би један пример била Енергетска повеља.

Уредба се заснива на принципу да финансијска одговорност која проистиче из спорова треба да се припише субјекту који је успоставио третман на који се инвеститор жали. Тако би Унија сносила одговорност за акте који проистичу из третмана од стране институција, органа и агенција Уније, а чланице за акте који

⁸³⁶ *Eastern Sugar v. Czech Republic*, Partial Award, SCC No. 088/2004, 27 Mar. 2007; *AES v. Hungary*, ICSID Case No. ARB 07/22; *Eureko BV v. Slovak Republic*, Award on Jurisdiction, Arbitrability and Suspension, PCA Case No. 2008-13, 26 Oct. 2010, navedeno prema M. Parish (2012), 148 fn. 32.

⁸³⁷ *AES v. Hungary*, ICSID Case No. ARB 07/22, par. 7.6.6.

⁸³⁸ ICSID (*International Centre for Settlement of Investment Disputes*) је део Светске банке, арбитражни трибунал али не класичан- стално је тело, створено међународним уговором и највећим делом делује јавно (одлуке се јавно објављују). Основан је Конвенцијом о решавању инвестиционих спорова између држава и држављана других држава (1968). Има 146 чланица, укључујући све чланице ЕУ. Има надлежност за спорове које покрећу инвеститори против држава за кршења међународног инвестиционог права.

⁸³⁹ ICSID Case No. ARB 07/22, *AES v. Hungary*; ICSID Case No. ARB 07/19, *Electrabel v. Hungary*; ICSID Case No. ARB 05/20, *Micula v. Romania*.

⁸⁴⁰ Proposal for a Regulation Of The European Parliament And Of The Council establishing a framework for managing financial responsibility linked to investor-state dispute settlement tribunals established by international agreements to which the European Union is party, COM (2012) 335 final, <http://www.italaw.com/sites/default/files/archive/ita1036.pdf>.

⁸⁴¹ EU No 912/2014.

проистичу из третмана који су саме успоставиле, осим ако је третман у питању последица захтева постављених комунитарним правом. Може се закључити да ће у највећем броју случајева чланица бити означена као респондент, али и у том случају Европска комисија може одлучити да Унија заузме место респондента уколико је очекивано да ће ЕУ сносити део финансијске одговорности, или спор обухвата и третман од стране институција Уније, или је извесно да се иста тужба поднесе и против осталих чланица, или ако спор отвара правна питања која могу бити релевантна у будућим споровима, а нису решена, и на крају уколико чланица у року од 30 дана не одговори на учешће у спору. У овако постављеном систему терет финансијске одговорности је пребачен на чланице, чиме се штити буџет ЕУ⁸⁴².

Предложена Уредба разликује спољну одговорност Уније или чланице по основу међународног јавног права и интерну расподелу финансијске одговорности, у зависности ко је аутор акта којим је штета нанета инвеститору. Предвиђен је и један изузетак у погледу расподеле финансијске одговорности, а то је да чланица не сноси одговорност када је третман у питању прописан комунитарним правом. Интерна расподела финансијске одговорности према Уредби прати унутрашњу расподелу надлежности између Уније и чланица, одн. одговорност припада страни која је дефинисала третман на који се жали страни инвеститор. Као изузетак је предвиђено да чланице неће сносити финансијску одговорност уколико се инвеститиор жали на третман који је чланица била обавезна да спроведе на основу комунитарног права. То указује на проблематику стања „извршног федерализма“⁸⁴³ и утврђивања ко сноси финансијску одговорност када чланица имплементира или примењује комунитарно право. Тиетје ет ал, истичу

⁸⁴² Предлог уредбе о расподели финансијске одговорности Комисија је конципирала по узору на систем федералних држава, више него на основу принципа међународне одговорности међународних организација. Детаљније у С. Tietje et al, ‘Responsibility in Investor-State-Arbitration in the EU – Managing Financial Responsibility Linked to Investor-State Dispute Settlement Tribunals Established By EU’s International Investment Agreements’ (December 2012), наведено према Ј. Kleinheisterkamp, Managing financial responsibility for investor claims under EU investment agreements, December 2012, <http://ssrn.com/abstract=2222580>, fn. 2.

Проблем се може јавити у ситуацији уколико Комисија нађе да је један од услова за њено учешће испуњен, а чланица то оспори, будући да ће чланица свакако сносити одговорност за резултат поступка.

⁸⁴³ У смислу децентрализоване структуре имплементације и извршења комунитарног права.

да термин „налаже право Уније“ није довољно прецизан⁸⁴⁴, из више разлога имајући у виду карактеристике односа Уније и чланица у контексту имплементације комунитарног права. Уколико се ради о директиви, чланица слободно бира форму и метод имплементације директиве, под условом да оствари циљ прописан директивом⁸⁴⁵, па тако није могуће у сваком случају утврдити шта је заправо третман наложен од стране комунитарног права. Такође, уколико се ради о „gold-plating“ ситуацији, да национални законодавни органи превазиђу одредбе директиве у процесу имплементације, тешко је утврдити који делови националног права су засновани на комунитарном а који су резултат самосталног одлучивања чланице. Иако је СПЕУ истакао да спољна одговорност Уније у контексту општег међународног права треба да се заснива на расподели надлежности између Уније и чланица⁸⁴⁶, упитно је да ли ће у контексту Уредбе увек довести до ситуације да Унија сноси спољну одговорност по међународном праву, а чланица потенцијалну унутрашњу финансијску одговорност.

Уредбом није предвиђена могућност да се поступак покрене истовремено против државе и Уније, иако се у пракси могу замислити потенцијални случајеви⁸⁴⁷, те је проблематично да ли се у оквиру инвестиционих спорова може говорити о заједничкој одговорности. Пракса треба да покаже, посебно ако се форум шопинг од стране инвеститора покаже као негативно решење. Комисија предвиђа да се, имајући у виду искључиву надлежност Уније за међународну инвестициону политику, Унији мора омогућити да самостално одлучи ко ће преузети одговорност одн. учествовати у поступку који је покренуо инвеститор, за третман на који се жали инвеститор, тзв. спољна одговорност. По замисли Комисије, спољна одговорност не може бити одређена од стране субјекта који је предузео акт у питању, већ на основу надлежности за конкретно деловање одређене Уговорима. Спољна одговорност подразумева учешће у поступку, преговарање о поравнању и исплату накнаде штете. У том смислу, циљ је да се будућом уредбом

⁸⁴⁴ C. Tietje et al, ‘Responsibility in Investor-State-Arbitration in the EU – Managing Financial Responsibility Linked to Investor-State Dispute Settlement Tribunals Established By EU’s International Investment Agreements’ (December 2012), EXPO/B/INTA/FWC/2009-01/Lot 7/31, www.europarl.europa.eu/committees/en/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=79450, 18,19.

⁸⁴⁵ Čl. 288/3 UFEU.

⁸⁴⁶ Opinion 1/91, par. 33.

⁸⁴⁷ Нпр. у конкретном случају третман је и последица националног права и комунитарног права.

омогући Унији да одреди правило како ће се решити спор уколико третман у питању пружа Унија, одн. чланица. Очекивано је да Унија узме учешће у спору који се тиче третмана који је последица комунитарног права, будући да према Уредби тада чланица не сноси финансијску одговорност. Од инвеститора се очекује да прихвате решење прадвиђено Уредбом. Такође, да би систем био ефикасан, потребно је коначно решити судбину уговора које су чланице закључиле, јер би евентуално паралелно важење омогућило избор инвеститорима који би могао да угрози комунитарни поредак.

Овакво решење омогућава да арбитражни суд као одговорну страну означити ону која је третманом прекршила комунитарно право, будући да се трибунал не упушта у питања обима овлашћења утврђених Уговорима. Такав случај би се могао подвести под прихватање одговорности, јер одговорност постоји, и може се утврдити, и на основу комунитарног права⁸⁴⁸. Према садашњем комунитарном праву, инвеститор би морао да исцрпи правна средства доступна на нивоу комунитарног поретка, а билатерални инвестициони уговори и то не предвиђају и омогућују директно обраћање међународној арбитражи. Овакво решење захтева усклађивање са комунитарним поретком уколико се не жели стварање дискриминаторног третмана у оквиру трговинске политике.

Оваква расподела надлежности може да угрози чл. 207/6 УФЕУ⁸⁴⁹, будући да инвестиционо право обухвата буквално сваку меру која има економски ефекат у вези са инвестицијама, и тиме може да утиче на унутрашње надлежности чланица што би резултирало обавезом за чланицу да мења одн. хармонизује своје унутрашње право, као последицом међународне одговорности Уније⁸⁵⁰. Такође, раздавајање статуса респондента од одговорности за кршење инвестиционих

⁸⁴⁸ *Francovich* (1991) par. 35: 'Принцип је комунитарног права да државе чланице сnose трошкове накнаде штете нанете појединцима кршењем комунитарног права за које су оне одговорне'; *Brasserie du Pêcheur and Factortame* (1996), par. 28-29; као и чл. 340/2 ТФЕУ.

⁸⁴⁹ "У области заједничке трговинске политике мере неће утицати на разграничење надлежности Уније и чланица, нити ће имати за последицу хармонизацију легислативе чланица." Проблем је јер не постоји паралелизам између спољних надлежности Уније и области заједничке трговинске политике и унутрашње расподеле надлежности између Уније и чланица.

⁸⁵⁰ Као пример се наводи случај да Унија може закључити инвестициони споразум који се примењује на инвестиције у области образовања, које је надлежност чланица, и уколико инвеститор из треће земље тврди да је чланица својом легислативном мером повредила уговор између Уније и државе инвеститора, покренуће поступак против чланице, а Унија ће учествовати као респондент. Уколико суд нађе да је било повреде то подразумева обавезу Уније да усклади право чланице са уговором, наведено према С. Tietje et al (2012), 17.

стандарда није баш поздрављено у доктрини, посебно јер је кршиоцу даје могућност да сам одређује свој статус⁸⁵¹. Посебно, предвиђен изузетак, уколико чланица делује на основу комунитарног права, подразумева да легислативни акт Уније може бити у складу са Уговорима и комунитарним правом, а истовремено узроковати одговорност Уније на основу инвестиционог уговора, уколико арбитража нађе да легислативна мера није у складу са инвестиционим уговором. То је супротно актуелном систему рестриктивне одговорности Уније⁸⁵².

2.5 МЕЂУНАРОДНА ОДГОВОРНОСТ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ У ОКВИРУ МЕЂУНАРОДНИХ РЕЖИМА ЗА ЗАШТИТУ ЖИВОТНЕ СРЕДИНЕ

Заштита и унапређење животне средине и одрживи развој су дефинисани као циљеви Уније (чл. 3/3 УЕУ, чл. 11 УФЕУ, чл. 21 УЕУ), а сама животна средина није дефинисна као посебан циљ, већ као саставни део унутрашњег тржишта. Такође, постављена је и обавеза да све политике Уније на нивоу дефинисања и имплементације морају интегрисати захтеве заштите животне средине. Тако постављени циљеви омогућавају усвајање широког спектра мера, укључујући и екстратериторијалне. Ова област спада у подељене надлежности између Уније и чланица⁸⁵³, што омогућава чланицама да усвајају мере другачије, и строже, од мера Уније⁸⁵⁴. Ипак, у контексту комунитарне политике заштите животне средине важну улогу има и принцип сарадње који је дефинисао СПЕУ⁸⁵⁵, чија примена у оквиру подељених надлежности чланицама одузима

⁸⁵¹P. Šturma, *The Responsibility of International Organizations and Their Member States*, in *Responsibility of International organizations: essays in memory of Sir Ian Brownlie*, edited by Maurizio Ragazzi, Martinus Nijhoff publishers, Leiden, Boston, 2013, 313-324.

⁸⁵² *FIAMM and Fedon* (2008), par. 170 i 175: *prema aktuelnom komunitarnom pravu, nema režima odgovornosti u kojem Zajednica može snositi odgovornost za akte koji spadaju u njeno polje zakonodavnih ovlašćenja, ukoliko se takva povreda ne može otkloniti pred komunitarnim sudovima*". То је потврдила и ранија пракса у *Joined Cases 83/76, 94/76, 4/77, 15/77 and 40/77 Bayerische HNL Vermehrungsbetriebe and Others v Council and Commission* [1978] ECR 1209, par. 5 i *Brasserie du Pêcheur and Factortame* (1996), par. 28-29, наведено према J. Kleinheisterkamp (2012).

⁸⁵³ Чл. 4/2 УФЕУ.

⁸⁵⁴ Велики део комунитарног права у овој области чине минимални стандарди, у односу на висок степен хармонизације, што омогућава чланицама да доносе строже прописе, слободно и од принципа пропорционалности, будући да овлашћење за прописивање минималних стандарда не условљава искључиву спољну надлежност.

⁸⁵⁵ Овај принцип је тумачио СПЕУ у случају *PFOS (Commission v. Sweden)* (2010)), где је нашао да је Шведска прекршила обавезу сарадње када је једнострано предложила додавање нове супстанце

могућност за деловање када Унија предузме кораке у тим областима деловања. На тај начин је СПЕУ обавезом сарадње приближио подељене надлежности искључивим, а чланицама *de facto* смањено права која имају као пуноправне чланице међународних режима, јер морају да делују у оквирима које је Унија успоставила⁸⁵⁶. На тај начин, учешће Уније у међународним режимима заштите животне средине утиче на стварање и тумачење комунитарног права, истовремено ограничавајући надлежности чланица⁸⁵⁷.

У својој политици заштите животне средине Унија је окренута спољном деловању, иако и унутрашњим мерама остварује циљеве глобалне заштите животне средине. Један од циљева спољног деловања Уније јесте очување животне средине, а Лисабонски уговор ставља акценат на климатске промене. Унија се позиционирала као водећи чинилац на пољу смањења ефеката стаклене баште, као РЕИО је добила статус стране уговорнице Оквирне Конвенције УН о климатским променама⁸⁵⁸, иако без права гласа, а била је главни актер у сачињавању Кјото протокола⁸⁵⁹. Осим легислативе, политику заштите животне средине у оквиру комунитарног права прати и институционална оспособљеност-поред Генералног директората за животну средину, постоје уско специјализовани који регулишу поједина питања која спадају у животну средину (заштиту

у Анекс А Стокхолмске конвенције, јер је тиме одступила од утврђене ЕУ стратегије у тој области, иако се није радило о искључивој надлежности Уније.

⁸⁵⁶ Многе мере у циљу заштите животне средине имају утицај на унутрашње тржиште и промет, па се унутрашње деловање заснива на чл. 192 и 114 УФЕУ, а спољно на чл. 192 и 207 УФЕУ, с тим да чл. 192 УФЕУ, као и чл. 114 уз претходну нотификацију од стране чланице, омогућава чланица да донесе строжу меру, док чл. 207 УФЕУ онемогућава да чланице усвоје било какву паралелну меру јер је промет искључива надлежност Уније, што је и потврдила пракса СПЕУ (*European Parliament v. Council*, C-62/88, 1990 ECR I-1527 (Chernobyl I)- мера у оквиру заједничке трговинске политике која има ефекте на заштиту животне средине мора бити заснована на чл. 207 УФЕУ, исто и *Commission v. Council*, C-281/01, 2002 ECR. I-12049 (Energy Star Agreement), par. 40-41. Док је у *Commission v. Council*, C-94/03, 2006 ECR. I-00001 (Rotterdam Convention), Суд нашао да је неопходна заједничка правна основа чл. 192 и 207 УФЕУ. СПЕУ у оцени одговарајућег правног основа узима у обзир и намеру и ефекте мера у питању, па је последица да спољне мере у циљу заштите животне средине засноване на основима који се тичу промета имају већи ограничавајући утицај на могућност чланица да усвоје строже мере, док је у случају да је мера заснована само на основу који се тиче заштите животне средине, иако има утицаја на промет, могуће да чланица усвоји строже мере. Детаљније у С. Eckes, Environmental Policy "Outside-In": How the EU's Engagement with International Environmental Law Curtails National Autonomy, German Law Journal Vol. 13 No. 11, 2012, 1151- 1176, <http://ssrn.com/abstract=2191596>.

⁸⁵⁷ С. Eckes (2012).

⁸⁵⁸ Што је статус посебно дизајниран за њено учешће, и пракса која је установљена за друге уговоре. 94/69/EC: Council Decision of 15 December 1993 concerning the conclusion of the United Nations Framework Convention on Climate Change; OJ L33 of 07/02/1994, 11.

⁸⁵⁹ Детаљније у С. Eckes (2012)-102.

рибарства, контрола пестицида, шумарство, органска производња). 2010. године је успостављен директорат за климатске промене, чиме је потврђен приоритетни значај ове области за комуитарне политике.

Спољне надлежности Уније и чланица су дефинисане чл. 191/1 и 4 УФЕУ, с тим да спољно деловање Уније неће имати утицаја на надлежност чланица да преговарају у оквиру међународних тела и закључују уговоре. Вршење спољне надлежности у оквиру заштите животне средине резултира мешовитим уговорима, што је и пракса потврдила, имајући у виду Архуску, Стокхолмску и Конвенцију УН о праву мора. Своје спољно деловање Унија описује као „деловање на основу примера“ и примену приступа „диференцираних одговорности“ имајући у виду земље у развоју и неразвијене земље.

У контексту комуитарног права, и уврећа да се одређени проблеми заштите животне средине као што су климатске промене, могу ефикасније решити глобалном акцијом, усвојена је претпоставка да Унија може боље одговорити на питања заштите животне средине која имају транснационалне ефекте, те је остварен услов за примену принципа субсидијаритета⁸⁶⁰. Овакав облик деловања је СПЕУ оценио као оправдан, у смислу да спољни ефекти једностраног приступа Уније доприносе инклузивном деловању на решавању глобалних климатских и других проблема животне средине⁸⁶¹.

Данас већина међународних режима за заштиту животне средине омогућава приступање Унији⁸⁶², па у овој области Унија делује заједно са својим

⁸⁶⁰ У том смислу су и одреднице о субсидијаритету у Директиви за имплементацију Кјото протокола и за Директиву о загађењу са бродова, Article 5 of the Treaty Council Directive 2004/101, par. 19, 2004 O.J. L (338) 18 (amending EC Directive 2003/87), isto i Council Directive 2005/35, para. 15, 2005 O.J. L (255) 11.

⁸⁶¹ Детаљније у С. Eckes (2012).

⁸⁶² The Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change, Dec. 11, 1997, 2303 U.N.T.S. 148, Unija pristupila 2002. godine (Council Decision of 25 April 2002 concerning the approval, on behalf of the European Community, of the Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change and the joint fulfilment of commitments thereunder; OJ L130 of 15/05/2002, p.1.); Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters, June 25, 1998, 2161 U.N.T.S. 447 (Aarhus Convention), Unija pristupila 2005. godine; Stockholm Convention on Persistent Organic Pollutants, May 22, 2001, 2256 U.N.T.S. 119 (Stockholm Convention), Unija pristupila 2006. godine (Council Decision of 14 October 2004 concerning the conclusion, on behalf of the European Community, of the Stockholm Convention on Persistent Organic Pollutants; OJ L 209 of 31/07/2006, p.1); Convention on Biological Diversity, June 5, 1992, 1760 U.N.T.S. 79, Unija pristupila 1993. godine (Council Decision of 25 October 1993 concerning the conclusion of the Convention on Biological Diversity; OJ L 309 of 13/12/1993, p.1); Cartagena Protocol on Biosafety to the Convention on Biological Diversity, Jan. 29, 2000 2226 U.N.T.S. 208, Unija pristupila 2002. godine (Council Decision of 25 June 2002 concerning

чланицама, најчешће у форми мултилатералних мешовитих уговора са декларацијама о надлежности⁸⁶³. Декларацијама о надлежности се поставља систем расподеле надлежности између Уније и чланица у оквиру вишестраног мешовитог уговора⁸⁶⁴. Унија приликом приступања уговору даје декларацију о надлежности којом се одређује ко има надлежност у погледу одређених обавеза предвиђених уговором. Декларација се заснива на претпоставци да одговорност за кршење уговора треба да се заснива на расподели надлежности. У случају спорова који проистичу из уговора, омогућује се трећој страни да упути тужбу против одговарајуће стране⁸⁶⁵.

Конвенцији УН за право мора Унија је приступила 1998. године⁸⁶⁶. Анексом IX Конвенције, и чл. 5 у оквиру њега, захтева се од међународних организација и њихових чланица да се изјасне поводом својих надлежности у вези са предметом Конвенције, а даље се предвиђа да, у складу са расподелом надлежности уговорнице сnose одговорност за кршења Конвенције. Декларацијом се приписује одговорност, али да би до одговорности и њених последица дошло мора се утврдити постојање међународног противправног акта уговорнице којој је додељена одговорност. Према томе, у случају кршења Конвенције поставља се питање одговорности у складу са расподелом надлежности Уније и чланица која је предочена трећим странама.

the conclusion, on behalf of the European Community, of the Cartagena Protocol on Biosafety; OJ L201 of 31/07/2002, p.48); Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization to the Convention on Biological Diversity, Oct. 29, 2010, UNEP/CBD/COP/DEC/X/1, Unija pristupila 2014. godine (Council Decision of 14 April 2014 on the conclusion, on behalf of the European Union, of the Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization to the Convention on Biological Diversity; OJ L150 of 20/05/2014, p.231). detaljnije na <http://treaties.un.org>.

⁸⁶³ СПЕУ није ни једном од ових уговора признао директно дејство у комунитарном поретку аргументацијом да правила нису директно примењива на појединце и не стварају одмах права и обавезе на које би се могли позвати у односу на државе пред комунитарним судовима. Дакле, СПЕУ не може оцењивати законитост комунитарне мере у односу на норме Конвенције о праву мора, због њихове природе и структуре. *Intertanko* (2008); *Slovak Bears* (2011).

⁸⁶⁴ Конвенција УН о праву мора је први мултилатерални уговор у коме је Унија поставила декларацију о надлежности. Последњи је Споразум држава које имају луку у вези са спречавањем, умањењем и отклањањем незаконитог, непријављеног и нерегулисаног рибарења (Agreement on Port State measures to Prevent, Deter and Eliminate Illegal, Unreported and Unregulated Fishing), 2009, Унија приступила 2011, а њене чланице нису уговорнице, ОЈ Л191/3, 18.

⁸⁶⁵ Овај метод није оцењен као одговарајућ за приступање Уније Европској конвенцији, као што није остварен ни у оквиру СТО.

⁸⁶⁶ Council Decision of 23 March 1998 concerning the conclusion by the European Community of the United Nations Convention of 10 December 1982 on the Law of the Sea and the Agreement of 28 July 1994 relating to the implementation of Part XI thereof; OJ L179 of 23/06/1998, p.1

У случају *Chile v. European Community*⁸⁶⁷ Чиле је подео тужбу против Европске заједнице за кршење Конвенције о праву мора, тачније одредби о очувању сабљарке у рибарењу за акте које су предузимала пловила под заставом њених чланица, будући да су и Заједница и чланице уговорнице Конвенције, а конкретно питање је spadало у надлежност Заједнице према декларацији. Случај је завршен поравнањем и Суд се није бавио питањем одговорности, али може се закључити да би прихватио Унију као респондента, будући да очување морских ресурса спада у искључиву надлежност Уније.

Након приступања Уније Конвенцији о праву мора, декларације о надлежности су постале уобичајен метод приступања РЕИО вишестраним уговорима у контексту заштите животне средине. Тако се у појединим декларацијама прецизира да је Заједница одговорна само за извршавање обавеза обухваћених комунитарним правом или оних које спадају у њене надлежности⁸⁶⁸. Примена ових декларација у споровима доводи до одвојених одговорности Уније и чланица.

Архуска конвенција представља један од међународних режима заштите животне средине који регулише процедуралну заштиту и учешће појединаца, и у томе је њена специфичност- да повезује људска права и право заштите животне средине. Унија је потписница конвенције од маја 2005. године⁸⁶⁹, те на основу чл. 216/2 УФЕУ одредбе конвенције обавезују и институције и органе Уније и чланице, а сама конвенција је, у светлу комунитарног права, постала мешовити уговор, чиме је поставила веће обавезе за чланице које сада не само да су везане конвенцијом као међународним уговором већ и његовим тумачењем од стране СПЕУ. Имплементирана је у комунитарно право низом директива и уредби⁸⁷⁰, а комунитарни судови су преузели функцију тумачења и спровођења конвенције, што је условило промену правила о аутономији националних процедура⁸⁷¹. При

⁸⁶⁷ Case No. 7 concerning the Conservation and Sustainable Exploitation of Swordfish Stocks in the South-Eastern Pacific (*Chile v. European Community*), www.itlos.org, 2000.

