

Prof. dr. sc. Zlata Đurđević*

LISABONSKI UGOVOR: PREKRETNICA U RAZVOJU KAZNENOG PRAVA U EUROPI

Rad sadržava analitički pregled izmjena relevantnih za kazneno procesno i materijalno pravo koje donosi Lisabonski ugovor, novi osnivački ugovor Europske unije koji se trenutno nalazi u procesu ratifikacije. Kaznenopravni sadržaji Ugovora sistematizirani su u pet tematskih cjelina: novi pravni okvir Europske unije s posebnim naglaskom na integraciju trećeg stupa EU u pravni poredak Europske zajednice, izmjene relevantne za kazneno procesno pravo, izmjene relevantne za kazneno materijalno pravo, odredbe relevantne za kaznenopravne ustanove Europske unije (Europol, Eurojust i Ured europskog javnog tužitelja) te reforma zaštite ljudskih prava u EU koja obuhvaća novu nadležnost Europskog suda pravde te značenje Povelje o temeljnim pravima EU s osvrtom na pristupanje Unije Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. Zbroj novih supranacionalnih harmonizacijskih ovlasti Unije u kaznenopravnom području opravdava ocjenu da je Lisabonski ugovor prekretnica u razvoju kaznenog prava u Europi.

1. KAZNENO PRAVO, EUROPSKA UNIJA I LISABONSKI UGOVOR

Stupanjem na snagu Lisabonskog ugovora koji će izmijeniti Ugovor o Europskoj uniji (UEU), a Ugovor o Europskoj zajednici (UEZ) zamijeniti Ugovorom o funkcioniranju Europske unije (UFEU),¹ kaznenopravna slika Europske unije temeljito će se izmijeniti. Europska unija dobit će supranacionalne zakonodavne ovlasti u području kaznenog prava i kaznenog postupka, a bit će uspostavljen i pravni temelj za osnivanje supranacionalnog tijela kaznenog

* Prof. dr. sc. Zlata Đurđević, izvanredna profesorica Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu

Rad će biti objavljen u knjizi *Reforma Europske unije: Lisabonski ugovor*, (ur.) Siniša Rođin, Tamara Čapeta, Iris Goldner Lang, Zagreb: Narodne novine (u tisku).

¹ Reformski ili Lisabonski ugovor (*Treaty of Lisbon*, OJ C 306/1 od 17. 12. 2007.) u čl. 1. sadržava izmjene Ugovora o Europskoj uniji, a u čl. 2 izmjene Ugovora o Europskoj zajednici u kojem se navodi da će on biti zamijenjen sa *Treaty on the Functioning of the European Union*.

proгона: europskog javnog tužitelja. Kazneno pravo je od osnutka Europskih zajednica pedesetih godina prošlog stoljeća prošlo put od normativne ekskomunikacije iz europskog pravnog poretka,² preko postupnog afirmiranja judikaturom Europskog suda,³ do smještanja u treći, međunarodnopravni stup Europske unije.⁴ Kroz dosadašnju evoluciju ova grana prava nije izgubila obilježje nacionalnog legislativnog rezervata. Volju za prenošenje dijela kaznenopravnih ingerencija na tijela Unije države članice prvi su put pokazale 29. listopada 2004. kad su njihovi predstavnici u Rimu potpisali Ustavni ugovor.⁵ Neuspjehom Ustavnog ugovora zbog odbijanja na referendumu u Francuskoj i Nizozemskoj 29. svibnja i 1. lipnja 2005. nije potonula i ideja stvaranja supranacionalnih kaznenopravnih ovlasti Unije. Naprotiv, novi osnivački ugovor potpisan 17. prosinca 2007. u Lisabonu preuzeo je veliku većinu kaznenopravnih odredbi Ustavnog ugovora. To pokazuje da će, bez obzira na posljedice negativnog referenduma 13. lipnja 2008. u Irskoj, problematika stvaranja supranacionalnih kaznenopravnih ovlasti i instrumenata razvijena za potrebe Ustavnog ugovora i sada Lisabonskog ugovora ostati sadržaj sljedeće etape integrativnog razvoja EU.

Pravni poredak Europske unije novim osnivačkim ugovorom nastavlja logični razvoj jačanja zaštite vlastitih pravnih dobara, koja na sadašnjem stupnju političkog i gospodarskog razvoja EU zahtijeva korištenje i najjačeg oružja vlasti - instrumenata kaznenog prava. Dodjeljivanjem izričitih i širokih kaznenopravnih nadležnosti supranacionalnom pravnom poretku EU završava razdoblje isključivog odnosno primarnog nacionalnog kaznenopravnog suvereniteta europske civilizacije.⁶ Reperkusije Lisabonskog ugovora za suverenitet nacionalnih država te za pojam kaznenog prava bit će fundamentalne. Države više neće biti jedini nositelji najtežih mjera prinude prema pojedincu, a nacionalni suverenitet ostat će okrnjen u pogledu jednog od svojih konstitutivnih elemenata - državne vlasti kažnjavanja (*ius puniendi*). Definicija pojma kaznenog prava kao "skupa pravnih normi koje određuju sadržaj i opseg

² Ugovori o Europskim zajednicama ne sadržavaju nijednu kaznenopravnu odredbu niti spominju kazneno pravo.

³ V. Z. Đurđević, *Mehanizmi utjecaja prava Europske zajednice na kaznenopravne sustave država članica*, (2004) 54(2) Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 287-326.

⁴ Ugovorom o Europskoj uniji iz Maastrichta iz 1992. godine stvoren je treći stup EU pod nazivom Pravosuđe i unutarnji poslovi, koji je uključivao kaznenopravnu suradnju država članica.

⁵ *Treaty Establishing Constitution for Europe*.

⁶ Taj je proces posljedica sveukupnog nestajanja koncepta države kao države nacije. Zbog ubrzanog procesa internacionalizacije, privatizacije i decentralizacije klasična država nacije nestaje, iako ostaje i dalje snažan identifikacijski simbol. V. H. Jung, "*L'Etat et moi*": *Some Reflections on the Relationship between the Criminal Law and the State*, (2008) 6(3) *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 208-215.

ovlasti države na kažnjavanje”⁷ neće više biti primjerena. Izlaženje kaznenog prava izvan državnih granica te evoluiranje u granu prava koja nije više primarno ekstrakt državne moći zahtijeva redefiniranje identiteta samog kaznenog prava.⁸

Ovaj rad sadržava analitički pregled izmjena relevantnih za kazneno procesno i materijalno pravo koje donosi Lisabonski ugovor. Pri tome se struktura rada neće bazirati na deskriptivnoj enumeraciji pojedinih izmjena, već će one biti sistematizirane u pet tematskih cjelina: a) novi pravni okvir Europske unije s posebnim naglaskom na integraciju trećeg stupa EU u pravni poredak Europske zajednice, b) izmjene relevantne za kazneno procesno pravo, c) izmjene relevantne za kazneno materijalno pravo, d) odredbe relevantne za kaznenopravne ustanove Europske unije (Europol, Eurojust i Ured europskog javnog tužitelja) te e) reforma zaštite ljudskih prava u EU. U okviru zadnje tematske cjeline, koja je presudna za opstanak svih ostalih kaznenopravnih reformi, obradit će se nova nadležnost Europskog suda te značaj Povelje o temeljnim pravima EU s osvrtom na pristupanje Unije Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda.

2. NOVI KAZNENOPRAVNI OKVIR EUROPSKE UNIJE: UNIFIKACIJA PRAVNOG PORETKA, PODIJELJENA NADLEŽNOST TE NOVI ZAKONODAVNI POSTUPAK

U uvodnim odredbama Lisabonskog ugovora navodi se kao jedan od glavnih ciljeva Unije uspostavljanje prostora slobode, sigurnosti i pravde bez unutarnjih granica (...) sprečavanjem i suzbijanjem kriminaliteta (čl. 2(2) UEU). Radi ostvarivanja toga cilja Lisabonskim je ugovorom uspostavljena supranacionalna nadležnost Unije u kaznenopravnom području kroz sljedeće mehanizme: 1. policijska i pravosudna suradnja u kaznenim stvarima stavljena je pod režim pravnog poretka Europske zajednice, 2. ustanovljena je podijeljena nadležnost u prostoru slobode, sigurnosti i pravde između Europske unije i država članica, 3. usvojen je novi postupak donošenja odluka u području policijske i pravosudne suradnje u kaznenim stvarima, 4. države članice dobile su ovlast zakonodavne inicijative, ovlast prekida zakonodavnog postupka te uspostave pojačane policijske i kaznenopravne suradnje u dijelu Europske unije.

⁷ P. Novoselec, *OPĆI DIO KAZNENOG PRAVA*, Zagreb: Sveučilišna tiskara, (2007) 1.

⁸ M. Kaifa-Gbandi, *The Treaty Establishing a Constitution for Europe and Challenges for Criminal Law at the Commencement of 21st Century*, (2005) 13(4) *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 483-514, 484.

