

PRAVICA DO UČINKOVITEGA SODNEGA VARSTVA IN NAČELO UČINKOVITOSTI V PRAVU EU

Alenka Berger Škrk,

univerzitetna diplomirana pravnica, magistrica pravnih znanosti (LLM Univerze Utrecht, Nizozemska), višja pravosodna svetovalka na Gospodarskem oddelku Vrhovnega sodišča RS

1. UVOD

Načelo učinkovitosti kot splošno načelo prava EU v bistvenem določa, da morajo države članice vzpostaviti pravna sredstva, potrebna za zagotovitev učinkovitega pravnega varstva na področjih, ki jih ureja pravo Unije. Iz navedenega logično sledi, da je to, prvenstveno zgolj funkcionalno načelo delovanja EU tesno povezano z vsebino pravice do učinkovitega sodnega varstva v pravu EU. Čeprav niti v teoriji niti v sodni praksi Sodišča EU (prej Sodišča Evropske skupnosti) (v nadaljevanju SEU) ni težnje po jasnem ločevanju med obravnavanim načelom in pravico, je vendarle pomembna razprava o vsebini in pomenu obeh institutov v pravu EU. Še posebej pa je umestitev pravice do učinkovitega sodnega varstva v pravu EU pomembna zaradi njenega jasnega zapisa v 47. členu Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju Listine EU), kar omogoča lažjo primerjavo z določbama 6. in 13. člena Evropske konvencije o človekovih pravicah (v nadaljevanju EKČP) ter ne nazadnje tudi z besedilom 23. člena Ustave Republike Slovenije (v nadaljevanju Ustava). Prav besedilo Ustave je bilo namreč izbrano za prikaz primera »nacionalnega modela ustavnega varstva« te temeljne človekove pravice.

V članku sta najprej obravnavana razvoj in pomen načela učinkovitosti in pravice do sodnega varstva v pravu EU. Ta pravica je nato obravnavana z vidika večplastnosti pravnega reda (*multi-level legal order*), pri čemer opozarjam na bistvene podobnosti in razlike med sistemom varstva na ravni EU na eni stra-

ni in na ravni EKČP na drugi strani. Navsezadnje pa je zaradi prepletanja sistemov sodnega varstva obravnavane pravice bistvena tudi njena umeščenost v nacionalni pravni red, kar naj bi skupaj s pravom EU in EKČP zagotavljal učinkovit mehanizem njenega uresničevanja in sodnega varstva. Ob tem pa z vidika prava EU opozarjam na nekatere sistemske vrzeli, ki v skrajni posledici lahko vodijo tudi do t. i. situacij zanikanja sodnega varstva.

2. NAČELO UČINKOVITOSTI IN PRAVICA DO (UČINKOVITEGA) SODNEGA VARSTVA V PRAVU EU

Načelu učinkovitosti je SEU že zelo zgodaj priznalo položaj splošnega načela, vendar ne na podlagi »vladavine prava«. To načelo namreč ni bilo prevzeto iz temeljnih načel držav članic v smislu ustavnega izročila, skupnega državam članicam.¹ Nasprotno, načelo učinkovitosti je SEU oblikovalo kot tipično tisto »splošno« načelo, ki je zaradi specifične institucionalne strukture in potrebe po zagotavljanju učinkovitega uresničevanja prava EU značilno za pravo EU. Temeljni pogoj za dejansko uresničevanje vladavine prava v vsakem pravnem sistemu je namreč prav učinkovitost prava v povezavi z njegovim uresničevanjem prek državnega aparata oziroma državnih organov.² Razvojno gledano je bila pri oblikovanju načela učinkovitosti ključna tudi določba tedanjega 5. člena Rimske pogodbe (kasneje 10. člena PES), ki jo je SEU prek sodne prakse preoblikovalo v »ustavno« oziroma splošno načelo EU, to je načelo lojalnega sodelovanja. Obravnavana določba je bila oblikovana kot razmeroma nejasna zaveza držav članic, ki na mednarodnopravni ravni ustreza načelu dobre vere.³ Vendar je obravnavani člen PES, ki je bil v Rimsko pogodbo vnesen bolj kot politična izjava, SEU služil kot nepogrešljiva pravna podlaga, s pomočjo katere je razvijalo dolžnosti in obveznosti držav članic v pravnem sistemu EU ter z njo zagotovilo učinkovito uresničevanje ciljev tedanje PES.⁴ Prav pri zapolnjevanju nekaterih najpomembnejših pravnih praznin doktrine neposrednega učinka je SEU prek uporabe 5. člena (kasneje 10. člena) PES razvilo in obliko-

¹ Takis Tridimas: *The General Principles of EU Law*. Druga izdaja, Oxford University Press, Oxford 2007, str. 418.

² Armin Von Bogdandy: *Founding Principles*, v: Armin Von Bogdandy, Jürgen Bast (ur.): *Principles of European Constitutional Law*. Druga izdaja, Hart Publishing, Oxford 2010, str. 29.

³ Monica Claes: *The National Courts' Mandate in the European Constitution*. Hart Publishing, Portland Oregon 2006, str. 64.

⁴ Eric F. Hinton: *Strengthening the Effectiveness of Community Law: Direct Effect, Article 5 EC, and the European Court of Justice*, v: *International Law and Politics*, 31 (1999), str. 320 in 322.

valo načelo učinkovitosti z vidika učinkovitega sodnega varstva posameznika.⁵ Čeprav določba 10. člena PES ni bila neposredno učinkovita, pa je prav na tej pravni podlagi SEU postopoma (vse bolj natančno in celovito) razvijalo idejo o obsegu oziroma dometu dolžnostnega sodelovanja držav članic za zagotavljanje učinkovitega varstva posameznikovih pravic, ki mu jih podeljuje pravo EU.⁶

Vsebina načela učinkovitosti je napolnjena z (nekoherentno) sodno prakso SEU, ki zajema različna vprašanja učinkovitega sodnega varstva. Ko je SEU izoblikovalo doktrino o neposrednem učinku, ki posamezniku omogoča, da pred nacionalnimi sodišči uveljavlja vrsto materialnih pravic, se je pojavil dvom o ustreznosti sodnih postopkov oziroma ustreznega procesnega prava.⁷ Čeprav je proces harmonizacije prava držav članic segel na številna področja materialnega prava, to ne velja za področje procesnega prava. Procesna harmonizacija, v smislu poenotenja temeljnih (sodnih) procesnih norm držav članic, namreč v okviru vzpostavljanja enotnega trga skladno z določbami PES ni bila predvidena. Celo več, procesna harmonizacija za realizacijo skupnega trga nikakor ni bila niti predvidena.⁸ Snovalci Rimske pogodbe so se namreč zavedali, da so nacionalna procesna pravila zgodovinsko, kulturno in pravno ukoreninjena v pravnih sistemih držav članic.⁹ Zato je procesno pravo praviloma ostalo v domeni nacionalnih ureditev držav članic. Hkrati pa je nacionalno sodstvo posameznih držav članic dobilo nalogo, da je tedanjim normam ES priznalo neposredni učinek, razlagalo domače pravo v skladu z določili ES ter hkrati zagotovilo ustrezen in učinkovit pravovarstveni zahtevek pred nacionalnimi sodišči.

Sodna praksa, povezana z nastankom in dosedanjim izoblikovanjem načela učinkovitosti, je tako kot pri izoblikovanju načela primarnosti prava EU imela dva cilja: težila je k poenotenju procesnih pravil držav članic¹⁰ in si prizadevala za dejansko uveljavitev načela učinkovitosti, to je učinkovito uporabo pravil evropskega prava pred nacionalnimi sodišči.¹¹ Iz navedenega logično sledi, da

⁵ Prav tam.

⁶ Koenraad Lenaerts, Piet Van Nuffel: *Constitutional Law of the European Union*. Druga izdaja, Sweet & Maxwell, London 2005, str. 671.

⁷ Leo Flynn: When national and procedural autonomy meets the effectiveness of Community law, can it survive the impact?, v: *ERA Forum*, (2008) 9, str. 246.

⁸ Prim. Ioannis S. Delicostopoulos: Towards European Procedural Primacy in National Legal Systems, v: *European Law Journal*, 9 (2003) 5, str. 603.

⁹ Prav tam.

¹⁰ Angela Ward: *Judicial Review and the Rights of Private Parties in EU Law*. Druga izdaja, Oxford University Press, Oxford 2006, str. 86.

¹¹ Prav tam.

načelo učinkovitosti zajema vso dosedanje »kolonizacijo nacionalnega procesnega prava«. Tridimas v okviru razvoja splošnih načel prava EU v zadnjem času opozarja še na povečano odzivnost na temeljne pravice, razmah uporabe splošnih načel tudi pri razlagi nacionalnih ukrepov ter vso nadaljnjo kolonizacijo prava pravnih sredstev prek široke razlage načela učinkovitosti in pravice do sodnega varstva.¹² Gre torej za proces načrtnega »usklajevanja« nacionalnega procesnega prava držav članic z zahtevami prava EU oziroma njegove potrebe po učinkovitem uresničevanju. Prav pri obravnavi načela učinkovitosti se torej pokaže njegova tesna vez s temeljno pravico do učinkovitega sodnega varstva.

Pravica do sodnega varstva je edino pravo zagotovilo za ustrezno varstvo materialnopravnih pravic.¹³ Če pravni red prizna neko pravico, mora priznati tudi pravico do njenega učinkovitega varstva.¹⁴ Hkrati pa lahko le učinkovit sodni sistem posamezniku zagotovi učinkovito sodno varstvo. Iz navedenega sledi, da je jasna meja med načelom učinkovitosti in pravico do sodnega varstva zabrisana že zaradi narave teh dveh institutov. Njuna prepletenost je posebej očitna v praksi. Strogega ločevanja med njima oziroma omejevanja načela učinkovitosti zgolj na »funkcionalno načelo« (načelo učinkovitosti v ožjem pomenu)¹⁵ ni mogoče zaznati niti v sodni praksi SEU (in iz nje tudi ne izhaja, da bi bilo treba jasno razlikovanje določiti). Ne nazadnje se SEU v svojih odločitvah sklicuje tako na načelo učinkovitosti kot na načelo učinkovitosti sodnega varstva, tako na pravico do učinkovitega pravnega sredstva kot na pravico do učinkovitega sodnega varstva. Predvsem v novejši sodni praksi se v zvezi z varstvom posameznika in načelom učinkovitosti vse pogosteje sklicuje na »pravico do učinkovitega pravnega sredstva«, kot izhaja iz 47. člena Listine EU. Razlog za različno poimenovanje je v razvojnem spreminjanju načela učinkovitosti iz sprva predvsem funkcionalnega načela (to je zagotavljanja učinkovitosti pravnega reda EU) v (kvazi)ustavno načelo prava EU, ki v svojem širšem pomenu kot načelo učinkovitega sodnega varstva obsega tudi posameznikovo pravico do učinkovitega pravnega sredstva.¹⁶

¹² T. Tridimas, nav. delo (2007), str. 8.

¹³ Dragica Wedam Lukić: Pravica do sodnega varstva »civilnih pravic in obveznosti«, v: Zbornik znanstvenih razprav, LVI (1996), str. 306.

¹⁴ Prav tam.

¹⁵ Načelo učinkovitosti v ožjem pomenu tako zajema prvotno obliko zahteve, da procesna pravila (pogoji) v praksi ne smejo onemogočiti uresničevanje posameznikovih pravic, ki so mu priznana v skladu s pravom EU (*effet utile*), torej brez sklicevanja na zahtevo po uresničevanju posameznikove temeljne pravice do (učinkovitega) sodnega varstva v pravu EU.

¹⁶ M. Claes, nav. delo, str. 132.

Na razumevanje pomena načela učinkovitosti v smislu načela učinkovitega sodnega varstva je pomembno vplivala tudi EKČP. Ker so vse države članice EU tudi pogodbenice EKČP, je SEU (tedanje Sodišče ES) v zadevi *Rutili*¹⁷ že leta 1975 določilo EKČP kot specialni vir temeljnih načel in pravic prava ES (zdaj Unije).¹⁸ Za nadaljnji razvoj pravice do sodnega varstva po pravu EU ni nepomembno, da se je Evropska unija z Amsterdamsko pogodbo uradno s 6. členom PEU zavezala k spoštovanju vseh temeljnih pravic EKČP. Leta 2000, razmeroma hitro po sprejetju Amsterdamske pogodbe, pa je bila na ravni EU razglašena Listina EU, ki ji je bila s 6. členom Lizbonske pogodbe priznana zavezujoča narava na ravni primarne zakonodaje EU. Prav Listina EU v tretjem odstavku 52. člena zagotavlja (minimalno) enako vsebino in obseg varstva vsem tistim njenim pravicam, ki ustrezajo pravicam, zagotovljenim z EKČP.

Temeljno pravico do učinkovitega pravnega sredstva, vsebovano v 6. členu EKČP, je SEU v zadevi *Johnston*¹⁹ priznalo za temeljni pogoj učinkovitega pravnega varstva tudi v pravu ES. M. Johnstonovi je bilo zavrnjeno podaljšanje pogodbe o zaposlitvi v rezervni sestavi policije, ker ni bila poklicno usposobljena za uporabo strelnega orožja, to usposabljanje pa je bilo predvideno le za policiste moškega spola. Pritožnica je pri predložitvenem sodišču odločitev o zavrnitvi podaljšanja njene pogodbe o zaposlitvi izpodbijala na podlagi prepovedi spolne diskriminacije v zvezi z Direktivo Sveta 76/207 o izvrševanju načela enakega obravnavanja moških in žensk. SEU je v okviru postopka predhodnega odločanja v relevantnem delu spora presodilo, da določba 6. člena obravnavane direktive od nacionalnih sodišč zahteva učinkovit nadzor nad spoštovanjem njenih določb, saj je »sodni nadzor, ki ga nalaga ta člen, odraz splošnega pravnega načela, ki je podlaga ustavnih tradicij, ki so skupne vsem državam članicam«.²⁰ V obrazložitvi je navedlo še, da je bilo to pravno načelo priznано tudi s 6. in 13. členom EKČP.

V obravnavani zadevi se je v pravu ES (zdaj EU) prvič pokazala vsebinska prepletenost med načelom učinkovitosti in temeljno pravico do sodnega varstva.²¹ Iz obrazložitve je razvidno, da je SEU idejo o temeljni pravici do učinkovitega sodnega varstva povzelo iz EKČP, torej iz njenega 6. (pravica do poštenega so-

¹⁷ Zadeva 36/75, *Roland Rutili proti Ministrstvu za notranje zadeve*, ZOdl. 1975, str. 1219.

¹⁸ Paul Craig, Grainne de Búrca: *EU Law: Text, Cases and Materials*. Peta izdaja, Oxford University Press, Oxford 2011, str. 383.

¹⁹ Zadeva C-222/84, *Marguerite Johnston proti Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, ZOdl. 1986, str. 1651.

²⁰ Prav tam.