⁸⁶⁸ Cartagena Protocol (2000).

⁸⁶⁹ Council Decision of 17 February 2005 on the conclusion, on behalf of the European Community, of the Convention on access to information, public participation in decision-making and access to justice in environmental matters; OJ L124 of 17/05/2005, 1.

⁸⁷⁰ 2003 Directive on Public Access to Environmental Information Council Directive 2003/4, 2003 O.J. (L 41) 26 (EC), 2003 Directive on Participation in Environmental Regulation Council Directive 2003/35, 2003 O.J. (L 156) 17 (EC), 2006 Regulation on Participation and Access to Justice Council Regulation 1367/2006, 2006 O.J. (L 264) 1 (EC), www.eur-lex.europa.eu.

⁸⁷¹ *Marie-Noëlle Solvay & Others v. Région wallonne*, C-182/10, 2012,

приступању Архуској конвенцији Унија је доставила декларацију о надлежности⁸⁷², која је тумачена у случају *Slovak Bears* (2011) – да примена спорног члана 9 Конвенције спада у надлежност Уније само док се односи на акте институција Уније, а у надлежност чланица је све док Унија не имплементира те обавезе⁸⁷³. И на основу ове декларације долази до одвојене одговорности Уније и чланица.

С друге стране, поједини уговори у области заштите животне средине предвиђају посебан режим одговорности за одређене обавезе. Тако је чл. 6 Анекса IX Конвенције о праву мора предвиђено да када је нејасно да ли Унија или чланица сноси одговорност у погледу одређене ствари (када је декларација нејасна), Унија и чланице ће бити заједнички и солидарно одговорне за неизвршене обавезе. У Кјото протоколу је за Унију, као РЕИО, предвиђена глобална обавеза, уз могућност расподеле обавеза између чланица. У том случају, организација је одговорна за постизање глобалног циља, а чланице само у оквиру обавеза које су самостално преузеле⁸⁷⁴. Овакав облик одговорности се може означити као заједничка и пропорционална одговорност⁸⁷⁵.

<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&jur=C,T,F&num=C-182-10&td=ALL>; *Ville de Lyon v. Caisse des dépôts et consignations*, C-524/09, 2010 ECR. I-14115; *Stichting Natuur en Milieu & Others*, C-266/09, 2010 ECR. I-13119; *Lesoochranárske zoskupenie VLK v. Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky*, C-240/09, 2011,

<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&jur=C,T,F&num=C-240/09&td=ALL> (Slovak Bears case).

⁸⁷² Да је Европска заједница одговорна за извршење обавеза установљених Конвенцијом које су обухваћене комунитарним правом.

⁸⁷³ У случају *Slovak Bears* (2011) комунитарни инструменти нису покривали целокупну имплементацију чл. 9, јер су се односили на административне и судске процедуре у којима се оспоравају акти и пропусти приватних лица и јавних власти који не спадају у комунитарне институције, те да су чланице одговорне за те акте све док Унија не усвоји комунитарну легислативу која обухвата те обавезе. У конкретном случају Унија није предузела мере, али је питање спадало у област која је у великој мери покривена комунитарном легистативом, те су судови чланица имали обавезу да тумаче национално право у складу са чл. 9 и у циљу примене права Директиве о стаништима.

⁸⁷⁴ Чл. 4.6: уколико уговорнице заједнички делују, у оквиру или са РЕИО која је такође уговорница, свака чланица РЕИО је појединачно и заједно са РЕИО, одговорна у случају непостизања заједничког нивоа смањења емисија за сопствени удео”, Declaration upon signature of the Kyoto Protocol by the European Union,

https://unfccc.int/kyoto_protocol/status_of_ratification/items/5424.php.

⁸⁷⁵ Detaljnije u A. Tabau, Shared Accountability of the European Union and its Member States within the Climate Change Regime, SHARES Research Paper No. 2012-10, www.sharesproject.nl. u okviru tzv. „mehur klauzule (bubble clause)” kojom se predviđa da Unija i članice mogu biti zajednički odgovorne ukoliko ne mogu ostvariti zajedničke obaveze u pogledu oganičenja emisija. Ukoliko se ne može postići ukupan nivo smanjenja emisija, svaka članica će biti odgovorna za sopstveni nivo emisije.

Заједничка одговорност представља атрактивно решење за потребе одговорности у контексту заштите животне средине, будући да штета по животну средину најчешће настаје суделовањем више субјеката, где је теже или лакше утврдити појединачне доприносе⁸⁷⁶. Ипак, од уговора посвећених одређеним питањима заштите животне средине, чија је чланица и Унија, мали број њих садржи изричиту одредбу о заједничкој одговорности. Концепт заједничке одговорности подразумева одговорност два или више субјеката за једну, недељиву повреду одн. штету која је последица међународног противправног акта и која се може приписати у целости једном од субјеката. Овај облик одговорности није заједничка одговорност за противправни акт већ за резултат тог акта у односу на који се не могу утврдити доприноси учесника. Уколико би се прихватио концепт Комисије за међународно право, да се заједничка одговорност заснива на истом противправном акту, то из оквира заједничке одговорности изузима ситуације када субјекти предузму различите акте који имају за последицу исту штету⁸⁷⁷, а такође би одвојило питање одговорности од питања последица одговорности⁸⁷⁸. Управо окренутост концепта заједничке одговорности ка заштити трећих страна захтева повезивање одговорности са накнадом штете, што, помало изокола, може наћи упориште и у Нацрту- чл. 31 који прописује обавезу одговорне организације да надокнади сву штету која је настала противправним актом. У том смислу,

⁸⁷⁶ У контексту међународног права заштите животне средине нашла је ograničenu primenu: Article IV of the International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage (Brussels, 29 November 1969, in force 19 June 1975) 973 UNTS 3; article 8 of the International Convention on Liability and Compensation for Damage in Connection with the Carriage of Hazardous and Noxious Substances by Sea (London, 3 May 1996, not in force) 25 ILM 1406; article 5 of the IMO International Convention on Civil Liability for Bunker Oil Pollution Damage (London, 23 March 2001, in force), i u kontekstu država: United Nations Convention on International Liability for Damage Caused by Space Objects (New York, 29 November 1971, in force 1 September 1972), art. IV., United Nations Convention on the Law of the Sea (Montego Bay, 10 December 1982, in force 16 November 1994) UNTS 1833.

Dok su opštem međunarodnom pravu nije našla čvrsto uporište: nekoliko ugovora je pominje kao „zajednička i solidarna odgovornost“ UNCLOS art 139; Convention on International Liability for Damage Caused by Space Objects, art. IV, a i mali broj presuda je pominje *Advisory Opinion of the Seabed Disputes Chamber* (2011); *Oil Platforms* (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Judgment, I. C. J. Reports 2003, p. 161, 2003; Permanent Court of Arbitration, *Eurotunnel Arbitration* (Channel Tunnel Group Ltd and France-Manche SA v France and UK) (Partial Award), 30 January 2007, par 165-69.

⁸⁷⁷ Нпр. помоћ и подршка, сама по себи није противправни акт.

⁸⁷⁸ Detaljnije u A. Nollkaemper, Joint Responsibility Between the EU and Member States for Non-Performance of Obligations Under Multilateral Environmental Agreements, Amsterdam Law School Legal Studies Research Paper No. 2011-47, Amsterdam Center for International Law No. 2011-14, Forthcoming in: Elisa Morgera and Gracia Marín Durán (eds), *The EU and International Environmental Law* (Cambridge UP, 2012), <http://ssrn.com/abstract=1966933>;

повређена страна може тужбу поднети против свих учесника у повреди, или појединачно. Тиме одговорност једног учесника није умањена учешћем другог, што није супротно ни Члановима о одговорности држава нити Нацрту, тј чл. 48 Нацрта.

Заједничка одговорност може бити један од облика међународне одговорности Уније и чланица у контексту међународних уговора о заштити животне средине, будући да су у овој области спољне надлежности подељене и трећој страни не мора увек бити јасна подела надлежности између Уније и чланица. Такође, будући да су већина уговора закључених у овој области мешовити, и сама Комисија за међународно право⁸⁷⁹ је указала да је заједничка одговорност могућа последица оваквих уговора, као и СПЕУ⁸⁸⁰.

Заједничка одговорност може настати и када постоје декларације о надлежности у уговору чија је и Унија уговорница, уколико су нејасне декларације о надлежности, будући да је, према СПЕУ, у случају мешовитих уговора подела надлежности између Уније и чланица унутрашња ствар⁸⁸¹, и тиме би се треће стране ставиле у повољнији положај. Овај облик одговорности може бити и последица учешћа Уније у акту чланице, када је немогуће утврдити њен допринос (што може имати облик помоћи или избегавања обавеза (не)обавезујућим одлукама упућеним чланицама, у складу са чл. 14-17 Нацрта), или обрнуто, може резултирати одговорношћу чланице у вези са противправним актом организације, у складу са чл. 58-62 Нацрта. Заједнички именитељ у оваквим случајевима јесте да су акти Уније и чланица преплетени, и не зависе од постојања или јасноће декларација о надлежности⁸⁸².

Уколико су Унија и чланице потписнице истог уговора у оквиру кога не постоји декларација о надлежности, заједничка одговорност може бити последица изричитог предвиђања у оквиру уговорних одредби⁸⁸³, или у случају билатералног мешовитог уговора, кад Унија и чланице представљају јединствену

⁸⁷⁹ Report of the International Law Commission, 63rd session, U.N. Doc A/66/10, 2011, par 1 of Commentary to art. 48.

⁸⁸⁰ *European Parliament v. Council of the European Union* (1994), par. 29; *Commission v. France* ('Etang de Berre') (2004).

⁸⁸¹ Opinion 1/78, par. 35.

⁸⁸² A. Nollkaemper (2011).

⁸⁸³ Declaration upon signature of the Kyoto Protocol by the European Union (https://unfccc.int/kyoto_protocol/status_of_ratification/items/5424.php)

уговорну страну (тада је заједничка одговорност претпоставка). Уколико само постоји заједничко учешће Уније и чланица у уговору, то обавезе предвиђене уговором не претвара аутоматски у заједничке, већ је потребно извршити правну радњу приписивања понашања. Уколико би се заједничка одговорност заснивала на приписивању понашања и чланици и Унији, то би отежало њену примену. Ипак, могуће су ситуације двоструког приписивања, што је и Комисија потврдила⁸⁸⁴, што може да доведе до заједничке одговорности у случају да исте обавезе важе и за Унију и за чланице⁸⁸⁵. Такође, могуће је да основ заједничке одговорности чине више повезаних али одвојених аката чланица и Уније, нпр. усвајање директиве од стране Уније и њена имплементација од стране чланице, и тада обе стране могу да имају интерес у заједничкој одговорности⁸⁸⁶.

Дакле, уколико су Унија и чланице потписнице истог уговора, заједничка одговорност није претпоставка сама по себи, уколико нема декларације о надлежности или је нејасна, али се претпоставља да су обе обавезане целокупним уговором и да се трећа страна може обратити било којој страни, а ствар поделе надлежности и одговорности је унутрашње питање. Претпоставка у корист обавезаности целокупним уговором не мора да важи у случају преноса надлежности на Унију, посебно кад су на Унију прешле искључиве надлежности, јер тада само Унија може закључивати међународне уговоре и заједничка одговорност се неће јавити. Ипак, то не мора бити увек случај, будући да претходни уговори чланица у тој области не престају аутоматски да важе⁸⁸⁷.

Уколико Унија и чланице нису уговорнице истог уговора⁸⁸⁸, тада не може доћи до примене чл. 14-17 Нацрта. Пример је Чикашка конвенција о цивилном

⁸⁸⁴ Commentary to the DARIO, 81 par 4.

⁸⁸⁵ Ситуација је проблематична у контексту чл.6 Нацрта, на који би се, теоретски, могла применити двострука приписивост, али није опортуно везати приписивање за овлашћење, као што је случај са СТО, јер то онемогућава примену на *ultra vires* акте и ствара празнину у систему одговорности, коју само делимично може исправити чл. 17 на основу нормативне контроле.

⁸⁸⁶ Као што је случај у контексту приступања ЕУ.

⁸⁸⁷ Што је потврђено и у оквиру СТО: World Trade Organization Dispute Settlement Body, *European Communities – Customs Classification of Certain Computer Equipment* (United States v European Communities), 5 June 1998, DS62; F. Hoffmeister (2010), 731.

⁸⁸⁸ Унија није чланица Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora (adopted 3 March 1973, entered into force 1 July 1975) 993 UNTS 243, International Convention for the Prevention of Pollution from Ships, 1973 (signed 2 November 1973, entered into force 2 October 1983) 1340 UNTS 184 (MARPOL Convention), as amended by Protocol of 1978 relating to the International Convention for the Prevention of Pollution from Ships, 1973 (with Annexes, Final Act and International Convention of 1973) (signed 17 February 1978, entered into force 2 October 1983) 1340 UNTS 61,

ваздухопловству, чија Унија није потписница, у вези са којом је САД тужила 15 чланица Уније Савету Организације за цивилно ваздухопловство. Спор се тичао уредбе⁸⁸⁹ Европске заједнице којом се уводе ограничења у буџету за поједине авионе. У овом случају Савет није приговорио означању Уније као тужиоца, будући да су 15 тужених чланица Уније поставиле представника Уније као свог заступника. Случај није добио епилог јер је Унија 2001. године повукла уредбу. У овом случају може се говорити о утврђивању одговорности путем комбиновања приписивања понашања и одговорности⁸⁹⁰, што је прихваћено и у Нацрту. Заснива се на ситуацији нормативне контроле ЕУ над великим делом питања заштите животне средине, јер када чланице имплементирају акте Уније оне су под њеном нормативном контролом која их ограничава и у унутрашњем и у спољном деловању, а и Унија је субјект који може отклонити повреду.

Convention on International Civil Aviation (signed 7 December 1944, entered into force 4 April 1947) 15 UNTS 295.

⁸⁸⁹ Regulation No. 925/1999, the so-called “Hushkits Regulation”.

⁸⁹⁰ A. Nollkaemper (2011).

Одељак 3: Постојећа пракса међународне одговорности Европске уније у светлу правила Нацрта

Имајући у виду ставове Европске комисије током формулисања правила Нацрта, и праксу која је анализирана са аспекта усклађености са Нацртом, можемо закључити да се као проблематична у контексту Нацрта јавља једино ситуација када органи чланица имплементирају комунитарно право, што је једна од суштинских одлика комунитарног поретка.

Предуслови за одговорност Уније за сопствени акт, након Лисабонског уговора нису спорни, захваљујући изричитом додељивању међународног субјективитета Унији. То омогућава примену чл. 6 Нацрта на Унију, у вези са актима органа и институција Уније када извршавају функције Уније у складу са њеним додељеним надлежностима, што је потврђено и чл. 340 УФЕУ. Ко се има сматрати органом, институцијом или службеником Уније регулисано је комунитарним правом⁸⁹¹. У одређеним областима Унија располаже административним капацитетима да изврши своју легислативу⁸⁹², те да би дошло до примене чл. 6 Нацрта на Унију, потребно је да орган или институција Уније својим (не)поступањем прешкрши обавезу која важи за Унију, што ће најчешће бити уговорна обавеза. Оваква ситуација се може десити у контексту СТО, ЗСБП, заштите животне средине, заштите инвестиција, и ЕСЈП након приступања Уније Конвенцији. Органи чланица се, са аспекта комунитарног права, не сматрају органима Уније, нити су део њене институционалне структуре у смислу супсидијерних органа. Практика да се орган државе сматра супсидијерним органом организације јавила се у контексту УН-а за решавање питања одговорности и накнаде штете коју причине трупe држава у саставу мировних мисија Уједињених нација, као и у пракси ЕСЈП поводом мировних мисија. Статус супсидијерног органа подразумева формалну инкорпорацију у институционалну

⁸⁹¹ Па су тако у контексту ЗСБП то Савет, Високи представник за спољну и безбедносну политику, Комитет за политику и безбедност, Служба ЕУ за спољно деловање, Европска одбрамбена агенција и Европски институт за безбедносне студије.

⁸⁹² У складу са чл. 291 УФЕУ, Европска комисија или Савет могу директно примењивати комунитарно право у области конкуренције, заштите тржишта, регионалних фондова и особља организације. Чл. 105 ТФЕУ садржи сличну одредбу у вези са конкуренцијом.

структуру организације⁸⁹³, и у контексту ЕУ се не може применити јер Савет, као орган који има надлежност да својом одлуком успостави неко тело као супсидијерни орган Уније⁸⁹⁴ није до сада ни једној мисији признао такав статус⁸⁹⁵. Дакле, у контексту ЗСБП одн. мисија ЕУ нема услова за примену чл. 6. Такође, не може се рећи да Унија над органима чланица врши институционалну контролу, те се чл. 6 Нацрта може применити само за акте институција Уније.

Ипак, домашај овакве праксе је веома мали, имајући у виду да је много већи корпус области у којима се Унија ослања на администрацију и судове чланица да спроводе комунитарно право, што се означава као „децентрализовано извршавање“ комунитарног права или „извршни федерализам“, и поставља пред органе чланица двоструку улогу: врше функције државног органа и врше функције Организације. Сасвим оправдано су се у тим случајевима постављала питања да ли се органи чланица имају сматрати *de facto* органима или службеницима Уније када извршавају комунитарно право, што у контексту међународне одговорности поставља питање да ли Унија одговара за акт органа чланице који извршава њена права и обавезе. Што се тиче Нацрта, Специјални извештај је још 2004. године изјавио да нема потребе формулисати посебна правила за приписивање аката да би се установила одговорност организације када чланица имплементира одлуке из надлежности организације⁸⁹⁶, и тај став није променио до сада, а питање је колико чл. 64 и *lex specialis* могу да се примене у околностима Уније. Управо чл. 14-19 Нацрта регулишу приписивање понашања и

⁸⁹³ Супсидијерни орган се дефинише као тело које је успостављено од стране примарног органа организације, које делује под његовом влашћу и контролом, а при томе та контрола не мора имати степен ефективне контроле, довољна је и општа контрола. Детаљније у и A. Sari, R. A. Wessel (2012). Што је у складу са дефиницијама органа организације чл.2/1ц Нацрта и правила организације чл. 2/1а Нацрта.

⁸⁹⁴ Чл. 42/4 и 43/2 УЕУ.

⁸⁹⁵ Иако услов постојања преноса власти, у форми оперативне команде, није споран (EU Military C2 Concept, Council doc 11096/03 EXT 1, 26 July 2006, 14; Joint Action 2003/681/CFSP of 29 September 2003 on the EU Police Mission in FYROM (EUPOL 'Proxima'), OJ [2003] L249/66; Art 13, Agreement between the EU and the Government of the Swiss Confederation (EUFOR RD Congo), 10 August 2006, OJ [2006] L276/111-садрже уобичајене одредбе да сво особље и трупе остају под пуном командом својих националних власти, али да је омогућен пренос оперативне и тактичке команде и/или контроле на команданта операција ЕУ.

H v Council and Commission, Case T-271/10 R, Order of the President of the General Court, 22 July 2010, not yet reported, par. 20. (полицијска мисија ЕУ у БиХ се не сматра телом, службом нити агенцијом ЕУ, дакле нема субјективитет нити статус независне агенције попут Европске агенције за безбедност).

⁸⁹⁶ Second Report on Responsibility of International Organisations A/CN.4/541 (2004), par. 11.

одговорности у случају када чланица извршава обавезе које проистичу из чланства у међународној организацији, а већина коментара Европске комисије их је означила као неадекватне за примену на ситуацију ЕУ, имајући у виду њену праксу.

Као што видимо, у досадашњој пракси, питање међународне одговорности ЕУ се постављало у уговорном контексту. Ипак, и у том контексту постоји различита пракса- уговори чији предмет је везан за економска, трговинска, монетарна и друга питања која представљају суштину активности Уније, обично су као уговорнице имали и државе чланице и Унију, тј. или су били мешовити или је Унија имала одређене надлежности у вези са њиховим предметом и често је преузимала одговорност за акте чланица; с друге стране, уговори који се тичу људских права и даље су претежно домен држава чланица, али на њихово извршење од стране чланица могу, и често је то случај у пракси, утицати надлежности Уније, иако сама Унија није уговорница, па се поставља питање одговорности држава чланица за акте Уније.

На основу претходно анализиране праксе, могу се идентификовати два приступа решавању питања односа одговорности Уније и чланица, када чланице извршавају комунитарно право: да се сматрају *de facto* органима Уније (што је прихваћено у пракси СТО, и доктрина је извела могућност за ЗСБП), или да чланице и Унија сnose заједничку одговорност (предвиђено за приступање Уније Европској конвенцији, у контексту заштите животне средине и донекле у оквиру инвестиционих спорова).

У оквиру СТО се може рећи да је формулисано правило по коме у случају обавезујућег акта Уније, акт чланице предузет поводом извршења обавезујућег акта организације, у оквиру њене искључиве надлежности коју су чланице пренеле на њу и тиме ограничиле своје, сматра се актом органа организације тј. орган чланице се сматра *de facto* органом Уније, и Унија за њега сноси одговорност и у контексту СТО права и међународног права. Може се рећи да је СТО прихватила тезу да су чланице „нестале иза вела“ организације и да се сматрају органима организације⁸⁹⁷. Овакво становиште би одговарало чл. 6 Нацрта, да је Комисија прихватила гледиште о статусу органа чланица као *de*

⁸⁹⁷ C. Ahlborn (2011) 40-41.

facto органа организације кад имплементирају комунитарно право у области искључивих надлежности Уније, и у том смислу проширила домаћај чл. 6 Нацрта.

Може се рећи да се пракса СТО може показати као оправдана по више тачака, иако је као прихватљиву није оценио ЕСЈП⁸⁹⁸: са аспекта искључивих надлежности, са аспекта нормативне контроле и са аспекта субјекта који може да отклони повреду у питању. У случају искључивих надлежности, једино Унија има овлашћење да легислативно делује у спољним и унутрашњим односима, док је деловање чланица значајно ограничено. Интерна регулаторна надлежност Уније у областима искључивих надлежности је висока, може се означити као нормативна контрола и узети као критеријум успостављања међународне одговорности Уније за мере предузете под таквом нормативном влашћу, јер управо нормативна контрола може проистећи из преноса овлашћења са чланица на међународну организацију. Нормативни акти организације су део њеног унутрашњег поретка (и тиме би могли да се третирају као унутрашње право држава, које је ирелевантно за правила о међународној одговорности), али имају утицај на треће стране и то омогућава да им правила о међународној одговорности припишу одређене последице. Уколико бисмо статус органа чланице као *de facto* органа Уније засновали искључиво на нормативној контроли, тада се може говорити о приписивању одговорности, јер је за приписивање одговорности кључна власт над субјектом, а не власт над понашањем (која је кључна за приписивање понашања)⁸⁹⁹, и евентуална решења бисмо тражили у оквиру чл. 14-19 Нацрта, који се заснивају на ограничењима слободе деловања⁹⁰⁰. Ипак, остаје спорно да ли би се могао нормативни акт Уније

⁸⁹⁸ Имајући у виду чл. 1/3 и 4 Нацрта споразума о приступању ЕУ Европској конвенцији, Унија сноси одговорност одн. могу јој се приписати акти, мере и пропуси њених органа, иснтитуција и појединаца који делују у њено име, док се чланицама приписује одн. могу сносити одговорност за све акте који се не могу приписати Унији у контексту става 3. Тако, чланице сnose одговорност и за акте имплементације или извршења комунитарних аката и одлука, те се не може применити приступ СТО да чланице делују као *de facto* органи Уније.

⁸⁹⁹ J. D. Fry (2014).

⁹⁰⁰ Везивање субјекта који располаже влашћу одн. контролом, поред одговорности непосредног починиоца, јер ко год располаже влашћу мора сносити одговорност за последице те власти, али је оправдано и са аспекта отклањања последица концепта одговорности за власт/контролу/моћ је прихваћено у доктрини, и подразумева могућност једног субјекта да утиче на или контролише понашање другог субјекта тако да резултира у чињењу противправног акта чак и против воље субјекта на кога се врши утицај одн. који се контролише. Тада се може, и оправдано је, говорити о

схватити као помоћ, упутства или контрола или принуда. У сваком случају, обавезујућа одлука се може сматрати принудом или контролом у екстремним случајевима, што ни Нацрт не искључује, али питање је како постићи услов важења обавезе за организацију у случају помоћи (чл. 14 Нацрта) или упустава и контроле (чл. 15 Нацрта), у областима где се не закључују мешовити уговори (ЗСБП, Европска конвенција).