2.1. Integracija trećeg stupa u pravni poredak Europske zajednice

Ključna novina za pravni poredak Europske unije koju donosi Lisabonski ugovor jest ukidanje njezine hramske arhitekture unifikacijom triju stupova u jedinstveni pravni poredak. Europska unija postaje supranacionalna asocijacija država s jedinstvenom pravnom strukturom utemeljenom na pravnom poretku Europske zajednice. Područja EU u kojima je do sada prevladavao međunarodnopravni karakter mijenjaju svoju pravnu prirodu preuzimajući supranacionalne elemente Europske zajednice.⁹ Treći stup EU koji obuhvaća kaznenopravnu suradnju država članica EU prestaje postojati i integrira se u pravo Zajednice. Unificiraju se i pravni akti za čitav pravni poredak EU na način da pravni akti trećeg stupa (konvencije, okvirne odluke, odluke i zajednička stajališta) nestaju iz pravnog poretka Unije, a pravni akti Zajednice (uredbe, smjernice, odluke, preporuke i mišljenja) primjenjuju se na cjelokupnu zakonodavnu aktivnost Unije.¹⁰ Što je još važnije, pravna načela neposrednog učinka i načelo prednosti primjene prava Zajednice pred pravom država članica šire se na čitav pravni poredak Unije.¹¹

Integracija Lisabonskim ugovorom normativno je provedena tako da je treći stup EU koji se od Ugovora iz Amsterdama iz 1997. godine odnosi na policijsku i pravosudnu suradnju u kaznenim stvarima (glava VI. UEU) premješten u poglavlje V. Prostor slobode, sigurnosti i pravde Ugovora o funkcioniranju Europske unije, dakle sadašnjeg Ugovora o Europskoj zajednici. Prostor slobode, sigurnosti i pravde obuhvaća sve politike koje se odnose na pravosuđe i unutarnje poslove: granične kontrole, azil, useljavanje, sudsku suradnju u građanskim stvarima, sudsku suradnju u kaznenim stvarima i policijsku suradnju. Lisabonskim ugovorom ponovo se ujedinjuje materija pravosuđa i unutarnjih poslova iz trećeg stupa EU prema Ugovoru iz Maastrichta razdvojena Ugovorom iz Amsterdama, ali se režim Europske unije zamjenjuje režimom Europske zajednice.¹²

⁹ Izuzetke za kaznenopravno područje v. pod 2.3.

¹⁰ Lisabonski ugovor nije prihvatio jedinstveni sustav pravnih akata EU iz Ustavnog ugovora koji je obuhvaćao: europske zakone, europske okvirne zakone, europske uredbe, europske odluke, preporuke i mišljenja. V. čl. I-33 Ustavnog ugovora.

¹¹ Ipak, vidjet ćemo da je načelo neposrednog učinka i prema Lisabonskom ugovoru bitno relativizirano u kaznenopravnom području. V. *infra* pod 4.1.2. Pravni mehanizmi harmonizacije i 4.3. Kazneno pravo prema Lisabonskom ugovoru.

¹² Ugovorom o Europskoj uniji iz Maastrichta iz 1992. godine uspostavljen je treći stup EU koji je tada obuhvaćao cjelokupnu suradnju u području pravosuđa i unutarnjih poslova (poglavlje VI. UEU) u koju su se ubrajale mjere vezane za slobodno kretanje osoba kao što je azil, prelazak vanjskih granica, politika useljavanja te pravosudna i policijska suradnja u području kaznenog prava. Od Ugovora iz Amsterdama iz 1997. godine predmet trećeg stupa EU sužen je isključivo na policijsku i pravosudnu suradnja u kaznenim stvarima. Naime, tim je ugovorom

Ukidanje stupova odnosno ukidanje različitih pravnih poredaka unutar zajedničkog institucionalnog okvira EU imat će pozitivan učinak na rješavanje sukoba nadležnosti za uređenje pojedine materije između prvog i trećeg stupa, ukinut će donošenje paralelnih pravnih akata prvog i trećeg stupa o istoj materiji¹³ kao i nedoumice o odgovarajućem pravnom temelju.¹⁴

2.2. Podijeljena nadležnost Europske unije i država članica te jačanje načela supsidijarnosti

Prema Lisabonskom ugovoru, prostor slobode, sigurnosti i pravde u okviru kojeg se nalazi kaznenopravna suradnja u Europskoj uniji ubraja se u podijeljene ili konkurentne zakonodavne nadležnosti (*shared competence*) između Unije i država članica (čl. 4 UFEU). Podjela nadležnosti znači da u tom području Unija kao i države članice imaju zakonodavne ovlasti i mogu donositi pravno obvezujuće akte (čl. 2(2) UFEU). Države članice izvršavat će svoje ovlasti u mjeri u kojoj se Unija njima ne koristi ili je odlučila da se njima prestane koristiti (čl. 2(2) UFEU). Navedena odredba pokazuje da primat u izvršavanju ovlasti ima Unija u odnosu na države članice, no ona ih može izvršavati samo sukladno načelu supsidijarnosti.¹⁵

Radi ograničenja dominacije ovlasti Unije u području podijeljenih nadležnosti, države članice su Lisabonskim ugovorom uvele dva mehanizma za

u treći dio Ugovora o Europskoj zajednici umetnuta glava IV. (bivša glava IIIa) koja sadržava propise o pitanjima: Viza, azil, useljavanje i ostale politike koje se odnose na slobodno kretanje osoba; čime su ti poslovi prebačeni u prvi stup Unije, a u glavi VI. UEU koja uređuje treći stup Unije ostale su samo odredbe o policijskoj i pravosudnoj suradnji u kaznenim stvarima. Lisabonskim ugovorom ponovo su se pod kišobranom prostora slobode, sigurnosti i pravde našli svi sadržaji iz trećeg stupa Maastrichtskog ugovora.

¹³ V. *infra*, poglavlje 4.2.1. Direktive s kaznenopravnim naputcima te paralelna regulacija u prvom i trećem stupu Europske unije.

¹⁴ V. M. Jörg, *A New "Area of Freedom, Security and Justice" for the Enlarged EU? The Results of the European Convention*, u: Henderson, Karen (ur.) *THE AREA OF FREEDOM, SECURITY AND JUSTICE IN THE ENLARGED EUROPE*, (2005) 110-134, 113.

¹⁵ Prema čl. 2(2) UEU, "Ciljevi Unije će se ostvarivati (...) uz poštovanje načela supsidijarnosti određenog člankom 5 Ugovora o Europskoj zajednici". Taj ugovor u čl. 5(2) predviđa da Zajednica "U područjima koja ne potpadaju pod njezinu isključivu nadležnost (...), u skladu s načelom supsidijarnosti, djeluje samo i u tolikoj mjeri u kojoj ciljevi ne mogu biti dovoljno dobro ostvareni mjerama država članica, već ih Zajednica u pogledu opsega ili učinka može bolje ostvariti." Načelo supsidijarnosti određuje da će Zajednica u područjima koja su u njezinoj nadležnosti, ali ne u njezinoj isključivoj nadležnosti, poduzimati mjere samo ako iste ciljeve ne mogu ostvariti države članice. Stoga, u područjima konkurentne nadležnosti država članica i Zajednice, njihova nadležnost nije alternativna, već je nadležnost Zajednice supsidijarna u odnosu na nadležnost država članica. Pravilo je da djeluje država članica, a iznimka je djelovanje Zajednice.

jačanje načela supsidijarnosti. Jedan proširuje načelo supsidijarnosti na ovlasti regionalnih i lokalnih vlasti, a drugi uvodi sustav nadzora nad primjenom načela supsidijarnosti i razmjernosti.

Lisabonski ugovor revidirao je načelo supsidijarnosti propisujući da Unija djeluje samo u mjeri u kojoj ciljeve predložene mjere ne mogu dovoljno dobro ostvariti države članice na centralnoj, *regionalnoj ili lokalnoj* razini, već se zbog njezina opsega ili učinka oni mogu bolje postići na razini Unije (čl. 5(3) UEU). Lisabonski ugovor pojačao je restriktivnu interpretaciju korištenja ovlasti Unije u području podijeljenih nadležnosti jer je proširio kriterij načela supsidijarnosti s relacije država - Unija i na relacije regionalne vlasti - Unija i lokalne vlasti - Unija.¹⁶ Tako Uniji više ne konkuriraju samo države, već i jedinice regionalne i lokalne vlasti država članica.

Primjena načela supsidijarnosti u sustavu podijeljene nadležnosti na prostoru slobode, sigurnosti i pravde znači da Unija ima primat djelovanja kad može bolje ostvariti određeni cilj, a država članica odnosno njezine političke sastavnice ne samo kad mogu bolje ostvariti cilj već i kad se Unija ne koristi ili se prestane koristiti svojim ovlastima.