²¹ T. Tridimas, nav. delo (2007), str. 444.

jenja) in 13. člena (pravica do učinkovitega pravnega sredstva).²² Hkrati pa je argumentacijo o učinkovitem sodnem nadzoru pravno in konceptualno obrazložilo povsem drugače kot v zadevah *Rewe* in *Comet*.²³ Tako v zadevi *Johnson* ni izhajalo iz dotedanjega »funkcionalnega« načela učinkovitosti, temveč je svojo odločitev utemeljilo prek splošnega pravnega načela, ki je bilo priznано s 6. in 13. členom EKČP. S to odločitvijo je bila (končna) učinkovitost pravnega reda ES dosežena drugače. Vzpostavljena je bila na podlagi zagotovitve posameznikove pravice do pravnega sredstva, kar je načelu učinkovitosti dodalo novo vsebino. Zato ta odločitev pomeni pomemben konceptualni premik od ozkega funkcionalnega zagotavljanja učinkovitega uresničevanja prava EU k varstvu pravic posameznika kot pomembnega »subjekta« v sistemu varstva v EU. Obravnavana načelna odločitev o načelu učinkovitega sodnega varstva v pravu EU v povezavi s pravico do sodnega varstva, kot izhaja iz skupnih ustavnih tradicij držav članic ter iz 6. in 13. člena EKČP, je bila v kasnejših odločitvah SEU potrjena,²⁴ zdaj pa je del ustaljene sodne prakse. Že leto pozneje se je namreč SEU v zadevi *Heylens* sklicevalo na argumentacijo iz zadeve *Johnston* in še bolj konkretno odločilo, da je zahteva po zagotovitvi učinkovitega sodnega varstva posamezniku za varstvo njegove pravice vsebovana v temeljnem načelu prava ES, ki izhaja iz skupnih ustavnih tradicij držav članic ter je utemeljeno v 6. in 13. členu EKČP.²⁵

Pri obravnavi relevantne kasnejše sodne prakse, ki povzema temeljno argumentacijo iz zadeve *Johnston*, velja opozoriti na odločitev v zadevi *UPA*,²⁶ v kateri je SEU presojalo pravico do sodnega varstva glede na lastno ureditev sodnega varstva. Odločalo je o zakonitosti odločitve Splošnega sodišča (tedaj Sodišča prve stopnje), ker je to zavrglo tožbo španskega Združenja kmetijskih podjetij (UPA) zaradi neizpolnjevanja pogojev *locus standi* po četrtem odstavku 173. člena PES (zdaj 263. člena PDEU), pri čemer pa po pritožničnih

²² Prim. Claire Kilpatrick: *The Future of Remedies in Europe*, v: Claire Kilpatrick, Tonia Novitz, Paul Skidmore (ur.): *The Future of Remedies in Europe*. Hart Publishing, Oxford 2000, str. 21.

²³ Michael Dougan: *The Vicissitudes of Life at the Coalface: Remedies and Procedures for Enforcing Union Law before the National Courts*, v: Paul Craig, Grainne de Búrca (ur.): *The Evolution of EU Law*. Druga izdaja, Oxford University Press, Oxford 2011, str. 431.

²⁴ Glej npr. obrazložitev v zadevi C-222/86, *UNECTEF proti Heylens in drugi*, ZOdl. 1987, str. 4097; v zadevi C-424/99, *Komisija proti Avstriji*, ZOdl. 2001, str. I-9285; v zadevi C-467/01, *Eribrand*, ZOdl. 2003, str. I-6471.

²⁵ Glej 7. točko obrazložitve v zadevi C-222/86; več o tem glej tudi Carol Harlow: *Access to Justice as a Human Right: The European Constitution and the European Union*, v: Philip Alston (ur.): *The EU and Human Rights*. Oxford University Press, Oxford, New York, 1999, str. 192.

²⁶ Zadeva C-50/00 P, *Unión de Pequeños Agricultores proti Svetu*, ZOdl. 2002, str. I-6677.

navedbah ni preizkusilo, ali je v obravnavanem primeru pred nacionalnim sodiščem obstajalo pravno sredstvo, ki bi omogočalo preizkus veljavnosti izpodbijane uredbe. UPA je namreč v postopku pred Splošnim sodiščem z ničnostno tožbo izpodbijalo veljavnost Uredbe Sveta (ES) št. 1638/98 o vzpostavitvi skupne ureditve trga olja in masti, ker sta bili z njo ukinjeni pomoč za potrošnje in posebna pomoč manjšim proizvajalcem. Ker je bila izpodbijana uredba po naravi in vsebini normativna ter za pritožnike ni imela lastnosti odločbe, je SEU glede na pogoje iz četrtega odstavka 173. člena PES pritožbo zavrnilo.

Ta odločitev SEU zahteva kritično ocenitev. Ironičnost končne presoje v zadevi *UPA* je namreč v poudarjanju posameznikove pravice do sodnega varstva, hkrati pa so pogoji za vložitev ničnostne tožbe razumljeni restriktivno, s čimer je *de facto* zanikano kakršnokoli pravno sredstvo za izpodbijanje zakonitosti uredbe, ki je rezultirala v zanikanju pravnega varstva.²⁷ Vendar pa je iz obrazložitve razvidno, da je SEU lastno zanikanje posameznikove pravice do sodnega varstva po pravu EU reševalo prek načela dolžnostnega (lojalnega) sodelovanja držav članic, torej po analogiji primerov obravnave nacionalnih procesnih določb, ki niso omogočale učinkovitega uresničevanja pravic po pravu EU. SEU je tudi lastno uresničevanje pravice do učinkovitega sodnega varstva preložilo na sodne sisteme držav članic. Kljub tej »neustrezni« rešitvi pa iz obravnavane zadeve vendarle izhaja spoznanje o konkretni vrzeli v sistemu sodnega varstva EU.²⁸ SEU se v svoji obrazložitvi namreč ni moglo izogniti ugotovitvi, da v primeru, ko pogoj posamičnega zadevanja ni izpolnjen, posameznik ni upravičen do vložitve tožbe za razveljavitev uredbe in s tem do vložitve kakršnegakoli pravnega sredstva za izpodbijanje zakonitosti uredbe. Za nadaljnji razvoj sodnega varstva posameznika v pravu EU pa je bila bistvena ravno ugotovitev o sistemski pomanjkljivosti pravnih sredstev v okviru unijske jurisdikcije. Zadeva *UPA* je zato pomembna, ker je SEU pri presoji utemeljenosti očitkov o neustreznosti restriktivnih pogojev za vložitev ničnostne tožbe moralo zavzeti stališče tudi do uresničevanja načela učinkovitosti v lastnem sistemu. Ker je SEU očitno vrzel unijskega sistema sodnega varstva »saniralo« prek uresničevanja načela dolžnostnega (lojalnega) sodelovanja držav članic, je s tem jasno odkazalo na dvojnost meril načela učinkovitosti (*effet utile*). S to odločitvijo je bilo potrjeno konceptualno izhodišče, da načelo učinkovitosti ostaja prednostno »orodje« za discipliniranje držav članic pri zagotavljanju uresničevanja prava EU, in ne merilo pri odpravi napak sistema sodnega

²⁷ Takis Tridimas, Sara Poli: Locus Standi of Individuals under Article 230(4): The Return of Euridice?, v: Anthony Arnall, Piet Eeckhout, in Takis Tridimas (ur.): *Continuity and Change in EU Law, Essays in Honour of Sir Francis Jacobs*. Oxford University Press, Oxford 2008, str. 82.

²⁸ Prav tam.

varstva EU z vidika posameznika, četudi ta vodi v konkretne situacije *déni de justice*. Zato zagovarjam stališče, da učinkovito sodno varstvo posameznikovih unijskih pravic vendarle ni prednostni cilj sistema sodnega varstva v EU, ampak to teži predvsem k uresničevanju prevzetih obveznosti držav članic na vseh ravneh učinkovanja prava EU.

Ne glede na specifično situacijo v zadevi *UPA* praviloma velja, da je SEU pravico do učinkovitega sodnega varstva v zvezi z razlago »ustreznosti« določb procesnega prava držav članic pripravljeno razlagati razmeroma široko, kar je razvidno iz sodne prakse, vezane na razvoj načela učinkovitosti. Pri obravnavi načela učinkovitosti v njegovem širšem pomenu je treba na koncu opozoriti, da je bila odločitev o pravici do učinkovitega sodnega varstva kot izhaja (že) iz zadeve *Johnson*, vnesena tudi v 47. člen Listine EU, ki tako izrecno priznava in določa pravico do učinkovitega pravnega sredstva in nepristranskega sodišča. Prav na 47. člen Listine EU se je SEU prvič sklicevalo že v zadevi *Unibet*,²⁹ torej še pred priznanjem listinske zavezujoče veljave na ravni primarnega prava EU.³⁰ Pri obravnavi pravice do učinkovitega sodnega varstva po pravu EU pa je treba poudariti še, da je za posameznika pomembno, da je uvrščena v 47. člen Listine EU. Čeprav z njeno kodifikacijo sama vsebina pravice, kot je izhajala iz sodne prakse EU, ni bila spremenjena, pa njen zapis in še posebej njena sedanja veljava na ravni primarnega prava EU omogočata oprijemljivejšo argumentacijo SEU pri nadaljnjem razvoju sodne prakse. Po moji oceni bo prav to odločilno za izboljšanje posameznikovega položaja pri uveljavljanju sodnega varstva unijskih pravic.

3. PRAVICA DO UČINKOVITEGA SODNEGA VARSTVA V VEČPLASTNEM PRAVNEM REDU

Za nadaljnjo razpravo opozarjam na pomembnost konceptualne umestitve te pravice v večplastni pravni red, v katerem posameznik uresničuje svoje materialne pravice, ki so varovane z ustreznim sodnim postopkom po načelu *ubi ius ibi remedium*. Drži, učinkovitost sodnega postopka se nanaša predvsem na vprašanje, ali je v sodnem postopku zagotovljeno pravno varstvo pravice, ki posamezniku (stranki) pripada po materialnem pravu.³¹ Pravica do učinkovitega sodnega varstva posamezniku zagotavlja vsebinsko obravnavo nje-

²⁹ Glej 37. točko obrazložitve v zadevi C-432/05, *Unibet (London) Ltd, Unibet (International) Ltd proti Justitiekanslern*, ZOdl. 2007, str. I-2271.

³⁰ Antonio Tizzano: The Role of the ECJ in the Protection of Fundamental Rights, v: A. Arnulf, P. Eeckhout, in T. Tridimas (ur.), nav. delo, str. 135.

³¹ Aleš Galič: Ustavno civilno procesno pravo: Ustavna procesna jamstva; Ustavna pritožba – meje preizkusa in postopek. GV Založba, Ljubljana 2004, str. 69.

govega materialnopravnega zahtevka v ustreznem sistemu sodnega varstva v smislu dejansko učinkovite in celovite sodne kontrole.³² Obravnavo pravice do učinkovitega sodnega varstva je torej treba pravilno umestiti in razumeti glede na »dihotomijo prava v smislu delitve na notranje (državno) in evropsko kot mednarodno pravo«.³³ Pravico do učinkovitega sodnega varstva namreč posameznik lahko uveljavlja na različnih ravneh oziroma v različnih sistemih varstva: v domačem pravu po 23. členu Ustave, v pravu EU po 47. členu Listine EU, v okviru varstva EKČP pa po 6. in 13. členu EKČP. Obravnava se torej t. i. večplastni pravni red,³⁴ ki zajema vzporedne sisteme nacionalnega, nadnacionalnega in mednarodnopravnega varstva pravice do učinkovitega sodnega varstva, ki se med seboj logično razlikujejo.³⁵ Čeprav gre za samostojne in ločene sisteme sodnega varstva, pa natančnejša analiza vendarle vodi do sklepa, da drug na drugega bistveno vplivajo, kar je razvidno že iz obsega in vsebine pravice do učinkovitega sodnega varstva iz 47. člena Listine EU glede na temeljna izhodišča iz 6. in 13. člena EKČP ter njeno razumevanje v okviru nacionalnega prava po 23. členu Ustave.

3.1. Prvi odstavek 47. člena Listine EU in 13. člen EKČP – pravica do učinkovitega pravnega sredstva

Iz določbe 47. člena Listine EU je *prima facie* razvidna opredelitev pravice do učinkovitega sodnega varstva glede na besedilo »izvornih« določb 6. in 13. člena EKČP.³⁶ Prvi odstavek 47. člena Listine EU je skoraj enak kot besedilo 13. člena EKČP v delu, kjer zagotavlja, da ima posameznik v primeru kršitve prava EU pravico do učinkovitega pravnega sredstva. Tako 13. člen EKČP pravico do učinkovitega pravnega sredstva pogojuje s kršitvijo pravice oziroma svoboščine po EKČP, tako tudi 47. člen Listine EU slednjo veže na sfero kršitve posameznikove pravice in svoboščine v okviru prava EU. Čeprav sta besedili navidezno podobni, pa je med obravnavanima določbama bistvena razlika, in sicer glede sfere varstva. Določba 13. člena je namreč omejena na pravico do

³² Prim. prav tam.

³³ Več o tem glej npr. Marijan Pavčnik: Teorija prava, Prispevek k razumevanju prava. Četrta izdaja, GV Založba, Ljubljana 2011, str. 441.

³⁴ Prim. Robin C. A. White: Remedies in a Multi-Level Legal Order: The Strasbourg Court and the UK, v: C. Kilpatrick, T. Novitz, in P. Skidmore (ur.), nav. delo, str. 191.

³⁵ Prim. Giacomo di Federico: Fundamental Rights in the EU: Legal Pluralism and Multi-Level Protection After the Lisbon Treaty, v: Giacomo di Federico (ur.): The EU Charter of Fundamental Rights: From Declaration to Binding Instrument. Springer, London 2011, str. 15.

³⁶ Prim. Giangiuseppe Sanna: Article 47 of the EU Charter of Fundamental Rights and Its Impact on Judicial Cooperation in Civil and Commercial Matters, v: Giacomo di Federico (ur.), nav. delo, str. 164.

učinkovitega pravnega sredstva v primeru kršitev (zgolj) konvencijskih pravic. Na drugi strani pa določba 47. člena Listine EU zagotavlja pravico do učinkovitega sodnega varstva v celotni sferi prava Unije.³⁷ Zato je 47. člen Listine EU uporabljen tudi v primeru kršitve vseh posameznikovih pravic, ki izvirajo iz (sekundarnega) prava EU. Povedano drugače, če je določba 13. člena EKČP namenjena uveljavitvi temeljnih pravic iz EKČP, določba 47. člena Listine EU omogoča učinkovito sodno varstvo vsem pravicam, ki jih zagotavlja pravo EU.³⁸

Zato je tudi varstvo pravice po prvem odstavku 47. člena Listine EU oblikovano (precej) širše, saj ni omejeno le na pravico do učinkovitega pravnega sredstva pred *domaćimi* oblastmi (*national authority*).³⁹ Pri tem velja omeniti, da 13. člen EKČP še posebej izpostavlja, da kršitve EKČP, storjene s strani uradnih oseb pri opravljanju svojih funkcij, iz dometa določbe niso izvzete, ker nacionalno določena imuniteta uradnih oseb posameznika ne sme prikrajšati za učinkovito pravno sredstvo.⁴⁰ Na drugi strani pa po 47. členu Listine EU posameznik lahko uveljavlja pravico do učinkovitega sodnega varstva pred vsemi relevantnimi sodnimi organi (*»tribunal«*), to je tako pred organi Unije kot tudi pred sodišči držav članic, če bi te delovale v sferi prava EU.⁴¹ Ta razširitev »uveljavitvenega zahtevka« je logična posledica (širše) organizacijske strukture Unije, ki ima znotraj svojega delovanja razvejan lastni sistem sodnega varstva.