У контексту нормативне контроле, мора се водити рачуна да она није иста у односу на све комунитарне акте. У односу на уредбе комунитарно право регулише и стварну законитост и правна средства у односу на одређену меру, тада се може сматрати да Унија врши над таквим актима нормативну контролу, дакле Унија је та која може извршити потребну измену како би се кршење отклонило, а то имплицира одговорност Уније у односу на такве акте⁹⁰¹. С друге стране, када се предузимају националне мере у циљу спровођења директива, чланице имају обавезу да не прекораче границе постављене комунитарним правом. Уредбе се означавају као обавезујуће одлуке које су снабдевене механизмом који осигурава извршење, те се у њиховом случају може нормативна контрола изједначити са стварном⁹⁰², али не и са ефективном у смислу чл. 7 Нацрта, јер органи чланица нису стављени Унији на располагање. Ипак, чини се да је пракса СТО свој став базирала на искључивој надлежности, без обзира на врсту нормативног комунитарног акта у питању. Инвестициони спорови су такође, област деловања Уније која спада у искључиве надлежности, али Уредбом о расподели финансијске одговорности је прецизирано да чланице неће сносити финансијску одговорност у случају да је третман на који се инвеститор жали потекао из комунитарног права које имплементира чланица. У контексту ЗСБП, доктрина је покушала да статус *de facto* органа Уније за органе чланица изведе из ефективне контроле коју би команда Уније вршила над трупима држава,

одговорности повреде. Такође, деловање које укључује више субјеката, нпр. миротворне мисије, животна средина, финансијски подухвати, а које има за последицу одређену штету, поставља питање како одредити одговорног субјекта у конкретном случају, и тада је оправдано одговорност везивати за моћ којом субјект располаже. Детаљније у Е Paasivirta (2010), 51; С Ahlborn (2012), 63; L. Clarke, 'Responsibility of International Organizations under International Law for the Acts of Global Health Public-Private Partnerships' (2012) 12 Chi J Int'l L 55, 65., наведено према А. Nollkaemper (2014), fn. 2.

⁹⁰¹ F. Hoffmeister (2010), 742.

⁹⁰² J. M. Cortes Martín (2013).

по угледу на праксу УН-а, па остаје на будућој пракси да овај став подвргне провери, што може бити проблематично имајући у виду недостатак форума, бар док Унија не приступи Европској конвенцији. Исту проверу чека и пракса у вези са инвестиционим споровима.

Предложен механизам ко-респондената предвиђен у случају приступања Уније Европској конвенцији, може да говори у прилог правилу о приписивању аката чланица Унији када њихови органи делују као извршиоци комунитарних норми, али тек треба да прође тест праксе, када ће се видети у вези са којим околностима ће Унија узети учешће у споровима и да ли ће ЕСЉП бити ближи заједничкој одговорности или утврђивању појединачне. Нацртом је предвиђена могућност одговорности која се не заснива на приписивању противправног акта, у чл. 17, а Нацрт споразума уводи и могућност одговорности без обавезе јер ЕСЉП одлучује ко ће сносити одговорност у поступку са кореспондентом, и може као одговорну наћи страну коју обавеза која је прекршена и не обавезује⁹⁰³.

Не може се занемарити ни правац праксе пред ЕСЉП, да чланице остају одговорне и у случају преноса надлежности на организацију, јер нормативна власт над субјектом, у овом случају власт Уније над органима чланица, у потпуности обавезује на постизање циља одн. обавезује на деловање, док начин деловања може бити више или мање одређен, зависно од врсте комунитарног акта, па се не може искључити минимални допринос чланице, бар на нивоу стварања одн. приступања организацији. У вези са тим требало би оценити и чл. 61 Нацрта, чија примена се у контексту ЕУ показује као неадекватна- наиме, у највећем броју случајева, чланице нису у позицији да суштински и самостално одлуче о деловању организације- иницијативу претежно има Комисија. Закључујући на основу досадашње праксе, државе чланице ЕУ нису спремне да преузму одговорност за акте Уније, одн. акте који су последица комунитарне легислативе и њене директне примењивости унутар чланица. То је показала и пракса ЕСЉП и раније Европске комисије за људска права⁹⁰⁴.

Поједини аутори истичу да на питања приписивања и одговорности за међународни противправни акт, у контексту одговорности Уније и/или чланица,

⁹⁰³ Нпр. ако се ради о неусклађености одредбе Уговора са Конвенцијом, ЕУ у том контексту нема обавезу а може је Суд наћи одговорном.

⁹⁰⁴ A/CN.4/556, 55-59.

треба узети у обзир и питање ко може исправити противправност одн, надокнадити штету, као и природу (не)уговорног контекста у коме се питање одговорности, и приписивања јавља, јер управо ти елементи могу имати утицај на то ко ће сносити одговорност, Унија или чланице⁹⁰⁵. И основни циљ правила о одговорности је отклањање кршења права, па је учешће стране која повреду може отклонити сигурније за успостављање права. Дакле, у зависности од правног средства које преферира одређени правни режим (нпр. СТО повраћај у пређашње стање, ЕСЉП новчану компензацију и ређе повраћај), може се одредити ко ће сносити одговорност у одређеним случајевима- Унија или чланице. У принципу, чланица је много сигурнији респондент у режиму који преферира новчану компензацију, док је Унија сигурнији у режиму који преферира повраћај у пређашње стање, а у питању је имплементација комунитарних правила од стране чланица. Тако је и СТО имао у виду најпогоднијег субјекта за отклањање повреда, прихватајући одговорност Уније за акте чланица којима се имплементира комунитарно право одн. за националне акте који спадају у оквир комунитарне легислативе.

С тим у вези је и важност *locus standi* Уније, јер пракса форума пред којима Унија може да се појави као странка у поступку, као што је СТО, УНЦЛОС и Европска енергентска повеља, лакше прихватају одговорност Уније за акте чланица којима се имплементира право Уније или заједничку одговорност, док форуми пред којима Унија још нема *locus standi*, као што је ЕСЉП (за област људских права и ЗСБП), МСП и инвестициони трибунали, нису спремни да се одрекну одговорности чланица у контексту имплементације права Уније.

Концепт заједничке одговорности Уније и чланица када орган чланице имплементира комунитарно право може да обухвати већи број потенцијално спорних ситуација од концепта *de facto* органа, јер се не везује за области искључиве надлежности Уније, и није увек оправдано занемарити потпуно деловање чланице, посебно јер теорија сукцесије у уговорне обавезе чланица има домаћај само у оквиру СТО, као и из разлога различитог степена обавезности комунитарних аката.

⁹⁰⁵ P.J. Kuijper (2014); P. J. Kuijper, E. Paasivirta (2013).

Када је реч о заједничкој одговорности, препозната је од СПЕУ (*Parliament v Council*), у случају мешовитих уговора у којима није садржана декларација о надлежности. У том случају се не врши поступак приписивања понашања, и то омогућава да Унија или држава сноси одговорност чак и у случају да се акт може приписати једној или другој. Дакле, врши се приписивање одговорности, и у случају солидарне и заједничке и у случају заједничке одговорности⁹⁰⁶.

У коментару на чл. 48 Нацрта, помиње се управо пресуда СПЕУ у предмету *Parliament v Council* (мешовит уговор без декларације о надлежности), али је Комисија, супротно, као „заједничку“ означила одговорност међународне организације када допринесе извршењу противправног акта (у том случају допринос Уније не може бити кршење исте обавезе која је прекршена понашањем државе, Унија може да сноси одговорност једино у мери у којој је њен допринос стварно утицао на извршење противправног акта од стране чланице (у смислу постојање одговорности и висине накнаде штете). Члан 48 Нацрта, који предвиђа заједничку одговорност, заснива тај облик одговорности на једном (истом) међународном противправном акту, и његова примена је проблематична у контексту нормативне контроле као облика имплементације права Организације од стране органа чланица, јер нормативна одлука и њена имплементација не могу никако резултирати истим међународним противправним актом, јер чак и у случају државе имплементација не мора за државу довести до међународног противправног акта (већ може само за организацију). Дакле, чл. 48 се може применити једино у случају истоветности обавеза чланица и организације, што се делимично може постићи на примеру ЕУ (јер инвестиционе уговоре склапа Унија, није приступила Европској конвенцији).

Можда се уместо противправног акта може говорити о доприносу једној истој повреди, али то онда мења сам основ система правила међународне одговорности јер штета није конститутиван елемент у међународној одговорности, иако у доктрини постоје залагања за такву измену⁹⁰⁷. И уколико је кључно да одговорност сноси страна која има боље могућности да отклони штету, то опет

⁹⁰⁶ На такву могућност је указано и у пракси Немачког федералног суда и холандског суда у случају *Nuhanovic, Hasan Nuhanovic v. the Netherlands*, Court of Appeal in The Hague, Civil Law section (5 July 2011), LJN: BR5388; 200.020.174/01; ILDC 1742 (NL 2011), English translation: <http://zoeken.rechtspraak.nl/detailpage.aspx?ljn=BR5388>, par. 5.9, navedeno prema C. Ahlborn (2013).

⁹⁰⁷ C. Ahlborn (2013).

мења основне постулате Нацрта, а, као што смо видели, у контексту ЕУ, посебно у оквиру СТО и Европске конвенције то може имати велики значај, посебно за треће стране. Може се рећи да управо механизам кореспондента који би за последицу требало да има заједничку одговорност њу заснива на последици која је наступила.

Свакако да се у односима међународне организације и чланица, па тако ни Уније и чланица, не може искључити могућност вишеструког приписивања истог акта, јер организација и чланице могу бити везане истом обавезом, али одвојено јер су обе аутономна правна лица. У случају вишеструког приписивања реч о једном противправном акту који могу одвојено починити више лица. Вишеструко приписивање је прихватила и доктрина и пракса, Комисија за међународно право не тако радо и у тој мери, и обично подразумева контекст војних операција⁹⁰⁸ под окриљем међународних организација, као и имплементирајуће деловање чланица међународне организације. Ова ситуација се не поставља као спорна, будући да је све више области деловања Уније покривено мешовитим уговорима.

На крају, у којој мери досадашња правила Нацрта могу да се примене на ситуацију извршног федерализма комунитарног поретка? Када акте у питању предузимају органи и институције Уније, у складу са чл. 340 УФЕУ (ex чл. 288/2 ТЕЦ) и неспорним субјективитетом Уније, није питање коме приписати акте којима се крше одређене обавезе. У контексту одговорности Уније за сопствени акт, правило чл. 6 Нацрта не познаје ситуацију *de facto* органа, нити је овај концепт примењив на све области деловања Уније. Оно што је данас широко прихваћено, у вези и са чл. 6 и чл. 7 Нацрта, јесте да у случају када органи чланица извршавају комунитарно право, није релевантан ни принцип ефективне контроле нити се органи чланица могу сматрати органима Уније, као и да се принципи не могу мењати према различитим политикама Уније, бар се за такав став не може наћи упориште у конституционалном систему Уније⁹⁰⁹. У контексту

⁹⁰⁸ Behrami (2007), Saramati (2007), Al-Jedda (2011).

⁹⁰⁹ Оправдано је поставити питање шта је онда са СТО која је у оквиру неколико случајева прихватила да органи чланица делују као органи Уније? Војне и цивилне мисије ЕУ најчешће се одвијају у сарадњи са УН-ом, одн. у оквиру Повеље, а чланице су обавезе из Повеље преузеле пре обавеза из корпуса комунитарног права. Чл. 351 УФЕУ не садржи обавезу Уније да преузме обавезе које су чланице имале пре приступања Унији. У оквиру СТО, Унија јесте преузела обавезе чланица, али заједничка економска политика јесте њена искључива надлежност, а врло је

одговорности Уније у вези са актом чланице, чл. 14 који се односи на помоћ при извршењу међународног противправног акта не може се применити у контексту приписивања одговорности, јер не подразумева никакв однос контроле између субјеката. Члан 17 и чл. 15 могу да се подведу под нормативну контролу, јер могу имати ограничавајуће ефекте на чланице, али само у случају да су Унија и чланица обавезане истим обавезама, те се не би могли применити у контексту Европске конвенције и ЗСБП. Судска пракса везана за трговину и уопште економска питања, као што је пракса пред СТО панелима, је прихватила да чланице делују као *de facto* органи Заједнице и за чије акте је Унија одговорна и у контексту права СТО и општег међународног⁹¹⁰. С друге стране, пракса везана за људска права је акте држава чланица у оквиру имплементације комунитарног права приписивала државама⁹¹¹. Комисија се приклонила ставу Стразбура, сматрајући да је још сувише рано да би се формулисало правило којим би се органи чланица могли, у контексту имплементације комунитарног права, сматрати органима Уније⁹¹². Заједничка одговорност према Нацрту се заснива на истом противправном акту, што је проблематично у контексту нормативне контроле јер нормативна одлука и њена имплементација не могу бити један противправни акт.

Може се рећи да је одговорност Уније у погледу секундарних правила конкретније регулисана на нивоу појединачних форума и режима, него на основу Нацрта. Закључује се да Нацрт није обухватио у довољној мери посебности Уније, у смислу њеног поретка и функционисања, и уколико би се правила применила на Унију то би угрозило њен унутрашњи поредак, који је до сада, у међународном праву, успео да избори ипак посебан третман у односу на остале међународне организације. Ипак, корпус општих правила Нацрта није у потпуности непримењив на однос Уније и чланица, посебно ако се покуша изнаћи *lex specialis* на основу праксе форума који су одлучивали о одговорности Уније.

проблематично тврдити да је Унија преузела обавезе чланица у областима обухваћеним Повељом, будући да није њена надлежност осигурање међународног мира и безбедности.

⁹¹⁰ Panel Report, *European Communities – Geographic Indications*, WT/DS174/R, par. 7.725.

⁹¹¹ *Bosphorus* (2005), par. 153.

⁹¹² ILC, Report of the fifty-seventh session (2005), A/60/10, Responsibility of international organisations, Commentary on Part One, Chapter IV, 95, par. 7; Giorgio Gaja, Seventh report on Responsibility of International Organisations, 27 Mar. 2009, A/CN.4/2009, par. 33.

3.1 ДОКТРИНАРНА РЕШЕЊА У ВЕЗИ СА ОДГОВОРНОШЋУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ И ЧЛАНИЦА КАДА ОРГАНИ ЧЛАНИЦА ИМПЛЕМЕНТИРАЈУ КОМУНИТАРНО ПРАВО

Доктрина је на различите начине приступила регулисању ситуације имплементације комунитарног права од стране органа чланица, те је пре излагања правила које би ауторка понудила у контексту *lex specialis*-а упутно изложити досадашње ставове доктрине.

Према Талмону (*Talmon*)⁹¹³, нема потребе за посебним правилима, већ се све посебности Уније могу обухватити постојећим правилима Нацрта, уз неколико допуна које би се тикале обухвата термина „агент“ тако да обухвата и органе држава чланица и избегавање двоструког приписивања, као и обухватања декларација о надлежности у уговорима правилима Нацрта. Талмон је изнео конструкцију да се органи чланица сматрају агентима Заједнице, што омогућава конструкција „агента“ коју је усвојила Комисија- лице кроз које организација делује, што може бити не само службеник већ било које физичко и правно лице, тиме и органи чланица, које обавља функције утврђене правилима организације. У случају Уније, спровођење комунитарног права је поверено државама чланицама и њиховим органима, па се, према овом аутору, акт органа државе чланице може приписати Унији на основу члана 6 Нацрта (раније чл. 4) само када и у мери у којој органи чланица спроводе комунитарно право и врше овлашћење које им је поверено комунитарним правом. Таква могућност свакако не искључује приписивање таквог акта и самој држави чланици, будући да ни Нацрт не искључује двоструко приписивање, а тиме и двоструку одговорност, у односу на исти акт. Уколико би се желело постићи правично решење и искључити одговорност државе чланице, то би захтевало посебну одредбу у Нацрту, коју предлаже и Талмон. Поставља се питање колико је ово прихватљиво решење имајући у виду да су државе чланице истовремено творци организације, па да ли би се могле сматрати и агентима одн. службеницима организације, а и сам Талмон истиче да би се евентуално усвајање његових предлога дуго времена у пракси могло примењивати једино на ЕУ, па се поставља питање да ли је то оправдано, да ли урушава општи карактер Нацрта.

⁹¹³S. Talmon (2005).

Пасивирта (*Paasivirta*) и Кујпер (*Kuijper*) су се у свом чланку 2005. године залагали за укључивање у Нацрт правила „да се, што се тиче међународног права, у случају РЕИО акти чланица и њихових органа сматрају актима РЕИО, у мери у којој такви акти спадају у надлежност РЕИО у складу са правилима организације“⁹¹⁴. Ахлборн (*Ahlborn*) се, у истом контексту, залаже за правило да се чланице организације, када имплементирају унутрашње право организације, сматрају де факто органима организације и да се њихови акти у том контексту сматрају актима организације, у складу са чл. 6 тј. у том случају чланице „нестају“ под велом организације и сматрају се органима организације⁹¹⁵. Ауторка је свој став засновала на позицији Уније као данас једине организације са искључивим надлежностима које су јој чланице пренеле што јој даје нов и већи интензитет нормативне контроле над чланицама у односу на остале организације, што је потврдила пракса која постоји у оквиру СТО панела⁹¹⁶.

Хофмајстер (*Hoffmeister*)⁹¹⁷ је дао следећи предлог правила о приписивању понашања: акт органа државе чланице регионалне економске интегративне организације- акт државе предузет у оквиру извршавања закона одн. акт предузет под нормативном контролом РЕИО може се сматрати актом те организације према међународном праву, имајући у виду (зависно од) природе спољних надлежности организације и њених међународних обавеза у области у којој је предузет акт. Хофмајстер, у том контексту сматра целокупно ЕУ право као *lex specialis*, јер комунитарна правила сматра директним изразом посебности Уније као РЕИО. С друге стране, поједини аутори сматрају проблематичним да се целокупно интерно право једне организације означи као *lex specialis*, јер посебно правило може потиснути опште једино ако имају исти статус⁹¹⁸. Правило које би евентуално могло да се сматра *lex specialis*-ом, морало би, према овим

⁹¹⁴ E. Paasivirta, P. J. Kuyper (2005), 216.

⁹¹⁵ C. Ahlborn (2011), 40-41.

⁹¹⁶ WTO Panel Report, *European Communities - Protection of Trademarks and Geographical Indications for Agricultural Products and Foodstuffs - Complaint by the United States* (“EC - Trademarks and Geographical Indications (US)”), WT/DS174/R, adopted on 20 Apr. 2005, par. 7.725; *European Communities - Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products*, WT/DS291/R, WT/DS292/R and WT/DS293/R, adopted on 29 Sept. 2006, par. 7.101.

⁹¹⁷ F. Hoffmeister (2010), 745-747.

⁹¹⁸ C. Ahlborn (2011).

ауторима, настати у хоризонталном односу организације и других субјеката међународног права⁹¹⁹.

Примена једног правила о приписивању на одређеног субјекта не искључује примену и другог правила на истог субјекта, у односу на исто, противправно, понашање, што је потврђено и Нацртом, а на чему се заснива теорија вишеструког приписивања Месинеа (*Messineo*)⁹²⁰. Од значаја за ЕУ јесте могућност да орган државе може истовремено деловати као орган државе и међународне организације, у ком случају би се акти предузети у службеном својству, чак и *ultra vires*, могли приписати и држави и међународној организацији, уколико нема места примени правила о позајмљеном органу (и примене чл. 6 одн. 7 Нацрта, зависно од степена преноса органа). Као пример аутор наводи царинске органе чланица који истовремено делују и као органи својих држава и Уније, када имплементирају акте Уније који спадају у искључиву надлежност Уније, чије понашање би се могло приписати и Унији и њиховим државама. Уколико се по самом комунитарном праву одређеним органима чланица додељују извесне функције Уније, нпр. имплементација мера по чл. 291/1 УФЕУ, тада се органи држава могу сматрати де јуре органима Уније, у смислу чл. 5 Нацрта, али и чл. 4 Чланова, који би се могли истовремено применити и не би било потребе бирати између приписивања држави или Унији. Овакво резонавање одговара настојањима Уније током рада на Нацрту да се органи чланица када имплементирају обавезујућ акт Уније имају сматрати де факто органима Уније и њихови акти се имају приписати Унији, и да се такво правило уврсти у Нацрт. При томе се Унија позивала на СТО праксу, а Специјални извештај и Комисија су одбили такав предлог позивајући се на праксу ЕСЈП (*Bosphorus*) и СПЕУ (*Kadi*). Ипак, постоје мишљења да се пракса СТО може подвести под, суштински процедурално, правило о прихватању одговорности, пре него о *de facto* органу Уније.

Ахлборн је 2013. године изнела нову теорију⁹²¹ заједничке и солидарне одговорности државе и међународне организације, као алтернативу подељеној

⁹¹⁹ Ипак, сам коментар уз чл. 64 наводи правила организације као извора који може садржати *lex specialis*.

⁹²⁰ F. Messineo (2012).

⁹²¹ C. Ahlborn (2013).

одговорности која није „прихваћена“ у Нацрту (само је указано на такву могућност, и није се посебно посветила пажња концепту у коментарима на Чланове), када се ради о наступању штете коју је немогуће поделити између потенцијално одговорних субјеката (недељива штета- индивисибле дамаге⁹²²), а може се јавити у контексту војних операција и имплементације аката организације од стране чланица. Овај принцип ауторка објашњава као пожељан компромис између интереса повређене и одговорне стране. Може се тумачењем наћи и у контексту чл. 48 Нацрта, када није јасно како разделити одговорност између државе и организације (нпр. у контексту мешовитих уговора, када нема декларација о надлежности)⁹²³. Дакле, уколико имамо подељену одговорност и заједничку и солидарну одговорност, тада се ради о заједничкој штети, а не заједничком, у смислу једног истог, међународног противправног акта. Оно што је разлика јесте да се код подељене одговорности може расподелити одговорност уколико је настала штета „дељива“ (принципом каузалитета или на други начин), док се код заједничке и солидарне одговорности то не може учинити јер је штета која је настала недељива и није могуће, или је изузетан терет за повређену страну да утврђује колики је чији удео у штети (јер је штета последица симултаног деловања више субјеката). У том случају, повређена страна може утужити једног субјекта, а онај ко надокнади штету може се компензирати од осталих.

Као што видимо, до усвајања друге верзије Нацрта преовладавала су мишљења да је оправдано да се органи чланица сматрају *de facto* органима Уније када имплементирају комунитарно право, по узору на *lex specialis* усвојен у оквиру СТО. Ипак, ово решење није било прихватљиво ни за Нацрт ни за остале форуме пред којима се ово питање појавило у контексту одговорности Уније и/или чланица. Тек након 2011. године, доктрина је почела да размишља о формама заједничке одговорности, а прихватљивост таквог концепта је потврђена и током процеса стварања предуслова за приступање Уније Европској конвенцији, у оквиру режима заштите животне средине, па чак и у контексту СТО панели нису искључивали могућу одговорност чланица, и поред претходно установљене праксе

⁹²² Иако штета није конститутивни елемент међународног противправног акта, према Нацрту!

⁹²³ *European Parliament v. Council of the European Union* (1994), 661-662.

3.2 ПРЕДЛОГ *LEX SPECIALIS*

У коментару на чл. 64, указано је на могућност постојања посебних правила у вези са приписивањем Унији аката чланица када имплементирају обавезујуће акте Уније, и упућивање на праксу различитих форума у оквиру којих се такво правило може идентификовати. Упућивање на праксу је оправдано будући да је узрок потенцијалних празнина у Нацрту лежи на нивоу примарних правила, а решење се тражи у сфери секундарних правила⁹²⁴.

У том контексту, и на основу изложене и анализираних праксе, као и доктринарних решења, ауторка предлаже следеће правило, које би се могло применити у оквиру чл. 64:

У оквирима РЕИО, у случају имплементације правила организације од стране органа чланица у складу са правилима организације, организација и чланице сносиће заједничку одговорност за акт чланице који је последица вршења таквог деловања органа чланице којим се крши међународна обавеза организације или чланице.

Ово правило комбинује приписивање одговорности Унији и приписивање понашања чланице. Такво комбиновање није страно Нацрту, посебно се правила о одговорности међународних организација у вези са актом државе заснивају на приписивању одговорности, као и обрнут случај, одговорности државе у вези са актом организације.