Kriteriji za procjenu budućeg intenziteta djelovanja Unije odnosno država članica u prostoru slobode, sigurnosti i pravde jesu: važnost ciljeva u prostoru slobode, sigurnosti i pravde za pravni poredak EU, adekvatnost mehanizama Unije odnosno nacionalnih mehanizama za njihovu realizaciju te dosadašnje djelovanje Unije u ovom području. Uspostavljanje prostora slobode, sigurnosti i pravde prema Lisabonskom je ugovoru jedan od najvažnijih ciljeva Unije, odnosno drugi po važnosti odmah nakon promicanja mira, vrijednosti i blagostanja naroda Unije. U odnosu na pitanje prikladnosti nacionalnih odnosno supranacionalnih mehanizama, opće je prihvaćeno da su nestankom unutarnjih državnih granica državni kaznenopravni mehanizmi postali nedovoljni za sprečavanje kriminalnih aktivnosti na području Unije te da neometane transnacionalne kriminalne aktivnosti zahtijevaju transnacionalne mehanizme borbe protiv kriminaliteta. Zajedničko koordinirano djelovanje može se bolje ostvariti na supranacionalnoj razini nego suradnjom 27 fragmentiranih kaznenopravnih poredaka. Najbolji dokaz da Unija neće ubuduće oklijevati s djelovanjem u kaznenopravnom području njezina je intenzivna dosadašnja regulativna aktivnost u trećem stupu koji je u zadnjih desetak godina postao najpropulzivnije pravno područje EU s više od tisuću novih akata.¹⁷ Stoga se

¹⁶ Tako će se Unija od Lisabonskog ugovora morati natjecati i s njemačkim državama (*Länder*) koje imaju brojne nadležnosti u području pravosuđa i unutarnjih poslova. V. Jörg, *supra*, bilješka 14, 122.

¹⁷ Tako Jörg navodi da je, prema statistici Tajništva Vijeća EU, Vijeće pravosuđa i unutarnjih poslova usvojilo od stupanja na snagu UEU iz Amsterdama 1. svibnja 1999. do kraja prosinca 2003. ne manje od 500 dokumenata. *Ibid.*, 111.

opravdano može zaključiti da će se Unija i *pro futuro* koristiti svojim zakonodavnim ovlastima u prostoru slobode, sigurnosti i pravde i tako reducirati odnosno eliminirati kaznenopravne ovlasti država članica koje su podijelile s Unijom (preempcija ovlasti država članica).¹⁸

Da su države članice bile svjesne aspiracije tijela Unije, primarno Europske komisije, za preuzimanje kaznenopravne regulacije u određenim područjima, kao i opasnosti zaobilaženja načela supsidijarnosti u područjima podijeljene nadležnosti, a osobito u prostoru slobode, sigurnosti i pravde, pokazuje Protokol o primjeni načela supsidijarnosti i razmjernosti¹⁹ koji je usvojen uz Lisabonski ugovor. Tim se protokolom uspostavlja sustav nadzora od strane nacionalnih parlamenata nad poštovanjem načela supsidijarnosti i razmjernosti prilikom donošenja akata Unije nazvan tzv. postupak ranog upozorenja ("*early warning*"). Prema tom postupku tijela Unije dužna su svim nacionalnim parlamentima država članica dostaviti nacрте zakonodavnih akata koji moraju sadržavati obrazloženu izjavu o sukladnosti s načelom supsidijarnosti i razmjernosti (čl. 4 i 5 Protokola). Nacionalni parlamenti mogu u roku od osam tjedana reagirati obrazloženim mišljenjem ako smatraju da je nacrt suprotan načelu supsidijarnosti te u slučaju da se radi o trećini, a u području pravosudne i policijske suradnje u kaznenim stvarima o četvrtini glasova država članica,²⁰ nacrt se mora ponovo ispitati. Nacrt će se povući u slučaju kada većina od 55% članova Vijeća ili većina glasova predstavnika u Europskom parlamentu smatra da prijedlog nije sukladan načelu supsidijarnosti (čl. 7 Protokola). Osim toga, Protokol daje ovlasti državama članicama da pokrenu postupak protiv Unije pred Europskim sudom zbog kršenja načela supsidijarnosti zakonodavnim aktom (čl. 8 Protokola). Posebno značenje sustava nadzora nacionalnih parlamenata nad prijedlozima i zakonodavnim inicijativama u području pravosudne i policijske suradnje u kaznenim stvarima proizlazi iz njegova izričitog isticanja u odredbama Ugovora o prostoru slobode, sigurnosti i pravde (čl. 69 UFEU) kao i iz okolnosti da je prag za pokretanje postupka ponovnog odlučivanja o suglasnosti akata s načelom supsidijarnosti za ovo područje spušten s trećine na četvrtinu glasova država članica.

¹⁸ O preuzimanju dominacije u uređenju pravnih odnosa u kaznenopravnom području govori i okolnost da se među područjima s podijeljenim ovlastima nalaze unutarnje tržište, poljoprivreda i ribarstvo, okoliš, zaštita potrošača i druga koja su se već do sada konstituirala kao ona koja u najvećem dijelu regulira EU. O preemptivnom učinku v. *ibid.*, 121.

¹⁹ *Protocol on the Application of the Principles of Subsidiarity and Proportionality*. Protokol je prvi put usvojen uz Ugovor iz Amstedama, OJ C 321 E.

²⁰ Prema čl. 7(1) Protokola, svaki nacionalni parlament ima dva glasa.

2.3. Reforma zakonodavnog postupka u kaznenopravnom području: kvalificirana većina u Vijeću uz suodlučivanje Europskog parlamenta

Jedan je od ključnih elemenata za transformaciju kaznenog prava EU iz međunarodnog područja u supranacionalno reforma postupka donošenja pravnih akata. Temeljno je međuvladino obilježje trećeg stupa EU odlučivanje na temelju konsenzusa svih država članica. Vijeće, glavno zakonodavno tijelo EU, sastavljeno od predstavnika vlada država članica, donosi sve pravne akte Unije jednoglasnom odlukom svih njezinih članova, dakle uz suglasnost predstavnika svih država članica. Jednoglasno odlučivanje, uvedeno zbog različitosti europskih kaznenopravnih poredaka i njihove važnosti za nacionalni suverenitet, glavna je zapreka za ostvarivanje bržeg napretka u kaznenopravnom području te uzrok dugogodišnjeg blokiranja određenih zakonodavnih inicijativa važnih za kaznenopravnu suradnju.²¹

Drugi važan problem vezan za zakonodavnu djelatnost Vijeća jest nedostatak demokratskog legitimiteta. Vijeće je po svom sastavu tijelo izvršne vlasti, a postupak u kojem donosi svoje odluke je nedemokratski. Europski parlament u zakonodavnom postupku za donošenje akata trećeg stupa ima samo savjetodavnu funkciju, a nacionalni parlamenti izjašnjavaju se o aktima Unije *a posteriori* prilikom ratifikacije konvencija ili donošenjem provedbenih propisa. Problem nedostatka demokratske legitimacije progredira u kaznenopravnom području jer se radi o aktima kojima se zadire u temeljna prava i slobode građana.²²

Lisabonski ugovor nastojao je ispraviti oba nedostatka donošenja odluka u trećem stupu EU, povećavši s jedne strane demokraciju, a s druge učinkovitost zakonodavnog postupka. Radi davanja demokratskog legitimiteta zakonodavnim aktima Unije uveden je postupak suodlučivanja Vijeća i Parlamenta. Europski parlament dobio je zakonodavne ovlasti te on u tzv. redovnom zakonodavnom postupku (*the ordinary legislative procedure*) donosi odluke zajednički s Vijećem (čl. 294 UFEU). U njemu Vijeće odlučuje kvalificiranom većinom, što je karakteristično za supranacionalnu razinu prava Europske zajednice.

²¹ Izvješća Komisije o implementaciji Haškog programa za 2006. (52007DC0373) i 2007. (COM(2008)373) godinu navode da je implementacija programa nezadovoljavajuća i nedovoljna u kaznenopravnim područjima: prevencija i borba protiv organiziranog kriminaliteta, policijska suradnja i pravosudna suradnja u kaznenim stvarima. Inicijative koje su u višegodišnjoj blokadi jesu, primjerice, Okvirna odluka o europskom dokaznom nalogu i Okvirna odluka o procesnim garancijama okrivljenika u kaznenom postupku. Zbog toga se ističe potreba za poboljšanjem procesa odlučivanja u trećem stupu.

²² V. C. Chevallier-Govers, *De la nécessité de créer une police européenne intégrée*, (1999) 1 (janv.-mars) *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé (Rev. sc. crim)*, 77-85, 81.

Prema Lisabonskom ugovoru, suodlučivanje Europskog parlamenta i Vijeća kvalificiranom većinom postat će standardna procedura za donošenje odluka za cijelo područje prostora slobode, sigurnosti i pravde, a u njegovu kaznenopravnom dijelu predviđeno je odlučivanje kvalificiranom većinom o sljedećim pitanjima:

- a) pravila i postupak osiguranja priznanja diljem Unije svih oblika presuda i sudskih odluka (čl. 82(1)a UFEU),
- b) minimalna pravila za uzajamno priznanje dokaza, prava pojedinaca u kaznenom postupku i prava žrtava kaznenih djela (čl. 82(2) UFEU),
- c) minimalna pravila u pogledu definicije kaznenih djela i sankcija u području teškog kriminaliteta s prekograničnom dimenzijom (čl. 83(1) UFEU),
- d) struktura, funkcioniranje i opseg djelovanja kaznenopravnih ustanova Unije: Eurojusta i Europol (čl. 85(1) i čl. 88(2) UFEU).