Čeprav obravnavani določbi 13. člena EKČP in prvega odstavka 47. člena Listine EU urejata pravico do učinkovitega pravnega sredstva, je določba 47. člena Listine EU spet zasnovana širše, saj celovito ureja pravico do učinkovitega sodnega varstva po pravu EU, pri tem upošteva njen drugi in tretji odstavek ter sodno prakso SEU. Zato je tudi razlaga pomena učinkovitega pravnega sredstva po 13. členu EKČP in 47. členu Listine EU ne more biti enaka, saj druga, kot je bilo že omenjeno, ni omejena le na konvencijske pravice. To je vidno predvsem pri zagotavljanju učinkovitih pravnih sredstev v okviru tistih nacionalnih sodnih postopkov, ki so praviloma zunaj dometa določb EKČP. Pri uporabi 47. člena Listine EU se je tako treba zavedati, da sta kljub stičnim točkam glede varstva temeljnih pravic sistema varstva po EKČP in po pravu EU vendarle dva različna nadnacionalna sistema.

³⁷ Katharina Pabel: The Right to an Effective Remedy Pursuant to Art. II-107 para. 1 of the Constitutional Treaty, v: German Law Journal, (2005) 11, str. 658.

³⁸ Prav tam.

³⁹ Dinah Shelton: Remedies and the Charter of Fundamental Rights of the European Union, v: Steve Peers, Angela Ward (ur.): The European Union Charter of Fundamental Rights. Hart Publishing, Oxford, Portland 2004, str. 357.

⁴⁰ R. C. A. White, nav. delo, str. 195.

⁴¹ D. Shelton, nav. delo, str. 355.

Prav ta različnost obeh nadnacionalnih sistemov bistveno vpliva tako na pomen kot na način uresničevanja posameznikove pravice do sodnega varstva. Pri primerjavi besedil EKČP in Listine EU zato niso nepomembne razlike med »mehanizmi« uresničevanja prava EU na eni strani in EKČP na drugi strani. Sistem sodnega varstva EU z različnimi oblikami sodnih postopkov in dvostopenjskim (pritožbenim) odločanjem je namreč zasnovan bistveno širše. Pomembna razlika je tudi, da se pravo EU uresničuje preko izvrševanja lastnih izvedbenih aktov, konvencijski sistem pa tega ne omogoča. Tako je domet unijskega urejanja povsem drugačen, saj ni vezan zgolj na nacionalne akte. Poleg tega se s prenosom vse več pristojnosti na EU krepi njena vloga ter s tem tudi položaj SEU, kar pa ne velja za ESČP, saj EKČP v bistvenem ostaja nespremenjena, čeprav je držav pogodbenic EKČP več, kot je držav članic EU. Hkrati pa je sistem sodnega varstva EU glede na področja pravnega urejanja (z vidika prenosa izvrševanja suverenostnih pravic držav članic na EU) neprimerljivo obsežnejši. Povedano drugače, pravna podlaga PEU in PDEU določa precej širši domet urejanja kot EKČP. Iz natančnejše analize izhaja, da je SEU prav pri razlagi določb PES razvilo splošna načela, ki so pomembno utrdila njegov institucionalni položaj, ESČP pa glede na ožji domet EKČP tega ni moglo doseči. Tako je SEU »pravico do sodnega varstva« prilagodilo potrebam in izgradnji EU. Obravnavani člen Listine EU je namreč treba razlagati v skladu z vso dosedanje prakso SEU. Prvi odstavek njenega 47. člena je pravzaprav nov zapis splošnega načela učinkovitosti, saj ustanovne pogodbe EU niso vsebovale primerljive določbe o uresničevanju prava EU kot je 13. člen EKČP.⁴² Na podlagi vsega tega je mogoče skleniti, da je treba pojem učinkovitega pravnega sredstva iz prvega odstavka 47. člena Listine EU razlagati široko, torej v skladu z dosedanje sodno prakso SEU.

Pojem učinkovitega pravnega sredstva zajema celotni doseg procesnih pravil in ni omejen na pravna sredstva v smislu procesnih dejanj strank, s katerimi se zahteva, naj pristojni organ preizkusi pravilnost in zakonitost izdanih odločb. Ta pristop odlikava načelo učinkovitosti, ki bo vedno temelj zapisa 47. člena Listine EU, kar je razvojno gledano povsem drugače kot umestitev določbe 13. člena EKČP. SEU je v svoji sodni praksi pomen pravnega sredstva namreč razširilo, da lahko zajema različne procesne elemente izbranega sodnega postopka.⁴³ V tem sklopu so tako kazuistično zajeta različna vprašanja, kot so dileme v zvezi s pravico dostopa do sodišča, pogoji procesne sposobnosti, tek prekluzivnih rokov ali celo postopkovno povezane dileme glede povračilnih zahtevkov.⁴⁴ Ob tem SEU pri presoji ustreznosti spornega pravnega sredstva

⁴² R. C. A. White, nav. delo, str. 191.

⁴³ Prim. C. Harlow, nav. delo, str. 73.

⁴⁴ Prav tam.

oziroma instituta z vidika učinkovitega uresničevanja prava EU praviloma izhaja iz načelne procesne avtonomije države članice ob nadaljnjem tehtanju načela učinkovitosti, ekvivalence, spoštovanja pravice do sodnega varstva in načela sorazmernosti.

Hkrati tudi ESČP avtonomno in kazuistično razlaga pomen učinkovitega pravnega sredstva po 13. členu EKČP. Vendar pa iz njegove sodne prakse izhaja le, da mora biti posamezniku zagotovljeno pravno sredstvo pred (nacionalnim) oblastnim organom (ne nujno sodnim), in sicer v smislu vsebinske obravnave postavljenega zahtevka. Pri obravnavi pogoja »(nacionalnega) oblastnega organa« (*national authority*) po 13. členu EKČP je treba spet opozoriti na razliko z besedilom 47. člena Listine EU, ki vzpostavlja pravico do učinkovitega pravnega sredstva (zgolj) pred *sodiščem* (*tribunal*). Stroga procesna predpostavka postopka predhodnega odločanja po 267. členu PDEU namreč striktno pogojuje predložitev vprašanja za predhodno odločanje le na *sodišča* držav članic (*any court or tribunal*). V primerjavi s 13. členom EKČP je zato pogoj »sodišča« po prvem odstavku 47. člena Listine EU precej strožji, in sicer zaradi načrtne »zaježitve« uresničevanja postopka predhodnega odločanja. Tudi če bi 47. člen Listine EU določal »pravico do učinkovitega pravnega sredstva pred (nacionalnim) oblastnim organom«, to v praksi ne bi omogočilo neposrednega »unijskega nadzora« nad delovanjem upravnih organov, saj je postopek predhodnega odločanja po 267. členu PDEU izrecno predviden zgolj za sodišča držav članic. Oziroma, če bi 47. člen Listine EU k uresničevanju pravice do učinkovitega pravnega sredstva zavezoval (tudi) nacionalne oblastne organe, potem bi bilo treba (enako) omiliti tudi pogoj »sodišča« iz 267. člena PDEU. Po mojem mnenju bi tovrstna omilitve pomembno izboljšala sedanji sistem sodnega varstva EU z vidika posameznika, saj bi prek postopka predhodnega odločanja omogočila učinkovitejše izvajanje »unijskega sodnega nadzora« nad delovanjem nacionalnih upravnih (oblastnih) organov. Glede na široke »upravne« pristojnosti Unije bi predlagana sprememba ureditve postopka predhodnega odločanja namreč pomembno izboljšala posameznikov pravni položaj, saj bi tako relevantno »unijsko sodno kontrolo« lahko učinkovito uveljavljal že v nacionalnem upravnem postopku. Prav to pa bi bilo po moji oceni še posebej pomembno v okviru postopkov pred t. i. tržnimi regulatorji, kot je npr. Javna agencija Republike Slovenije za varstvo konkurence.

Drugače kot določba prvega odstavka 47. člena Listine EU pa 13. člen EKČP zajema tudi posameznikovo pravico do uveljavljanja odškodninskega zahtevka, če se v okoliščinah konkretnega primera to izkaže za potrebno.⁴⁵ Navedeno izhodišče pa samo po sebi ne daje nadaljnega ustreznega konceptualnega vodila

⁴⁵ R. C. A. White, nav. delo, str. 195.

pri razumevanju »učinkovitega pravnega sredstva« po 13. členu EKČP.⁴⁶ Poleg tega ESČP v svoji sodni praksi ni teoretično opredelilo narave odškodninskega zahtevka, ki ga morajo zagotoviti nacionalna sodišča v primeru kršitve konvencijske pravice posamezniku.⁴⁷ V dosedanji sodni praksi ESČP v zvezi z razlago učinkovitih pravnih sredstev (nasprotno kot v sodni praksi SEU) je mogoče zaznati izjemno previdnost in bolj izrazit kazuistični pristop. Zato v sodni praksi ESČP ni mogoče najti obrazložitve, ki bi bile konceptualno primerljive z odločitvijo SEU v zadevi *Francovich*. Pri tem spet poudarjam, da je tovrsten, v primerjavi s SEU »minimalistični« pristop ESČP pri razlagi pravne narave učinkovitih pravnih sredstev v zvezi s kršitvami človekovih pravic logična posledica organizacije sistema sodnega varstva EKČP. Osnovno vodilo varstva EKČP je namreč »discipliniranje« držav članic, ne vzpostavitev sistema učinkovitih pravnih sredstev v smislu povračilnih oziroma odškodninskih zahtevkov prizadetim posameznikom, saj je slednje sekundarnega pomena.⁴⁸ Sodno varstvo pred ESČP je predvideno »zgolj« z vidika pritožbenega sistema nad državo kršiteljico, kar jasno določa tudi pogoj predhodnega izčrpanja vseh nacionalnih pravnih sredstev. In ravno tu je vzrok povsem drugačnega izhodišča ESČP v primerjavi s SEU. Slednje je namreč s poudarjanjem sodnega varstva posameznika prek načel primarnosti, neposrednosti in učinkovitosti prava EU dobilo večjo moč in tako prek 5. člena PES vzpostavilo nov, povsem svojstven način »discipliniranja« držav članic, ki za sprožitev postopkov sodnega varstva ne zahteva izčrpanja nacionalnih pravnih sredstev. Po mojem mnenju na to najbolj očitno opozarja načrtna »odprtost« ureditve postopka predhodnega odločanja, ki glede na 267. člen PDEU (po sedanji ureditvi) omogoča kateremukoli nacionalnemu sodišču, da v primeru dvoma o razlagi Pogodb (to je PEU in PDEU) oziroma veljavnosti in razlage aktov institucij, organov, uradov ali agencij Unije sproži postopek predhodnega odločanja. Sistem sodnega varstva EU je tako samostojen »vzporedni sistem«, ne zgolj »pritožbeni«, kot je predviden v okviru varstva EKČP. Čeprav ESČP glede na dovolj učinkovit (izvorni) sistem sodnega varstva EKČP takšnih »konstrukтов« niti ni potrebovalo, je sistem sodnega varstva EU razvojno zmeraj treba dosledno umestiti v ciljno izgradnjo enotnega trga. Če je bilo ESČP ustanovljeno kot mednarodni nadzorni organ za varstvo EKČP, je moralo SEU zagotoviti »nadzor« nad uresničevanjem Rimske pogodbe, ki je mestoma zelo »tehnično« določala način vzpostavitve enotnega trga. Zato je imelo SEU prek postopka predhodnega odločanja v kombinaciji z neposredno uporabljivo določbo tedanjega 12. člena Rimske pogodbe v zadevi

⁴⁶ Prav tam.

⁴⁷ Prav tam.

⁴⁸ Prav tam, str. 203.

*Van Gend en Loos*⁴⁹ povsem drugačno izhodišče, ko je odločilo o neposrednem učinku te določbe ter s tem na načelni ravni dopustilo posameznikom pred nacionalnimi oblastnimi organi uveljavljanje neposredno učinkovitih norm prava EU.

3.2. Drugi odstavek 47. člena Listine EU in 6. člen EKČP – pravica do sodnega varstva kot pravica do poštenega sojenja

Za razumevanje pravice do učinkovitega sodnega varstva v pravu EU je pomemben tudi drugi odstavek 47. člena Listine EU. Ta vsebuje selektiven izbor pravic iz 6. člena EKČP. Gre za zelo strnjeno določbo, ki na ravni prava EU zagotavlja procesna jamstva, kot so pravica do nepristranskega in neodvisnega sodišča, javnost sojenja, pravica do sojenja brez nepotrebnega odlašanja, pravica do zakonitega sodnika in pravica do obrambe. Drugi odstavek 47. člena Listine EU tako zagotavlja procesne pravice v postopkih, ki pa drugače kot po 6. členu EKČP niso vezane le na področje civilnega in kazenskega prava. Kljub siceršnji avtonomni in široki razlagi pomena civilnih pravic in obveznosti⁵⁰ (oziroma kazenske obtožbe)⁵¹ s strani ESČP je področje varstva 6. člena EKČP ožje kot po 47. členu Listine EU. Tipični primeri, ki so zunaj dometa 6. člena EKČP, so spori v davčnih postopkih.⁵² Ker pa je delna ureditev slednjih, glede na besedilo 110. do 113. člena PDEU, v domeni prava EU, je relevantna določba za presojo procesnih pravic zgolj 47. člen Listine EU. Zato je že v dosednji sodni praksi SEU mogoče opaziti pomemben prenos in varstvo obravnavanih procesnih jamstev (iz izvirno 6. člena EKČP) na različne vidike upravnih postopkov.⁵³ Obravnavana širša veljava 47. člena Listine EU je še posebej pomembna glede na lizbonsko ukinitve tristebne ureditve EU, saj se je s tem pristojnost SEU, glede na tretji odstavek 19. člena PEU, razširila na presojo zakonitosti celotnega prava EU in nadzor zakonitosti nad delovanjem vseh institucij Unije (vključno z Evropskim svetom), organov in agencij.⁵⁴ Ven-

⁴⁹ Zadeva 26/62, *NV Algemene Transport – en Expeditie Onderneming van Gend & Loos proti Nederlandse administratie der belastinge* (zadeva 26/62), ZOdl. 1963, str. 1.

⁵⁰ Več o tem glej A. Galič, nav. delo (2004), str. 32 in nasl.; Pieter Van Dijk in drugi (ur.): *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*. Četrta izdaja, Intersentia, Antwerpen, Oxford 2006, str. 514 in nasl.

⁵¹ Več o tem glej P. Van Dijk in drugi (ur.), nav. delo, str. 539; Robin C. A. White, Clare Ovey: *Jacobs, White and Ovey: the European Convention on Human Rights*. Peta izdaja, Oxford University Press, New York 2010, str. 243.

⁵² P. Van Dijk in drugi (ur.), nav. delo, str. 528.

⁵³ A. Ward, nav. delo (2006), str. 174.