Стављање правила у контекст РЕИО је оправдано имајући у виду досадашњу праксу међународних уговора који прихватају посебан третман за РЕИО. У међународном праву није непознато да постоје посебна правила за *суи генерис* ентитете, што показују одредбе о РЕИО у међународним конвенцијама, јер поента правног система јесте да својим правилима омогући глатку сарадњу између субјеката. Управо ова пракса се може узети као показатељ посебне улоге и посебних одлика таквих организација у односу на остале.

⁹²⁴ Paasivirta E (2010), 60-61.

Предложено правило је оправдано и са аспекта немогућности занемаривања деловања чланица⁹²⁵, ни у случају високог степена нормативне контроле (искључива надлежност Уније, уредба), јер је у основи међународне организације деловање чланица, посебно у вези са нормативним активностима, па чак и кад се има у виду одредба чл. 219 УФЕУ, чије су чланице творци, којом преузимају обавезе усвајања националних мера у циљу имплементације комунитарног права. Посебно јер се Унија на први поглед чини као, данас, једниствена организација у погледу своје моћи и независности од чланица, док је истовремено по више основа свог унутрашњег права блиско повезана са својим чланицама⁹²⁶. Веза међународних организација и њихових чланица у глобалном деловању је поново актуелизована пресудом холандског суда у случају *Нухановић*⁹²⁷.

Чланице су показале у досадашњој пракси да нису спремне да сnose одговорност за акте организација, па нема разлога да организација сноси безусловно одговорност за њихове акте. Такође, постоје два система правила која регулишу међународну одговорност, за државе и за међународне организације, те је оправдано примењивати их у свим околностима. Нацрт, као и Чланови, се базира претежно на искључивој одговорности, иако међународни противправни акт не мора имати за последицу искључиву одговорност, посебно када се ради о сарадњи држава и међународних организација, где је реалније говорити о подељеној или заједничкој одговорности⁹²⁸.

Овакво решење се сматра и прихватљивијим са аспекта трећих страна, јер у оквирима ограниченог *locus standi* Уније, неће сав терет пасти на чланице.

Правило би се могло применити у оквиру Европске конвенције (јер заједничку одговорност предвиђа систем кореспондента), у оквиру инвестиционих спорова (јер претходни уговори чланица још важе), у контексту ЗСБП (јер је заједничка одговорност прихваћена у контексту мировних операција), у области заштите животне средине (Унија закључује мешовите уговоре чија је последица заједничка одговорност), а и судска тела СТО су прихватила да се не може искључити

⁹²⁵ Још се у оквиру Европске заједнице за угаљ и челик истакло да одлуке националних органа којима се имплементира комунитарно право представљају националне акте који се приписују држави. Детаљније у С. Tomuschat (2013), 21.

⁹²⁶ Р. J. Kuijper, Е. Paasivirta (2013), 38.

⁹²⁷ *Nuhanovic* (2011).

⁹²⁸ U skladu sa C. Ahlborn (2013).

одговорност чланица. Примењиво је независно од хомогености поља деловања Уније и чланица.

Као додатну одредбу могуће је увести процесну имплементацију одговорности: *Уколико није на штету трећих страна, Унија и чланица могу означити као одговорну једну страну, имајући у виду интерну расподелу надлежности.*

Тиме би се унутрашња подела надлежности ограничено увела у систем међународне одговорности⁹²⁹. Однос организације и чланица има вертикалан карактер, а за примену принципа *lex specialis derogat legi generali* потребно је да оба правила имају исти статус тј. да посебно правило буде међународноправно, затим исти предмет регулисања али на очигледно неусаглашен начин тј. тако да се међусобно искључују. Важећа правила између организације и чланица се могу сматрати само унутрашњим правом, а не међународним *lex specialis*-ом, и у том смислу је чл. 64 Нацрта збуњујућ, и не одговара међународном праву, јер омогућава да организације и чланице избегну међународну одговорност само интерним договорима⁹³⁰. Тако се и правила о расподели надлежности између Уније и чланица не могу сматрати међународним *lex specialis*-ом, већ само делом интерног уставног поретка. Зато се правило које би се могло применити у контексту чл. 64 има тражити у пракси форума који су екстерни у односу на комунитарни поредак, што је у овом раду и урађено.

Имајући у виду да декларације о надлежности даје Унија, може се закључити да је обавеза Уније да појасни ко ће сносити одговорност за акте везане за комунитарно право. Такође, и да Унија није приговарала тужбама које су биле поднете судским телима СТО против ње, а тицале су се националних мера усвојених у оквиру комунитарног права⁹³¹.

Овакво решење је прихватљиво и са аспекта субјекта који може да отклони повреду, јер ако се ради о поведи која проистиче из примарног права, чланице су те које кршење права могу отклонити, док у случају секундарног права, то су

⁹²⁹ Што је већ урађено на нивоу Европске конвенције- према - *Draft Revised Agreement* у, када Унија допринесе кршењу Конвенције од стране чланице, Унија постаје кореспондент и сноси заједничку одговорност за сам акт кршења Конвенције. Тада ЕСЈП не оцењује тачан допринос Уније, јер би то увело Суд у оцену расподеле надлежности између чланица и Уније, већ се бави само нивоом дискреције који је остављен чланицама (већа дискреција- мањи допринос).

⁹³⁰ Критика С. Ahlborn (2011), такође, J. d'Aspremont (2013).

⁹³¹ *Biotech* (2006).

органи и институције Уније. Свакако да се већа сигурност у отклањање кршења остварује обавезивањем субјекта који може кршење да отклони у судској или арбитражној одлуци.

ЗАКЉУЧАК

Европска унија, данас, са аспекта међународног права, представља веома интересантну правну творевину, али и веома значајног субјекта утицаја на само међународно право. Као што смо видели, Унија је јединствена међународна организација, чије одлике високог степена интеграције, развијеног унутрашњег поретка, надређена позиција комунитарног права у односу на национална права држава чланица, утичу на њен однос са другим међународним субјектима, стављајући је у привилегован положај, будући да сваки озбиљнији облик институционализоване сарадње мора неке своје елементе прилагодити учешћу Уније. То је прихватила и Комисија за међународно право, дефинишући чл. 64 Нацрта као посебно „кројен“ за ситуацију имплементације комунитарног права од стране органа чланица Уније.

Када се говори о *lex specialis*-у, увек је присутно питање фрагментације међународног права, јер се у својеврсном сукобу налазе две норме секундарног карактера, уколико прихватимо постојање такве поделе норми у међународном праву (будући да ју је Комисија прихватила). То даље повлачи питање самодовољних режима, чија одлика управо јесте постојање система сопствених секундарних норми (у смислу регулисања последица, а не примарно регулисања понашања)⁹³². Нолкемпер (*Nollkaemper*) тврди да управо употреба института *lex specialis*-а чува јединство система међународне одговорности, јер омогућава да се режими попут Европске конвенције и СТО несметано развијају, без да утичу на кохерентност система општих правила о одговорности⁹³³.

Не може се довести у питање потреба целовитог система правила о утврђивању међународне одговорности међународних организација, и *lex specialis* за ЕУ, у том смислу, не нарушава Нацрт, будући да се поједина правила Нацрта свакако могу у свом општем облику применити на Унију, како на ситуације деловања органа Уније, тако и на ситуације када органи чланица имплементирају комунитарно право. Сама Унија се није настојала изузети из Нацрта, штавише, настојала је изборити се за позицију у оквиру општих правила.

⁹³² Fragmentation report, par.123-125.

⁹³³ A. Nollkaemper, Constitutionalization and the Unity of the Law of International Responsibility, Indiana Journal of Global Legal Studies, 2009, <http://ssrn.com/abstract=1338651>.

Може се рећи да је у том погледу унеколико ублажила свој став о аутономности комунитарног поретка.

Будући да Нацрт није, за разлику од Чланова о одговорности држава, достигао своју коначну верзију, а да је у међувремену обухват Уније, и чланица, правилима Нацрта постао веома атрактивна тема међународноправног истраживања, посебно у оквирима концепта подељене одговорности⁹³⁴, остаје да видимо да ли ће Унија утицати на усвајање евентуалне Треће верзије Нацрта, одн. каква судбина чека Нацрт?

⁹³⁴ SHARES Research Project on Shared Responsibility in International Law, <http://www.sharesproject.nl/>.

ЛИТЕРАТУРА

По алфавитном реду

Монографије

Amerasinghe, C.F, *Principles of the Institutional Law of International Organizations*, Cambridge University Press, Cambridge 1996;

Amerasinghe, C. F, *Principles of the institutional law of international organizations*, Second Revised Edition, Cambridge University Press, Cambridge 2005;

Avramov, S, Kreća, M, *Međunarodno javno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Službeni glasnik, Beograd 2008;

Bowett, D, W, *The Law of International Institutions*, Stevens & Sons, London 1970;

Brownlie, I, *Principles of Public International Law*, 6th ed., Oxford University Press, Oxford 2003;

Craig, P, de Burca, G, *EU Law, Text, Cases and Materials*, fifth edition, Oxford University Press, Oxford 2011;

Crawford, J, *The International Law Commission's Articles on State Responsibility, Introduction, Text and Commentaries*, Cambridge University Press, Cambridge 2002;

Dimitrijević, V, Račić, O, *Međunarodne organizacije*, peto izdanje, Pravni fakultet Univerziteta Union, Službeni glasnik, Beograd 2011;

Hirsch, M, *The Responsibility of International Organizations Toward Third Parties: Some Basic Principles*, Martinus Nijhoff Publishers, 1995;

Etinski, R, *Međunarodno javno pravo*, Centar za izdavačku delatnost, Pravni fakultet Univerziteta u Novom Sadu, Novi Sad 2007;

Klabbers, J, *An Introduction to International Institutional Law*, Cambridge University Press 2002;

Košutić, B, *Osnovi prava Evropske unije*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2009;

Kreća, M, *Međunarodno javno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Službeni glasnik, Beograd 2008;

Pečujlić M, Milić V, *Metodologija društvenih nauka*, Beograd, 2003;

Račić O, Dimitrijević, V, *Međunarodne organizacije*, Savremena administracija, Beograd 1980;

Sarooshi, D, *International Organizations and their exercise of sovereign powers*, Oxford University Press, Oxford 2005;

Schremers, H. G, *International Institutional Law*, A.W. Sijthoff International Publishing Company, Leiden 1972;

Schremers, H. G, Blokker, N. M, *International Institutional Law*, 3rd revised edition, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht 1995;

Schermers, H, Blokker, N, *International Institutional Law, Unity Within Diversity*, 4th edition, Martinus Nijhoff publishers, Boston- Leiden 2003;

Shaw, M, *International Law*, Cambridge University Press, Cambridge 2003;

White, N. D, *The Law of International Organizations*, Manchester University Press, Manchester- New York 1996;

Stručni i naučni članci

Ahlborn, C, The Rules of International Organizations and the Law of International Responsibility, *ACIL Research Paper* No 2011-03 (SHARES Series), finalized 26 April 2011, <http://ssrn.com/abstract=1825182>;

Ahlborn, C, The Use of Analogies in Drafting the Articles on the Responsibility of International Organizations -An Appraisal of the 'Copy-Paste Approach', *International Organizations Law Review*, Vol. 9, 2012, Amsterdam Law School Research Paper No. 2012-98, Amsterdam Center for International Law No. 2012-14, <http://ssrn.com/abstract=2168628>;

Ahlborn, C, To Share or Not to Share? The Allocation of Responsibility between International Organizations and their Member States, *SHARES Research Paper* 28 (2013), ACIL 2013-26, www.sharesproject.nl;

Ahmed, T, De Jesús Butler, I, The European Union and Human Rights: An International Law Perspective, *The European Journal of International Law* Vol. 17 no.4, 2006, 771-801;

Amerasinghe, C. F, Liability to Third Parties of Member States of International Organizations: Practical, Principles and Judicial Precedents, 43 *AJIL* (1991), 259-280;

Amerasinghe, C.F., International Institutional Law – A Point of View, *International Organizations Law Review* 5 (2008) 143–150;

Arcas, R. L, The European Community and Mixed Agreements, *European Foreign Affairs Review* 6, 483–513, 2001;

Arcas, R. L, EU legal personality in foreign policy?, *Boston University International law journal*, vol. 24, 2006, 165-212;

Balfour, A, Application of the European Convention on Human Rights by the European Court of Justice, Harvard Law School,
http://lsr.nellco.org/cgi/viewcontent.cgi?article=1004&context=harvard_students , 2005;

Bermejo García, R, Garciandía Garmendia, R, The EU as an actor at the WTO: its strengths and weaknesses throughout history, *Eastern Journal Of European Studies*, Volume 3, Issue 1, 2012, 49-66,
http://www.ejes.uaic.ro/articles/EJES2012_0301_BER.pdf;

Betz, N, Mixed Agreements – EC and EU, *The European Union in International Affairs Conference – GARNET*, 2008;

Blokker, N, International Organizations: the Untouchables?, *International Organizations Law Review*, 10 (2013), 259-275;

Boon, K, New Directions in Responsibility: Assessing the International Law Commission's Draft Articles on the Responsibility of International Organizations (August 22, 2011), *Yale Journal of International Law*, 2011; Seton Hall Public Law Research Paper No. 2011-01, <http://ssrn.com/abstract=1914596> ;

Boon, K, The Role of Lex Specialis in the Articles on the Responsibility of International Organizations, *Responsibility of International organizations: essays in memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi) Martinus Nijhoff publishers, Leiden - Boston, 2013, 135-147;

Boon, K, Are Control Tests Fit for the Future? The Slippage Problem in Attribution Doctrines, forthcoming in (2014) 15(2) *Melbourne Journal of International Law*, SHARES Research Paper 57 (2014), www.sharesproject.nl ;

Cancado Trindade, A. A, Some Reflections on Basic Issues Concerning the Responsibility of International Organizations, *Responsibility of International organizations: essays in memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi) Martinus Nijhoff publishers, Leiden - Boston, 2013, 3-15;

Cheyne, I, International Agreements and the European Community Legal System, *Europan Law Review*, 19, 1994;

Conway G., Breaches of EC Law and the International Responsibility of Member States, *European Journal of International Law*, 2002, vol. 13 no. 3, 679-695;

Cortes Martin, J. M, The Responsibility of Members Due to Wrongful Acts of International Organizations, *12 Chinese Journal of International Law* (2013), 679–721;

Cortes Martín, J.M, European Exceptionalism in International Law? The European Union and the System of International Responsibility, *The Responsibility of International Organizations: Essays in Memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi), Martinus Nijhoff publishers, Leiden, Boston, 2013, 189-201;

Costello, C, The Bosphorus Ruling of the European Court of Human Rights: Fundamental Rights and Blurred Boundaries in Europe, *Human Rights Law Review*, 6:1, 2006, 87-130;

Crawford J., *Holding International Organizations and Their Members to Account*, 15 March 2007, Brunei Lecture Theatre, School of Oriental and African Studies, Thornhaugh Street, WC1, www.unawestminster.org.uk/pdf/crawford_lecture.pdf ;

Cremona, M, 'Defining Competence in EU External Relations', *Law and Practice of EU External Relations: Salient Features of a Changing Landscape* (eds. A. Dashwood, M. Maresceau), Cambridge University Press, Cambridge 2008, 34-69;

Curtin, D, Nollkaemper, A, Conceptualizing Accountability In International And European Law, *Netherlands Yearbook of International Law*, vol. XXXVI, 2005, pp. 3-20, <http://ssrn.com/abstract=1349787> ;

Curtin, D, Dekker, I, The European Union from Maastricht to Lisbon, institutional and legal unity out of the shadows, Amsterdam Centre for European Law and Governance, *Working Paper Series* 2010 – 02, http://papers.ssrn.com/sol3/cf_dev/AbsByAuth.cfm?per_id=608606;

D'Aspremont, J, Abuse of the Legal Personality of International Organizations and the Responsibility of Member States, *International Organizations Law Review*, Vol. 4, 2007, 91-119;

D'Aspremont, J, A European Law of International Responsibility? The Articles on the Responsibility of International Organizations and the European Union, *SHARES Research Paper* 22 (2013), ACIL 2013-04, www.sharesproject.nl;

Daugirdas, K, Reputation and the Responsibility of International Organizations, *The European Journal of International Law*, Vol. 25, no. 4, 2014, 991-1018;

De Baere, G, Some Reflections on the EU and The Responsibility to Protect, *Working Paper* No. 79 - January 2012, Leuven Centre for Global Governance Studies;

De Búrca, G, The European Court of Justice and the International Legal Order After Kadi, *Harvard International Law Journal*, 51, 2010;

Dellavalle, S, Constitutionalism Beyond the Constitution The Treaty of Lisbon in the Light of Post-National Public Law, *Jean Monnet Working Paper* 03/09, www.JeanMonnetProgram.org;

Delgado Casteleiro A, Larik, J, The 'Odd Couple' : The Responsibility of the EU at the WTO, *The International Responsibility of the European Union* (eds. M. Evans, P. Koutrakos), Hart Publishing, Oxford and Portland 2013, 233-255;

Delgado Casteleiro, A, United We Stand: The EU and its Member States in the Strasbourg Court, *The EU Accession to the ECHR* (eds. V. Kosta, N. Skoutaris and V. Tzevelekos), Hart 2014, 105 – 120, <http://ssrn.com/abstract=2469112>;

Den Heijer, M, Issues of Shared Responsibility before the European Court of Human Rights, *ACIL Research Paper* No 2012-04 (SHARES Series), finalized 26 January 2012;

Den Heijer, M, Nollkaemper, A (eds.), A New Framework for Allocating International Responsibility: the EU Accession to the European Convention on Human Rights (2014), *SHARES Briefing Paper*, www.sharesproject.nl;

Denza, E, Responsibility of the European Union in the Context of Investment, *The International Responsibility of the European Union* (eds. M. Evans, P. Koutrakos), Hart Publishing, Oxford and Portland 2013, 215-232;

De Schutter, O, Human rights and the rise of international organizations: the logic of sliding scales in the law of international responsibility, 28 January 2008, Research carried out by the Interuniversity Attraction Poles programme funded by the Belgian Science Policy IAP VI/06 - <http://www.iap6/cpdr.ucl.ac.be>, *Working Paper-PAI VI/06-FDI/HD-1*;

Dimopoulos, A, Vantsiouri, P, Of TRIPS and traps: the interpretative jurisdiction of the Court of Justice of the EU over patent law, *TILEC Discussion Paper*, DP 2012-025, July, 16, 2012, <http://ssrn.com/abstract=2109378>;

Đorđević, S, Kodifikacija prava ugovora međunarodnih organizacija, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, godina LV, I/2007, 84-99;

Eaton, M. R, Common foreign and security policy, *Legal Issues of Maastricht Treaty* (eds. D. O'Keeffe and P. M. Twomey), Wiley Chancery, London, 1994, 215-226;

Eckes, C, Sanctions Against Individuals – Fighting Terrorism Within the European Legal Order, *European Constitutional Law Review*, Vol. 4, Issue 2, 2008, 205-224, <http://ssrn.com/abstract=1456288>;

Eckes, C, The Legal Framework of the European Union's Counter-Terrorist Policies: Full of Good Intentions?, *Crime within the Area of Freedom, Security and Justice: A*

European Public Order (eds. C. Eckes, T. Konstadinides), Cambridge University Press, Cambridge 2011, Chapter 5, 127-158, ACELG Working Paper 2010-01, <http://ssrn.com/abstract=2092789>;

Eckes, C, EU external representation in context: accession to the ECHR as the final step towards mutual recognition, *Cleer Working Papers* 2012/5, 103-126;

Eckes, C, Environmental Policy “Outside-In”: How the EU’s Engagement with International Environmental Law Curtails National Autonomy, *German Law Journal* Vol. 13 No. 11, 2012, 1151- 1176, <http://ssrn.com/abstract=2191596>;

Etinski, R, Neka pitanja odgovornosti država i međunarodnih organizacija-uporedna analiza, *Pravni život* 12/2011, tom IV, Udruženje pravnika Srbije, Beograd 2011, 105-122;

Fernández Sola, N, The European Union as a Regional Organization within the Meaning of the UN Charter, *Polish Yearbook of International Law*, Vol. 32 (2012), 259-269, <http://ssrn.com/abstract=2407594>;

Fry, J. D, Attribution of Responsibility, SHARES Research Paper 37 (2014), Forthcoming in: André Nollkaemper & Ilias Plakokefalos (eds.), *Principles of Shared Responsibility in International Law: An Appraisal of the State of the Art*, Cambridge: CUP, 2014;

Gaja, G, The Relations Between the European Union and its Member States from the Perspective of the ILC Articles on Responsibility of International Organizations, *SHARES Research Paper* 25 (2013), www.sharesproject.nl;

G. Gaja, The ‘Co-Respondent Mechanisms’ According to the Draft Agreement for the Accession of the EU to the ECHR, *ESIL Reflections*, Volume 2, Issue 1, 2013, http://www.esil-sedi.eu/sites/default/files/ESIL%20Reflections%20-%20Gaja_0.pdf ;

Gerlich, O, Responsibility of international organizations under international law, *E-Wydawnictwo. Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa. Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego*, 2013, http://www.repozytorium.uni.wroc.pl/dlibra/docmetadata?id=46558&from=&dirids=85&ver_id=&lp=1&QI ;

Goi P, The External Relations of the European Community: Legal Aspects of the Relationships with Foreign States and International Organizations, *Globalization and the political economy of trade policy: proceedings of a conference organized with the support of EZA and the European Commission* (ed. Christos C. Paraskevopoulos), APF Press 2001, 113-121;

Hafner, G, Can International Organizations be Controlled? Accountability and Responsibility, *American Society of International Law Proceedings*, April 2-5, 2003, http://www.ilsa.org/jessup/jessup07/basicmats/asilproc_hafner_article.pdf ;

Hafner, G, The Legal Personality of International Organizations: The Political Context of International Law, *The Law of International Relations – Liber Amicorum*, Hanspeter Neuhold, (eds. A. Reinisch, U. Kriebaum), 2007 Eleven International Publishing 81-100;

Higgins, R, The Legal Consequences for Member States of the Non-Fulfilment by International Organizations of their Obligations toward Third Parties, *Annuaire de l'Institute de Droit International*, vol. 66-I, 1995;

Hirsch, M, The responsibility of the members of international organizations: Analyses of alternative regimes, 6 *Griffin's View on International and Comparative Law*, 2005;

Hlavac, M, Less Than a State, More Than an International Organization: The Sui Generis Nature of the European Union, (2010), <http://ssrn.com/abstract=1719308>, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1719308> ;

Hoeksma, J, The EU as a democratic polity in international law, *CLEER working papers* 2011/2, Centre for the Law of EU External Relations, <http://www.asser.nl/media/1625/cleer-wp-2011-2-hoeksma.pdf>;

Hoffmeister, F, Litigating against the European Union and Its Member States- Who responds under the ILC's Draft Articles on International Responsibility of International Organizations, *European Journal of International Law*, Vol. 21, no. 3, 2010, 723-747;

Holberg, J. S, The Treaty of Lisbon- towards an even closer union, with a formal withdrawal procedure, *The Columbia Journal of European Law Online*, vol. 17, 2010;

Keith, K, The Process of Law-making: the Law Relating to International Organizations as an Exmple, *Responsibility of International organizations: esseys in memory of Sir Ian Brownlie*, (ed. Maurizio Ragazzi), Martinus Nijhoff publishers, Leiden - Boston 2013, 15-27;

Klabbers, J, Presumptive Personality: The European Union in International Law, *International Law Aspects of the European Union* (ed. M. Koskenniemi), Kluwer Law International, The Hague 1998, 231-253;

Klabbers, J, The Concept of Legal Personality, *Ius Gentium Journal of the University of Baltimore Center for International and Comparatve Law*, Spring 2005, vol. 11, 35-67, https://law.ubalt.edu/centers/cicl/publications/docs/Ius_Gentium_11_2005.pdf ;

Klabbers, J, The Paradox of International Institutional Law, *International Organizations Law Review* 5 (2008), 1-23;

Kleinheisterkamp, J, Managing financial responsibility for investor claims under EU investment agreements, December 2012, <http://ssrn.com/abstract=2222580>;

Kokott, J, Sobotta, C, The Kadi Case – Constitutional Core Values and International Law – Finding the Balance?, *The European Journal of International Law*, Vol. 23 no. 4, 2012, 1015- 1024;

Koskeniemi, M, “International Law: Constitutionalism, Managerialism, and the Ethos of Legal Education”, *European journal of legal studies*, vol 2007, no. 1, 1-18;