Ipak, prijelaz na supranacionalne metode odlučivanja u ovom području nije bio potpun i države članice upravo su u odnosu prema pojedinim kaznenopravnim ovlastima tijela Unije sačuvale pravo veta zadržavajući jednoglasni sustav odlučivanja.²³ Tako se o sljedećim pitanjima iz kaznenopravnog područja može odlučiti samo suglasnošću svih država članica:

- a) drugi aspekti kaznenog postupka, izvan onih spomenutih u čl. 82(2)a, b i c (čl. 82(2)d UFEU),
- b) proširenje liste područja teškog kriminaliteta navedenih u čl. 83(1)(2) za koja se mogu ustanoviti minimalna pravila u pogledu definicije kaznenih djela i sankcija (čl. 83(1)3 UFEU),
- c) donošenje zakona o ustanovljivanju Ureda europskog javnog tužitelja iz Eurojusta (čl. 86(1) UFEU),
- d) mjere operativne suradnje između policijskih, carinskih i drugih nadležnih nacionalnih tijela (čl. 87(3) UFEU),
- e) uvjeti i ograničenja pod kojim nadležna tijela države članice mogu djelovati na teritoriju druge države članice (čl. 89 UFEU).

Analizom kaznenopravnih sadržaja o kojima će Vijeće moći odlučivati kvalificiranom većinom može se zaključiti da je supranacionalna metoda u vrlo širokom opsegu proširena na područje pravosudne i policijske suradnje u kaznenim stvarima. Tako nacionalni parlamenti više neće donositi velik dio propisa prava o međunarodnoj kaznenopravnoj pomoći u odnosu na države članice EU (uzajamno priznanje sudskih odluka), što znači da primjena stranog kaznenog prava u domaćim kaznenopravnim poredcima neće ovisiti o nacionalnim vlastima. Vrlo važna materija kaznenog procesnog prava koja obuhvaća dokazno pravo, procesna jamstva okrivljenika te prava žrtava pre-

²³ Stoga, osim u području obiteljskog prava i legalnih migracija, i kaznenopravna je suradnja područje u kojem su zadržani elementi međuvladinog odlučivanja. Usp. K. Turkalj, *Europska unija kao prostor slobode, sigurnosti i pravde*, (2008) Informator br. 5630 od 20.2.2008., 12.

nesena je u nadležnost Unije, kao i kaznenomaterijalnopravne ingerencije za propisivanje kaznenih djela i sankcija za brojne oblike teškog kriminaliteta. Barijera jednoglasnog odlučivanja odnosi se na daljnje proširenje kaznenopravnih ingerencija koje su već prenesene Lisabonskim ugovorom (nove kaznenoprocne forme, nova područja kriminaliteta, novo europsko tijelo kaznenog progona). Takvo je rješenje logično jer se radi o pitanjima koja su "ustavnopravno" karaktera za Uniju odnosno koja pripadaju u materiju primarnog prava, a osnivački ugovori EU su međunarodnopravni ugovori i s njihovim sadržajem moraju se složiti sve države članice.

2.4. Ovlasti država članica

2.4.1. Zakonodavna inicijativa u području kaznenopravne suradnje

Jedna od ključnih razlika između pravnog poretka prvog i trećeg stupa EU jest pravo zakonodavne inicijative. Isključivi zakonodavni predlagač pravnih akata Europske zajednice je Europska komisija. Prema čl. 251 UEZ, u postupku usvajanja pravnog akta Komisija upućuje prijedlog Europskom parlamentu i Vijeću. Iako je zakonodavac Vijeće u kojem sjede predstavnici država članica, interesi Unije utjelovljeni kroz Europsku komisiju imaju odlučno značenje u zakonodavnom postupku jer se nijedan akt ne može donijeti bez prijedloga Komisije.

Suprotno tome, u trećem stupu sve do Ugovora iz Amsterdama donošenje pravnih akata ovisilo je isključivo o inicijativi država članica. Jedan od najjačih izraza međuvladinog karaktera tog stupa bila je ovlast svake pojedine države članice na predlaganje donošenja pravnih akata. Ugovorom iz Amsterdama Komisija je dobila značajniju ulogu u trećem stupu te joj je uz države članice dano pravo zakonodavne inicijative. Prema čl. 34(2) UEU, Vijeće jednoglasnom odlukom donosi pravne akte trećeg stupa na inicijativu bilo koje države članice ili Komisije.

Podjela ovlasti zakonodavne inicijative između Komisije i država članica u području koje pripada trećem stupu EU zadržana je i u Lisabonskom ugovoru.²⁴ Usprkos ukidanju stupova EU, države članice nisu željele prepustiti u području kaznenopravne suradnje zakonodavnu inicijativu isključivo Europskoj komisiji, čime bi se znatno ojačao položaj Unije. Prema Lisabonskom ugovoru, države članice i dalje zadržavaju pravo predlaganja pravnih akata, ali ono više ne pripada svakoj pojedinoj državi članici, već najmanje četvrtini država članica. Prema čl. 76 UFEU, pravni akti u području pravosudne surad-

²⁴ Preuzeto je iz čl. III-165 Ustavnog ugovora.

nje u kaznenim stvarima i policijske suradnje donose se na inicijativu Komisije i četvrtine država članica. To znači da zakonodavni prijedlog može podnijeti Komisija ili zajednički najmanje sedam država članica. Takvim rješenjem ukinula bi se postojeća mogućnost podnošenja prijedloga koji se temelji samo na individualnom nacionalnom interesu, već se traži zajednički interes većeg broja članica. Zadnjih godina broj zakonodavnih inicijativa u kaznenopravnom području iznimno je narastao, pa će uvođenje grupnog prijedloga rezultirati smanjenjem njihova broja.

Reakcije na navedeno rješenje iz Lisabona vrlo su različite. Dok proeuropski orijentirani autori smatraju štetom da se i u ovom području nije u potpunosti odustalo od samostalne inicijative država članica odnosno prihvaćenu soluciju nazivaju dobrim kompromisom,²⁵ zagovarači nacionalnog kaznenopravnog suvereniteta drže da zahtjev o postojanju suglasnosti četvrtine država članica potvrđuje da je Unija dobila dominaciju i u području pravosudne i policijske suradnje u kaznenim stvarima.²⁶

2.4.2. *Izvanredni prekid redovnog zakonodavnog postupka (“emergency brake”) i pojačana suradnja između nekih država članica*

Odlučivanje kvalificiranom većinom podrazumijeva da će se određeni kaznenopravni akt Unije primjenjivati i u kaznenopravnom poretku države članice koja se protivila njegovu donošenju. Pri tome se može raditi o pitanjima koja vrlo snažno zadiru u nacionalni kaznenopravni suverenitet i pravne tradicije država članica te koja mogu biti riješena na način suprotan temeljnim načelima nacionalnih pravnih sustava. Kao zamjena državama članicama za odustanak od njihova postojećeg prava veta u trećem stupu EU, a u cilju sprečavanja primjene supranacionalnih zakona protivnih temeljima kaznenopravnih poredaka država članica, Lisabonski je ugovor preuzeo u modificiranom obliku tzv. *emergency brake* postupak iz Ustavnog ugovora (čl. III-270(3) i (4) i čl. III-271 (3) i (4)).

Postupak s pravom nosi naziv “kočnica u slučaju opasnosti” (*emergency brake*) jer sprečava da zbog sustava odlučivanja kvalificiranom većinom u pravnom poretku države članice postane neposredno primjenjiva direktiva koja je protivna temeljnim aspektima njezina kaznenopravnog sustava,²⁷ a moguće i ustavu. Prema tom postupku, ako država članica smatra da nacrt direktive pogađa temeljne aspekte njezina kaznenopravnog sustava, zatražit će

²⁵ Jörg, *supra*, bilješka 14, 126.

²⁶ V. Kaifa-Gbandi, *supra*, bilješka 17, 491.

²⁷ “*Affect fundamental aspects of its criminal justice system.*” (čl. 82(3), čl. 83(3), čl. 87(3) UFEU).

od Vijeća njegovo preispitivanje, što će dovesti do suspenzije odnosno prekida redovnog zakonodavnog postupka. Ako se u Vijeću postigne konsenzus u roku od četiri mjeseca, nacrt direktive će se vratiti u redovni zakonodavni postupak. U protivnom nacrt direktive propada kao opći zakonodavni akt Unije.