⁵⁴ Rene Barents: *The Court of Justice after the Treaty of Lisbon*, v: *Common Market Law Review*, 47 (2010) 3, str. 715.

dar se na drugi strani prav zaradi širokega razumevanja in uporabe procesnih jamstev sodni praksi EU očita nepredvidljivost odločanja in s tem pomanjkanje pravne varnosti.⁵⁵ V primerjavi s sodno prakso SEU so odločitve ESČP bolj predvidljive in konsistentne.⁵⁶

Glede vsebine drugega odstavka 47. člena Listine EU v povezavi s 6. členom EKČP je treba poudariti, da so bila vsa povzeta procesna jamstva v sodni praksi SEU že pred veljavnostjo Listine EU priznana na ravni Pogodb, to je na ravni primarnega prava EU.⁵⁷ Pregled sodne prakse SEU pokaže razvojni trend pogostejšega sklicevanja na določbo 6. člena EKČP in sodno prakso ESČP. V kasnejših odločitvah se torej SEU bolj kot s priznanjem temeljnih procesnih pravic ukvarja tudi z njihovo umestitvijo v pravni red EU.

Razmeroma zgodaj je bila priznana pravica do poštenega sojenja v zvezi z varstvom načela kontradiktornosti, in sicer v zadevi *Transocean Marine Paint Association*,⁵⁸ v kateri so pritožniki v postopku ničnostne tožbe uveljavljali nezakonitost odločbe Komisije iz razloga, ker je ta tožečim strankam kot članicam spornega združenja odredila, da ji morajo sporočiti vse medsebojne relevantne povezave v okviru združenja zaradi prepovedi sporazumov, ki omejujejo konkurenco na trgu ladijskih barv. Tožeče stranke so zatrjevale, da ta obveznost med postopkom kartelnega nadzora ni bila obravnavana, s čimer jim je bila kršena pravica do izjave. SEU je glede na utemeljene trditve obrambe ugotovilo ničnost sporne odločbe. Odločitev je utemeljilo s pomočjo »splošnega načela«, ki ga ni podrobneje opredelilo. Prav tako se v svoji odločitvi ni sklicevalo na 6. člen EKČP. Ob tem je treba poudariti, da je bilo mogoče pričakovati, da se je vprašanje pravice do poštenega sojenja zastavilo prav v sporu, vezanem na varstvo konkurence, torej v upravnem postopku, kar je bilo zunaj dometa 6. člena EKČP.⁵⁹ V okviru delovanja skupnega trga je učinkovito uresničevanje konkurenčnega prava namreč ena temeljnih pristojnosti Unije. Ker Komisija v okviru svojih pristojnosti pri varstvu konkurence na ravni EU deluje kot svojevrsten avtonomni upravni (oblastni) organ, katerega delovanje

⁵⁵ A. Ward, nav. delo (2006), str. 175.

⁵⁶ Prim. prav tam.

⁵⁷ Marco Boraccetti: Fair Trial, Due Process and Right of Defence in the EU Legal Order, v: Giacomo di Federico (ur.), nav. delo, str. 95; glej tudi EU Network of Independent Experts on Fundamental Rights, Commentary of the charter of fundamental rights of the European Union, 2006; <[www.ec.europa.eu/justice/fundamental rights](http://www.ec.europa.eu/justice/fundamental_rights)> (1. 2. 2014).

⁵⁸ Zadeva 17/74, *Transocean Marine Paint Association proti Komisiji*, ZOdl. 1974, str. 1063; Josephine Steiner, Lorna Woods, Christian Twigg-Flesner: Textbook on EC Law. Osma izdaja, Oxford University Press, New York 2003, str. 108.

⁵⁹ Več o avtonomni in široki razlagi pojma »civilnih pravic in obveznosti« s strani ESČP glej npr. v: A. Galič, nav. delo (2004), 32 in nasl.

je podvrženo dvostopenjski sodni kontroli prek ničnostne tožbe po 263. členu PDEU pred Splošnim sodiščem in SEU, je logična obravnava kršitev različnih procesnih pravic posameznika (kot pravne osebe zasebnega prava) ravno v okviru preizkusa zakonitosti odločbe Komisije. Povedano drugače, ni presenetljivo dejstvo, da je za pomen drugega odstavka 47. člena Listine EU pomembna ravno sodna praksa, vezana na zakonitost postopka pred Komisijo, ki je predmet neposrednega sodnega nadzora EU, primerljivega z nacionalnim »upravnim sporom«. Ta primer tako nazorno opozarja na konceptualno različnost pri uresničevanju pravice do sodnega varstva v teh dveh obravnavanih nadnacionalnih sistemih.

Tudi spoštovanje načela kontradiktornosti je bilo potrjeno v »unijskem« upravnem postopku, in sicer v kasnejši zadevi *Hoffman-La Roche*, v kateri je tožeča stranka z ničnostno tožbo izpodbijala odločbo Komisije o ugotovitvi zlorabe prevladujočega položaja in izreku globe.⁶⁰ Poleg konkurenčnopравnih dilem je SEU med drugim presojalo tudi očitke kršitve pravic obrambe, ker je Komisija v izpodbijani odločbi upoštevala dokumente, ki v upravnem postopku niso bili navedeni, in dokazna gradiva, glede katerih tožeči stranki ni dovolila vpogleda zaradi varovanja poslovnih skrivnosti. Čeprav je SEU presodilo, da očitane kršitve obrambe niso vplivale na zakonitost odločitve, je vendarle pomembna obrazložitev v delu, ko obravnava pomen načela kontradiktornosti v upravnem postopku. SEU je v relevantnem delu namreč presodilo, da je zagotavljanje pravic obrambe v vseh postopkih izrekanja kazni, zlasti v primeru naložitve globe ali denarne kazni, temeljno načelo prava ES, ki ga je treba upoštevati tudi v upravnem postopku.

Iz nadaljnje analize pa logično izhaja, da zahteva po učinkovitem uresničevanju procesnih jamstev nikakor ni ostala vezana na konkurenčno pravo EU. S področja tedanjega prava tretjega stebra EU v zvezi s pravico do poštenega sojenja iz 6. člena EKČP je pomembna zadeva *Pupino*, saj je SEU v postopku predhodnega odločanja presojalo pomen okvirnega sklepa EU 2001/220/PNZ, in sicer glede položaja žrtev v kazenskem postopku.⁶¹ Mario Pupino je bil v kazenskem postopku zaradi storitve kaznivega dejanja hude telesne poškodbe zoper mladoletne oškodovance (otroci, mlajši od petih let), pri čemer je bilo sporno tudi vprašanje, ali je nacionalno sodišče dolžno v izjemnih primerih mlajšim otrokom zagotoviti pričevanje zunaj in pred potekom glavne obravnave. Poleg obrazložitve v zvezi z načelom lojalnega sodelovanja v okviru tretjega stebra EU je ta odločitev pomembna zaradi obravnave pravice do poštene-

⁶⁰ Zadeva 85/76, *Hoffmann-La Roche & Co. AG proti Komisiji Evropskih skupnosti*, ZOdl. 1979, str. 461.

⁶¹ Zadeva C-105/03, *Maria Pupino*, ZOdl. 2005, str. I-5285.

ga sojenja, saj se je SEU neposredno sklicevalo na 6. člen EKČP in na sodno prakso ESČP. SEU se je v kasnejših odločitvah začelo sklicevati na odločbe ESČP, kot izhaja tudi iz zadeve *Pupino*. Ob tem je treba kritično opomniti, da je SEU skozi prakso poudarjanja pomena EKČP (sprva) utrjevalo svojo (institucionalno) moč. Iz zadeve *Pupino* je hkrati razvidno še, kako je SEU 6. člen EKČP uporabilo za tedanje aktivistično širjenje obveznosti skladne razlage iz prava ES na področje prava tretjega stebra EU. Tako je SEU zaradi »varovanja« temeljne pravice do poštenega sojenja po 6. členu EKČP nacionalnim sodnikom naložilo dolžnost skladne razlage nacionalnega prava z okvirnimi sklepi, sprejetimi v okviru prava tedanjega tretjega stebra EU. To stališče utemeljuje odločitev v zadevi *Evans*,⁶² v kateri je SEU (v postopku predhodnega odločanja) odločalo dve leti pred zadevo *Pupino*.

Gospod Evans se je kot tožnik iz temeljnega postopka prav tako skliceval na kršitev 6. člena EKČP zaradi opustitve naroka v postopku pred arbitražo ter zaradi stroge omejitve pritožbenih razlogov v arbitražnem postopku. Zaradi neustrezne implementacije Druge direktive Sveta 84/5/EGS o približevanju zakonodaje držav članic o zavarovanju civilne odgovornosti pri uporabi motornih vozil naj bi bil, po tožnikovih navedbah, v Veliki Britaniji arbitražni postopek glede odločanja o odškodninskih zahtevkih iz tega naslova organiziran v nasprotju s pravom EU. Kljub tožnikovemu izrecnemu sklicevanju na pravico do poštenega sojenja pa je SEU njegovo trditev o kršitvi 6. člena EKČP povsem prezrlo in svojo obrazložitev o skladnosti izpodbijanega postopka utemeljilo izključno s sklicevanjem na načelo učinkovitosti iz zadeve *Van Schijndel*⁶³ in na načelo ekvivalence. Iz te odločitve torej jasno izhaja, da je bilo SEU tedaj pri uporabi 6. člena EKČP zelo zadržano oziroma je svojo presojo glede zatrjevane neustrezne ureditve praviloma vezalo izključno na »lastna« merila načela učinkovitosti. V zadevi *Evans* je tako v obrazložitvi sodbe povsem prezrlo izrecni očitek kršitve 6. člena EKČP ter se kot na merilo pri presoji ustreznosti sporne procesne ureditve namesto na EKČP sklicevalo na zelo nedoločno opredeljena temeljna načela *nacionalnega* sistema sodnega varstva, ki so bila zgolj primeroma naštetja. V istem obdobju je SEU presojalo tudi pomen pravice do obrambe v zadevi *Corus UK*.⁶⁴ Tudi v tej odločitvi se ni sklicevalo na 6. člen EKČP ali na sodno prakso ESČP, čeprav je obravnavalo tožbeni očitek v zvezi s kršitvijo pravice do obrambe, saj so tožeče stranke glede odmere denarne kazni navajale, da jim je Splošno sodišče s posredovanjem dokazov (obsežnih zapisnikov)

⁶² Zadeva C-63/01, *Samuel Sidney Evans proti The Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions in The Motor Insurers' Bureau*, ZOdl. 2003, str. I-14447.

⁶³ Združeni zadevi C-430/93 in C-431/93.

⁶⁴ Zadeva C-199/99 P, *Corus UK Ltd proti Komisiji Evropskih skupnosti*, ZOdl. 2003, str. I-11177.

zgolj nekaj dni pred glavno obravnavo tako rekoč onemogočilo obrambo. Zato na podlagi obravnavanih zadev menim, da je SEU argumentacijo ESČP glede uporabe 6. člena EKČP uporabilo zgolj v tistih primerih, ki so »politično« hkrati tudi ustrezali uveljavljanju njegove institucionalne moči v sistemu EU.

Zato po moji oceni ni presenetljivo, da je SEU šele precej kasneje, leta 2007 v zadevi *O.B.F.G.*,⁶⁵ podalo izčrpnjšo obrazložitev o obsegu pravice do poštenega sojenja z neposrednim sklicevanjem na EKČP in sodno prakso ESČP. Belgijske odvetniške zbornice so namreč v postopku predhodnega odločanja zatrjevale neskladnost določb Direktive Sveta 91/308/EGS o preprečevanju uporabe finančnega sistema za pranje denarja s 6. členom EKČP zaradi sporne določitve obveznosti odvetnikom o obveščanju in sodelovanju z organi, pristojnimi za boj proti pranju denarja. SEU je sicer presodilo, da sporna ureditev ni v nasprotju s pravico do poštenega sojenja, saj odvetnikom ni bilo naloženo sodelovanje z javnimi organi v okviru sodnega postopka ali priprav nanj. V obrazložitvi se je v bistvenem delu sklicevalo na sodno prakso ESČP in na merila 6. člena EKČP.

Pregled izbrane sodne prakse pokaže, da je SEU temeljna procesna jamstva priznalo zgodaj, in sicer v prvih odločitvah kot temeljna načela prava ES (*fundamental principles*)⁶⁶ ter kasneje kot splošna načela prava ES (*general principles*).⁶⁷ Kljub razvojni različnemu poimenovanju je bilo bistveno, da je temeljna procesna jamstva uvrstilo med »lastna« temeljna oziroma splošna načela, ki jih je v pravu EU (tedaj ES) treba spoštovati. Pomembnejši položaj je bil 6. členu EKČP priznan šele tedaj, ko je SEU s sklicevanjem na EKČP utrjevalo svojo avtoriteto. Tako je v zadevi *O.B.F.G.* primeroma pojasnilo, da je pravica do poštenega sojenja, ki *inter alia* izhaja tudi iz 6. člena EKČP, temeljna pravica, ki jo EU spoštuje kot splošno načelo na podlagi drugega odstavka 6. člena PEU.⁶⁸ Zato je pri razlagi drugega odstavka 47. člena Listine EU pomembno vedeti, da vsa dosedanja sodna praksa SEU tvori del te določbe. Povedano drugače, določba 6. člena EKČP ni (bila) vedno vodilo SEU pri njegovem odločanju. Čeprav je besedilo drugega odstavka 47. člena Listine EU zelo podobno temeljnemu izhodiščem 6. člena EKČP, slednje ne velja za zagotovilo za podoben končni izid v primerljivih zadevah. Tipičen primer, kjer bi bila v podobnih okoliščinah razlaga ESČP in SEU lahko drugačna, je razumevanje spoštovanja

⁶⁵ Zadeva C-305/05, *Ordre des barreaux francophones et germanophone in drugi proti Conseil des ministres*, ZOdl. 2007, str. I-5305.

⁶⁶ Glej 9. točko obrazložitve v zadevi 85/76; glej tudi 19. točko obrazložitve v zadevi C-199/99 P.

⁶⁷ Primeroma glej 29. točko obrazložitve v zadevi C-305/05.

⁶⁸ Glej 29. točko obrazložitve v zadevi C-305/05.

pravice do sojenja v razumnem roku s strani sodnih organov EU.⁶⁹ Gre za eno temeljnih procesnih pravic, ki jo vsebujeta 6. člen EKČP in drugi odstavek 47. člena Listine EU ter jo priznava SEU.

Predvsem v konkurenčnopравnih sporih se je v postopkih ničnostnih tožb že razmeroma zgodaj pojavila dilema o sojenju v razumnem roku s strani Splošnega sodišča.⁷⁰ Čeprav je SEU ta tožbeni ugovor večinoma zavračalo kot neutemeljen,⁷¹ pa je v odločilni in do zdaj »izolirani« kartelni zadevi *Baustahlgewebe*⁷² (le) priznalo kršitev pravice do sojenja v razumnem roku tudi s strani Splošnega sodišča.⁷³ Sodišče prve stopnje je namreč potrdilo izpodbijano odločitev Komisije o kršitvi tedaj 85. člena PES (zdaj 101. člen PDEU) ter izrek 4,5 milijona ECU kazni tožeči stranki, in sicer zaradi nedopustnega kartelnega dogovarjanja. Čeprav je Splošno sodišče tožeči stranki delno ugodilo in ji zmanjšalo kazen na tri milijone ECU, pa je ta to odločitev izpodbijala v pritožbenem postopku, saj je med drugim navajala kršitev pravice do sojenja v razumnem roku. Od vložitve tožbe do razglasitve sodbe je minilo 5 let in 6 mesecev, in sicer od konca pisnega postopka do začetka glavne obravnave 32 mesecev ter od zaključka glavne obravnave do razglasitve sodbe 22 mesecev. SEU je glede na čezmerno trajanje postopka pred Splošnim sodiščem presodilo, da je bila pravica tožeče stranke do sojenja v razumnem času kršena. Pri tem pa je pomembna izčrpna obrazložitev SEU, ki je v teoretičnem izhodišču v bistvenem povzeta iz sodne prakse ESČP, na katero se tudi sklicuje v odločitvi in jo obširno tudi analizira glede na konkretne okoliščine primera.