Kuijper, P.J, Paasivirta, E, ‘Further Exploring International Responsibility: The European Community and the ILC's Project on Responsibility of International Organizations’, *International Organizations Law Review*, vol. 1 (2004), 111-138;

Kuijper, P. J, „Introduction to the Symposium on Responsibility of International Organizations and of (Member) states: Attributed or Direct Responsibility or Both?“ *International Organizations Law Review*, Volume 7, Issue 1, 2010, 9-33;

Kuijper P. J, Paasivirta E, EU International Responsibility and its Attribution: From the Inside Looking Out, *The International Responsibility of the European Union* (eds. M. Evans, P. Koutrakos), Hart Publishing, Oxford and Portland 2013, 35- 71;

Kuijper, P.J, Attribution-Responsibility-Remedy Some comments on the EU in different international regimes, SHARES Research Paper 30 (2014), ACIL 2014-14, www.sharesproject.nl, forthcoming in: *Revue belge de droit international* (2014);

Kyllonen, S, The Legal Framework For The Responsibility Of International Organizations, *Nordic Journal of Commercial Law*, issue 1, 2010, http://www.njcl.utu.fi/1_2010/kyllonen_sanna.pdf;

Lanovoy, V, Complicity in an Internationally Wrongful Act, *Principles of Shared Responsibility in International Law: An Appraisal of the State of the Art* (eds. André Nollkaemper, Ilias Plakokefalos), Cambridge University Press, Cambridge 2014, SHARES Research Paper 38 (2014), www.sharesproject.nl ;

Lapaš, D, Međunarodna organizacija kao stranka međunarodnog spora, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu*, br. 62 (1-2), 2012, 711-734;

Larsen, K. M, Attribution of Conduct in Peace Operations: The “Ultimate Control and Authority” Test, *European Journal of International Law*, vol 19 (2008), 509;

Lavranos, N, The Impact of the Kadi Judgment on the International Obligations of the EC Member States and the EC, *Yearbook of European Law*, 2009, <http://ssrn.com/abstract=1475156>;

Lavranos, N, Bilateral Investment Treaties (BITs) and EU law, *ESIL Conference* 2010, <http://ssrn.com/abstract=1683348>;

Leck, C, International responsibility in United Nations peacekeeping operations: command and control arrangements and the attribution of conduct: international responsibility in UN peacekeeping operations, *Melbourne Journal of International Law*, Vol 10, 2009, <http://www.law.unimelb.edu.au/files/dmfile/download631b1.pdf> ;

Lenaerts, K, Fundamental rights in the EU, *European Law Review*, vol. 25, 2000, 575-600;

Ličkova, M, European Exceptionalism in International Law, *The European Journal of International Law* vol. 19 no. 3, 2008, 463-490;

Lock, T, Beyond Bosphorus: The European Court of Human Rights' Case Law on the Responsibility of Member States of International Organisations under the European Convention on Human Rights, *Human Rights Law Review* 10:3, 2010, 529-545;

Lock, T, 'The End of an Epic? The Draft Agreement on the EU's Accession to the ECHR', 31 *Yearbook of European Law*, 2012, 162-197;

Margulies, P, Aftermath of an Unwise Decision: The U.N. Terrorist Sanctions Regime After Kadi II, *Amsterdam Law Forum*, Spring issue, Vol 6, issue 2, 2014, 51-63;

McArdle, S, Cardwell P. J, EU External Representation and the International Law Commission: An Increasingly Significant International Role for the European Union, *Principles and practices of EU external representation* (eds. S. Blockmans, R. A. Wessel), Centre for the Law of EU External Relations (CLEER) Working Papers 2012/5, 83-101;

Messineo, F, The House of Lords in Al-Jedda and Public International Law: Attribution of Conduct to Un-Authorized Forces and the Power of the Security Council to Displace Human Rights, *Netherlands International Law Review*, LVI, 2009, 35-62;

Messineo, F, Multiple Attribution of Conduct, *Principles of Shared Responsibility* (eds. P. A. Nollkaemper, I. Plakokefalos), SHARES Research Paper No. 2012-11, <http://ssrn.com/abstract=2159859> ;

Milanović, M, Papić, T, As Bad as it Gets: The European Court of Human Rights' Behrami and Saramati Decision and General International Law, *International and Comparative Law Quarterly*, 58, 2009, 267-296;

Milanovic, M, Al-Skeini and Al-Jedda in Strasbourg, *European Journal of International Law*, Vol. 23, 2012, <http://ssrn.com/abstract=1917395>;

Nakatani, K, Responsibility of Member States towards Third Parties for an Internationally Wrongful Act of the Organization, *Responsibility of International organizations: essays in memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi), Martinus Nijhoff publishers, Leiden – Boston 2013, 293-303;

Nollkaemper, A, Constitutionalization and the Unity of the Law of International Responsibility, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, 2009, <http://ssrn.com/abstract=1338651> ;

Nollkaemper, A, Jacobs, D, Shared Responsibility in International Law: A Conceptual Framework, *SHARES Research Paper* 03 (2011) ACIL 2011-07 (revised version), 33 *Michigan Journal of International Law*, 2012;

Nollkaemper, A, Joint Responsibility Between the EU and Member States for Non-Performance of Obligations Under Multilateral Environmental Agreements, Amsterdam Law School Legal Studies Research Paper No. 2011-47, Amsterdam Center for International Law No. 2011-14, Forthcoming in: Elisa Morgera and Gracia Marín Durán (eds), *The EU and International Environmental Law* (Cambridge UP, 2012), <http://ssrn.com/abstract=1966933>;

Nollkaemper, A, Nedeski, N, Responsibility of International Organizations 'In Connection with Acts of States', *International Organizations Law Review*, Forthcoming 2012, Amsterdam Law School Research Paper No. 2012-61, Amsterdam Center for International Law No. 2012-05, <http://ssrn.com/abstract=2071179>;

Nollkaemper, A, Power and Responsibility, *SHARES Research Paper* 42 (2014), ACIL 2014-22, forthcoming in: *Un Diritto Senza Terra? Funzioni e Limiti de Principio di Territorialità nel Diritto Internazionale e dell'Unione Europea / A Lackland Law? Territory, Effectiveness and Jurisdiction in International and European Law* (ed. Stefano, A. di), Giappichelli, Torino (2014);

Odermatt, J, The EU's Accession to the European Convention on Human Rights: An International Law Perspective, *Working Paper* No. 136 – April 2014, Leuven Centre for Global Governance Studies;

Odermatt, J, A Giant Step Backwards? Opinion 2/13 on the EU's Accession to the European Convention on Human Rights, *Working Paper* No. 150 – February 2015, Leuven Centre for Global Governance Studies, http://ghum.kuleuven.be/ggs/publications/working_papers/new_series/wp141-150/wp150-odermatt.pdf ;

Paasivirta, E, Kuijper, P.J, Does one Size Fit All? The European Community and the Responsibility of International Organisations, 36 *Netherlands Yearbook of International Law*, 2005, 169-226;

Paasivirta, E., Responsibility of a Member State of an International Organization: Where Will It End? Comments on Article 60 of the ILC Draft on the Responsibility of International Organizations, *International Organizations Law Review*, volume 7, issue 1, 2010, 49-61;

Parish, M, International Courts and the European Legal Order, *European journal of international law*, vol. 23, no. 1 (2012), 141-153;

Pech, L, The Fabulous Destiny of the EC Treaty: From Treaty to Constitution to Treaty again?, *Irish Journal of European Law*, 15 (No. 1 and 2), 2008, 49-78;

Pellet, A, Can a State Commit a Crime? Definitely, Yes!, *European Journal of International Law* 10 (2), 1999, 433-434;

Pellet, A, International Organizations are definately not states. Cursory remarks on the ILC Articles on the Responsibility of International Organizations, *Responsibility of International organizations: essays in memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi) Martinus Nijhoff publishers, Leiden- Boston 2013, 41-54;

Portela, C, The EU's Use of 'Targeted' Sanctions Evaluating effectiveness, *CEPS Working Document*, No. 391, March 2014, <http://ssrn.com/abstract=2410783>;

Pronto, A.N, Reflections on the Scope of Application of the Articles on the Responsibility of International Organizations, *Responsibility of International organizations: essays in memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi), Martinus Nijhoff publishers, Leiden-Boston, 2013, str. 147-159;

Rakić, B, Fragmentacija međunarodnog prava i evropsko pravo- na Zapadu nešto novo, *Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu*, godina LVII, I/2009, 122-147;

Raluca, D, The European Union and Its Legal Personality 1993-2010, <http://ssrn.com/abstract=1566492>;

Reinisch, A, Securing the Accountability of International Organizations, *Global Governance* 7, 2001, 131-149;

Reinish, A, Aid or Assistance and Direction and Control between States and International Organizations in the Commission of Internationally Wrongful Acts, *International Organizations Law Review* 7 (2010) 63–77 (fn. 280

Rosas, A, The European Union and International Dispute Settlement, *International Organisations and International Dispute Settlement: Trends and Prospects* (eds. B. de Chazournes, Romano, Mackenzie), 2002;

Rossi, L. S, How Fundamental are Fundamental Principles? Primacy and Fundamental Rights after Lisbon, *Yearbook of European Law*, 2008, 27 (1), 65-87;

Ryngaert, C, Buchanan, H, Member State responsibility for the acts of international organizations, *Utrecht Law Review*, Volume 7, Issue 1 (January) 2011, 131-146;

Sari, A, Jurisdiction and International Responsibility in Peace Support Operations: the Behrami and Saramati cases, 8 *Human Rights Law Review* (2008), 151-170;

Sari, A, Autonomy, Attribution and Accountability: Reflections on the Behrami Case, *International Organisations and the Idea of Autonomy* (eds. R. Collins, N. D. White), Routledge, London 2011, 257-277, <http://ssrn.com/abstract=1635803> ;

Sari, A, Wessel, R. A, International Responsibility for EU Military Operations: Finding the EU's Place in the Global Accountability Regime, *The Legal Dimension of Global Governance: What Role for the EU?* (eds. B. Van Vooren, S. Blockmans, J. Wouters), Oxford University Press,), Oxford 2012;

Sari, A, Untangling Extra-territorial Jurisdiction from International Responsibility in *Jaloud v. Netherlands: Old Problem, New Solutions?*, (January 16, 2015). Forthcoming in *Military Law and the Law of War Review*, <http://ssrn.com/abstract=2554951>;

Simma, B, Pulkowski, D, Of Planets and the Universe: Self-contained Regimes in International Law, *The European Journal of International Law* Vol. 17 no.3, 2006, 483-529;

Steinberger, E, The WTO Treaty as a Mixed Agreement: Problems with the EC's and the EC Member States' Membership of the WTO, *The European Journal of International Law*, Vol. 17 no.4, 2006, 837-862;

Stojšić, J, Odgovornost međunarodnih organizacija kao element uspostavljanja vladavine prava u međunarodnom pravu, *Pravni život*, Vol. 4, No. 12, Udruženje pravnika Srbije, Beograd 2011, 257-271;

Stojšić Dabetić, J, Domašaj kogentnih normi (jus cogens) u međunarodnom pravu, *Pravni život*, Vol. 4, No. 12, Udruženje pravnika Srbije, Beograd 2012, 381-395;

Stumer, A, Liability of Member States for Acts of International Organizations: Reconsidering the Policy Objections, *Harvard International Law Journal*, Volume 48, no 2, Summer 2007, 553-580;

Sucharitkul, S, State Responsibility and International Liability under International Law, 18 *Loy. L.A. Int'l & Comp. L. Rev.* 821 (1996), <http://digitalcommons.lmu.edu/ilr/vol18/iss4/6>;

Tabau, A, Shared Accountability of the European Union and its Member States within the Climate Change Regime, *SHARES Research Paper* No. 2012-10, www.sharesproject.nl;

Talmon, S, Responsibility of international organizations: does the European Community require special treatment?,
<http://users.ox.ac.uk/~sann2029/TALMON%20405-421.pdf> ; *International Responsibility Today: Essays in Memory of Oscar Schachter* (ed. M. Ragazzi), Martinus Nijhoff, Leiden - Boston 2005, 403-421;

Tietje C. et al, 'Responsibility in Investor-State-Arbitration in the EU – Managing Financial Responsibility Linked to Investor-State Dispute Settlement Tribunals Established By EU's International Investment Agreements' (December 2012), EXPO/B/INTA/FWC/2009-01/Lot 7/31,
www.europarl.europa.eu/committees/en/studiesdownload.html?languageDocument=EN&file=79450;

Tomuschat, C, 'The Kadi Case: What Relationship is there between the Universal Legal Order under the Auspices of the United Nations and the EU Legal Order?', *Yearbook of European Law*, vol 28, no 1, 2009, 654-663;

Tomuschat, C, Attribution of International Responsibility: Direction and Control, *The International Responsibility of the European Union* (eds. M. Evans, P. Koutrakos), Hart Publishing, Oxford and Portland 2013, 7-35;

Tondini, M, Putting an End to Human Rights Violations by Proxy: Accountability of International Organizations and Member States in the Framework of Jus Post Bellum, *Jus Post Bellum: Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* (eds. C. Stahn and J. Kleffner), TMC Asser Press, The Hague 2008, 187 – 212,
<http://ssrn.com/abstract=2100944>;

Tsagourias, N, The Responsibility of International Organisations for Military Missions, *International Military Missions and International Law* (eds. M. Odello, R. Piotrowicz), Brill 2011, <http://ssrn.com/abstract=1856540>;

Tzanakopoulos, A, The Solange Argument as a Justification for Disobeying the Security Council in the Kadi Judgments, *Kadi on Trial: A Multifaceted Analysis of the Kadi Judgment* (eds. M. Avbelj, F. Fontanelli, G. Martinico), Routledge 2014, 121-134, Oxford Legal Studies Research Paper No. 6/2014, <http://ssrn.com/abstract=2364764>;

Van Rossem, J.W, Interaction between EU law and international law in the light of Intertanko and Kadi: the dilemma of norms binding the member states but not the Community, *Netherlands Yearbook of International Law*, Volume 40 , December 2009, 183-227;

Vezzani, S, Countermeasures by Member States against International Organization, *Responsibility of International organizations: essays in memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi), Martinus Nijhoff publishers, Leiden – Boston 2013, str. 373-385;

- Voulgaris, N, Rethinking Indirect Responsibility, *International Organizations Law Review*, Volume 11, Issue 1, 2014, 5-52,
http://www.academia.edu/8950265/Rethinking_Indirect_Responsibility_A_Study_of_Article_17_of_the_Draft_Articles_on_the_Responsibility_of_International_Organizations?login=&email_was_taken=true;
- Wessel , R, Between the Authority of International Law and the Autonomy of EU Law,
<http://doc.utwente.nl/81513/1/wessel92.pdf>;
- Wessel, R. A, The international legal status of the EU, *European foreign affairs review*, no. 2, 1997, 109-129;
- Wessel, R. A, The Kadi Case: Towards a More Substantive Hierarchy in International Law, *International Organizations Law Review* 5, 2008, 323-327;
- Wessel, R. A, Marin, L, Matera, C, The External Dimension of the EU's Area of Freedom, *Security and Justice, Crime within the Area of Freedom, Security and Justice* (eds. C. Eckes, N. Konstadinides), Cambridge Univeristy Press, Cambridge 2011, 272-300;
- Wessel, R. A, Division of international responsibility between the EU and its Member States in the area of Foreign, Security and Defence Policy, *Amsterdam Law Forum*, Vol. 3, No. 3, 2011, 34-48;
- Wessel, R. A, New Diplomatic Activities of the European Union and the Limits of International Law, *Draft presented at the ILA Seminar*, The University of Sheffield, UK, 7 November 2013,
<http://www.utwente.nl/bms/pa/research/wessel/wesselconf10.pdf> , 5. maj 2014;
- Wessel, R.A, Immunities of the European Union, *International Organizations Law Review*, Volume 10, Issue 2, 2014, 395-418;
- Wellens, K, Fragmentation of International Law and Establishing an Accountability Regime for International Organizations: the Role of Judiciary in Closing the Gap, *Michigan Journal of International Law*, vol. 25, Summer 2004;
- White, N. D, Separate but Connected: Inter-Governmental Organizations and International Law, *International Organizations Law Review* 5 (2008) 175–195;
- Wouters, J, Brems, E, Smis, S, Schmitt, P, Introductory Remarks, *Accountability for Human Rights Violations by International Organisations* (eds. Wouters J., Brems E., Smis S., Schmitt P) Intersentia, Antwerp – Oxford – Portland 2010, 1-21;
- Wouters, J, Odermatt, J, Ramopoulos, T, The EU in The World of International Organizations: Diplomatic Aspirations, Legal Hurdles and Political Realities, *Working*

Paper No. 121 – September 2013, Leuven Centre for Global Governance Studies, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2340080>;

Wouters, J, Duquet, S, The United Nations, the European Union and multilateral action against terrorism, *Working Paper* No. 113 – July 2013, Leuven Centre for Global Governance Studies and Institute for International Law (KU Leuven) <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2303651>;

Wouters, J, De Man, P, The Responsibility to Protect and Regional Organizations: the Example of the European Union, *Working Paper* No. 101–February 2013, Leuven Centre for Global Governance Studies, https://ghum.kuleuven.be/ggs/publications/working_papers/new_series/wp101-110/wp101-de-man.pdf;

Yee, S, The Responsibility of States Members of an International Organization for its Conduct as a Result of Membership or their Normal Conduct Associated with Membership, *International Responsibility Today: Essays in Memory of Oscar Schachter* (ed. M. Ragazzi), Martinus Nijhoff, Leiden - Boston 2005, 435-454;

Yee, S, ‘Member Responsibility’ and the ILC Articles on the Responsibility of International Organizations: Some Observations, *Responsibility of International Organizations: Essays in Memory of Sir Ian Brownlie* (ed. Maurizio Ragazzi), Martinus Nijhoff 2013, 325-336;

Zagel, G. M, Agreements Between the European Community and One or More Member States or International Organizations: A Commentary on Art. 300 TEC, Law of the European Union, Forthcoming, 2005, <http://ssrn.com/abstract=862005>;

Ziegler, K. S, International Law and EU Law: Between Asymmetric Constitutionalisation and Fragmentation, *Research Handbook on the Theory of International Law* (ed. Alexander Orakhelashvili) Cheltenham, Elgar 2011, chapter 10, 268-327, <http://ssrn.com/abstract=1963736> ;

Ziegler, K, The Relationship between EU Law and International Law, *Companion to EU and International Law* (eds. D. Patterson, A. Soderston), Wiley-Blackwell 2015, Forthcoming, *University of Leicester School of Law Research Paper* No. 15-04, <http://ssrn.com/abstract=2554069>;

Ziller, J, The Nature of European Union Law, English version of the Chapter ‘Naturaleza del derecho de la Unión Europea’, *Tratado de Derecho de la Unión Europea* (eds. J. M. Beneyto, B. Becerril, J. Maíllo J), Tomo IV, Madrid-Aranzadi 2011, <http://ssrn.com/abstract=1919481>;

Šturma, P, The Responsibility of International Organizations and Their Member States, *Responsibility of International organizations: essays in memory of Sir Ian Brownlie*,

(ed. Maurizio Ragazzi), Martinus Nijhoff publishers, Leiden, Boston, 2013, str. 313-324;

НЕАУТОРИЗОВАНИ ИЗВОРИ

Svetska banka za obnovu i razvoj (International Bank for Reconstruction and Development)

- *Resolution No. IBRD 93–10, Resolution No. IDA 93–6*, International Bank for Reconstruction and Development, International Development Association, The World Bank Inspection Panel,
<http://siteresources.worldbank.org/EXTINSPECTIONPANEL/Resources/ResolutionMarch2005.pdf> ;

Human Rights Watch

- *Abuse-Free Development: How the World Bank Should Safeguard Against Human Rioghts Violations*, Human Rights Watch, 2013, 26-29, preuzeto sa:
<https://www.hrw.org/report/2013/07/22/abuse-free-development/how-world-bank-should-safeguard-against-human-rights>, 25. jun 2014;

Amnesty International

- *Amnesty International's written statement for the UN Human Rights Council on the human rights impact of International Financial Institutions, such as the World Bank*, 24th session of the Human Rights Council (9 to 27 September 2013), preuzeto sa
<http://reliefweb.int/report/world/amnesty-international%E2%80%99s-written-statement-un-human-rights-council-human-rights-impact>, 25. jun 2014;

Evropska Unija (European Union)

- *Council Decision 94/800/EC of 22 December 1994 concerning the conclusion of the agreement reached in the Uruguay Round multilateral negotiations (1986–1994)*, 94/800/EC, OJ [1994] L 336/1;
- *Council Decision 2001/352/CFSP of 9 April 2001 concerning the conclusion of the Agreement between the European Union and the Federal Republic of Yugoslavia (FRY) on the activities of the European Union Monitoring Mission (EUMM) in the FRY*, [2001] O.J. L 125/1.
- *Council Decision 2004/579/EC on the conclusion, on behalf of the European Community, of the United Nations Convention Against Transnational Organised Crime* OJ 2004 L 261/69;

- *Council Decision 2011/210/CFSP of 1 April 2011 on a European Union military operation in support of humanitarian assistance operations in response to the crisis situation in Libya* (EUFOR Libya) [2011] OJ L89/17 (Corrigendum [2011] OJ L203/36), <http://eur-lex.europa.eu>;
- *Communication from the Commission, Compliance with the Charter of Fundamental Rights in Commission legislative proposals. Methodology for systematic and rigorous monitoring*, COM(2005) 172 final of 27.4.2005, http://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2005/0172/COM_COM%282005%290172_EN.pdf, 25. maj 2012;
- *EU Presidency Statement on the ILC Report*, 2004, New York, 5 November 2004, www.europa-euun.org/articles/en/article_4020_en.htm;
- *Statement of the European Commission to the 6th Committee of the General Assembly* on 27 October 2003, Doc. A/C.6/58/SR.14, 22 December 2004;
- *The Consideration of Fundamental Rights in Impact Assessment*. Final Report, December 2004;
- *Memorandum on the accession of the European communities to the Convention for the protection of human rights and fundamental freedoms*, European Commission, COM (79) 210 final, 2 May 1979, 4 April 1979, Bulletin of the European Communities, supp. 2/79;
- *Primacy of EC law*, European council, Brussels, 22 June 2007, 11197/07, europa.eu/rapid/press-release_DOC-07-3_en.doc, 12. april 2012
- *Report on the Treaty of Lisbon*, European Parliament, Committee on Constitutional Affairs, at 4/101, 2007/2286(INI) (Oct. 22, 2008), <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A6-2008-0013+0+DOC+PDF+V0//EN>, 06. 09. 2012
- *Council Joint Action 2008/736/CFSP (2008) OJ L 248/26 (EUMM Georgia)*, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32008E0736>
- *A Secure Europe In A Better World – The European Security Strategy*, Council of the European Union, www.consilium.europa.eu/showPage.asp?id=266&lang=en&mode=g, 13. april 2013
- *Proposal for a Regulation Of The European Parliament And Of The Council establishing a framework for managing financial responsibility linked to*

investor-state dispute settlement tribunals established by international agreements to which the European Union is party, COM (2012) 335 final, <http://www.italaw.com/sites/default/files/archive/ita1036.pdf>

Savet Evrope (Council of Europe)

- *Practical Guide on Admissibility Criteria*, Council of Europe/European Court of Human Rights, December 2010;
- *Draft Explanatory report to the Agreement on the Accession of the European Union to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European Convention on Human Rights, Strasbourg, 2 April 2013, 47+1 (2013)007

Komisija UN za međunarodno pravo (International Law Commission)

- *Report on the Law of Treaties by Mr. H. Lauterpacht*, Special Rapporteur, A/CN.4/63, Extract from the Yearbook of the International Law Commission, 1953, vol. II, http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_63.pdf, 25. novembar 2011;
- *Report of the International Law Commission on the Law of Treaties*, U.N. Doc. A/CN.4/101 (1956) (prepared by G.G. Fitzmaurice), Yearbook of International Law Commission, vol. II, 1956, 104-129, http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes%28e%29/ILC_1956_v2_e.pdf, 12. decembar. 2011;
- *Third Report of the Special Rapporteur on the Law of Treaties*, A/CN.4/115 (1958), http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_115_corr1.pdf;
- *Report by Mr. Roberto Ago, Chairman of the Sub-Committee on State Responsibility* (A/CN.4/152), Yearbook of the International Law Commission, 1963, Vol. II, annex I, 227-260, http://untreaty.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes%28e%29/ILC_1963_v2_e.pdf, 6. februar 2012;
- *First report on relations between States and inter-governmental organizations*, by Mr. Abdullah El-Erian, Special Rapporteur, Topic: Representation of States in their relations with international organizations, Extract from the Yearbook of the International Law Commission, 1963, vol. II, Official Records of the General Assembly, 13th Session, Annexes, agenda item 56, doc. A/4007. http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes%28e%29/ILC_1963_v2_e.pdf, 13. novembar 2011;