U takvoj situaciji, u pomoć je pozvan tzv. "klupski model" suradnje²⁸ po kojem najmanje devet država članica na njegovu temelju može uspostaviti tzv. pojačanu suradnju. Skupini država članica koje smatraju prihvatljivim instrumente predviđene u nacrtu direktive omogućeno je da napreduju u policijskom i kaznenopravnom području kroz pojačanu suradnju dopuštajući drugim državama članicama da ne sudjeluju. Time je Lisabonski ugovor u odnosu na Ustavni ugovor s jedne strane ojačao položaj država članica, jer je ukinuo mogućnost nametanja državi članici kaznenopravnog akta kvalificiranom većinom,²⁹ ali je s druge strane preuzeo i mehanizam prevladavanja pat-pozicije u Vijeću i spriječio opstrukciju ostvarivanja kaznenopravne suradnje od strane jedne ili više država članica.³⁰ Opasnost za koherentnost Unije i harmonizaciju pravnih poredaka država članica koja proizlazi iz modela pojačane suradnje diferencirana je integracija kroz "Europu s dvije brzine".³¹

Postupak izvanrednog prekida zakonodavnog postupka i pojačane suradnje primjenjuje se na kaznenoprocenopravne akte o pravosudnoj suradnji (čl. 82(3) UFEU), na kaznenomaterijalnopravne akte za ujednačavanje kaznenog prava država članica (čl. 83(3) UFEU) te na pravne akte o policijskoj suradnji (čl. 87(3) UFEU).

3. KAZNENO PROCESNO PRAVO EUROPSKE UNIJE

Kazneno procesno pravo postat će Lisabonskim ugovorom najvažnije područje razvoja kaznenopravnih ovlasti Unije i stvaranja supranacionalnog kaznenopravnog područja.³² Razlozi za to su dvojaki. Prvi je utemeljenje

²⁸ Jung, *supra*, bilješka 6, 212.

²⁹ Ustavni ugovor je također predvidio mogućnost prekida redovnog zakonodavnog postupka u kaznenopravnom području zbog kršenja temeljnih aspekata nacionalnog kaznenopravnog poretka (čl. III-270 (3) i (4) i čl. III-271 (3) i (4) Ustavnog ugovora). Međutim, jedna od mogućnosti koje je Vijeće imalo na raspolaganju bila je da nakon četiri mjeseca prekida obustavi prekid i nastavi redovni zakonodavni postupak. To je značilo da bi akt kroz sustav većinskog odlučivanja mogao stupiti na snagu i u državi koja prigovara zbog kršenja svojih temeljnih pravnih načela. Kritički o tome v. Kaifa-Gbandi, *supra*, bilješka 17, 497.

³⁰ Prema Ustavnom ugovoru, pojačanu suradnju mogla je zatražiti jedna trećina država članica (čl. III-270(4) i čl. III-271(4)), što znači da je Lisabonskim ugovorom povećan broj država koji mogu nastaviti djelovati na propaloj direktivi Unije.

³¹ B. Hecker, (2007) *EUROPÄISCHES STRAFRECHT*, Berlin: Springer, 397.

³² Usp. Kaifa-Gbandi, *supra*, bilješka 17, 494.

pravosudne suradnje u kaznenim stvarima među državama članicama EU na načelu uzajamnog priznanja presuda i sudskih odluka. Drugo, prelaskom trećeg stupa Unije iz međunarodnog područja u nadnacionalno i mehanizmi koji se odnose na pravosudnu suradnju u kaznenim stvarima mijenjaju svoj pravni karakter te će propisi međunarodne pravne pomoći biti zamijenjeni nadnacionalnim kaznenoprocenim propisima te ujednačenim nacionalnim kaznenim procesnim pravom.

3.1. Načelo uzajamnog priznanja presuda i sudskih odluka – supranacionalni kaznenoproceni izvor

Prema postojećem Ugovoru o EU, kaznenopravna suradnja među državama članica temelji se na mehanizmima klasične kaznenopravne pomoći. Prema odredbama čl. 31(a) i (b) UEU, “pravosudna suradnja u kaznenim stvarima uključuje olakšavanje i ubravanje suradnje između nadležnih ministarstava te sudskih ili drugih vlasti država članica”, a osobito postupka izvršavanja kaznenih presuda i izručenja. U sekundarnom pravu trećeg stupa putem okvirnih odluka došlo je do određenih pomaka u provedbi načela uzajamnog priznanja sudskih odluka prvenstveno u području izručenja,³³ osiguranja dokaza i zamrzavanja imovine³⁴ te odluka o novčanim kaznama,³⁵ međutim radi se o uskom segmentu kaznenopravne suradnje država članica. Osim toga, cjelokupna kaznenopravna suradnja, pa i navedeni oblici suradnje za koje je uvedena izravna komunikacija sudskih tijela i izravno priznanje stranih sudskih odluka, uređuje se međuvladinim načinom odlučivanja. To vrijedi i za druge važne instrumente kaznenopravne suradnje Unije kao što su usklađivanje nacionalnih kaznenoprocenih propisa kojima se regulira pravosudna suradnja (čl. 31(c) UEU) te ujednačavanje pravila materijalnog kaznenog prava kojima se utvrđuju obilježja i kazne (čl. 29(2)3 i čl. 31e UEU). Sve ove mjere donose se konsenzusom svih država članica. Načelo jednoglasnog odlučivanja daje svim instrumentima trećeg stupa međunarodnopravni karakter.

Lisabonski ugovor uvodi uzajamno priznanje presuda i sudskih odluka kao temeljni postulat ostvarivanja kaznenopravnih sadržaja prostora slobode, sigurnosti i pravde. Prema čl. 82. st. 1. UFEU, “Pravosudna suradnja u kaznenim stvarima u Uniji bit će utemeljena na načelu uzajamnog priznanja presuda

³³ Okvirna odluka Vijeća (2002/584/PUP) od 13. lipnja 2002. o europskom uhidbenom nalogu i postupcima predaje između država članica - izjave određenih država članica o usvajanju okvirne odluke, OJ L 190 of 18 July 2002, p. 1.

³⁴ Okvirna odluka Vijeća (2003/577/PUP) od 22. srpnja 2003. o izvršenju naloga za zamrzavanje imovine ili dokaznog materijala u Europskoj uniji, OJ L 196 of 2 August 2003, p. 45.

³⁵ Okvirna odluka Vijeća (2005/214/PUP) od 24. veljače 2005. o primjeni načela uzajamnog priznanja na novčane kazne, OJ L 76, 22/03/2005, p. 16.

i sudskih odluka.” Dok je do sada to načelo proklamirano u akcijskim planovima, programatskim i operativnim dokumentima³⁶ te u sekundarom pravu trećeg stupa EU kroz okvirne odluke, Lisabonskim ugovorom ono je prvi put izričito propisano primarnim pravom (v. čl. 67(3) i čl. 82 UFEU).

Implementacija načela uzajamnog priznanja presuda i sudskih odluka u prostoru slobode, sigurnosti i pravde EU ne provodi se kroz instrumente međunarodne kaznenopravne pomoći, već u najvećem dijelu kroz kazneno procesno pravo. Propisi o uvjetima i formama neposrednog priznanja sudskih odluka drugih država članica te rješavanju sukoba nadležnosti kaznenoprocenone su naravi. Stoga će Europska unija mehanizme klasične kaznenopravne suradnje nastaviti mijenjati nadnacionalnim kaznenoprocenim odredbama te ujednačavanjem nacionalnih procesnih pravila i postupaka u kaznenim stvarima. Ujednačavanje propisa kaznenog procesnog prava ostaje ključni integrativni instrument kaznenopravnog prostora EU jer je pretpostavka izjednačavanja učinaka stranih i vlastitih sudskih odluka u nacionalnom kaznenopravnom poretku uspostavljanje zajedničkih minimalnih procesnih standarda.

3.2. Forma, učinak i sadržaj europskog kaznenog procesnog prava

Pravni temelj za donošenje supranacionalnih kaznenoprocenopravnih propisa jesu odredbe čl. 82 UFEU. Kaznenoprocenone mjere Unija će donositi u obliku direktiva (čl. 82(2) UFEU), što znači da će države biti vezane ciljem direktive, ali će im biti prepušteno da sukladno svojoj kaznenopravnoj tradiciji i načelima same izaberu na koji će način i u kojoj formi taj cilj postići. S obzirom na to da su direktive pravni akti s neposrednim i posrednim pravnim učinkom, države članice će ratifikacijom Lisabonskog ugovora pristati napraviti korak dalje i u odnosu prema najodvažnijoj odluci Europskog suda pravde u trećem stupu u tzv. predmetu *Pupino* (C-105/03). Tom je odlukom ustanovljen posredan učinak prava Unije odnosno obveza sudova država članica da tumače vlastito pravo sukladno okvirnim odlukama. Stupanjem na snagu Lisabonskog ugovora za kaznenopravne akte Unije vrijedit će ne samo posredan već i neposredan učinak u nacionalnom pravu.