Čeprav je SEU svojo argumentacijo izrecno oprlo na sodno prakso ESČP, pa to še ne pomeni, da raven varstva te pravice po pravu EU tudi dejansko ustreza standardom ESČP. Kot je razvidno iz dejanskega stanja te zadeve je Splošno sodišče res *očitno* preseglo razumno mero trajanja postopka. Vendar pa na drugi strani SEU predvsem v starejših zadevah testa razumnosti trajanja postopka niti ni vedno opravilo.⁷⁴ Poleg tega kljub ugotovljeni kršitvi sodbe Splošnega sodišča ni odpravilo, ampak je (zgolj) zmanjšalo kazen za 50.000

⁶⁹ Maja Brkan: Varstvo temeljnih pravic v EU po uveljavitvi Lizbonske pogodbe, v: Pravna praksa, (2010) 37, str. VII.

⁷⁰ M. Boraccetti, nav. delo, str. 105.

⁷¹ Glej obrazložitev v zadevi C-199/99 P, nav. delo, v kateri tožeča stranka navajala, da je od vložitve tožbe do izdaje sodbe minilo 59 mesecev ter da je bila sodba izdana po enem letu od zaključka glavne obravnave.

⁷² Zadeva C-185/95 P, *Baustahlgewebe GmbH proti Komisiji Evropskih skupnosti*, ZOdl. 1998, str. I-8417.

⁷³ M. Boraccetti, nav. delo, str. 103.

⁷⁴ Glej zadevo C-199/99 P.

ECU, brez nadaljnje obrazložitve o naravi in določitvi tega zneska.⁷⁵ Glede pogojev za odpravo izpodbijane sodbe je zavzelo stališče, da mora tožeča stranka dokazati vpliv obravnavane kršitve na pravilnost oziroma zakonitost končne odločitve Splošnega sodišča.⁷⁶ To stališče je SEU potrdilo tudi v svojih nadaljnjih odločitvah.⁷⁷ Ne glede na načelno priznanje pravice do sojenja v razumnem roku ob sklicevanju na določbo 6. člena EKČP⁷⁸ pa iz sodne prakse SEU vendarle izhaja, da je za tožeče stranke uveljavitev obravnavane kršitve zoper institucije EU redka in težko dokazljiva.⁷⁹ Prek obravnavane pravice se pokaže tudi razlika med sicer podobnim ciljem varstva po 6. členu EKČP in po drugem odstavku 47. člena Listine EU. ESČP prek varstva EKČP »disciplinira« (zgolj) države članice, medtem ko mora SEU normativ zagotovljenih pravic uresničevati tudi v okviru (lastnega) delovanja institucij EU. To stališče pa zahteva nadaljnjo kritično oceno, ki jasno kaže na uporabo »dvojnih meril« pri presoji SEU. Kot je mogoče razbrati že v zadevi *UPA*, je namreč pri presoji »vzdržnosti« lastnega sistema manj strogo, očitno pa to velja tudi za domet pravice do sojenja v razumnem roku.

3.3. Tretji odstavek 47. člena Listine EU in 6. člen EKČP – pravna pomoč kot zagotavljanje pravice do dostopa do sodišča

V primerjavi z besedilom 6. člena EKČP je nenavadna določba tretjega odstavka 47. člena Listine EU. EKČP namreč ne vsebuje izrecne določbe o pravni pomoči (*legal aid*). Iz točke c tretjega odstavka 6. člena EKČP izhaja le dolžnost zagotovitve brezplačne pravne pomoči odvetnika obdolžencem v kazenskem postopku, upošteva pri tem interese pravičnosti. ESČP je v zadevi *Airey proti Irski* vprašanje pravne pomoči preneslo tudi na področje civilnih pravic in obveznosti.⁸⁰ V ključnem delu svoje odločitve je za države pogodbenice vzpostavilo obveznost zagotovitve odvetnikove pomoči v nekaterih primerih tudi

⁷⁵ M. Boraccetti, nav. delo, str. 104.

⁷⁶ Zadeva C-185/95 P.

⁷⁷ M. Boraccetti, nav. delo, str. 104; glej zadevo C-39/00 P, *Services pour le groupement d'acquisitions SARL proti Komisiji Evropskih skupnosti*, ZOdl. 2000, str. I-11201.

⁷⁸ Glej 115. točko obrazložitve v združenih zadevah C-403 in 405/04 P, *Sumitomo Metal Industries Ltd in Nippon Steel Corp. proti Komisiji Evropskih skupnosti*, ZOdl. 2007, str. I-729.

⁷⁹ Primeroma glej zadevo C-105/04 P, *Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied proti Komisiji Evropskih skupnosti*, ZOdl. 2006, str. I-8725. V združenih zadevah C-403 in 405/04 P je postopek od vložitve tožbe do razglasitve sodbe pred Splošnim sodiščem trajal štiri leta in tri mesece ter upošteva zapletenost zadeve, po presoji SEU, tudi ni trajal nerazumno dolgo. Glej tudi 41. do 48. točko obrazložitve v zadevi C-39/00 P.

⁸⁰ A. Galič, nav. delo (2004), str. 61; P. Van Dijk in drugi (ur.), nav. delo, str. 562.

v civilnih zadevah, če je taka pomoč za zagotovitev učinkovitega izvrševanja te pravice nujna. Pogoji nujnosti je po presoji ESČP izpolnjen, če zakon države pogodbenice določa obvezno zastopanje po odvetniku oziroma če je zagotovitev pomoči odvetnika nujna zaradi zapletenosti postopka ali obravnavane zadeve.

Teoretično enako izhodišče ima tudi določba tretjega odstavka 47. člena Listine EU, saj je opredeljena s pravico do dostopa do sodnega varstva. V Listini EU je tako vsebovano jamstvo, ki ga je vzpostavilo ESČP v zadevi *Airey*.⁸¹ Zato obravnavana določba ne pomeni dodatne obveznosti v primerjavi z EKČP. Vendarle pa je domet tretjega odstavka 47. člena Listine EU avtomatično širši, saj se ta dolžnost nanaša na celotno pravo Unije in so z njo zajete tudi tiste upravne zadeve, ki glede na omejitve določbe 6. člena EKČP na civilne in kazenske zadeve ostanejo zunaj njenega dometa. Poleg tega se ta določba ne nanaša le na sodne sisteme držav članic, temveč tudi na sodni sistem EU. Ta ima sicer vzpostavljen lasten sistem pravne pomoči,⁸² vendar pa bi s pristopom EU k EKČP lahko tudi ta postal predmet presoje z vidika dejansko učinkovite zagotovitve dostopa do sodnega varstva. Tako je treba kot očitno pomanjkljivost sedanje organizacije sistema pravne pomoči pred SEU omeniti ureditev odobritve te pomoči v postopkih predhodnega odločanja, saj določba 104. člena Poslovnika SEU določa le, da v posebnih primerih lahko SEU stranki odobri brezplačno pravno pomoč za zastopanje ali za osebno navzočnost. Pri tem niso navedena podrobnejša merila, ki bi omogočala jasno in predvidljivo odločanje o vsakokratnem »posebnem primeru«. Ker je v primerjavi z ureditvijo odobritve pravne pomoči v ničnostnih tožbah pred SEU določba 104. člena Poslovnika SEU očitno pomanjkljiva, je v njegovih predlaganih spremembah predvidena ustrezna dopolnitev obstoječe ureditve.⁸³ Poleg tega opozarjam, da tretji odstavek 47. člena Listine EU kot merilo presoje upravičenosti do pravne pomoči določa pomanjkanje zadostnih sredstev (*lack of sufficient resources*), medtem ko iz Poslovnika SEU izhaja dejansko strožji pogoj, to je pomanjkanje sredstev (*lack of means*).

⁸¹ Explanations Relating to the Charter of Fundamental Rights, UL C 303 z dne 14. decembra 2007, str. 30.

⁸² Glej 76. do 78. člen ter 104. člen Poslovnika Sodišča Evropskih skupnosti z dne 19. junija 1991 s spremembami, UL L 176 z dne 4. julija 1991, str. 7. Glej tudi 94. do 97. člen Poslovnika Sodišča prve stopnje Evropskih skupnosti z dne 2. maja 1991 s spremembami, UL L 136 z dne 30. maja 1991, str. 34.

⁸³ Draft Rules of Procedure of the Court of Justice, Luxemburg, 25. maj 2011, str. 79; <www.curia.europa.eu> (1. 2. 2014).

Glede tretjega odstavka 47. člena Listine EU in vprašanja pravne pomoči pa je treba opozoriti še na zadevo *DEB*,⁸⁴ v kateri je SEU to vprašanje obravnavalo zelo aktivistično. Ta zadeva bo za nadaljnjo sodno prakso 47. člena Listine EU gotovo pomembna, saj je SEU v njej analiziralo pomen pravice do dostopa do sodišča v povezavi z uveljavljanjem odškodninskega zahtevka pred nacionalnim sodiščem zaradi kršitve prava EU. Tako je na očitek pritožnika – pravne osebe, da mu je bila zaradi neplačila predujma zavrnjena odobritev pravne pomoči, SEU presojalo skladnost nacionalne ureditve s pravom EU. V obrazložitvi je svojo argumentacijo v bistvenem podprlo s sklicevanjem na sodno prakso ESČP, iz katere izhaja, da je pravica do dostopa do sodišča sestavni del pravice do poštenega sojenja, ki jo določa prvi odstavek 6. člena EKČP. Tudi svojo odločitev o načelni odobritvi pravne pomoči pravni osebi je utemeljilo s pomočjo sodne prakse ESČP. Tako je sklepno navedlo, da »iz sodne prakse ESČP izhaja, da odobritev pravne pomoči pravnim osebam načeloma ni izključena, ampak da je treba o tem odločati glede na veljavne predpise in položaj zadevne družbe«. S tega izhodišča pa je prišlo do bistvenega sklepa, da je treba tudi načelo učinkovitega sodnega varstva, kot je določeno v 47. členu Listine EU, razlagati tako, da ni izključeno, da bi se nanj sklicevale pravne osebe, in da lahko pomoč, odobrena na podlagi tega načela, med drugim zajema oprostitev plačila predujma stroškov postopka in/ali odvetnikovo pomoč. Ob tem je treba spet opozoriti, da tako »široka« razlaga SEU vendarle ni vezana (tudi) na razlago odobritve pravne pomoči v lastnem unijskem sistemu, kjer torej ostaja primerljiva uporaba 47. člena Listine EU še odprta.

3.4. Razmerje določb Listine EU in EKČP

Posebnost Listine EU kot ene temeljnih ustavnih zavez na mednarodnopravni ravni se kaže tudi v njeni nomotehnični obliki. Na prvi pogled namreč uvrstitev pravice do učinkovitega sodnega varstva v končni del določb zrelativizira njen pomen v pravnem redu EU. To pa ne drži, kar kaže uvrstitev ključnih določb v zadnje poglavje, med Splošne določbe o razlagi in uporabi Listine EU. S tem ko je pravica do učinkovitega sodnega varstva uvrščena v predzadnje poglavje, Sodno varstvo, je njen pomen posredno poudarjen tudi v smislu sodnega varstva drugih pravic in svoboščin, ki so vsebovane v Listini EU. Zato ocenjujem, da njena umeščenost blizu končnih določb ni naključna in dokazuje, da njena vloga ni v »programski« usmeritvi delovanja EU, temveč v zagotavljanju uresničevanja sodnega varstva na ravni EU, kar tudi dokazuje njen »listinski status pravice«, ne (zgolj) svoboščine ali načela.

⁸⁴ Zadeva C-279/09, *DEB Deutsche Energiehandels- und Beratungsgesellschaft mbH* proti *Bundesrepublik Deutschland*, ZOdl. 2010, str. I-13849.

Splošne določbe o razlagi in uporabi Listine EU so pomembne tudi pri razlagi njenega 47. člena. Tretji odstavek 52. člena Listine EU namreč pravici do učinkovitega sodnega varstva zagotavlja, da bosta njena vsebina in obseg enaka kot po določbah 6. in 13. člena EKČP. Celo več, gre za normativno opredelitev najmanjšega obsega jamstva te pravice, kar potrjuje drugi del določbe, ki dopušča (predvideva) njeno širšo varstvo po pravu EU. Določba je primarno torej namenjena zmanjševanju razlik med primerljivimi pravicami po pravu EKČP in pravu EU. Dosledna izpeljava slednjega pa pomeni, da se posameznik lahko v zvezi s pravico do učinkovitega sodnega varstva iz 47. člena Listine EU sklicuje tudi na vse relevantne odločitve ESČP. Navedeno je SEU jasno potrdilo tudi v že obravnavani zadevi *DEB*.

Iz (še) novejših odločitev SEU pa izhaja samostojna obravnava 47. člena Listine EU kot zadostna pravna podlaga za odločanje v sporu.⁸⁵ SEU je namreč v zadevi *Samba Diouf*⁸⁶ brez sklicevanja na določbi 6. in 13. člena EKČP zgolj kratko pojasnilo, da je načelo učinkovitega sodnega varstva splošno načelo prava Unije, ki je razvidno iz 47. člena Listine EU. Pri tem se je sklicevalo le na svojo sodno prakso, in sicer na zadevi *DEB* in *Chartry*.⁸⁷ S tem pristopom je najverjetneje sledilo stališču generalnega pravobranilca *Villalóna*, ki je v sklepnemu predlogu v zadevi *Samba Diouf* poudaril samostojnost obravnavane pravice.

Ne glede na obravnavani pristop SEU za obseg pravice do sodnega varstva iz 47. člena Listine EU ostaja pomemben nadaljnji trend razvoja sodne prakse ESČP glede razlage 6. in 13. člena EKČP. S tega vidika je pomembno, da tudi pravica do učinkovitega pravnega sredstva iz 13. člena EKČP kot samostojna pravica dobiva vse večji pomen. Sprejemljivo se mi zdi stališče, da prav ta pravica pomeni pomemben potencial za nadaljnji razvoj nivoja drugih pravic, saj večji poudarek na učinkovitih pravnih sredstvih neizogibno pomeni tudi učinkovitejše varstvo drugih pravic iz EKČP v nacionalnih pravnih sistemih.⁸⁸ Pri tem pa je treba analizirati še notranje razmerje med prvim odstavkom 6. člena in 13. členom EKČP. Določba prvega odstavka 6. člena EKČP je namreč po eni strani širša, saj zagotavlja pravico do sodnega varstva za vse civilne pravice in obveznosti (ter kazenske obtožbe), torej tudi za tiste, ki ne izhajajo iz EKČP.⁸⁹ Po drugi strani pa je prav določba 13. člena EKČP pomembna za varstvo tistih

⁸⁵ Pieter Van Cleynenbreugel: Case C-69/10, *Brahim Samba Diouf v. Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration*, *Judgement of the Court of Justice (Second Chamber) of 28 July 2011*, v: *Common Market Law Review*, 49 (2012) 1, str. 344.