- *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, International Law Commission, 53rd session, Yearbook of the International Law Commission, 2001, vol. II (Part Two),
http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf;
- *Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law*, Report of the Study Group of the International Law Commission, Finalized by Martti Koskenniemi, International Law Commission, Fifty-eighth session, A/CN.4/L.682, 13 April 2006;
- Draft articles on the responsibility of international organizations, with commentaries, adopted by International Law Commission, 63rd session, A/66/10, 2011, Yearbook of the International Law Commission, 2011, vol. II, Part Two,
http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_11_2011.pdf,
25. novembar 2011;
- *First report on responsibility of international organizations*, by Mr. Giorgio Gaja, Special Rapporteur, International Law Commission, Fifty-fifth session, Geneva, 5 May-6 June and 7 July-8 August 2003, A/CN.4/532,
http://legal.un.org/ilc/documentation/english/A_58_10.pdf, 16. februar 2008;
- *Second report on responsibility of international organizations*, by Mr. Giorgio Gaja, Special Rapporteur, International Law Commission, Fifty-fifth session, Geneva, 3 May-4 June and 5 July-6 August 2004, A/CN.4/541;
- *Third report on responsibility of international organizations*, by Giorgio Gaja, Special Rapporteur, International Law Commission, Fifty-seventh session, Geneva, 2 May-3 June and 4 July-5 August 2005, A/CN.4/553;
- *Fourth report on responsibility of international organizations*, by Giorgio Gaja, Special Rapporteur, International Law Commission, Fifty-eighth session, Geneva, 1 May-9 June and 3 July-11 August 2006, A/CN.4/564;
- *Fourth report on responsibility of international organizations*, by Giorgio Gaja, Special Rapporteur, Addendum, A/CN.4/564/Add.1;
- *Fourth report on responsibility of international organizations*, by Giorgio Gaja, Special Rapporteur, Addendum, A/CN.4/564/Add.2;

- *Fifth report on responsibility of international organizations*, by Giorgio Gaja, Special Rapporteur, International Law Commission, Fifty-ninth session, Geneva, 7 May-8 June and 9 July-10 August 2007, A/CN.4/583;
- *Sixth report on responsibility of international organizations*, by Giorgio Gaja, Special Rapporteur, International Law Commission, Sixtieth session, Geneva, 5 May-6 June and 7 July-8 August 2008, A/CN.4/597;
- *Seventh report on responsibility of international organizations*, by Giorgio Gaja, Special Rapporteur, International Law Commission, Sixty-first session, Geneva, 4 May-5 June and 6 July-7 August 2009, A/CN.4/610;
- *Eighth report on responsibility of international organizations*, by Giorgio Gaja, Special Rapporteur, International Law Commission Sixty-third session Geneva, 26 April-3 June and 4 July-12 August 2011, A/CN.4/640;
- Chapter VIII- Responsibility of International Organizations, International Law Commission, Report of the Fifty-fourth session, 2002, A/57/10,
- Chapter IV - Responsibility of international organizations, International Law Commission, Report of the fifty-fifth session, 2003, A/58/10;
- Chapter V - Responsibility of international organizations, International Law Commission, Report of the fifty-sixth session A/59/10 (2004);
- Report of the International Law Commission. Fifty-seventh session. (2 May-3 June and 11 July-5 August 2005), General Assembly, Official Records, Fifty-seventh session, Supplement No. 10 A/60/10;
- Report on the work of its sixty-first session, International Law Commission (4 May to 5 June and 6 July to 7 August 2009), General Assembly, Official Records, sixty-fourth session, Supplement No. 10 (A/64/10);
- Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/545, International Law Commission, Fifty-sixth session Geneva, 3 May-4 June and 5 July-6 August 2004;
- Responsibility of international organizations, Comments and observations received from Governments, A/CN.4/547, International Law Commission, Fifty-sixth session, Geneva, 3 May-4 June and 5 July-6 August 2004;
- Responsibility of international organizations, Comments and observations received from Governments and international organizations, A/CN.4/ 556,

International Law Commission, Fifty-seventh session, Geneva, 2 May-3 June and 4 July-5 August 2005;

- Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/568 i A/CN.4/568/Add.1, International Law Commission, Fifty-eighth session, Geneva, 1 May-9 June and 3 July-11 August 2006;
- Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/582, International Law Commission, Fifty-ninth session, Geneva, 7 May-8 June and 9 July-10 August 2007;
- Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/593 i A/CN.4/593 / Add. 1, International Law Commission, Sixtieth session, Geneva, 5 May-6 June and 7 July-8 August 2007;
- Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/ 609, International Law Commission, Sixty-first session, Geneva, 4 May-5 June and 6 July-7 August 2009;
- Responsibility of international organizations, Comments and observations received from Governments, A/CN.4/636 i A/CN.4/636/Add.1, International Law Commission, Sixty-third session, Geneva, 26 April-3 June and 4 July 12 August 2011;
- Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/637, International Law Commission, Sixty-third session, Geneva, 26 April-3 June and 4 July-12 August 2011;
- Responsibility of international organizations, Comments and observations received from international organizations, A/CN.4/637 i A/CN.4/637/Add. 1, International Law Commission, Sixty-third session, Geneva, 26 April-3 June and 4 July-12 August 2011;

Ujedinjene nacije (United Nations)

- *Relations between States and inter-governmental organizations*, Official Records of the General Assembly, 13th Session, Annexes, agenda item 56, doc. A/4007,
http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1289%28XIII%29, 26. decembar 2013;

- U.N. Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment No. 2 (1990), International technical assistance measures (Art. 22), UN doc. E/1990/23, <http://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/econ.htm>, 18. maj 2013;
- United Nations General Assembly, Report of the Secretary-General, 'Administrative and Budgetary Aspects of the Financing of the United Nations Peacekeeping Operations' (20 September 1996) UN Doc. A/51/389 adopted by UNGA Res. 257 (17 July 1998) A/RES/52/247;
- Report of the Secretary General, UN.Doc.A/RES/52/247 (1998), par. 42, <http://www.worldlii.org/int/other/UNGARsn/1998/31.pdf>, 19. maj 2014;
- Report of the Independent Inquiry into the Actions of the United Nations during the 1994 Genocide in Rwanda, p 3: S/1999/1257, Annex, 16 December 1999, <http://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/POC%20S19991257.pdf>, 23.05.2012;
- Report of the Secretary-General pursuant to Resolution 53/35 of the General Assembly: The Fall of Srebrenica: A/54/549, 15 November 1999, http://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/a_549_1999.pdf, 23.05.2012;
- U.N. Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment No. 14 (2000), The right to the highest attainable standard of health (article 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000), <http://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/econ.htm>, 18. Maj. 2013;
- UNDP Strategic Plan 2008–2011, Accelerating Global Progress on Human Development, Executive Board of the UNDP and the United Nations Population Fund, UN Doc. DP/2007/43/Rev.1, 22 May 2008;
- United Nations Peacekeeping Operations: Principles and Guidelines (2008), 68, http://www.zif-berlin.org/fileadmin/uploads/analyse/dokumente/UN_Capstone_Doctrine_ENG.pdf, 14. jun 2013;
- UNSG, Implementing the responsibility to protect, UN Doc. A/63/677, 12 January 2009
- UNSG, The role of regional and subregional arrangements in implementing the responsibility to protect, UN Doc. A/65/877, 28 June 2011, <http://www.un.org/en/ga/president/65/initiatives/Report%20of%20the%20SG%20to%20MS.pdf>, 14. april 2014;

- United Nations General Assembly, Resolution A/65/276 'Participation of the European Union in the work of the United Nations', www.un.org;

Institut za međunarodno pravo (Institut de Droit International)

- *The Legal Consequences for Member States of the Non-fulfilment by International Organizations of their Obligations toward Third Parties*, Institut de Droit International, Session of Lisbonne – 1995, http://www.idi-iiil.org/idiE/resolutionsE/1995_lis_02_en.pdf, 23. mart 2012;

Ostali izvori

- *Presidential Decision Directive 25 (PDD-25)* (9 May 1994), <http://fas.org/irp/offdocs/pdd/pdd-25.pdf>;
- *The Responsibility to Protect*, International Commission on Intervention and State Sovereignty (ICISS), December 2001, <http://responsibilitytoprotect.org/ICISS%20Report.pdf>, 4 februar 2013;
- *The Responsibility to protect and the European Union*, Oxfam International, March 2008, http://www.responsibilitytoprotect.org/files/Oxfam%20R2P%20and%20EU%20Mar%2008%20final%20_3_.pdf, 9. Novembar 2013;
- *Legal Responsibility of International Organizations in International Law*, Summary of the International Law Discussion Group meeting held at Chatham House on 10 February 2011, <https://www.chathamhouse.org/sites/files/chathamhouse/public/Research/International%20Law/il100211summary.pdf> ;
- *New European Regulation Clarifies the Status of Extra-European Bilateral Investment Treaties*, International Arbitration, Latham & Watkins International Arbitration Newsletter, April 2013;
- *For the Constitution of the European Union Convergences, Divergences, Possible Paths (and a Few Proposals)*, The Astrid working group, February 2003, http://www.bassanini.it/public/Astrid_ForTheEuropeanConstitution.pdf , 4. decembar 2013;

Udruženje za međunarodno pravo (International Law Association)

- *Third report - consolidated, revised and enlarged version of recommended rules and practices ("RRP-s")*, International Law Association, Committee on

accountability of international organisations, New Delhi conference (2002)
<http://www.ila-hq.org/en/committees/index.cfm/cid/9>, 22. oktobar 2012;

- *Accountability of international organisations, final report*, International Law Association, Berlin conference (2004), <http://www.ila-hq.org/en/committees/index.cfm/cid/9>, 22. oktobar 2012;

СУДСКА ПРАКСА

Međunarodni tribunal za pravo mora (International Tribunal for the Law of the Sea – ITLOS)

Case No. 7 concerning the Conservation and Sustainable Exploitation of Swordfish Stocks in the South-Eastern Pacific (Chile v. European Community),
<https://www.itlos.org/en/cases/list-of-cases/case-no-7/>;

The MOX Plant Case (Ireland v. United Kingdom), Provisional Measures, Order 2001/5 of 13 November 2001, <https://www.itlos.org/en/cases/list-of-cases/case-no-10/>;

Seabed Disputes Chamber of the International Tribunal for the Law of the Sea, Responsibilities and Obligations of States sponsoring persons and entities with respect to activities in the Area, Advisory opinion, 1 February 2011,
https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_17/adv_op_010211.pdf;

Međunarodni centar za rešavanje investicionih sporova (International Centre for Settlement of Investment Disputes – ICSID)

AES Summit Generation Limited and AES-Tisza Erőmű Kft v. The Republic of Hungary, ICSID Case No. ARB/07/22,
<http://www.italaw.com/cases/193#sthash.olzSRx1h.dpuf> ;

Electrabel S.A. v. Republic of Hungary, ICSID Case No. ARB/07/19,
<http://www.italaw.com/cases/380#sthash.PjifF1aj.dpuf>;

Ioan Micula, Viorel Micula, S.C. European Food S.A, S.C. Starmill S.R.L. and S.C. Multipack S.R.L. v. Romania, ICSID Case No. ARB/05/20,
<http://www.italaw.com/cases/697#sthash.Yk46mLiI.dpuf>;

Arbitraže

British Claims in the Spanish Zone of Morocco case, Arbitral Tribunal, Arbitral Award, 1 May 1925, reprinted in *Reports of International Arbitral Awards*, Vol. II, United Nations, New York, 1949, Section III(II);

Westland Helicopters v. Arab Organization for Industrialization, Provisional Award of the Arbitration Tribunal of 5 April 1984, 80 ILR 613;

Eurotunnel Arbitration (Channel Tunnel Group Ltd and France-Manche SA v France and UK), Permanent Court of Arbitration, (Partial Award), 30 January 2007;

Nacionalni sudovi

J.H. Rayner (Mincing Lane) Ltd. v. Department of Trade and Industry and Others, (1988) IRL 76, High Court of England, 24 June 1987;

Maclaine Watson & Co. Ltd v. Department of Trade and Industry, (1987) 80 ILR 47 (England, High Court, 28 July);

Maclaine Watson v. Department of Trade and Industry (Court of Appeals, England), 80 International Law Reports 47 (1989))

Al-Jedda v. Secretary of State for Defence [2007] UKHL 58, [2008] 1 AC 332;

HM Treasury v. Ahmed and Others [2010] UKSC 2;

Solange I [1974] 2 CMLR 540;

Solange II [1987] 3 CMLR 225;

Arab Organization for Industrialization and others v. Westland Helicopters Ltd., Federal Supreme Court of Switzerland, Ruling of 19 July 1988, 80 ILR 658;

HN v the Netherlands, Judgment of 10 September 2008, case No. 265615/HA ZA 06-1671, para. 4.8. engleski prevod na <http://zoeken.rechtspraak.nl>;

Mothers of Srebrenica et al v. State of The Netherlands and the United Nations, 10/04437, 13 April 2012;

Mustafic-Mujic a.o. v the State of the Netherlands, no. 200.020.173/01, judgment Supreme Court of the Netherlands 6. September 2013, par. 5.9;

Nuhanovic v the State of the Netherlands, no 200.020.174/01, judgment Supreme Court of the Netherlands 6. September 2013;

Abousfian Abdelrazik v. The Minister of Foreign Affairs and the Attorney General of Canada [2009] FC 580 (Federal Court of Canada, 4 June 2009);

Sud pravde Evropske Unije (Court of Justice of the European Union)

Federation Charbonniere de Belgique v. High Authority, C- 8/55, 1956, ECR 245;

Commission v. Italian Republic, C- 7/61, 1962, ECR 317;

Van Gend en Loos, C-26/62, 1963, ECR 13;

Flaminio Costa v ENEL, C-6/64, 1964, ECR 585;

Molkerei Zentrale Westfalen/Lippe GmbH v Hauptzollamt Paderborn, C-28/67, 1968, ECR 143;

Franz Grad v Finanzamt Traunstein, C- 9/70, 1970, ECR 825;

Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr und Vorratsstelle fur Getreide und Futtermittel, C- 11/70, 1970, ECR 1125;

Commission v Council (ERTA), C-22/70, 1971, ECR 263;

International Fruit Co. NV v Produktschap Voor Groenten en Fruit, C-21-24/72 , 1972, ECR 1219;

Commission v Italy, C- 39/72, 1973, ECR 101;

Haegeman v Belgium, C-181/73, 1974, ECR 449;

Van Duyn v Home Office, C- 41/74, 1974, ECR 1337;

Douaneagent der NV Nederlandse Spoorwegen, C-38/75, 1975, ECR 1439;

Kramer, C-3,4 and 6/76, 1976, ECR 1279;

Rewe-Zentralfinanz eG and Rewe-Zentral AG v Landwirtschaftskammer fur das Saarland, C-39/76, 1976, ECR 1989;

Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal SpA, C- 106/77, 1978, ECR 629;

Bayerische HNL Vermehrungsbetriebe and Others v Council and Commission, C- 83/76, 94/76, 4/77, 15/77 and 40/77, 1978, ECR 1209;

Attorney General v. Juan C. Burgoa, C-812/79, 1980, ECR 2787;

Rewe- Handelsgesellschaft Nord mbH v Hauptzollamt, C-158/80, 1981, ECR 1805;

Hauptzollamt Mainz v CA Kupferberg & Cie KG, C- 104/81, 1982, ECR 3641;

Amministrazione delle Finanze dello Stato v San Giorgio, C-199/82, 1983, ECR 3595;

Van Colson and Kamann v Land Nordrhein-Westfalen, C-14/83, 1984, ECR 1891;

Parti Ecologiste ' Les Verts' v Parliament, C-294/83, 1986, ECR 1339;

Wünsch, e C-69/85, 1986, ECR 947;

Germany v Commission (Noncommunity workers), C-281, 283-285, 287/85, 1987, ECR 3203;

Demirel v. Stadt Schwaebisch Gmuend, C- 12/86, 1987, ECR 3719;

UNECTEF v Heylen, s C-222/86, 1987, ECR 4097;

Dufay v Parliament, C-257/85, 1987, ECR 1561;

Krohn & Co. Import-Export (GmbH & Co. KG) v Commission, C- 175/84, 15 January 1987;

Orkem v Commission, C-374/87, 1989, ECR 3283;

Marleasing SA v La Comercial Internacional de Alimentacion SA, C-106/89, 1990, ECR I-4135;

R v Secretary of State for Transport ex parte Factortame Ltd and others C-213/89, 1990, ECR I-2433;

European Parliament v. Council, C-62/88, 1990, ECR I-1527 (Chernobyl I);

Francovich and Bonifaci v Italy C-6 and 9/90, 1991, ECR I- 5357;

Elliniki Radiophonia Tileorassi (ERT) AE v Dimotiki Etairia Pliroforissis and Sotirios Kouvelas Case C-260/89 ERT [1991] ECR I-2925;

British Broadcasting Corporation and BBC Enterprises Ltd v. Commission, T – 70/89, 1991, ECR II – 535;

Independent Television Publications Ltd v. Commission, C-76/89, 1991, ECR II – 575;

Radio Telefís Éireann v. Commission C-69/89, 1991, ECR II – 485;

Anklagemyndigheden v Poulsen and Diva Navigation C-286/90, 1992, ECR I-6019;

Ministère public and Direction du travail et de l'emploi v. Jean-Claude Levy, C – 158/91, 1993, ECR I – 4287;

Criminal proceedings against Matteo Peralta, C- 379/92, 1994, ECR I- 3453;

European Parliament v Council (EDF), C-316/91, 1994, ECR I-0625;

France v Commission of the European Communities, C-327/91, 1994, ECR I-3641;

Evans Medical and Macfarlan Smith, C-324/93, 1995, ECR I-563;

CIA Security International SA v Signalson SA and Securitel SPRL, C-194/94, 1996, ECR I-2201;

Brasserie du Pecheur SA v Germany and R v Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd (Factortame III), C-46 & 48/93, 1996, ECR I- 1029;

Opel Austria v Council, T-115/94, 1997, ECR II-39;

Ex P Centro-Com Srl v HM Treasury and Bank of England, C-124/95, 1997, ECR I-81;

Racke GmbH & Co. v Hauptzollamt Mainz, C-162/96, 1998, ECR I-3655;

Dorsch Consult v Council and Commission, T-184/95, 1998, ECR II-667;

Hermes International v. FHT Marketing, C-53/96, 1998, ECR I-3603;

Unilever Italia SpA v Central Food SpA, C-443/98, 2000, ECR I-7535;

Commission v Portugal, C-62/98, 2000, ECR I-5215;

Tanja Kreil v Bundesrepublik Deutschland, C-285/98, 2000, ECR I-69;

Van Der Wal v Commission, C-174/98P, 2000, ECR I-1;

OFT Fruchthandelsgesellschaft, C-307/99, 2001, ECR I-3159;

Marks & Spencer plc v Commissioners of Customs and Excise, C- 62/00, 2002, ECR I-6325;

Munoz v Frumar Ltd, C- 253/00, 2002, ECR I-7289;

Commission v. Council (Energy Star Agreement), C-281/01, 2002, ECR. I-12049;

Commission v. UK, Denmark, Sweden, Finland, Belgium, Luxemburg, Austria and Germany, (Open skies), C-466, 467, 468, 469, 471, 472, 475 and 476/98, 2002, ECR I-9519;

Schmidberger, Internationale Transporte und Planzuge v Austria, C-112/00, 2003, ECR I-5659;

Budvar, C- 216/01, 2003, ECR I-1361;

Pfeiffer and others v Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV, C-397-403/01, 2004, ECR I-8835;

Commission v France (Étang de Berre), C-239/03 , 2004, ECR I- 9325;

Mangold v Rudiger Helm, C-144/04, 2005, ECR I-9981;

Commission v. Austria, C-203/03, 2005, ECR I-935;

Commission v Ireland (MOX Plant), C-459/03, 2006, ECR I-4635;

European Parliament v Council (Family Reunification Directive) C- 540/03, 2006, ECR I- 5769;

Commission v. Council (Rotterdam Convention), C-94/03, 2006, ECR. I-00001;

FIAMM and Fedon v Council and Commission, C- 120/06 P and C- 121/06, 2008, ECR I- 6513;

Dynamic Medien Vertirebs GmbH v Avides Media AG, C- 244/06, 2008, ECR I- 505;

Intertanko et al. v Secretary of State for Transport, C-308/06, 2008, ECR I-4057;

Kadi (Yassin Abdullah) & Al Barakaat International Foundation v Council and Commission (Kadi I), C- 402&415/05P, 2008, ECR I- 6351;

VTB-VAB NV v Total Belgium NV, C-261 and C-299/07, 2009, ECR I-2949;

Commission v Austria, C-205/06, 2009, ECR I-1301 (GC);

Commission v Finland, C-118/07, 2009, ECR I-10889;

Bressol and Others v Gouvernement de la Communauté française, C- 73/08, 2010, ECR I-02735;

Commission v Sweden, C-246/07, 2010, ECR 3317;

Kadi v Commission and Council, T- 85/09, 2010, (Kadi II);

Ville de Lyon v. Caisse des dépôts et consignations, C-524/09, 2010, ECR. I-14115;

Stichting Natuur en Milieu & Others, C-266/09, 2010, ECR. I-13119;

Air Transport Association of America v Secretary of State for Energy and Climate Change, C-366/10, 2011, ECR I-13755 (GC);

Lesoochránárske zoskupenie VLK v. Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky, C-240/09, 2011;

Marie-Noëlle Solvay & Others v. Région wallonne, C-182/10, 2012;

European Commission et al v Yassin Abdullah Kadi, C-584/10 P, C-593/10 P and C- 595/10 P, 2013, ECR I-(nyr) (Kadi II);

Mohammad Ferooz Qurbani, C-481/13, 17 July 2014, ECR-I (nyr);

Opinion 1/75 (Re OECD Local Costs Standard), 1975, ECR 1355;

Opinion 1/76 on the Draft Agreement Establishing a Lying-up Fund for Inland Waterway Vessels, 1977, ECR 741;

Opinion 1/78, 1978, ECR 2151;

Opinion 1/91 (EEA Agreement I), 1991, ECR I-6079;

Opinion 2/91 (ILO Convention 170 Chemicals at Work), 1993, ECR I-1061;

Opinion 1/94 (WTO Agreement: GATS and TRIPS), 1994, ECR I-5267;

Opinion 2/94 Accession of the Community to the ECHR, 1996, ECR I-1759;

Opinion 2/2000 (re Cartagena Protocol), 2001, ECR I-9713;

Opinion 1/00 European Common Aviation Area, 2002, ECR I-3493;

Opinion 1/09, European and EU Patents Court Unified Patent Litigation System, 8 March 2011;

Opinion 2/13, EU:C:2014:2454, 18 December 2014;

Sud prve instance Evropske unije (Court of First Instance of European Union)

Petrie v ALLS I/CDFL, T-191/99, 2001, ECR II-3677;

Organisation des Modjahedines du Peuple d'Iran v. Council of the European Union (OMPI) 12 December 2006, European Court of Justice (Court of First Instance, Second Chamber), T-228/02 (2006) ECR II-4665;

Sison v. Council, T-47/03, 2007;

Al-Aqsa v. Council, T-327/03, 2007;

T. Port v. Council, T-2/99, 2001, ECR II-2093;

Bananatrading v. Council, T-3/99, 2001, II-2123;

Svetska trgovinska organizacija (World Trade Organization),

https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_status_e.htm

EC-Asbestos, WT/DS135/AB/R, 12 March 2001;

Certain Member States - Large Civil Aircraft, Panel report WT/DS 316/R EC;

European Communities - Protection of Trademarks and Geographical Indications for Agricultural Products and Foodstuffs - Complaint by the United States ("EC - Trademarks and Geographical Indications (US)"), WT/DS174/R, 20 Apr. 2005;

European Communities - Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products, WT/DS291/R, WT/DS292/R and WT/DS293/R, 29 Sept. 2006;

EC – Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones), WT/DS26;

EC – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas, WT/DS27;

EC – Trade Description of Sardines, WT/DS231;

EC – Anti-Dumping Measures on Imports of Cotton-Type Bed-Linen from India, WT/DS141;