Prema čl. 82(2)2d UFEU, na nadnacionalnoj razini moći će se normirati svi aspekti kaznenog postupka nužni za olakšavanje uzajamnog priznanja, ali

³⁶ Koncept uzajamnog priznanja odluka razvijen je u ključni koncept pravosudne suradnje u kaznenim stvarima u Zaključcima Europskog vijeća iz Tamperea iz listopada 1999. V. *Tampere Special European Council 15 and 16 October 1999, Presidency conclusions, Introductions*. http://europa.eu.int/council/off/conclu/oct99/oct99_en.htm.

Koncept je dalje razvijan u sljedećem petogodišnjem programu Europskog vijeća nazvanom Haški program za jačanje slobode, sigurnosti i pravde u EU (OJ C 053, 3.3.2005.) i njegovu akcijskom planu (OJ C 198, 12.8.2005.). V. i Program mjera za provedbu temelja uzajamnog priznavanja odluka u kaznenim stvarima, *SL C 12 od 15/01/01, str. 10*.

će se samo za točno određena područja moći koristiti redovni zakonodavni postupak kvalificiranom većinom. Radi se o uzajamnom priznanju dokaza između država članica te pravima pojedinaca i žrtve u kaznenom postupku (čl. 82(2)2a, b i c UFEU).

Tri glavna predmeta međunarodne kaznenopravne pomoći jesu izručenje, izvršenje presuda i pomoć u pribavljanju dokaza u kaznenom postupku.³⁷ Europski uhiđbeni nalog zamijenio je klasično međunarodnopravno izručenje sudskim mehanizmom priznanja i izvršenja strane sudske odluke o uhićenju. Izvršenje kaznenopravnih presuda nije sporno područje jer se radi o pravomoćnim sudskim presudama valjanost kojih se ne može osporavati. Odluke o novčanim kaznama već su ušle u europskih sustav uzajamnog priznanja sudskih odluka, dok su u pogledu zatvorskih kazni već ujednačeni standardi njihova izvršenja u čitavoj Uniji.³⁸

3.3. Dokazno pravo Europske unije – kamen spoticanja

Područje na kojem predstoji još dug i težak razvoj jest razmjena dokaza za potrebe kaznenog postupka među državama članicama. Iako jedinstveni tržišni prostor Unije predstavlja pandan prostoru slobode, sigurnosti i pravde, slobodno kretanje robe ne može se izjednačiti sa slobodnim kretanjem dokaza među kaznenim sudovima država članica. Problem koji se javlja prilikom prekograničnog transfera dokaza je dvojak. S jedne strane različitost kontinentalnog i *common law* kaznenog postupka u velikom dijelu ogleđa se u dokaznom pravu te onemogućuje puko prenošenje dokaza iz jedne vrste kaznenog postupka u drugi, izvan konteksta procesnih formi i garancija u kojem je dokaz izveden.³⁹ S druge strane, ključno pitanje zakonitosti dokaza vezano uz zaštitu temeljnih ljudskih prava pojedinaca u kaznenom postupku, bez obzira na obvezujuću judikaturu Europskog suda za ljudska prava za sve države članice, ocjenjuje se prema različitim standardima. Stoga “slijepo” prenošenje dokaza iz kaznenog postupka jedne države članice u drugu može imati kao učinak ne samo nezakonitost dokaza već i kršenje ustavnopravnih garancija.

Različitu razinu zaštite ljudskih prava u kaznenom postupku među državama članicama, pa i u dijelu koji uređuju nadnacionalni propisi, predviđa i UFEU. U čl. 82(2)3. propisano je da usvajanje minimalnih kaznenoprocenih

³⁷ O tome v. D. Krapac, (2006) *MEĐUNARODNA KAZNENOPRAVNA POMOĆ*, Zagreb: Narodne novine, uvod.

³⁸ V. Europska zatvorska pravila, Minimalna pravila UN-a za postupanje s osuđenim osobama, Europska konvencija o sprječavanju mučenja i nečovječnih ili ponižavajućih kazni ili postupaka, Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda.

³⁹ V. S. Gleß, *Die “Verkehrsfähigkeit von Beweisen” im Strafverfahren*, (2003) ZStW 115, Heft 1, 131-150.

pravila ne sprečava države da održe ili uvedu viši stupanj zaštite pojedinaca. Ipak, eventualne više standarde narušava koncept uzajamnog priznanja dokaza jer nameće državi članici da prizna dokaz iz druge države članice koji ne zadovoljava njezine standarde zaštite prava obrane. Stoga se može opravdano zaključiti da bi nadnacionalno kazneno procesno pravo moglo rezultirati generalnim smanjenjem razina zaštite pojedinaca u kaznenom postupku koja aktualno postoji u državama članicama.

Iako je sigurno da će se Unija sukladno svojoj ovlasti iz čl. 82(2)2.a UFEU koristiti ovlašću većinskog odlučivanja prilikom donošenja propisa o uzajamnom prihvaćanju dokaza između država članica, proces ujednačavanja dokaznog prava uvođenjem minimalnih uvjeta za zakonitost pojedinog dokaza bit će trnovit. Vjerojatno je da će se države članice upravo u tom području koristiti svojom ovlašću na izvanredni prekid redovnog zakonodavnog postupka kako bi održale standard pravičnog postupka i prava obrane izgrađen u svom kaznenopravnom sustavu.

Prema Lisabonskom ugovoru kaznenoprocena minimalna pravila donosit će se redovnim zakonskim postupkom u mjeri potrebnoj za olakšavanje uzajamnog priznanja presuda i sudskih odluka (čl. 82(1)). Time je nadnacionalno kazneno procesno pravo stavljeno u službu načela uzajamnog priznanja sudskih odluka, a to stvara strah od iskrivljavanja njegova povijesnog identiteta ostvarenog u povelji prava i sloboda ljudi u odnosu na državne vlasti.⁴⁰ Usprkos pomacima u jačanju funkcije zaštite ljudskih prava nadnacionalnog kaznenog procesnog prava, prema Lisabonskom ugovoru njegova je temeljna svrha učinkovitost transnacionalnog kaznenog progona provedbom načela uzajamnog priznanja sudskih odluka.

3.4. Rezerva Ujedinjenog Kraljevstva, Irske i Danske na odredbe Lisabonskog ugovora o kaznenopravnoj suradnji

Tijekom pregovora o Lisabonskom ugovoru Ujedinjeno Kraljevstvo, Irska i Danska izuzeli su se iz obveznog sudjelovanja u svim mjerama kaznenopravne suradnje. Protokolom o položaju Ujedinjenog Kraljevstva i Irske u prostoru slobode, sigurnosti i pravde⁴¹ te Protokolom o položaju Danske⁴² donesenima uz Lisabonski ugovor te su tri države otklonile pravno obvezujuće djelovanje odredbi Ugovora, akata i mjera koji se odnose na ukupni prostor slobode, sigurnosti i pravde. Time su proširile područje svoga nesudjelovanja

⁴⁰ *Supra*, bilješka 8, 497.

⁴¹ *Protocol on the position of the United Kingdom and Ireland in respect of the Area of Freedom, Security and Justice.*

⁴² *Protocol on the Position of Denmark.*

u zajedničkim politikama Unije u odnosu na postojeće stanje. Do Lisabonskog ugovora, UK i Irska stavile su rezervu na područje viza, azila, useljavanja, što nije mijenjano Ustavnim ugovorom. Međutim, Lisabonskim ugovorom rezerva je stavljena i na odredbe o pravosudnoj suradnji u kaznenim stvarima i policijskoj suradnji, dakle mogućnost njihova nesudjelovanja (*opt in/opt out*) proširena je na cjelokupno kaznenopravno područje Europske unije. Danska je poseban položaj u odnosu prema prostoru slobode, sigurnosti i pravde izborila već u Ustavnom ugovoru.

Rezerva ima učinak da nijedna odredba UFEU u poglavlju o prostoru slobode, sigurnosti i pravde, međunarodni ugovor sklopljen na temelju tog poglavlja ili mjera nije obvezujuća za te tri države. One su izuzete od pune jurisdikcije Europskog suda pravde jer odluke Suda o tumačenju odredaba ili mjera u prostoru slobode, sigurnosti i pravde nisu obvezujuće niti primjenjive u tim državama, niti Komisija može protiv njih pokrenuti postupak pred Sudom zbog kršenja tih odredaba Ugovora.⁴³ Pri tome svaka od država može odlučiti da želi sudjelovati u donošenju određene policijske i kaznenopravne mjere i preuzeti odgovarajuće obveze. Proširenje rezerve na čitavo kaznenopravno područje Unije rezultirat će time da navedene tri države mogu prekinuti kaznenopravnu suradnju u mjerama u kojima sada sudjeluju u okviru trećeg stupa.⁴⁴

4. KAZNENO PRAVO EUROPSKE UNIJE

Lisabonsku reformu kaznenog materijalnog prava EU neki autori smatraju revolucionarnim prijenosom kaznenopravnih ovlasti s nacionalne na supranacionalnu razinu, dok drugi govore da Lisabonski ugovor, osobito nakon prijelomne odluke Europskog suda pravde o zaštiti okoliša iz 2005. godine, nije inovativan,⁴⁵ već je u bitnom dijelu normirao faktične ovlasti Unije da harmonizira nacionalne kaznene zakone. Istina je naravno negdje na sredini. Temeljna supranacionalna ovlast Europske unije u području kaznenog materijalnog prava i prema Lisabonskom ugovoru i dalje ostaje harmonizacija određenih kaznenih djela i sankcija u kaznenom zakonodavstvu država članica. Međutim, Lisabonskim ugovorom bitno su ojačane i proširene supranacionalne harmonizacijske ovlasti. Za razumijevanje sadržaja i opsega reforme koju *de lege ferenda* donosi Lisabonski ugovor, potrebno je predočiti ovlasti i pravni temelj harmonizacije materijalnog kaznenog prava Europske unije i Europske zajednice *de lege lata*.