⁸⁶ Zadeva C-69/10.

⁸⁷ V tej zadevi zaradi nepristojnosti SEU niti ni vsebinsko odločalo. – Zadeva C-457/09, *Claude Chartry proti Belgijski državi*, ZOdl. 2011, I-819.

⁸⁸ R. C. A. White, C. Ovey, nav. delo, str. 142.

⁸⁹ D. Wedam Lukić, nav. delo (1996), str. 304.

konvencijskih pravic, ki po praksi ESČP ne spadajo v obseg varstva po prvem odstavku 6. člena EKČP.⁹⁰ Poleg tega je določba 13. člena EKČP vsebinsko širša od prvega odstavka 6. člena EKČP tudi v tem, da zahteva »zgolj« vzpostavitev učinkovitega sredstva brez navedb o procesnih jamstvih. To pa pomeni, da 13. člen EKČP načelno spoštuje procesno avtonomijo držav pogodbenic. Celo več, kot pogoj primernosti sredstva iz 13. člena EKČP niti ni postavljena zahteva, da gre za pravno sredstvo v smislu sodnega varstva (*judicial remedy*), ampak le, da je sredstvo učinkovito (*effective remedy*).⁹¹

3.5. Primerjava pravice do sodnega varstva z vidika nacionalnega in evropskega prava⁹²

Celovita analiza pravice do učinkovitega sodnega varstva po pravu EU narekuje tudi njeno primerjavo z določbami domačega prava. Ustava v 23. členu opredeljuje temeljno pravico do sodnega varstva, ki po vsebini in konceptu logično ustreza obravnavni pravici iz drugega odstavka 47. člena Listine EU in prvega odstavka 6. člena EKČP. Hkrati pa zagovarjam stališče, da v nacionalnem sistemu sodnega varstva četrti odstavek 15. člena Ustave smiselno odgovarja določbama prvega odstavka 47. člena Listine EU in 13. člena EKČP. Ker se v nacionalnem pravu predpostavlja, da sistem sodnega varstva človekovih pravic deluje (vsaj povprečno) učinkovito, ta njegova lastnost v Ustavi izrecno niti ni poudarjena ali opredeljena, saj je učinkovitost sodnega sistema le ena izmed prvin vsake pravne države. Zato določba četrtega odstavka 15. člena Ustave sama po sebi (in tudi določba 23. člena Ustave) vsebuje tudi logično zahtevo, da se sodno varstvo pravic zagotavlja – *de facto* učinkovito.

Poudarjanje učinkovitosti pravnih sredstev namreč izhaja iz organizacije mednarodnopravnega sistema sodnega varstva (v mislih imam EU in Svet Evrope), če se ta udejanja prek nacionalnih sodišč oziroma prek nacionalne sodne kontrole. Le na ravni mednarodnopravnih organizacij so zaradi razmerja odvisnosti potrebne določbe o učinkovitem uresničevanju medsebojno dogovorjenih obveznosti. Ker se v sistemu prava EU in po pravu EKČP zagotavljajo pravice in svoboščine tudi posameznikom, sta določbi o njihovem učinkovitem uresničevanju iz 13. člena EKČP in prvega odstavka 47. člena Listine EU pomembno sredstvo za discipliniranje držav pogodbenic pri izpolnjevanju njihovih mednarodnopravnih obveznosti. Zaradi različne organizacije sistema sodnega varstva po pravu EU in pravu EKČP na eni strani ter po nacionalnem pravu na

⁹⁰ Prav tam.

⁹¹ R. C. A. White, C. Ovey, nav. delo, str. 135.

⁹² V okviru te analize pravice do sodnega varstva se izraz evropsko pravo uporablja kot nadpomenka za pravo EU (prej pravo ES in EU) in pravo EKČP.

drugi strani ima določba četrtega odstavka 15. člena Ustave drugačen pomen ter z vidika uresničevanja posameznikove pravice do sodnega varstva po 23. členu Ustave ni bila zasnovana tako centralno kot 13. člen EKČP oziroma načelo učinkovitosti v pravu EU, ki je zdaj (delno) zajeto tudi v prvem odstavku 47. člena Listine EU. Tako 13. člen EKČP in prvi odstavek 47. člena Listine EU kot pogoj za aktiviranje zagotavljanja učinkovitega pravnega varstva določata šele (zatrjevano) kršitev konvencijskih pravic oziroma kršitev pravic po pravu EU. Drugače pa je zasnovan četrti odstavek 15. člena Ustave, iz katerega izhaja, da je sodno varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin (že) zagotovljeno, saj se uresničujejo neposredno na podlagi Ustave, sodno varstvo pa se udejanja prek sodstva, ki je pri opravljanju sodniške funkcije vezano na Ustavo.

Za razumevanje razlage četrtega odstavka 15. člena Ustave je pomembna praksa Ustavnega sodišča, ki v bistvenem poudarja podoben pomen četrtega odstavka 15. člena Ustave in 13. člena EKČP. S tem ko Ustavno sodišče razlaga četrti odstavek 15. člena Ustave v luči 13. člena EKČP, je svojevrstno prevzelo model uresničevanja človekovih pravic z mednarodnopravne ravni na raven nacionalnega prava. Pri tem ni nepomembno, da je ESČP v svoji sodni praksi prvotno osrednjo vlogo 13. člena EKČP za učinkovito uresničevanje konvencijskih pravic »zasenčilo« z uporabo 6. člena EKČP, saj je njegovo besedilo boljši in širši potencial za razlago pravice do sodnega varstva.⁹³ Podobno pa se tudi Ustavno sodišče sklicuje na (pomožno) določbo četrtega odstavka 15. člena Ustave takrat, ko uporaba 23. člena Ustave ne pride v poštev.⁹⁴ Ta praksa pa zahteva kritično ocenitev. Dokaj zamegljeno je namreč Ustavno sodišče analiziralo razmerje med 23. in 15. členom Ustave v novejši zadevi, v kateri je presojalo ustavnost in zakonitost določbe Zakona o policiji, po kateri je bilo razkritje nekaterih podatkov, ki so bili za obrambo v kazenskem postopku nujni, odvisno od diskrecijske odločitve ministra za notranje zadeve.⁹⁵

Podobno kot v sodni praksi ESČP je tudi v sodni praksi Ustavnega sodišča torej ni mogoče prepoznati teoretično izdelanega pristopa pri uporabi četrtega odstavka 15. člena v povezavi s 23. členom Ustave.⁹⁶ Iz sklicevanja na sodno

⁹³ C. Kilpatrick, nav. delo, str. 25.

⁹⁴ Primeroma glej odločbo US RS, št. Up-555/03, Up-827/04 z dne 6. julija 2006; prim. tudi Dragica Wedam Lukić: Vpliv odločitev Evropskega sodišča za človekove pravice na odločanje Ustavnega sodišča Republike Slovenije, v: Marijan Pavčnik, Aleš Novak (ur.): (Ustavno)sodno odločanje. GV Založba, Ljubljana 2013, str. 490 in nasl.

⁹⁵ Glej 19. točko obrazložitve odločbe US RS, št. U-I-271/08 z dne 24. marca 2011.

⁹⁶ Prim. tudi komentar 15. člena Ustave, v: Lovro Šturm in drugi: Komentar Ustave Republike Slovenije: dopolnitev – A. Fakulteta za podiplomske državne in evropske študije, Ljubljana 2011, str. 200 in nasl.; glej tudi odločbi US RS št. U-I-316/04 z dne 3. marca 2005 in št. U-I-65/05 z dne 22. septembra 2005 in sklep št. U-I-1/10, Up-1315/09 z dne 20. januarja 2011.

prakso ESČP je mogoče sklepati, da bo Ustavno sodišče navedeno določbo razlagalo v skladu s 13. členom EKČP in se do nje sistemsko ne bo podrobneje opredelilo. Vendar pa menim, da ima podobno kot določba 13. člena EKČP tudi ta določba lahko pomemben potencial. V nacionalnem pravu bi obravnavana določba lahko dobila pomembnejši položaj v primeru široke razlage »pravice do odprave posledic njihove kršitve«. Je namreč širša od 26. člena Ustave, ki določa (zgolj) pravico do povračila škode pod razmeroma strogimi pogoji. V zvezi s tem je še posebej relevantna odločitev, v kateri je Ustavno sodišče jasno zavzelo stališče, da 26. člen Ustave sam po sebi ne zagotavlja pravice do pravičnega zadoščenja zaradi kršitve pravice do sojenja brez nepotrebnega odlašanja, ampak da izhaja zahteva po zagotovitvi takšnega sodnega varstva te človekove pravice, če je njena kršitev prenehala, iz četrtega odstavka 15. člena Ustave.⁹⁷

Prav pravica do ustreznega nadomestila od države zaradi ugotovljene kršitve (tudi v smislu odškodninskih zahtevkov) pa je vsebovana v 13. členu EKČP. Pravico do odškodnine oziroma ustreznega povračila je v skladu z načelom učinkovitosti zaradi kršitve prava EU priznalo tudi SEU. Pri tem je pomembno tudi načelno stališče Ustavnega sodišča, da je določbo 26. člena Ustave vendarle treba razlagati zelo široko, saj ta na najsplošnejši način zajema vse oblike protipravnega ravnanja države, s katerim država povzroči škodo posamezniku. V zadevi Up-695/11-15 je izrecno poudarilo, da kljub že zavzetemu stališču, da pravično zadoščenje (*just satisfaction*) zaradi kršitve pravice do sojenja v razumnem roku v smislu EKČP ne pomeni odškodnine v klasičnem smislu po kriterijih civilnopravne odgovornosti za škodo (kar velja za 26. člen Ustave), ni mogoče sklepanje o vzpostavitvi dveh različnih oblik odškodninske odgovornosti države, ki bi imeli različni ustavni podlagi ter ki ne bi bili v nobenem medsebojnem odnosu.⁹⁸ Določba 26. člena Ustave naj bi tako zajemala vse mogoče oblike protipravnega ravnanja države in naj bi bila zato *lex generalis*, v okvir katere spada tudi odškodninska odgovornost države tudi za vse primere, v katerih med nosilcem oblasti in prizadetim posameznikom ni individualiziranega odnosa.

Pravica do sodnega varstva je opredeljena v 23. členu Ustave. To je samostojna določba, ki za (učinkovito) uresničevanje ne potrebuje sklicevanja na četrti odstavek 15. člena Ustave v smislu pomožne določbe, kot sta 13. člen EKČP in prvi odstavek 47. člena Listine EU. Z besedilom pravice do sodnega varstva iz 23. člena Ustave sta torej vsebinsko primerljivi določbi prvega odstavka 6.

⁹⁷ Glej drugi odstavek povzetka odločbe US RS št. U-I-65/05 z dne 22. septembra 2005; prim. tudi sklep US RS št. U-I-1/10, Up-1315/09 z dne 21. januarja 2011.

⁹⁸ Odločba US RS št. Up-695/11-15 z dne 10. januarja 2013.

člena EKČP ter drugega in tretjega odstavka 47. člena Listine EU. Drugače kot po določbah 6. člena EKČP in 47. člena Listine EU pravica do sodnega varstva ni omejena na civilne in kazenske zadeve oziroma na pravo Unije. Niti ni omejena na uresničevanje »ustavnih pravic«. V tem pogledu pa je tudi pomembno širša od določbe četrtega odstavka 15. člena Ustave, ki zagotavlja (le) sodno varstvo človekovim pravicam in temeljnim svoboščinam. Prav tako iz 23. člena Ustave ne izhaja, da bi bila pravica do sodnega varstva vezana zgolj na pravice po nacionalnem pravu, saj je besedilo obravnavane določbe širše in pravi, da ima vsakdo (na nacionalnem ozemlju) pravico do sodnega varstva. Poleg tega 23. člen zagotavlja posamezniku pravico, da o njegovih *pravicah* in *dolžnostih* ter *obtožbah proti njemu* odloča nacionalno sodišče. To pomeni, da mu mora biti zagotovljen celovit sistem sodnega varstva, ki zajema vsa področja pravnega urejanja, saj 23. člen Ustave vzpostavlja sodno varstvo glede posameznikovih pravic, dolžnosti in glede obtožb proti njemu. Pravici do sodnega varstva kot ustavni pravici stoji nasproti dolžnost države, da predvidi sodno varstvo na vseh ravneh nacionalnega prava (oziroma da ga ne izključi).⁹⁹

Čeprav besedila 23. člena Ustave, drugega in tretjega odstavka 47. člena Listine EU ter prvega odstavka 6. člena EKČP niso povsem enaka, natančnejša analiza omogoča zaključek, da so razlage v praksi Ustavnega sodišča, ESČP in SEU v bistvenem sicer poenotene. Ustavno sodišče se v svojih odločbah sklicuje na sodno prakso ESČP in razlaga pomen 23. člena Ustave v skladu z njo. Zato za vsebino pravice do sodnega varstva ni bistveno, da so nekatere procesne garancije urejene v drugih ustavnih določbah.¹⁰⁰ Tako je po 22. členu Ustave vsakomur zagotovljena pravica do enakega varstva pravic v postopku pred sodiščem in drugimi državnimi organi, po 23. členu ima vsakdo pravico, da se o njegovih pravicah odloči brez nepotrebnega odlašanja, 24. člen zagotavlja javnost sojenja, 25. člen pa pravico do pravnega sredstva.¹⁰¹ Enako kot v prvem odstavku 6. člena EKČP tudi v Ustavi ni posebne določbe o pravni pomoči po zgledu tretjega odstavka 47. člena Listine EU. Vendarle pa glede na »izvor« te pravice v sodni praksi ESČP ni dvoma, da se posameznikove ovire premoženjske narave obravnavajo prav tako v sklopu pravice do sodnega varstva iz 23. člena Ustave.¹⁰²

Pravica do sodnega varstva iz 23. člena Ustave je v praksi Ustavnega sodišča, rednih sodišč in v teoriji konceptualno podrobno analizirana in celovito

⁹⁹ Prim. D. Wedam Lukić, nav. delo (1996), str. 306.

¹⁰⁰ Prav tam, str. 313.

¹⁰¹ Prav tam.