EC – Measures Affecting Trade in Commercial Vessels, WT/DS310;

EC – Definitive Safeguards on Salmon, WT/DS 326 and WT/DS 328;

EC and its Member States – Tariff Treatment of Certain Information Technology Products, WT/DS375-377;

European Communities – Selected Customs Matters, Panel Report, WT/DS315/R, adopted 11 Dec. 2004 ;

Chile - Measures affecting the Transit and Importing of Swordfish, Dispute DS193, 13 December 2007;

Međunarodni sud pravde (International Court of Justice), www.icj-cij.org

North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany/Netherlands), Judgment, I.C.J. Reports 1969, p. 3, Judgment of 20 February 1969;

United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran) (Slučaj diplomatskog osoblja), Judgment, I.C.J. Reports 1980, p. 3;

Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America) (presuda Nikaragva), 27 June 1986, ICJ Rep. 1986;

Case Concerning Certain Phosphate Lands (Nauru v Australia) (Slučaj Nauru), ICJ Reports 1992;

LaGrand Case (Germany v. United States of America) (La Grand slučaj), judgment of 27 June 2001, I.C.J. Reports 2001;

Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Judgment, I. C. J. Reports 2003, p. 161;

Legality of Use of Force (Serbia and Montenegro v. Belgium), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, p.279; (Serbia and Montenegro v.Canada), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, p.429 ; (Serbia and Montenegro

v. France), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, p.575; (Serbia and Montenegro v. Germany), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, p.720; (Serbia and Montenegro v. Italy), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, p.865; (Serbia and Montenegro v. Netherlands), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, p. 1011; (Serbia and Montenegro v. Portugal), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, p. 1160; (Serbia and Montenegro v. United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2004, p. 1307;

Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Honduras), Judgment, I.C.J. Reports 2007, p.659;

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro) (Slučaj genocid), Judgment of 26 February 2007, I.C.J. Reports 2007, p.43;

Maritime Delimitation in the Black Sea (Romania v. Ukraine), Judgment, I.C.J. Reports 2009;

Effect of awards of compensation made by the United Nations Administrative Tribunal (Savetodavno mišljenje o efektima dosuđenja naknade štete) , Advisory opinion, [1954] ICJ Reports 1954;

Reparation for Injuries suffered in the service of the United Nations (Savetodavno mišljenje povodom naknade štete), Advisory opinion of April 11th, 1949, ICJ Reports 1949;

Certain Expenses of the United Nations (Mišljenje o troškovima) , Advisory Opinion of 20 July 1962, I.C.J. Reports 1962;

Interpretation of the Agreement of 25 March 1951 between the WHO and Egypt (Savetodavno mišljenje povodom tumačenja ugovora), Advisory opinion, I.C.J. Reports 1980;

Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict (Savetodavno mišljenje povodom legalnosti upotrebe nuklearnog oružja), Advisory opinion, I.C.J. Reports 1996;

Difference relating to immunity from legal process of a special rapporteur of the Commission on Human Rights (Savetodavno mišljenje o imunitetu), Advisory opinion, I.C.J. Reports 1999;

Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo (Savetodavno mišljenje povodom Kosova), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2010, p.403;

Stalni sud međunarodne pravde (Permanent Court of International Justice)

Competence of the ILO in regard to International Regulation of the Conditions of the Labour of Persons Employed in Agriculture, Advisory Opinion of 12 August 1922,

http://www.icj-cij.org/pcij/serie_B/B_03/Competence_OIT_Agriculture_Avis_consultatif_1.pdf;

Competence of the ILO to Examine Proposal for the Organization and Development of the Methods of Agricultural Production, Advisory Opinion of 12 August 1922,

http://www.icj-cij.org/pcij/serie_B/B_02/Competence_OIT_Agriculture_Avis_consultatif.pdf;

Jurisdiction of the European Commission of the Danube, Advisory opinion No. 14, 1927,

http://www.icj-cij.org/pcij/serie_B/B_14/01_Commission_europeenne_du_Danube_Avis_consultatif.pdf ;

Interpretation of the Greco-Turkish Agreement of 1 December 1926 (Final Protocol, Article IV), Advisory Opinion of 28 August 1928, Publ. PCIJ 1928, Series B, no. 16,

http://www.icj-cij.org/pcij/serie_B/B_16/01_Interpretation_de_l_Accord_greco-turc_Avis_consultatif.pdf ;

Case Concerning the Factory at Chorzów (claim for indemnity) (Slučaj fabrike u Čorzovu), [1927] Publ. PCIJ, Series A, judgment no. 8,

http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_09/28_Usine_de_Chorzow_Competence_Arret.pdf;

Međunarodni krivični tribunal za bivšu Jugoslaviju (International Criminal Tribunal for Yugoslavia)

Prosecutor v Tadic (Appeals Chamber), n. IT-94-1-A, 15 July 1999, 38 ILM 1518;

Prosecutor v. Todorovic, ICTY Case No. IT-95-9-PT, Decision on motion for judicial assistance to be provided by SFOR and others, Oct. 18, 2000;

Prosecutor v. Dragan Nikolic, ICTY Case No. IT-94-2-PT, Decision on defence motion challenging the Exercise of jurisdiction by the Tribunal, Oct. 9, 2002;

Evropski sud za ljudska prava (European Court for Human Rights),
<http://hudoc.echr.coe.int>

Neumeister v. Austria, Application no. 1936/63, Judgment of 27 June 1968;

X v Federal Republic of Germany, Application no. 6038/73, Commission, 1973;

CFDT v. The European Communities and their Member States, Application no. 8030/77, 13 D&R 231;

M & Co. v. Federal Republic of Germany, Application no. 13258/87, Decision as to the Admissibility (European Commission of Human Rights) 9 February 1990;

Heinz v Contracting States and Parties to the European Patent Convention, Application no 21090/92, 76AD & R138, 1994;

Van de Hurk v the Netherlands, Application no 16034/90, Judgment 19 April 1994;

Procola v Luxembourg, Application no. 14570/89, Judgment 28 September 1995;

Cantoni v. France, Application no. 17862/91, Judgment 11 November 1996;

Hornsby v. Greece, 19 March 1997, Reports of Judgments and Decisions 1997-II;

Matthews v. United Kingdom, Application no. 24833/94, Judgment 18 February 1999;

Waite and Kennedy v Germany, Application no 26083/94, Judgment 18 February 1999;

Beer and Regan v Germany, Application no. 28934/95, Judgment 18 February 1999;

Pafitis and Others v Greece, Application no. 20323/92, judgment 26 February 1998;

TI v UK, Application no 43844/98, Decision as to the admissibility 7 March 2000;

Pellegrini v. Italy, Application no. 30882/96, Judgment 20 July 2001;

SA Dangersville v France, Application no. 36677/ 97, Judgment 16 April 2002;

Senator Lines v. Austria, Belgium, Denmark, Finland, France, Germany, Greece, Ireland, Italy, Luxembourg, the Netherlands, Portugal, Spain, Sweden and the United Kingdom, Application no. 56672/00, Decision as to the admissibility, Grand Chamber, 10 March 2004;

Emesa Sugar v. the Netherlands, Application no. 62023/00, Decision as to the Admissibility 13 January 2005;

Bosphorus Hava Yollari Turizm Ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland, Application no. 45036/98, Judgment 30 June 2005;

Capital Bank AD v Bulgaria, Application no 49429/99, Judgment 24 November 2005;

Agim Behrami and Bekir Behrami v France, Application no. 71412/01, *Ruzhdi Saramati v France, Germany and Norway*, Application no. 78166/01, Grand Chamber Decision As To The Admissibility, 2 May 2007;

Kasumaj v. Greece, Application no. 6974/05, Decision as to the Admissibility 5 July 2007;

Gajic v. Germany, Application no. 31446/02 Decision as to the Admissibility, 28 August 2007;

Biret v Belgium and 14 other States, Application no 13762/04, 2008;

Dušan Berić and others v. Bosnia and Herzegovina, Application no. 36357/04, Decision as to the Admissibility, 2008;

Boivin v 24 Member States of the Council of Europe, Application no. 73250/01, Judgment 2008;

Connolly v 15 Member States of the European Union, Application no 73274/01, Decision as to the admissibility 9 December 2008;

Gasparini v Italy, Application no. 10750/03, Admissibility Decision 12 May 2009;

Blagojevic v the Netherlands, Application no. 49032/07, Decision as to the Admissibility, 9 June 2009;
Galic v the Netherlands, Application no 22617/07, Decision as to the Admissibility, 9 June 2009;
Rambus Inc. v Germany, Application no 40382/04, Decision as to the admissibility 16 June 2009;
Artemi and Gregory v. Cyprus and 21 other Contracting States, Application no. 35524/06, Decision as to the Admissibility 13 September 2010;
Al- Jedda v United Kingdom, Application no. 27021/08, Judgment Grand Chamber 7 July 2011;
Al- Skeini and others v. the United Kingdom, Application no. 55721/07, judgment 7 July 2011;
Nada v. Switzerland, Application no. 10593/08, Grand Chamber 12 September 2012;
Jaloud v. The Netherlands, Application no. 47708/08, Judgment 20 November 2014;
Loizidou v. Turkey (Preliminary Objections), Application no. 15318/89, Judgment 23 March 1995

ИЗВОРИ - МЕЂУНАРОДНИ УГОВОРИ

Bečka konvencija o pravu ugovora od 23.05.1969. (UN Treaty Series, vol. 1155, 331);
Bečka konvencija o predstavljanju država u njihovim odnosima sa organizacijama univerzalnog karaktera od 14.03.1975. (A/CONF.67/16);
Bečka konvencija o pravu ugovora između država i međunarodnih organizacija ili između međunarodnih organizacija od 21.03.1986. (A/CONF.129/15);
Bečka konvencija o sukcesiji država u odnosu na ugovore od 23.08.1978. (UN Treaty Series, vol. 1946, 3);
The Partnership agreement between the members of the African, Caribbean and Pacific Group of States of the one part, and the EC and its member States, of the other part, signed in Cotonou, Benin, on 23 February 2000: OJ L 317, 15 December 2000;
Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions (Diversity Convention), The United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, 18 Mar. 2007;
Consolidated Versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union, 2008, OJ C115/1, 2010 OJ C83/1;

ИНТЕРНЕТ СТРАНИЦЕ

<http://www.europa.rs/mediji/nobelovanagrada/1734/EU+dobitnik+Nobelove+nagrada+za+mir+za+2012.+godinu.html#sthash.zdlFuYh6.dpuf>, 17. juli 2013

J. d'Aspremont and C. Ahlborn, "The International Law Commission Embarks on the Second Reading of Draft Articles on the Responsibility of International Organizations", <http://www.ejiltalk.org/the-international-lawcommission-embarks-on-the-second-reading-of-draft-articles-on-the-responsibility-of-internationalorganizations/#more-3326>;

http://europa.eu/pol/cfsp/index_en.htm.

European Voice newspaper reported, RT 11.5.2011, <http://rt.com/news/eu-un-security-council-representative/>

Council of the European Union, A Secure Europe In A Better World – The European Security Strategy, www.consilium.europa.eu/showPage.asp?id=266&lang=en&mode=g

The Responsibility to Protect, <http://responsibilitytoprotect.org/ICISS%20Report.pdf>

L. Wildhaber, 'The Coordination of the Protection of Fundamental Rights in Europe', an address presented in Geneva, 8 September 2005, www.coe.int

European Council, Brussels, 29 October 1993, 8 par. 1.4, http://aei.pitt.edu/1435/1/Brussels_oct_1993.pdf, 23.mart 2012

Europa, Treaty of Lisbon: Taking Europe into the 21st Century—Questions and Answers, http://europa.eu/lisbon_treaty/faq/index_en.htm#19, 13.maj 2013.

http://www.eu-un.europa.eu/articles/en/article_9389_en.htm, 24. maj 2013

ПРИЛОГ

**НАЦРТ ЧЛАНОВА О ОДГОВОРНОСТИ МЕЂУНАРОДНИХ
ОРГАНИЗАЦИЈА**

-превод-

Усвојени на 63-ој сединци Комисије за међународно право, 2011. године, и упућени Генералној скупштини у оквиру Извештаја Комисије о раду седнице (А/66/10). Извештај, који садржи и коментаре на Нацрт чланова (пар. 88) објавиће се у Годишњаку Комисије за међународно право, 2011, вол. II, други део.

ПРВИ ДЕО - УВОД

Члан 1- Домаћај Нацрта чланова

1. Овај Нацрт чланова се примењује на међународну одговорност међународне организације за међународни противправни акт.
2. Ови чланови се, такође, примењују на међународну одговорност државе за међународни противправни акт у вези са актом (понашањем) међународне организације.

Члан 2- Значење термина

За потребе Нацрта термин:

- а. „међународна организација“ означава организацију установљену уговором или другим инструментом међународног права која поседује сопствени међународноправни субјективитет. Међународна организација у свом чланству, поред држава, може имати и друге ентитете;
- б. „правила организације“ означава нарочито: оснивачке акте, одлуке, резолуције и друге акте које доноси организација у складу са овим инструментима, као и утемељену праксу организације;
- ц. „орган међународне организације“ означава сваку особу или ентитет који има такав статус у складу са правилима организације;
- ц. „представник међународне организације“ означава службеника или друго лице или ентитет, који није орган организације, који је овлашћен од стране организације да изврши или помогне у извршењу, једне од функција организације, у смислу субјекта кроз кога организација делује.

ДРУГИ ДЕО - МЕЂУНАРОДНИ ПРОТИВПРАВНИ АКТ МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ

ОДЕЉАК I - ОПШТИ ПРИНЦИПИ

Члан 3- Одговорност међународне организације за сопствене међународне противправне акте

Сваки међународни противправни акт међународне организације за последицу има међународну одговорност те организације.

Члан 4- Елементи међународног противправног акта међународне организације

Међународни противправни акт међународне организације постоји када се понашање, у смислу чињења или нечињења:

- а. може приписати међународној организацији према правилима међународног права, и
- б. представља кршење међународне обавезе те организације.

Члан 5- Одређење акта међународне организације као међународно противправног

Одређење акта међународне организације као међународно противправног се врши у односу на међународно право.

ОДЕЉАК II- ПРИПИСИВАЊЕ ПОНАШАЊА МЕЂУНАРОДНОЈ ОРГАНИЗАЦИЈИ

Члан 6- Акти органа или представника међународне организације

1. Акти органа или представника међународне организације предузет у вршењу функција тог органа или представника сматраће се актом међународне организације према правилима међународног права, независно од положаја који тај орган или представник има у тој међународној организацији.
2. Правила организације меродавна су за одређивање функција њених органа и представника.

Члан 7- Поступање органа државе или органа или представника међународне организације стављеног на располагање другој међународној организацији

Поступање органа државе или органа или представника међународне организације који је стављен на располагање другој међународној организацији сматраће се, према међународном праву, актом организације којој је позајмљен уколико она врши ефективну контролу над таквим поступањем.

Члан 8- Прекорачење овлашћења или поступање супротно упутствима

Акт органа или представника међународне организације сматраће се актом те организације према правилима међународног права уколико орган или представник поступа у том својству и у оквиру укупних функција организације, чак и ако поступањем прекорачи овлашћења тог органа или представника или поступи супротно упутствима.

Члан 9- Поступање које међународна организација прихвати и призна као сопствено

Понашање које се међународној организацији не може приписати на основу претходних одредби сматраће се ипак актима организације према правилима међународног права ако та организација призна и прихвати такав акт као свој, као и у мери у којој то учини.

ОДЕЉАК III - КРШЕЊЕ МЕЂУНАРОДНЕ ОБАВЕЗЕ

Члан 10- Постојање кршења међународне обавезе

1. Кршење међународне обавезе од стране међународне организације постоји када акт те организације није у складу са захтевом који је постављен том обавезом, без обзира на порекло или карактер обавезе у питању.
2. Став 1 обухвата и кршења међународних обавеза које обавезују организацију према чланицама у складу са правилима организације.

Члан 11- Међународна обавеза на снази за међународну организацију

Акт међународне организације не представља кршење међународне обавезе ако та обавеза не обавезује међународну организацију у време извршења акта.

Члан 12- Продужено трајање кршења међународне обавезе

1. Кршење међународне обавезе актом међународне организације који нема продужени карактер настаје у тренутку извршења акта, чак и ако последице акта наставе да трају.
2. Кршење међународне обавезе актом међународне организације који има продужени карактер протеже се на цели период трајања акта, све док је он у супротности са међународном обавезом.
3. Кршење међународне обавезе која захтева да организација спречи наступање одређеног догађаја настаје када тај догађај наступи и протеже се на цео период трајања догађаја, све док је он у супротности са међународном обавезом.

Члан 13- Кршење међународне обавезе које се састоји од сложеног чина

1. Кршење међународне обавезе међународне организације путем низа чињења или нечињења која се у целини могу дефинисати као противправна, настаје када се предузме оно чињење или нечињење које заједно са свим осталим (не)чињењима постаје довољно да би представљало противправан акт.
2. У оваквом случају, кршење се протеже током целог периода, почевши са првим (не)чињењем у низу, и траје све док се ова (не)чињења понављају, све док су и она у супротности са међународном обавезом.

ОДЕЉАК IV- ОДГОВОРНОСТ МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ У ВЕЗИ СА АКТОМ ДРЖАВЕ ИЛИ ДРУГЕ МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ

Члан 14- Пружање помоћи у предузимању међународног противправног акта

Међународна организација која пружи помоћ држави или другој међународној организацији у предузимању међународног противправног акта биће одговорна за такав акт уколико:

- б) поступи тако са знањем о околностима међународног противправног акта, и

- с) ако би акт био противправан да га та организација почини.

Члан 15- Упутства за извршење и контрола над извршењем међународног противправног акта

Међународна организација која даје упутства и контролише државу или другу међународну организацију у извршењу међународног противправног акта који чини та држава или друга међународна организација, биће одговорна за такав акт уколико:

- с) поступи тако са знањем о околностима међународног противправног акта,
и
d) ако би акт био противправан да га та организација почини.

Члан 16- Принуда над државом или другом међународном организацијом

Међународна организација која принуди државу или другу међународну организацију на извршење акта противног међународном праву, биће одговорна за тај акт ако:

- с) би такав акт био, независно од принуде, противан међународном праву за принуђену државу или међународну организацију, и
d) међународна организација која врши принуду учини то са знањем о природи таквог акта.

Члан 17 – Заобилажење међународних обавеза одлукама и овлашћењима упућеним чланицама

1. Међународна организација биће међународно одговорна ако заобиђе своју међународну обавезу усвајањем одлуке којом обавезе државе и међународне организације чланице да почине акт који би био противправан да га та организација почини.
2. Међународна организација биће међународно одговорна ако заобиђе своју међународну обавезу овлашћујући државе и међународне организације чланице да почине акт који би био противправан да га та организација почини, и тај акт се почини на основу тог овлашћења.
3. Ставови 1 и 2 се примењују без обзира да ли је спорни акт међународно противправан за чланицу којој је упућена одлука или овлашћење.

Члан 18- Одговорност међународне организације чланице друге међународне организације

Без обзира на чланове 14-17, међународна одговорност међународне организације чланице друге међународне организације постоји и у вези са акатима организације у чијем чланству се организација налази под околностима чланова 61 и 62 које важе за државе чланице те организације.

Члан 19- Примена правила овог одељка

Одредбе из овог одељка не утичу на међународну одговорност државе и међународне организације које почине спорни акт, или било које друге државе или међународне организације.

ОДЕЉАК V - ОКОЛНОСТИ КОЈЕ ИСКЉУЧУЈУ ПРОТИВПРАВНОСТ

Члан 20- Сагласност

Пуноважна сагласност државе или међународне организације за вршење одређеног акта од стране друге међународне организације искључује противправност тог акта у односу на државу или међународну организацију која је сагласност дала, у оном обиму у коме је акт у границама дате сагласности.

Члан 21- Самоодбрана

Искључена је противправност акта међународне организације ако, и у мери у којој, он представља легалну меру самоодбране у складу са међународним правом.

Члан 22- Противмере

1. Под условима става 2 и 3 овог члана, противправност акта међународне организације, супротног њеној међународној обавези према држави или другој међународној организацији, је искључена ако, и у мери у којој, акт представља противмеру предузету у складу са материјалним и процесним условима прописаним међународним правом, укључујући оне наведене у Одељку ИИ Четвртог дела који се односе на противмере усмерене ка другој међународној организацији.
2. Под условима става 3, међународна организација не може предузети противмере у односу на одговорну чланицу, осим ако:
 - а. су испуњени услови у ставу 1,
 - б. противмере нису супротне правилима организације, и
 - ц. нема ниједног другог одговарајућег средства за осигурање да одговорна држава или међународна организација обустави противправни акт и накнади штету.
3. Међународна организација не може предзети противмере у односу на чланицу као одговор на кршење обавезе предвиђене правилима организације, осим ако противмере у том случају нису предвиђене правилима организације.

Члан 23- Виша сила

1. Искључена је противправност акта међународне организације који је у супротности са њеном међународном обавезом ако је акт последица више силе одн. појаве неодољиве силе или непредвидивог догађаја, ван контроле те

међународне организације, услед којих је постало фактички немогуће да међународна организација испуни своју међународну обавезу.

2. Став 1 се неће применити:

- a) ако је ситуација више силе изазвана, у потпуности или садејству других чинилаца, понашањем међународне организације која се на вишу силу позива, или
- b) ако је међународна организација предвидела ризик наступања ситуације више силе.

Члан 24- Невоља

1. Искључена је противправност акта међународне организације који је у супротности са њеном међународном обавезом ако учинилац тог акта није имао другог разумног начина, у ситуацији невоље, да спасе свој живот или живот поверених му лица.

2. Став 1 се неће применити:

- a) ако је ситуација невоље изазвана, у потпуности или садејству других чинилаца, понашањем међународне организације која се на невољу позива, или
- b) ако је вероватно да ће тај акт изазвати сличну или још већу опасност.

Члан 25- Стање нужде

1. Међународна организација се не може позвати на стање нужде као основ искључења противправности акта који је у супротности са њеном међународном обавезом, осим ако је тај акт:

- a) једини начин да међународна организација заштити од озбиљне и непосредне опасности основни интерес својих чланица или међународне заједнице који има, у складу са међународним правом функцију да заштити, и
- b) озбиљније не угрожава основне интересе државе или држава у односу на које је обавеза установљена, одн. међународне заједнице.

2. Међународна организација се, ни у ком случају, не може позвати на стање нужде као основ искључења противправности ако :

- a) конкретна међународна обавеза искључује могућност позивања на стање нужде, или
- b) је међународна организација својим понашањем допринела настанку стања нужде.

Члан 26- Сагласност са императивним нормама

Ниједна одредба овог поглавља не искључује противправност акта међународне организације који је у супротности са обавезом која произилази из императивних норми општег међународног права.

Члан 27- Последице позивања на околности које искључују противправност

Позивање на околности које искључују противправност нема утицаја на:

- c) обавезу поштовања конкретне међународне обавезе, под условом да је престала да постоји околност која искључује противправност
- d) обавезу накнаде материјалне штете коју је проузроковао конкретни акт међународне организације.

**ТРЕЋИ ДЕО - САДРЖИНА МЕЂУНАРОДНЕ ОДГОВОРНОСТИ
МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ**

ОДЕЉАК I - ОПШТИ ПРИЦИПИ

Члан 28- Правне последице међународног противправног акта

Међународна одговорност међународне организације за извршење акта противног међународном праву, у складу са одредбама Првог дела, повлачи правне последице у складу са нацртом чланова у овом Делу.

Члан 29- Непрекинута дужност извршења

Правне последице акта противног међународном праву немају утицаја на непрекинуту дужност одговорне међународне организације да изврши обавезу коју је прекинула.

Члан 30- Обуштава и непонављање међународног противправног акта

Међународна организација одговорна за акт противан међународном праву има обавезу да:

- a. тај акт обустави, ако и даље траје;
- b. да пружи одговарајућа јемства да тај акт неће поновити, ако околности то захтевају.

Члан 31- Накнада штете

Одговорна међународна организација има обавезу да потпуно накнади штету проузроковану актом противног међународном праву.

Штета обухвата сву материјалну и нематеријалну штету нанету противправним актом.

Члан 32- Ирелевантност правила организације

Одговорна међународна организација се не може позвати на своја правила као оправдање за кршење међународне обавезе.

Став 1 је независан од примене правила организације у односу на одговорност организације према својим чланицама.

Члан 33- Обим међународних обавеза предвиђених овим одељком

Обавезе одговорне међународне организације предвиђене овим делом могу постојати према другој међународној организацији, једној или више држава или целој међународној заједници, у зависности од природе и садржине конкретне међународне обавезе и од околности повреде.