⁴³ V. *infra* pod 6.1.1.

⁴⁴ T. Wahl/C. Löhr/S. Kiesel, *Reform of the European Union*, (2007) 1-2 EUCRIM 2-4, 4.

⁴⁵ A. Weyembergh, *Approximation of Criminal Laws, the Constitutional Treaty and the Hague Programme*, (2005) 42 CMLRev., 1567-1597.

4.1. Ovlaсти Europske unije - harmonizacija kaznenog prava u trećem stupu

4.1.1. Pravni temelj harmonizacije u primarnom i sekundarnom pravu Europske unije

Stanište kaznenog prava u hramskoj strukturi Europske unije treći je stup nazvan Policijska i pravosudna suradnja u kaznenim stvarima. U cilju poboljšanja kaznenopravne suradnje među državama članicama radi “ostvarenja visokog stupnja sigurnosti na području slobode, sigurnosti i pravde” jedan je od zadataka trećeg stupa harmonizacija kaznenomaterijalnih propisa (čl. 29 UEU). Ona je prvi put izričito normirana UEU iz Amsterdama koji je odredbom čl. 31e ovlastio Uniju na stvaranje zajedničkih minimalnih pravila o obilježjima kaznenih djela i kaznama u području organiziranog kriminaliteta, terorizma i nezakonite trgovine drogama. Ograničavanje harmonizacije na navedena područja bila je pogreška zakonodavca⁴⁶ jer je odredbom čl. 29(2) UEU iz Amsterdama policijska i pravosudna suradnja proširena na sve oblike kriminaliteta.⁴⁷ Zauzeto je stajalište da su područja kriminaliteta u čl. 31e UEU navedena samo egzemplarno, a da je harmonizacija dopuštena u svim područjima ako je to potrebno za ostvarenje ciljeva iz čl. 29 UEU, ako se odnose na zajedničke politike Unije ili imaju prekograničnu dimenziju.⁴⁸ Široko tumačenje harmonizacijskih ovlasti Unije prihvaćeno je i u praksi te je Europsko vijeće ekspanzivno izašlo iz okvira čl. 31e UEU ujednačujući nacionalno kazneno pravo ne samo u pogledu organiziranog kriminaliteta,⁴⁹ terorizma⁵⁰ i nezakonite trgovine drogama⁵¹ već i zaštite financijskih intere-

⁴⁶ H. Saztger, *Utjecaji prava Europske zajednice/Europske unije na nacionalno kazneno pravo država članica*, (2003) 1 HLJKPP, 165-179, 174.

⁴⁷ Amsterdamskim ugovorom proširena je stvarna nadležnost trećeg stupa u kaznenopravnom području na način da je borbi protiv terorizma, zloupotrebe droga, međunarodne prijevare i drugih oblika međunarodnog kriminaliteta dodana i nadležnost za borbu protiv krijumčarenja osoba, kaznenih djela protiv djece, nezakonite trgovine oružjem i korupcije (čl. 29(2) UEU).

⁴⁸ B. Hecker (*supra*, bilješka 31), 423 i 445.

⁴⁹ Okvirna odluka Vijeća 2005/212/PUP od 24. veljače 2005. o oduzimanju imovinske koristi, sredstava i imovine pribavljene kaznenim djelom. Prijedlog Okvirne odluke Vijeća o borbi protiv organiziranog kriminaliteta.

⁵⁰ Okvirna odluka 2002/475/PUP od 13. lipnja 2002. o borbi protiv terorizma (OJ L 164 od 22. 6. 2002.)

⁵¹ Okvirna odluka Vijeća 2004/757/PUP od 25. listopada 2004. o uspostavljanju minimalnih odredbi o obilježjima kaznenih djela i kazni u području nezakonite trgovine drogama (OJ L 335 od 11.11. 2004.).

sa EU,⁵² pranja novca,⁵³ krivotvorenja eura,⁵⁴ korupcije,⁵⁵ trgovine ljudima,⁵⁶ kaznenih djela protiv djece,⁵⁷ ilegalnih migracija,⁵⁸ informatičkog kriminaliteta⁵⁹ i financijskog kriminaliteta.⁶⁰

4.1.2. Pravni mehanizmi harmonizacije

Harmonizacija kaznenog materijalnog prava ostvaruje se kroz tri mehanizma⁶¹ od kojih su dva propisana UEU, a jedan je uspostavio Europski sud. Tradicionalni pravni akt su *konvencije*, koje su kao međunarodni ugovori podložni ratifikaciji država članica. Neaktivnost i sporost država članica u ratifikaciji konvencija⁶² dovele su do odugovlačenja u poduzimanju određenih mjera EU za sprečavanje kriminaliteta. Kako su se konvencije pokazale kao neprikladan instrument za izvršavanje ciljeva trećeg stupa, Amsterdamskim ugovorom uvedene su *okvirne odluke* kao posebna vrsta pravnih akata Unije namijenjenih upravo harmonizaciji zakona i propisa država članica (čl. 34(2)b UEU). Po uzoru na direktive, okvirne odluke obvezuju države članice u pogledu rezultata koji treba postići, ali prepuštaju državnim vlastima da izaberu oblike i metode kojima će se to postići. No, za razliku od direktiva, okvirne

⁵² Konvencija o zaštiti financijskih interesa Europskih zajednica (OJ C 316 od 27.11.1995., 49-57).

⁵³ Okvirna odluka Vijeća od 26. lipnja 2001. o pranju novca, identifikaciji, pronalaženju, zamrzavanju, oduzimanju i konfiskaciji predmeta i rezultata kaznenog djela (OJ L 182 od 5.7.2001.); Protokol o kaznenoj odgovornosti pravnih osoba, konfiskaciji imovine i pranju novca (OJ C 221 od 19.7.1997., 12-22).

⁵⁴ Okvirna odluka Vijeća od 29. svibnja 2000. o jačanju zaštite kaznama i drugim sankcijama za krivotvorenje novca s obzirom na uvođenje eura (OJ L 140 od 14.6.2000.). Novelirana Okvirnom odlukom od 6. prosinca 2001. (OJ L 329).

⁵⁵ Protokol o korupciji među nacionalnim i europskim službenicima (OJ C 313 od 23.10.1996., 2-10); Okvirna odluka Vijeća 2003/568/PUP od 22. srpnja 2003. o sprečavanju korupcije u privatnom sektoru (OJ L 192 od 31.7.2003.).

⁵⁶ Okvirna odluka Vijeća od 19. srpnja 2002. o suzbijanju trgovine ljudima (OJ L 203 od 1.8.2002.).

⁵⁷ Okvirna odluka Vijeća 2004/68/PUP od 22. prosinca 2003. o sprečavanju seksualnog iskorištavanja djece i dječje pornografije (OJ L 13 od 20.1.2004.).

⁵⁸ Okvirna odluka Vijeća od 28. studenoga 2002. o jačanju kaznenog okvira u cilju sprečavanja omogućivanja neovlaštenog ulaska, tranzita i boravka (OJ L 328 od 5. 12. 2002.).

⁵⁹ Okvirna odluka Vijeća 2005/222/PUP od 24. veljače 2005. o napadima na informacijske sustave (OJ L 69 od 16. 3. 2005.).

⁶⁰ Okvirna odluka vijeća od 28. svibnja 2001. o borbi protiv prijevare i krivotvorenja bezgotovinskim sredstvima plaćanja (OJ L 149 od 2.6.2001.).

⁶¹ V. Hecker (*supra*, bilješka 31), 396.

⁶² V. Z. Đurđević, *Konvencija o zaštiti financijskih interesa Europskih zajednica: nastanak, sadržaj i implementacija*, (2007) 2 HLJKPP, 921-966, 928 i 929.

odluke nemaju neposredan učinak (čl. 34(2)b UEU). U zadnjem desetljeću okvirne odluke gotovo su u cijelosti zamijenile konvencije u području kaznenog materijalnog prava.