¹⁰² Več o tem glej A. Galič, nav. delo (2004), str. 87 in nasl.; A. Galič, v: L. Šturm in drugi, nav. delo, str. 358 in nasl.

obravnavana.¹⁰³ Ker gre z vidika vladavine prava za temeljno pravico vsake pravne države, je dobila pomemben položaj v EKČP, zgodaj pa jo je priznalo tudi SEU. Pri tem je pomembno, da kljub obravnavanim razlikam v okviru večplastnega pravnega reda (ki so logična posledica različnih ravni obravnavanega urejanja pravice do sodnega varstva) ostaja njena vsebina v bistvenem zelo podobna. Gre za pravico, ki v okviru določenega pravnega reda zagotavlja pravico do ustreznega in učinkovitega pravovarstvenega postopka, v katerem so spoštovana procesna jamstva.¹⁰⁴ Iz same narave obravnavane pravice torej izhaja, da je sestavljena pravica, ki obsega pravico do dostopa do sodišča, pravico do postopka, v katerem so spoštovana procesna jamstva, ter pravico do sojenja brez nepotrebnega odlašanja.¹⁰⁵ Še enkrat pa naj opozorim, da so razmerja med vsemi temi vidiki obravnavane pravice v večplastnem pravnem redu različna. Dokaz tega neizbežnega razhajanja je tudi določba tretjega odstavka 52. člena Listine EU, ki »prisilno« zmanjšuje razlike med primerljivimi pravicami iz dveh različnih pravnih sistemov. Razhajanja pa so le posledica različnih prednostnih nalog in ciljev, ki jih uresničuje vsak izmed obravnavanih pravnih sistemov. Zato se obravnavani trije pravni sistemi in s tem vsebina pravice do učinkovitega sodnega varstva nikakor ne morejo povsem prekrivati. To pa je tudi vzrok, da v večplastnem pravnem redu lahko nastanejo situacije, v katerih učinkovito pravno varstvo z vidika posameznika tudi odpove.

4. PREPLETANJE SISTEMOV SODNEGA VARSTVA PRAVICE DO (UČINKOVITEGA) SODNEGA VARSTVA IN POMEN PRISTOPA EU K EKČP

Z vidika spoštovanja 47. člena Listine EU glede na standard prvega odstavka 6. člena v povezavi s 13. členom EKČP ter glede na učinkovito udejanjanje 23. člena Ustave do situacij kršitve načela mednarodnega prava, ki prepoveduje odklonitev pravnega varstva (*déni de justice*), v pravu EU ne bi smelo priti. Ti trije sistemi so namreč med seboj prepleteni, vsak pa »zagotavlja« učinkovit sistem varstva pravice do (učinkovitega) sodnega varstva. Ustava, EKČP in Listina EU zagotavljajo, da o sporni pravici (v okviru različnih nivojev večplastnega pravnega reda) odloča ustrezen organ ter da je ta odločitev dosežena v postopku, v katerem so spoštovana temeljna procesna jamstva, saj je le takšen postopek objektivno primeren za zagotovitev pravnega varstva tistemu, ki je

¹⁰³ Glej npr. D. Wedam Lukić, nav. delo (1996), str. 303 in nasl.; A. Galič, v: L. Šturm in drugi, nav. delo, str. 326 in nasl.

¹⁰⁴ Prim. A. Galič, nav. delo (2004), str. 138.

¹⁰⁵ Prim. prav tam.

pravi nosilec sporne pravice materialnega prava.¹⁰⁶ Pravici do sodnega varstva kot ustavni pravici tako stoji nasproti dolžnost države, da predvidi sodno varstvo oziroma ga ne izključi.¹⁰⁷ Upošteva je tovrstno prepletanje sistemov sodnega varstva v smislu izoblikovanja učinkovite »varnostne mreže« (*safety net*) za uveljavljanje posameznikove pravice do sodnega varstva, situacije *déni de justice* niti ne bi smele nastati, saj nobena od obravnavanih jurisdikcij ni razbremenjena uresničevanja te temeljne pravice.

Kljub temu pa ob zadevi *Koua Poirrez*¹⁰⁸ primeroma opozarjam predvsem na zanikanje uresničevanja EKČP v okviru nacionalnega in unijskega sistema sodnega varstva, ko je bila kršitev prepovedi diskriminacije glede na državljanstvo »sanirana« šele pred ESČP.¹⁰⁹ Kouo Poirreza je pri 21 letih s sodno odločbo posvojil francoski državljan, kljub temu pa je bil v Franciji njegov zahtevek za priznanje prejemkov na temelju invalidnosti zavržen, in sicer zaradi neizpolnjevanja pogoja državljanstva. Glede na posledični sodni spor, je SEU v postopku predhodnega odločanja presodilo, da prava Skupnosti v okoliščinah konkretne zadeve ni mogoče uporabiti, saj Poirrezov posvojitelj ni izpolnjeval pogojev »migrantskega delavca«, kar bi Poirrezu kot družinskemu članu migrantskega delavca omogočilo uveljavljanje socialnih pravic, ki so priznane migrantskim delavcem.¹¹⁰ Tako je šele ESČP presodilo, da je Francija v okoliščinah konkretne zadeve zaradi strogega pogojevanja priznanja invalidnine s francoskim državljanstvom kršila 14. člen EKČP, ki prepoveduje diskriminacijo na podlagi narodnosti. Čeprav je prepoved diskriminacije določena na vseh treh obravnavanih ravneh sodnega varstva, je Koua Poirrez šele po 13 letih »uspešno« iztožil sodbo o kršitvi EKČP pred ESČP. Zadeva *Koua Poirrez* torej dokazuje, da sta vsebina in varstvo istih temeljnih pravic v posameznih pravnih sistemih lahko različna.¹¹¹ Ker torej posameznikom ni vedno zagotovljeno učinkovito uresničevanje pravice do sodnega varstva na vseh ravneh varstva, se postavlja vprašanje, ali je vzrok »odpovedi« treba iskati izključno (ločeno) v okviru posameznega sistema ali morda tudi v pomanjkljivem medsebojnem delovanju oziroma dopolnjevanju.

¹⁰⁶ Prim. Aleš Galič: Pravica do tožbe – pravica do sodnega varstva kot pravica do meritorne odločitve v ustavnoskladnem postopku, v: Zbornik znanstvenih razprav, LX (2000) 2, str. 27.

¹⁰⁷ D. Wedam Lukić: nav. delo (1996), str. 306.

¹⁰⁸ Zadeva *Koua Poirrez proti Franciji*, sodba z dne 30. septembra 2003, št. 40892/98.

¹⁰⁹ Prim. Luzius Wildhaber: O vlogi ustavnih sodišč držav članic Evropske unije, v: *Revus*, 2 (2004) 3, str. 26.

¹¹⁰ Zadeva C-206/91, *Ettien Koua Poirrez proti Caisse d'allocations familiales de la région parisienne, substituée par la Caisse d'allocations familiales de la Seine-Saint-Denis*, ZOdl. 1992, str. I-6685.

¹¹¹ L. Wildhaber, nav. delo, str. 29.

Ob dosledni uporabi tretjega odstavka 3.a in 8. člena Ustave glede na 19. člen PEU je Slovenija dolžna zagotoviti sodno varstvo v okviru prenesenih pristojnosti oziroma na področjih, ki jih ureja pravo Unije. Kršitev določbe 19. člena PEU lahko vodi v sprožitev postopka zaradi neizpolnjevanja obveznosti države članice po 258. členu PDEU (prej 226. členu PES). Zaradi kršitve prava Unije pa tudi posameznik lahko vloži odškodninsko tožbo proti državi kršiteljici. Poleg tega je bila z Lizbonsko pogodbo dodana vsebina 7. člena PEU, ki določa novo sankcijo v primeru kršitve človekovih pravic. V skladu s to določbo namreč Svet lahko s kvalificirano večino odloči o mirovanju določenih pravic države kršiteljice, in sicer v primeru nespoštovanja vrednot pravne države in človekovih pravic s strani države članice. Predvsem ta sankcija pa bo glede na svojo politično naravo, ker ni zasnovana kot sodni postopek, najverjetneje v praksi zelo redka.¹¹² Kakorkoli že, teoretično sistem prava Unije ne bi smel trpeti zaradi pomanjkljivosti sodnega varstva posameznika, ki pa so v praksi na različnih ravneh vendarle prisotne, kot je bilo kritično opozorjeno že ob zadevah *UPA* in *Koua Poirrez*.

Na drugi strani je prek tretjega odstavka 52. člena Listine EU vzpostavljen vsebinsko enotni standard varstva pravice iz 47. člena Listine EU, kot izhaja iz prvega odstavka 6. in 13. člena EKČP. Zato je pomembna tudi učinkovitost varstva EKČP glede na nosilnost in avtoritativnost sodne prakse ESČP v zvezi s 6. in 13. členom tako v okviru prava EU kot po domačem pravu. Kot rečeno, iz odločb Ustavnega sodišča izhaja, da slednje pri razlagi 23. člena Ustave upošteva sodno prakso ESČP in pravico do sodnega varstva razlaga v skladu z njo.¹¹³ Poleg tega je pomembno načelno spoznanje, da je za učinkovito uresničevanje vseh človekovih pravic, torej tudi pravice do sodnega varstva, nujno njihovo primarno uresničevanje v okviru rednih sodnih postopkov.¹¹⁴ Torej v skladu z načelom subsidiarnosti je varstvo človekovih pravic v prvi vrsti naloga rednih sodišč.¹¹⁵ Zato je v sistemu varstva EKČP za njegovo učinkovitost bistveno, da nacionalna sodišča prevzamejo vlogo, ki jim je zaupana po konvenciji.¹¹⁶ Nacionalni sodniki so ključni v zadnji fazi zagotavljanja učinkovitega sodnega varstva in torej delujejo kot nekakšni vratarji med nacionalnimi pravnimi redi

¹¹² Armin Von Bogdandy in drugi: *Reverse Solange – Protecting the essence of fundamental rights against EU Member States*, v: *Common Market Law Review*, 49 (2012) 2, str. 496 in nasl.

¹¹³ Prim. A. Galič, nav. delo (2004), str. 75 in nasl.; A. Galič, v: L. Šturm in drugi, nav. delo, str. 337 in nasl.; Dragica Wedam Lukić: *Vpliv odločitev ESČP na odločanje Ustavnega sodišča*, v: *Podjetje in delo*, (2010) 7, str. 1039 in nasl.

¹¹⁴ Aleš Galič: *Varstvo človekovih pravic pred rednimi sodišči*, v: *Podjetje in delo*, (2010) 7, str. 1040.

¹¹⁵ D. Wedam Lukić, nav. delo (2013), str. 493.

¹¹⁶ D. Wedam Lukić, nav. delo (2010), str. 1045.

in ESČP.¹¹⁷ Enako pa je z veljavnostjo Listine EU tudi nacionalnim sodnikom naložena dolžnost spoštovanja listinskih pravic, ko uporabljajo pravo Unije. Povedano drugače, ključna stična točka uresničevanja obeh sistemov sodnega varstva po pravu EKČP in pravu EU je prav nacionalno sodstvo.¹¹⁸

Kljub načelni sodelovalni dolžnosti držav pogodbenic v sistemu varstva EKČP ostaja osrednjega pomena prisilna določba 41. člena EKČP, v skladu s katero ESČP v primeru kršitve konvencijskih pravic državi kršiteljici naloži plačilo pravičnega zadoščenja. Vzpostavljen je učinkovit mehanizem, ki naj države prisili k spoštovanju EKČP in s tem tudi pravice do sodnega varstva.¹¹⁹ Pri tem ESČP določi višino pravičnega zadoščenja relativno diskrecijsko¹²⁰ po svojih avtonomnih kriterijih in ob minimalnem upoštevanju nacionalnih povračilnih konceptov.¹²¹ Z vidika države je torej pomembna razlika med kršitvijo EKČP in pravom Unije ta, da država pogodbenica v primeru, da ne zagotovi dostopa do sodišča v smislu prvega odstavka 6. člena oziroma 13. člena EKČP, krši konvencijo in s tem neizogibno odgovarja po 41. členu EKČP. Z vidika posameznika je to pomembna sankcija, kakršna v pravu EU ne obstaja. Kot je bilo že obravnavano, pa je bistvena pomanjkljivost sodnega varstva EKČP njegova »pritožbena« narava, kar v praksi pomeni, da prizadeti posameznik pred ESČP lahko vtožuje »zgolj« ugotovitev kršitve EKČP in odločanje o posledični odmeri pravičnega zadoščenja. Zato se pridružujem stališču, da bi bila narava pritožbenega sistema sodnega varstva EKČP delno sanirana z uvedbo t. i. svetovalnega postopka, ki bi po vzoru postopka predhodnega odločanja nacionalnim sodiščem zadnje instance omogočal vložiti predlog za svetovalno mnenje ESČP glede razlage EKČP, vse vezano na konkretni sodni spor.¹²² Kljub temu pa obravnavana rešitev predvideva vložitev predloga za svetovalno mnenje le za sodišča zadnje instance. To zelo omeji »dostopnost« predvidenega postopka oziroma s tem bistveno ne omili pogoja iz prvega odstavka 35. člena EKČP, ki strogo določa, da sme ESČP obravnavati zadeve šele, ko so bila izčrpana vsa notranja pravna sredstva v skladu s splošno priznanimi pravili mednarodnega prava in v šestih mesecih od dne, ko je bila sprejeta dokončna odločitev po

¹¹⁷ Helen Keller, Alec Stone-Sweet: *Assessing the Impact of the ECHR on National Legal Systems*, v: Helen Keller, Alec Stone-Sweet (ur.): *A Europe of Rights: The Impact of the ECHR on National Legal Systems*. Oxford University Press, New York 2008, str. 708.

¹¹⁸ Noreen O'Meara: »A More Secure Europe of Rights?« *The European Court of Human Rights, the Court of Justice of the European Union and EU Accession to the ECHR*, v: *German Law Journal*, 12 (2010) 10, str. 1829.

¹¹⁹ D. Wedam Lukić, nav. delo (2010), str. 1045.

¹²⁰ R. White, nav. delo (2010), str. 197.

¹²¹ H. Keller, A. Stone-Sweet, nav. delo, str. 708.

¹²² Glej Draft Protocol No. 16 to the Convention, DH-GDR(2012)R2 Addendum V; <www.coe.int> (1. 2. 2014).

notranjem pravu. Poleg tega bi bilo enako kot pri postopku predhodnega odločanja po 267. členu PDEU izključno pristojno za odločitev o vložitvi predloga nacionalno sodišče. Ob tem pa opozarjam, da predlagana rešitev pomeni, da prizadeti posamezniki na sam začetek tega postopka ne bi imeli vpliva.

V okviru prava Unije bo posameznik zaradi kršitve prava EU zoper državo lahko vložil odškodninski zahtevek, vendar za obstoj odškodninske odgovornosti države ne bo zadostovala zgolj kršitev pravice po pravu EU, kot to velja v sistemu varstva EKČP. Posameznik bo moral izpolnjevati med drugim pogoj dovolj kvalificirane kršitve prava Unije, kar pa je v praksi zelo oteženo, ker o odškodninski obveznosti države vedno odloča nacionalno sodišče. Na drugi strani pa je z vidika posameznika v sistemu varstva EKČP obremenjujoča zahteva po predhodnem izčrpanju vseh domačih pravnih sredstev pred vložitvijo pritožbe na ESČP. Tovrstnega pogojevanja v postopkih sodnega varstva pred SEU ni. Poleg tega posameznik, drugače kot pred SEU, v okviru postopka pred ESČP ne more doseči razveljavitve izpodbijanega akta.¹²³ Nadaljnja kritika sistema sodnega varstva EKČP se nanaša na široko diskrecijo držav članic pri implementaciji končne odločitve ESČP.¹²⁴ Spet drugače kot po nacionalnem pravu pa se v okviru evropskega uveljavljanja pravice do učinkovitega sodnega varstva lahko odpre dilema glede pristojnosti odločanja. Posameznik se mora namreč pri uveljavljanju zahtevka po pravu EKČP ali pravu EU zavedati »evropske« komponente spora oziroma vsebinske vezi med pravom EU oziroma EKČP. SEU je tako glede dometa 47. člena Listine EU že v zadevi *Chartry* v okviru postopka predhodnega odločanja jasno odločilo, da varstva ni pripravljeno širiti čez meje pristojnosti EU.¹²⁵

V okviru prepletanja različnih sistemov varstva se poleg dilem o pristojnosti odločanja pojavlja tudi problem različnih standardov varstva obravnavane pravice. Zaradi odsotnosti enovitega, koordiniranega sistema sodnega varstva temeljnih človekovih pravic je tudi pravica do sodnega varstva urejena večplastno. Zato je lahko podana zgolj navidezna podobnost primerljivih institutov. Primeroma, kot je bilo že analizirano, pravica do sojenja v razumnem roku v pravu EU ni interpretirana tako strogo kot po pravu EKČP. Prav tako iz nacionalnih ureditev držav članic izhajajo zelo različni pristopi pri urejanju tega vprašanja.¹²⁶ Sklenemo lahko, da so različne ureditve ob navidezno podobnih institutih lahko zavajajoče.