Одредбе овог дела немају утицаја ни на које право које произилази из међународне одговорности међународне организације, а које се може непосредно приписати било ком лицу или телу које није држава или међународна организација.

ОДЕЉАК II - НАКНАДА ШТЕТЕ

Члан 34- Облици накнаде штете

Потпуна накнада штете проузроковане актом противним међународном праву може се дати у облику реституције, новчане накнаде или сатисфакције, било појединачно или заједно, у складу са одредбама овог одељка.

Члан 35- Реституција

Међународна организација одговорна за акт противан међународном праву има обавезу да изврши реституцију, одн. да успостави стање које је постојало пре извршења противправног акта, под условом и у обиму:

- а. да реституција није фактички немогућа;
- б. да реституција не представља терет несразмеран користи која ће се добити враћањем у пређашње стање уместо новчаном накнадом штете.

Члан 36- Новчана накнада

Међународна организација одговорна за акт противан међународном праву има обавезу да новчано надокнади штету проузроковану тим актом, у оном обиму у коме штета није надокнађена реституцијом.

Накнада ће обухватати сву финансијски процењену штету, укључујући и измаклу добит у оној мери у којој је она доказана.

Члан 37- Сатисфакција

Међународна организација одговорна за акт противан међународном праву има обавезу да пружи сатисфакцију за повреду проузроковану тим актом, у оном обиму у коме се штета не може надокнадити реституцијом или новчаном накнадом.

Сатисфакција се може пружити признањем учињене повреде, изјавом жаљења, формалним извињењем или на други погодан начин.

Сатисфакција не сме бити несразмерна учињеној повреди или бити у облику понижавајућем за одговорну међународну организацију.

Члан 38- Камата

Камата на главницу која се дугује на основу овог Одељка исплаћује се када је то неопходно да би се осигурала пуна надокнада. Стопа и начин израчунавања биће одређени тако да се постигне овај циљ.

Камата тече од датума доспећа главнице па до датума када је обавеза испуњена.

Члан 39- Допринос повреди

При одређивању висине надокнаде узете се у обзир допринос повреди учињен умишљајним или нехатним чињењем или нечињењем оштећене државе или међународне организације или било ког другог лица или тела у односу на које се накнада тражи.

Члан 40- Обезбеђење извршења обавезе накнаде штете

Чланови одговорне међународне организације су дужни да, у складу са правилима организације, предузму све одговарајуће мере како би организацији омогућили средства за испуњење обавеза по овом Одељку.

**ОДЕЉАК III - ОЗБИЉНЕ ПОВРЕДЕ ОБАВЕЗА ПРЕМА ИМПЕРАТИВНИМ
НОРМАМА ОПШТЕГ МЕЂУНАРОДНОГ ПРАВА**

Члан 41- Примена правила овог Одељка

Овај одељак се примењује у случајевима међународне одговорности проузроковане озбиљном повредом обавеза међународне организације према императивним нормама општег међународног права.

Повреда овакве обавезе је озбиљна ако је реч о тешком или систематском пропуштању државе да испуни своју обавезу.

Члан 42- Посебне последице озбиљне повреде обавезе прама правилима овог Одељка

Државе и међународне организације ће сарађивати да би законитим средствима обуставиле сваку озбиљну повреду у смислу нацрта члана 44.

Ниједна држава или међународна организација неће признати као закониту ситуацију која је проистекла из озбиљне повреде у смислу члана 44, и неће ни на који начин помоћи у одржавању такве ситуације.

Овај члан нема утицаја на друге последице прописане овим одељком, и на друге последице прописане међународним правом за повреде у смислу овог одељка.

ЧЕТВРТИ ДЕО - ИМПЛЕМЕНТАЦИЈА МЕЂУНАРОДНЕ ОДГОВОРНОСТИ МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ

ОДЕЉАК I - ПОЗИВАЊЕ МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ НА ОДГОВОРНОСТ

Члан 43 - Позивање на одговорност од стране повређене државе или међународне организације

Држава или међународна организација која се сматра повређеном овлашћена је да позове на одговорност међународну организацију уколико је прекршена обавеза установљена у корист:

- a. те, повређене, државе или међународне организације;
- b. групе држава или међународних организација, укључујући и повређене, или међународну заједницу у целини, и повреда обавезе:
 - i. посебно погађа повређену државу или међународну организацију, или
 - ii. је таквог карактера да суштински мења позицију свих других држава и међународних организација у чију корист је обавеза установљена, у погледу будућег извршења обавезе.

Члан 44 - Истицање захтева од стране повређене државе или међународне организације

1. Повређена држава или међународна организација која се позива на одговорност друге међународне организације упознаће организацију са својим захтевом.
2. Повређена држава или међународна организација може посебно дефинисати:
 - a. понашање које одговорна међународна организација треба да предузме у циљу престанка вршења противправног акта, уколико још увек траје;
 - b. облик накнаде штете, у складу са одредбама Трећег дела.

Члан 45- Допушеност захтева

1. Повређена држава се не може позвати на одговорност међународне организације уколико захтев није поднет у складу са меродавним правилима о државности захтева.
2. Када се на захтев примењује правило о искоришћености правних лекова, повређена држава или међународна организација се не може позвати на одговорност друге међународне организације уколико нису сви доступни и ефективни правни лекови били искоришћени.

Члан 46- Губљење права на позивање на одговорност

Међународна организација се не може позвати на одговорност уколико:

- a. се повређена држава или међународна организација пуноважно одрекла захтева;

- b. се има сматрати да је повређена држава или међународна организација, на основу свог понашања, пуноважно прећутно одустала од захтева.

Члан 47 - Више повређених држава или међународних организација

Уколико је више држава или међународних организација повређено истим међународним противправним актом међународне организације, свака повређена држава или међународна организација се може појединачно позвати на одговорност међународне организације за међународни противправни акт.

Члан 48 - Одговорност међународне организације и једне или више држава или међународних организација

1. Када су међународна организација и једна или више држава или међународних организација одговорне за исти међународни противправни акт, одговорност сваке државе или међународне организације се може истаћи у односу на противправни акт.

2. Субсидијерна одговорност може бити истакнута само уколико примарна одговорност није резултирала накнадом штете.

3. Ставови 1 и 2:

- a. не омогућавају повређеној држави или међународној организацији да поврати, накнадом штете, више него што је штетом претрпела;
- b. не утичу на право државе или међународне организације која накнади штету да се обештети од других одговорних држава или међународних организација.

Члан 49 - Позивање на одговорност од стране државе или међународне организације која није повређена страна

1. Држава или међународна организација која нема статус повређене стране може позвати на одговорност другу међународну организацију у складу са ставом 4 овог члана уколико је прекршена обавеза установљена у корист групе држава или међународних организација, укључујући и државу или организацију која позива на одговорност.

2. Држава која нема статус повређене стране може позвати међународну организацију на одговорност у складу са ставом 4 овог члана уколико је прекршена обавеза установљена у корист целокупне међународне заједнице.

3. Међународна организација која нема статус повређене стране може се позвати на одговорност друге међународне организације у складу са ставом 4 овог члана уколико је прекршена обавеза установљена у корист целокупне међународне заједнице, а заштита интереса целокупне међународне заједнице који је садржан у обавези спада у функције међународне организације која се позива на одговорност друге организације.

4. Држава или међународна организација која има право да позове на одговорност, у складу са ставовима 1 до три овог члана, може према одговорној организацији истаћи следеће захтеве:

- а. престанак вршења међународног противправног акта, и осигурање и гаранције да се акт неће понављати, у складу са нацртом члана 30, и
- б. извршење обавезе накнаде штете у складу са Трећим делом, у корист повређене државе или међународне организације или субјектима у чијем интересу је прекршена обавеза установљена.

5. Услови за позивање на одговорност од стране повређене државе или међународне организације, у складу са нацртом чл. 44,45 став 2 и 46 примењују се на позивање на одговорност од стране државе или међународне организације која је на то овлашћена под условима ставова 1 до 4 овог члана.

Члан 50- Домашај правила овог Одељка

Овај одељак нема утицаја на право појединца или ентитета који није држава или међународна организација да се позове на међународну одговорност међународне организације.

ОДЕЉАК II - ПРОТИВМЕРЕ

Члан 51 - Предмет и границе противмера

1. Повређена држава или међународна организација може предузети противмере у односу на међународну организацију која је одговорна за међународни противправни акт у циљу подстицања организације да испуни обавезе предвиђене у Трећем делу.

2. Противмере су ограничене на неизвршавање, за време трајања противмера, обавеза државе или међународне организације која их предузима према одговорној међународној организацији.

3. Противмере ће, у највећој могућој мери, бити предузете тако да омогуће поновно извршавање обавеза обухваћених противмерама.

4. Противмере ће, у највећој могућој мери, бити предузете тако да најмање утичу на извршење функција међународне организације.

Члан 52- Услови за предузимање противмера од стране чланица међународне организације

1. Под условима става 2, повређена држава или међународна организација која је чланица одговорне међународне организације може предузети противмере у односу на организацију уколико:

- а. су испуњени услови предвиђени нацртом чл. 51
- б. противмере нису несагласне правилима организације, и

ц. ниједно друго средство није доступно како би се осигурало извршење обавеза одговорне организације које се односе на обуставу противправног акта и накнаду штете.

2. Противмере усмерене против организације не могу бити предузете од стране повређене државе или међународне организације која је чланица одговорне међународне организације, уколико представљају одговор на кршење међународних обавеза установљених правилима организације, осим уколико такве противмере нису допуштене правилима организације.

Члан 53- Обавезе на које не утичу противмере

1. Противмере неће утицати на;

а. обавезе уздржавања од претње силом или употребе силе, у складу са Повељом УН;

б. обавезе заштите људских права;

ц. обавезе хуманитарног карактера које забрањују репресивне мере;

д. друге обавезе установљене императивним нормама општег међународног права.

2. Повређена држава или међународна организација која предузима противмере није ослобођена извршења обавеза:

а. које су установљене правилима поступка покренутог између ње и одговорне међународне организације

б. којима се штити неповредивост органа или службеника одговорне међународне организације, као и њених просторија, архиве и докумената.

Члан 54- Пропорционалност противмера

Противмере морају бити пропорционалне претрпљеној повреди, узимајући у обзир озбиљност међународног противправног акта и права у питању.

Члан 55- Услови за предузимање противмера

1. Пре предузимања противмера, повређена држава или међународна организација ће:

а. позвати одговорну међународну организацију, у складу са нацртом чл. 44, да испуни своје обавезе превиђене Трећим делом:

б. обавестити одговорну међународну организацију о одлуци да се предузму противмере и понудити преговоре.

2. Независно од става 1, тачка б, повређена држава или међународна организација може предузети хитне противмере које су неопходне да сачува своја права.

3. Противмере не могу бити предузете, и уколико су предузете морају одмах бити обустављене, уколико:

а. је међународни противправни акт обустављен, и

б. је покренут спор пред суодм који је надлежан да га реши обавезујућом одлуком.

4. Став 3 се не примењује уколико одговорна организација не испуни савесно своје процесне обавезе.

Члан 56- Престанак противмера

Противмере ће бити обустављене чим одговорна међународна организација испуни своје обавезе у вези са међународним противправним актом предвиђене Трећим делом.

Члан 57- Мере које предузима држава или међународна организација која нема статус повређене стране

Овај Одељак не утиче на право сваке државе или међународне организација, која се може, у складу са нацртом чл. 49, став 1 до 3, позвати на одговорност друге међународне организације, да предузме законите мере против одговорне организације како би осигурала престанак противправног акта и накнаду штете у интересу повређене државе или међународне организације или субјекта у чију корист је установљена прекршена обавеза.

**ПЕТИ ДЕО- ОДГОВОРНОСТ ДРЖАВЕ У ВЕЗИ СА АКТОМ
МЕЂУНАРОДНЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ**

Члан 58- Пружање помоћи државе међународној организацији у извршењу међународног противправног акта

1. Држава која пружи помоћ међународној организацији приликом извршења међународног противправног акта од стране те организације биће међународно одговорна за такво поступање уколико:

- с) држава поступи тако са знањем о околностима међународно противправног акта, и
 - д) ако би такав акт био противправан да га учини та држава.
2. Акт државе чланице међународне организације предузет у складу са правилима организације не доводи, сам по себи, до одговорности државе чланице на основу правила Нацрта.

Члан 59- Упутство и контрола државе над извршењем међународног противправног акта од стране међународне организације

1. Држава која даје упутство за извршење и врши контролу над међународном организацијом приликом извршења међународног противправног акта биће међународно одговорна за тај акт ако:

- с) држава тако са знањем о природи акта противног међународном праву, и
- д) ако би такав акт био противправан да га учини та држава.

3. Акт државе чланице међународне организације предузет у складу са правилима организације не доводи, сам по себи, до одговорности државе чланице на основу правила Нацрта

Члан 60- Принуда државе над међународном организацијом

Држава која принуди међународну организацију да предузме акт који је противан међународном праву биће међународно одговорна за тај акт уколико:

- с) би такав акт био, независно од принуде, противан међународном праву за принуђену међународну организацију, и
- д) држава која врши принуду то чини са знањем о природи таквог акта.

Члан 61- Одговорност државе чланице у случају избегавања извршења обавезе

1. Држава чланица међународне организације биће међународно одговорна уколико, користећи се околношћу да организација има надлежност у погледу предмета обавезе која је обавезује, избегне ту обавезу наводећи организацију да почини акт који би, да га је починила чланица, представљао кршење те обавезе.

2. Став 1 се примењује без обзира да ли је почињени акт противправан и за организацију.

Члан 62- Одговорност државе чланице међународне организације за међународни противправни акт међународне организације

1. Држава чланица међународне организације је одговорна за међународни противправни акт те организације ако:

- с) прихвати одговорност за такав акт у односу на повређену страну, или
- д) је навела повређену страну да се ослони на њену одговорност.

4. Међународна одговорност државе која настане на основу става 1 сматра се супсидијарном.

Члан 63- домаћај овог одељка

Правила овог одељка не утичу на међународну одговорност међународне организације која почини противправни акт у питању или друге државе или међународне организације.

ШЕСТИ ДЕО- ОПШТЕ ОДРЕДБЕ

Члан 64- Lex specialis

Правила Нацрта се не примењују када, и у мери у којој су, услови за постојање међународног противправног акта, садржина или имплементација међународне одговорности међународне организације или државе у вези са међународним противправним актом међународне организације, регулисани посебним правилима међународног права, укључујући правила организације примењива на односе организације и чланица.

Члан 65- Питања међународне одговорности која нису обухваћена Нацртом

Важећа правила међународног права ће и даље регулисати питања одговорности међународне организације или државе за међународни противправни акт у мери у којој нису регулисана правилима овог Нацрта.

Члан 66- Индивидуална одговорност

Овај Нацрт је без утицаја на било које питање индивидуалне одговорности појединаца који делују у име међународне организације или државе у међународном праву.

Члан 67- Повеља УН

Овај Нацрт неће утицати на Повељу УН-а.

БИОГРАФИЈА

Јелена Стојшић Дабетић је рођена 16.11.1984. у Новом Саду

ШКОЛОВАЊЕ:

- У школској 2008/2009. години уписала је докторске студије на Правном факултету Универзитета у Београду, изабравши Међународноправни смер. Положила је све испите: Методи научноистраживачког рада, први део усменог докторског испита (Међународно јавно право, Право међународних организација и европских организација и Међународна људска права) и други део усменог докторског испита (Јавна управа, Теорија државе и права). Одбранила је семинарски рад из предмета Јавна управа, као и пројекат докторске дисертације.
- Мастер студије међународноправног модула завршила је на Правном факултету Универзитета у Новом Саду, са просечном оценом 10, одбранивши мастер рад на тему „Упоредна анализа међународних и уставних одредби о људским правима“.
- Основне студије је завршила на правном факултету Универзитета у Новом Саду, са просечном оценом 9,53.
- Гимназију „Исидора Секкулић“ у Новом Саду завршила је 2003. године, као носилац Вукове дипломе.
- Основну школу „Ђорђе Натошевић“ у Новом Саду завршила је 1999. године као носилац Вукове дипломе.

РАДНО ИСКУСТВО:

- Од октобра 2008. године запослена је на Факултету за европске правно-политичке студије Универзитета Educons у Новом Саду, прво као сарадница у настави, затим као асистенткиња;
- Од септембра 2009. године, у форми допунског рада, ангажована је на Правном факултету за привреду и правосуђе Универзитета Привредна академија у Новом Саду, као асистенткиња и у Канцеларији за пројекте.
- Од октобра 2010. до марта 2011. године остварила је праксу у канцеларији Покрајинског омбудсмана.
- Од марта до септембра 2008. године радила је као приправник у Окружном суду у Новом Саду.

ПРОФЕСИОНАЛНО ИСКУСТВО И АКТИВНОСТИ:

- Априла 2008. године учествовала је у својству тренера на II Regional Moot Court Competition before European Court of Human Rights, Београд, где је водила тим Правног факултета Универзитета у Новом Саду.
- Априла 2008. године учествовала је на међународном такмичењу Telders International Law Moot Court Competition, The Hague, Netherlands.

- Марта 2007. године радила је са Заступником Републике Србије пред Европским судом за људска права на случају Поповић против Србије, припремајући одговор државе.
- Октобра 2006. године учествовала је на Националном такмичењу Moot Court Competition- симулација суђења пред Европским судом за људска права, у организацији Младих правника Србије.

НАУЧНИ РАДОВИ:

1. *M33-Саопштење са међународног скупа штампано у целини*

Stojšić Jelena, **The role of human rights in protection of the environment**, Časopis Environmental Protection of Urban and Suburban Settlements ISSN, Vol. 2, Str. 163-170, ISBN 978-86-83177-44-8, Izdavač: Ecological movement of Novi Sad; Skup International Eco-Conference ""Environmental protection of urban and suburban settlement"" (15 ; Novi Sad ; 2011)

2. *M51-Рад у водећем часопису националног значаја*

Стојшић Дабетић Јелена, **Домашај когентних норми (jus cogens) у међународном праву**, Часопис Правни живот ИССН: 0350-0500, Вол. 4, Но. 12, Стр. 381-395, УДК 34(497.11)(05), ИСБН 0350-0500, 2012, Издавач: Удружење правника Србије;

Стојшић Дабетић Јелена, **Повреде људских права- одговорност међународне организације или држава чланица**, Часопис Медјународни Проблеми, Вол. 64, Но. 4, Стр. 507-527, УДК 342.717, ИСБН 0025-8555, 2012, Издавач: Институт за међународну политику и привреду;

Стојшић Дабетић Јелена, **Одговорност међународних организација као елемент успостављања владавине права у међународном праву**, Часопис Правни живот ИССН: 0350-0500, Вол. 4, Но. 12, Стр. 257-271, УДК 34(497.11) (05), ИСБН 0350-0500, 2011, Издавач: Удружење правника Србије;

Стојшић Дабетић Јелена, **Правна регулатива абортуса у Републици Србији (усклађеност са европским стандардима и праксом)**, Часопис Зборник радова Правног факултета у Новом Саду ИССН: 0550-2179, Вол. 1, Но. 1, Стр. 243-267, УДК 34(082), 2010, Издавач: Правни факултет Нови Сад;

3. *M52-Рад у часопису националног значаја*

Стојшић Дабетић Јелена, **Споразуми о статусу снага - нови облик међународне сарадње Србије**, Часопис Војно дело ИССН: 0042-8426,

Стр. 150-159, УДК 355/359, ИСБН 0042-8426, 2012, Издавач: Министарство одбране Републике Србије, Медија центар Одбрана;

4. M53-Рад у научном часопису

Стојшић Дабетић Јелена, **Софа споразум - преглед значајних питања статуса америчких војних трупа на територији Србије**, Часопис Право и политика ИССН: 1820-7529, Но. 1, Стр. 112-125, УДК 34(32), ИСБН 1820-7529, 2012, Издавач: Факултет за европске правно-политичке студије;

Стојшић Дабетић Јелена, **Правна регулатива абортуса у Републици Србији**, Часопис Право и политика ИССН: 1820-7529, Вол. 1, Но. 1, Стр. 143-162, УДК 34(32), 2010, Издавач: Факултет за европске правно-политичке студије;

Стојшић Дабетић Јелена, **Нова решења Закона о парничном поступку Републике Србије**, Часопис Право и политика ИССН: 1820-7529, Вол. 1, Но. 3, Стр. 153-166, УДК 34(32), 2009, Издавач: Факултет за европске правно-политичке студије;

5. Остали радови

Усклађеност уставних гаранција основних права Устава Србије и устава чланица Европске Уније, у оквиру одредби Европске конвенције за заштиту људских права, рад у оквиру пројекта Факултета за европске правно-политичке студије „Хармонизација правног и политичког система Србије са правним и политичким системом Европске Уније“;

Учешће на пројекту Министарства рада и социјалне политике и Програма Уједињених Нација за развој под називом „Подршка спровођењу антидискриминационог законодавства и медијације у Србији“, са есејем на тему „**Заштита равноправности и промовисање једнакости грађана**“, јун-јул 2010.

ЈЕЗИЦИ:

- Енглески језик- University of Cambridge, ESOL exam- grade A, advanced level;
- Немачки језик- почетни ниво

Прилог 1.

Изјава о ауторству

Потписани-а Јелена Стојић Дабетић

број индекса ДС-15-08

Изјављујем

да је докторска дисертација под насловом

"Међународна одговорност Европске
уније у светлу правила међународног права о
одговорности међународних организација"

- резултат сопственог истраживачког рада,
- да предложена дисертација у целини ни у деловима није била предложена за добијање било које дипломе према студијским програмима других високошколских установа,
- да су резултати коректно наведени и
- да нисам кршио/ла ауторска права и користио интелектуалну својину других лица.

Потпис докторанда

У Београду, 23.09.2015

J. Dabević

Прилог 2.

Изјава о истовестности штампане и електронске верзије докторског рада

Име и презиме аутора Јелена Стојић Дабетић

Број индекса ДС-15-08

Студијски програм Докторске академске студије право

Наслов рада "Међународна одговорност Европске Унице у светлу
правила међународног права о одговорности
међународних организација"

Ментор Проф. др Миленко Крећо

Потписани/а J. Dabetic

Изјављујем да је штампана верзија мог докторског рада истовестна електронској верзији коју сам предао/ла за објављивање на порталу **Дигиталног репозиторијума Универзитета у Београду**.

Дозвољавам да се објаве моји лични подаци везани за добијање академског звања доктора наука, као што су име и презиме, година и место рођења и датум одбране рада.

Ови лични подаци могу се објавити на мрежним страницама дигиталне библиотеке, у електронском каталогу и у публикацијама Универзитета у Београду.

Потпис докторанда

У Београду, 23.09.2015.

J. Dabetic

Прилог 3.

Изјава о коришћењу

Овлашћујем Универзитетску библиотеку „Светозар Марковић“ да у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду унесе моју докторску дисертацију под насловом:

„Међународна одговорност Европске уније у светлу
прincipa међународног права о одговорности
међународних организација“

која је моје ауторско дело.

Дисертацију са свим прилозима предао/ла сам у електронском формату погодном за трајно архивирање.

Моју докторску дисертацију похрањену у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду могу да користе сви који поштују одредбе садржане у одабраном типу лиценце Креативне заједнице (Creative Commons) за коју сам се одлучио/ла.

① Ауторство

- 2. Ауторство - некомерцијално
- 3. Ауторство – некомерцијално – без прераде
- 4. Ауторство – некомерцијално – делити под истим условима
- 5. Ауторство – без прераде
- 6. Ауторство – делити под истим условима

(Молимо да заокружите само једну од шест понуђених лиценци, кратак опис лиценци дат је на полеђини листа).

Потпис докторанда

У Београду, 23.09.2015.

Ж. Dabović

1. Ауторство - Дозвољавање умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце, чак и у комерцијалне сврхе. Ово је најслободнија од свих лиценци.

2. Ауторство – некомерцијално. Дозвољавање умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела.

3. Ауторство - некомерцијално – без прераде. Дозвољавање умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела. У односу на све остале лиценце, овом лиценцом се ограничава највећи обим права коришћења дела.

4. Ауторство - некомерцијално – делити под истим условима. Дозвољавање умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада.

5. Ауторство – без прераде. Дозвољавање умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела.

6. Ауторство - делити под истим условима. Дозвољавање умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада. Слична је софтверским лиценцама, односно лиценцама отвореног кода.