¹²³ Kansantsin Dzehtsiarou, Alan Greene: Legitimacy and the Future of the European Court of Human Rights: Critical Perspectives from Academia and Practitioners, v: *German Law Journal*, 12 (2011) 10, str. 1709.

¹²⁴ Prav tam, str. 1710.

¹²⁵ Glej 25. točko obrazložitve v zadevi C-457/09.

¹²⁶ Več o tem glej G. di Federico, nav. delo (2011), str. 25.

Prav zaradi večplastnosti urejanja je pristop EU k EKČP, predvsem z vidika zagotovitve večje pravne varnosti in enotne razlage standarda temeljnih človekovih pravic, že dalj časa obravnavan v teoriji.¹²⁷ Ker je SEU razvilo načelo učinkovitosti in s tem pravico do sodnega varstva glede na potrebe in izgradnjo EU, bo zaradi dvoma o »ustreznosti« z vidika EKČP predvideni pristop EU k EKČP pozitiven.¹²⁸ Hkrati pa opozarjamo, da predvideni pristop po drugem odstavku 6. člena PEU odpira tudi mnogo vsebinsko zapletenih dilem. Z vidika posameznikove pravice do učinkovitega sodnega varstva je tako zelo pomembno vprašanje pravilnega oblikovanja zahtevka ter ustrezne delitve odgovornosti med državo kršiteljico in EU.¹²⁹ Gotovo bodo nastale situacije, v katerih bo težko jasno razložiti, ali je za kršitev EKČP odgovorna le EU ali tudi država članica, ki je npr. implementirala sporni predpis. Zato je ustrezen predlog za oblikovanje svojevrstnega »sosporniškega mehanizma« (*correspondent mechanism*), ki bi preprečeval zavrženje pritožbe zaradi napačne opredelitve tožene stranke, saj bi imel sospornik v primeru ugotovljene kršitve lahko povsem enak položaj kot primarno tožena stranka.¹³⁰ Kljub mehanizmu, ki bi varoval posameznike pred neustrezno oblikovanimi pritožbami z vidika pravilne opredelitve tožene stranke, pa tak sistem odpira vprašanje nadaljnje delitve odgovornosti zaradi kršitve. ESČP bo namreč lahko ugotovilo, da je bila kršitev podana tako s strani EU kot tudi s strani države kršiteljice. V takem primeru bo treba zagotoviti ustrezen mehanizem delitve odgovornosti in posledično povrnitve primerne nadomestila, kar pa bo gotovo zopet podaljšalo postopek.¹³¹

Z vidika varstva posameznika pa je še pomembnejše vprašanje izčrpanja domačih pravnih sredstev iz 35. člena EKČP v primeru, če je kršiteljica konvencije EU. Po pristopu EU k EKČP namreč postopki pred SEU ne bodo mogli biti več kategorizirani kot mednarodni, saj bo SEU imelo vlogo notranjega, domačega sodišča.¹³² Zato se bo neizogibno postavilo vprašanje, ali je posameznik pred vložitvijo pritožbe pred ESČP zoper EU zavezan vložiti tudi ničnostno tožbo

¹²⁷ Prav tam, str. 45; Jonathan Cooper, Róisín Pillay: *Through the Looking Glass: Making Visible Rights Real*, v: Kim Feus (ur.): *An EU Charter of Fundamental Rights: text and commentaries*. Federal Trust, London 2000, str. 116 in nasl.

¹²⁸ A. Ward, nav. delo (2004), str. 123.

¹²⁹ Tobias Lock: *EU Accession to the ECHR: Implications for Judicial Review in Strasbourg*, v: *European Law Review*, 35 (2010), str. 780.

¹³⁰ Steering Committee for Human Rights (CDDH): *Report to the Committee of Ministers on the elaboration of legal instruments for the accession of the European Union to the European Convention of Human Rights*, CDDH(2011)009, 14. oktober 2011, str. 20 in nasl.; <www.coe.int> (1. 2. 2014).

¹³¹ T. Lock, nav. delo, str. 786 in 787.

¹³² Prav tam, str. 788.

pred SEU v smislu izčrpanja vseh domačih pravnih sredstev. Pri tem je treba z vidika posameznika kritično upoštevati dvoje. Prvič, omejitve procesne sposobnosti glede na stroge pogoje četrtega odstavka 263. člena PDEU. Drugič, razmeroma kratek prekluzivni rok dveh mesecev po 263. členu PDEU (glede na zapletenost obeh postopkov pred SEU in tudi pozneje, pred ESČP). »Obvezna« predhodna vložitev ničnostne tožbe bi tudi zelo podaljšala postopek uveljavljanja kršitve, kar je z vidika posameznika v praksi pomembno.

V povezavi z izčrpanjem domačih pravnih sredstev pa se odpira tudi vprašanje ustreznega predlaganja sprožitve postopkov predhodnega odločanja.¹³³ Z vidika posameznikove pravice do učinkovitega sodnega varstva je podaljšanje pritožbenega postopka pred ESČP zagotovo negativna posledica predvidenega pristopa EU k EKČP. Glede na povprečni čas reševanja zadev ter sodne zaostanke pred ESČP ta pomislek ni zanemarljiv. Zato tudi v zvezi s predvidenim pristopom EU k EKČP ne gre pozabiti bistva pravice do učinkovitega pravnega sredstva, ki ne sme postati sama sebi namen. Za posameznika je namreč pomembna le končna posledica – realizacija materialne pravice, ki se ji s pravnim sredstvom šele omogoči njeno sodno uveljavljanje.¹³⁴

5. SKLEP

V pravu EU posameznikova pravica do (učinkovitega) sodnega varstva pridobiva vse večji pomen. Kot izhaja iz analize razvoja pravice do učinkovitega sodnega varstva v pravu EU, je za njeno razlago v praksi bistvena sodna praksa SEU. Ta se nanaša tako na vsebino načela učinkovitosti kot tudi na povzeto sodno prakso ESČP, povezano s 6. in 13. členom EKČP, ter na besedilo 47. člena Listine EU. Gre za kompleksno pravico, za katero je odločilen nadaljnji razvoj sodne prakse SEU ter posredno tudi ESČP. Pri tem je bistven sklep, da čeprav so 6. in 13. člen EKČP ter sodna praksa ESČP ključnega pomena tudi za razumevanje vsebine in obsega obravnavane pravice v pravu EU, je sistem sodnega varstva EU konceptualno in organizacijsko drugačen, to pa vpliva na položaj posameznika pri sodnem uveljavljanju unijskih pravic. Zato je samo poudarjanje pomena 6. in 13. člena EKČP v okviru prava EU lahko zavajajoče, brez vsakokratnega upoštevanja konkretnih dejanskih okoliščin, ki jih navaja posameznik kot prizadeta stranka (v sporu) ob uveljavljanju nedopustnega posega v unijsko pravico do (učinkovitega) sodnega varstva.

Kljub razlikam med obravnavanima nadnacionalnima sistemoma sta za nadaljnjo »evropsko konvergenco« te pravice odločilna tako 47. člen Listine

¹³³ Prav tam, str. 792.

¹³⁴ R. White, nav. delo (2000), str. 203.

EU kot tudi pristop EU k EKČP. Iz natančnejše analize 47. člena Listine EU namreč izhajajo primerljiva vsebina obravnavane pravice, kot jo urejata 6. in 13. člen EKČP. Zastopam stališče, da je z vidika posameznika kljub že obstoječi relevantni sodni praksi SEU, povezani s pravico do sodnega varstva, njen jasen zapis v Listini EU bistvenega pomena zaradi njene preglednejše uporabe ter tudi zaradi njene izrecne pravne veljave na ravni Pogodb. Čeprav je primerjava besedil osredinjena na prikaz razlik med besedilom v Listini EU in EKČP, njen namen ni zanikanje njunega medsebojnega sovplivanja na nadaljnji razvoj te pravice v obeh sistemih. Vendarle pa kritično opozarjam na drugačna temeljna izhodišča delovanja EU, kar neizogibno vpliva tudi na obseg te pravice v pravu EU.

Z vidika unijskega uresničevanja posameznikove pravice do sodnega varstva bo pristop EU k EKČP pomemben »mejnik« predvsem zaradi zagotovitve večje pravne varnosti z enotno razlago in standardom te temeljne človekove pravice. Poleg tega pa bo prek pristopa sistema sodnega varstva EU končno lahko predmet presoje ESČP, uresničevanje pravice do sodnega varstva v pravu EU pa bo »izpostavljeno« zunanji ter specializirani sodni kontroli ESČP. To pa bo od SEU zahtevalo bolj poglobljeno obrazložitev odločitev, zlasti v vseh tistih zadevah, ki ne bodo povsem v skladu z že načelno zavzetim stališčem ESČP. Ta neizogibna »konkurenca stališč« bo gotovo pozitivno vplivala na razpravo ter s tem tudi na nadaljnji razvoj pravice do sodnega varstva v pravu EU.

BERGER ŠKRK, Alenka: Pravica do učinkovitega sodnega varstva in načelo učinkovitosti v pravu EU**Pravnik, Ljubljana 2014, let. 69 (131), št. 3-4**

Z vidika dostopa do sodišča temeljna pravica do sodnega varstva omogoča uresničevanje vseh drugih pravic. Za posameznike, ki uresničujejo svoje (materialne) unijske pravice, sta na ravni EU bistvenega pomena načelo učinkovitosti in pravica do učinkovitega sodnega varstva. Načelo učinkovitosti je kot splošno načelo prava EU vedno vezano na dileme učinkovite uporabe prava EU oziroma na vprašanja sodnega varstva unijskih pravic z nacionalnimi in tudi unijskimi pravnimi sredstvi. V praksi pa je za uporabo načela učinkovitosti pomembna sodna praksa Sodišča EU (v nadaljevanju SEU), vezana na interpretacijo pravice do učinkovitega sodnega varstva, kot izhaja iz skupnih ustavnih tradicij držav članic ter iz 6. in 13. člena Evropske konvencije o človekovih pravicah (v nadaljevanju EKČP). Tako se mora pravica do učinkovitega sodnega varstva razlagati kot dolžnost sodnega sistema, da zagotovi učinkovito uresničevanje posameznikovih pravic s področij, ki jih ureja pravo Unije. Tako sta načelo učinkovitosti in uresničevanje posameznikove pravice do učinkovitega sodnega varstva medsebojno logično povezana. Celo več, pravica do učinkovitega sodnega varstva in načelo učinkovitosti se pogosto prekrivata prav v situacijah, ko učinkovito pravno sredstvo zagotavlja tudi ustrezno uporabo prava EU. Pravica do učinkovitega sodnega varstva, kot jo je prek uporabe 6. in 13. člena EKČP izoblikovalo SEU oziroma kot izhaja iz 47. člena Listine Evropske unije o temeljnih pravicah EU (v nadaljevanju Listine), je torej za posameznika pomemben argument pri zatrjevanju, da ima (nacionalno) pravilo restriktivni učinek na uresničevanje njegove (materialne) unijske pravice. Hkrati pa je v članku še posebej obravnavano uresničevanje te pravice z vidika večplastnosti pravnega reda, to je v okviru njenega varstva na ravni prava EU, EKČP in nacionalnega prava. Zato so primerjana izhodišča in standardi 6. in 13. člena EKČP, 47. člena Listine in 23. člena Ustave Republike Slovenije. Posamezniki se kljub vsem zahtevam obravnavane pravice v okviru njenega »večplastnega uresničevanja« na ravni uporabe prava EU še vedno srečujejo z različnimi procesnimi ovirami, ki v končni posledici lahko vodijo tudi do t. i. situacij zanikanja sodnega varstva. Med konkretnimi predlogi za izboljšanje obstoječega stanja sodnega varstva posameznikov na ravni EU je obravnavan tudi pomen pristopa EU k EKČP.

Original Scientific Article

UDC: 347.92:061.1EU

BERGER ŠKRK, Alenka: Right to an Effective Judicial Protection and the Principle of Effectiveness in EU Law*Pravnik, Ljubljana 2014, Vol. 69 (131), Nos. 3-4*

The fundamental right to judicial protection from a standpoint of access to justice underpins all rights. Moreover, for private parties the principle of effectiveness (*effet utile*) and the right to the effective judicial protection are of paramount importance in EU law while enforcing their (substantive) EU rights. *Effet utile* as a general principle of EU law is always »bound« on the dilemmas of the effective enforcement of EU law, more particularly, on the dilemmas of the judicial protection of EU-based rights through national and also EU remedies. On the other hand, for a proper application of *effet utile* in practice ECJ's case law is important regarding the interpretation of the *fundamental right of effective judicial protection* as it derives from the common constitutional traditions of the Member States and Articles 6 and 13 of the European Convention of Human Rights (hereafter ECHR). In this context, the fundamental right of effective judicial protection has to be interpreted and applied as a duty in the hands of the courts to provide effective protection of the rights which individuals derive from EU law. Therefore, there is an evident nexus between the *effet utile*'s requirements and application of individual's right of effective judicial protection. More precisely, the right of the effective judicial protection and the principle of effectiveness of EU law often coincide as the effective remedy offered to the individual for the protection of his EU rights, contributes to enforcing the correct application and the enforcement of EU law. The right to an effective judicial protection through the ECJ's application of Articles 6 and 13 of the ECHR and its further incorporation in Article 47 of the Charter of Fundamental Rights of the EU (hereafter the Charter), is therefore individual's powerful tool in the context of claiming that (national) rule has the restrictive effect on (the enforcement) of a particular (mainly substantive) EU right. However, this article is in essence concerned with the integration of the right to an effective judicial protection within a multi-level legal order, namely in the interplay between the Charter, ECHR and national enforcement of this right. Therefore, the right is also compared to the standards as set in Articles 6 and 13 ECHR, Article 47 of the Charter and Article 23 of the Slovene Constitution. The article concludes that despite all the requirements of the right to an effective judicial protection in this multi-level legal system, private parties are (still) facing different procedural constraints in the context of EU law, some of them even leading to situations of the denial of justice. While analysing some concrete suggestions how to ensure a more effective judicial protection of private parties on the EU level, the primarily emphasis is on the EU accession to the ECHR.