Izričito protivljenje država članica neposrednom učinku okvirnih odluka, eksplicitno izraženo u odredbi Ugovora, nije spriječilo Europski sud da im prizna tzv. posredan učinak i tako stvori treći mehanizam za ujednačavanje kaznenih zakona država članica. Već spomenutom presudom u predmetu *Criminal Proceedings against Maria Pupino* od 16. lipnja 2005.⁶³ Europski sud dao je okvirnim odlukama tzv. *posredan učinak* odnosno stvorio je obvezu nacionalnih sudova da tumače nacionalno kazneno pravo sukladno pravu EU.⁶⁴ Iako se odluka *Pupino* odnosila na kazneno procesno pravo, smatra se da je tom odlukom Sud uspostavio opće svojstvo posrednog učinka okvirnih odluka za kazneno procesno i materijalno pravo.⁶⁵

Ipak, za područje materijalnog kaznenog prava treba imati na umu ograničenja eurokonformnog tumačenja iz prvog stupa koja se primjenjuju i na pravne akte trećeg stupa.⁶⁶ Direktiva može imati neposredan kao i posredan učinak samo u vertikalnim pravnim odnosima u kojima je država nositelj obveze, a pojedinac nositelj prava. Direktiva s kaznenopravnim napatkom zahtijeva ustanovljivanje kaznene odgovornosti i sankcioniranje pojedinaca u nacionalnom kaznenom pravu, što znači da regulira obrnuti vertikalni odnos u kojem se pojedincu nameću obveze od strane države. Stoga direktiva kojom se ustanovljuje ili pooštava kaznena odgovornost pojedinca u nacionalnom pravu ne može imati neposredan učinak niti nacionalni sudovi mogu tumačiti odredbe kaznenog zakona sukladno direktivi na štetu pojedinca.⁶⁷ Isto vrijedi i za okvirne odluke, pa one ne mogu imati posredan učinak u području materijalnog kaznenog prava na štetu okrivljenika, već samo kada dovode do dekriminalizacije određenog ponašanja ili ublaživanja kaznene odgovornosti.

⁶³ Predmet C-105/03 *Criminal proceedings against Maria Pupino*, (2005) ECR I-5285. Detaljnije o odluci v. J.A.E. Vervaele, *Europsko kazneno pravo i opća načela Unije*, (2005) 2 HLJKPP, 855-882, 877 i sl.; T. Čapeta, *Odluka Pupino i uloga sudova u procesu usklađivanja*, (2006) Euroforum, 11, 18-19.

⁶⁴ Sud je rekao da nacionalni sud, poštujući pravila talijanskog kaznenog postupka, ima obvezu tumačiti nacionalno pravo sukladno pravu Unije pazeći da postupak ostane pravičan sukladno čl. 6. Europske konvencije o ljudskim pravima (par. 60). Nacionalni sud ima obvezu uzeti u obzir sva pravila nacionalnog prava i tumačiti ih što je moguće više u svjetlu teksta i svrhe Okvirne odluke (par. 61). Predmet C-105/03 *Pupino* (*supra*, bilješka 63).

⁶⁵ V. Hecker (*supra*, bilješka 31) 397.

⁶⁶ O sadržaju i granicama eurokonformnog tumačenja nacionalnog kaznenog prava v. Đurđević (*supra*, bilješka 3), 308 i sljedeće.

⁶⁷ Presuda od 8. listopada 1987. u predmetu 80/86 *Criminal proceedings against Kolpinghuis Nijmegen BV*, (1987-89) ECR 3969, par. 14; Presuda od 26. rujna 1996. u predmetu C-168/95 *Criminal proceedings against Luciano Arcaro*, (1996) ECR I-4705, par. 42.

4.1.3. *Ratione materiae harmonizacije*

Ovlasti Unije u kaznenomaterijalnopravnom području nisu neograničene, već imaju točno određen predmet harmonizacije. Unija uspostavlja minimalna pravila za definicije kaznenih djela i kazne. Uspostavljanje zajedničkih opisa kaznenih djela za određene oblike kriminaliteta dovodi u prvom redu do ujednačavanja *posebnog dijela kaznenih zakona* država članica. Pri tome treba imati na umu da određivanje minimalnih obilježja kaznenih djela ne znači minimum, već maksimum obilježja koje države članice mogu propisati u svom kaznenom zakonu za određeno kazneno djelo. Dodavanje daljnjeg obilježja ima kao učinak suzivanje kriminalne zone, što dovodi do nepotpune implementacije.⁶⁸ Suprotno tome, državama je dopušteno da propišu stroži oblik kaznene odgovornosti za određeno kazneno djelo, što se provodi ispuštanjem nekog od obilježja iz opisa kaznenog djela u okvirnoj odluci ili konvenciji.

Iako to nije evidentno iz odredaba Ugovora, Unija ima ovlasti ujednačavanja i pojedinih odredaba *općeg dijela kaznenog zakona*. Analiza sekundarnog prava trećeg stupa pokazuje da oni sadržavaju naputke u vezi s primjenom niza instituta općeg dijela kaznenog prava zahtijevajući da određene vrste radnji, oblici krivnje, stadiji počinjenja kaznenog djela ili oblik sudioništva trebaju biti kažnjivi u nacionalnom kaznenom pravu. Tako, primjerice, okvirne odluke i konvencije određuju da pokušaj, nečinjenje, poticanje ili pomaganje određenog kaznenog djela bude inkriminirano i zapriječeno kaznom.⁶⁹ K tome, Unija je donijela i pravne akte o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela.⁷⁰

Minimalna pravila o *kaznama* u pravnim aktima trećeg stupa ne sadržavaju samo generalnu klauzulu iz znamenitog predmeta *Komisija v. Grčka* iz 1989. godine, prema kojoj kazna mora biti učinkovita, razmjerna i odvraćajuća,⁷¹ već i konkretnu vrstu i najmanju mjeru kojom mora biti zapriječeno određeno kazneno djelo u državama članicama. Tako Unija, primjerice, zahtijeva sankcioniranje počinitelja kaznom zatvora u visini od najmanje osam godina.⁷² Osim toga, neke okvirne odluke sadržavaju i otegotne i olakotne okolnos-

⁶⁸ Upravo se to dogodilo hrvatskom zakonodavcu prilikom implementacije Konvencije za zaštitu financijskih interesa Europskih zajednica novelom Kaznenog zakona iz 2007. V. Đurđević, 2007., 949.

⁶⁹ V. Hecker (*supra*, bilješka 31), 394; Đurđević (*supra*, bilješka 62), 933.

⁷⁰ Najznačajniji dokument Europske unije o kaznenoj odgovornosti pravnih osoba je Drugi protokol Konvencije za zaštitu financijskih interesa Europskih zajednica (OJ C 221 od 19.7.1997., 12-22). O tom i drugim aktima EU v. Z. Đurđević, (2005) KOMENTAR ZAKONA O ODGOVORNOSTI PRAVNIH OSOBA ZA KAZNENA DJELA, Zagreb: Narodne novine, 12-15.

⁷¹ V. par. 24 i 25 presude u predmetu 68/88 *Commission v. Greece* od 21 rujna 1989., (1989) ECR I-2965.

⁷² Okvirna odluka Vijeća od 29. svibnja 2000. o jačanju zaštite kaznama i drugim sankcijama za krivotvorenje novca s obzirom na uvođenje eura, čl. 6 (32000F0383).

ti za odmjerenje kazne. Tako među otegotnim okolnostima nalazimo povrat,⁷³ primjenu iznude, prisile ili prijetnje, ugrožavanje žrtve djela, članstvo u kriminalnoj organizaciji,⁷⁴ a među olakotnim odustanak i pomoć u otkrivanju identiteta drugih počinitelja ili kriminalne mreže.⁷⁵

4.2. Ovlasti Europske zajednice – kaznenopravna implementacija zajedničkih politika

Harmonizacijske ovlasti Europske unije u području kaznenog prava ne mogu se smatrati supranacionalnim jer sve odluke donosi Vijeće jednoglasno (čl. 34(2) UEU), a instrumenti trećeg stupa nemaju neposredan pravni učinak, već se u poretke država članica implementiraju nacionalnim provedbenim propisima. Situacija bi bila posve drugačija kada bi Europska zajednica dobila kaznenopravne ovlasti, što su zakonodavna tijela Europske zajednice kao i Europski sud sve do 2005. godine izričito odbijali.

4.2.1. Direktive s kaznenopravnim naputcima te paralelna regulacija u prvom i trećem stupu Europske unije

Iako prvi stup EU odnosno Europska zajednica nije imala kaznenopravnu nadležnost pa stoga nije mogla propisivati niti harmonizirati kaznena djela i kaznene sankcije,⁷⁶ kazneno pravo imalo je važnu ulogu u reguliranju gospodarskih i financijskih aktivnosti Unije⁷⁷ kao i u zaštiti njezina pravnog poretka. Pojedina pravna dobra na području zajedničkih politika Zajednice mogla su se učinkovito štititi samo kaznenim pravom. Nužnost osiguranja kaznenopravne zaštite rezultirala je s dvije posljedice. Jedno je nastanak direktiva s kaznenopravnim naputcima, a drugo tzv. sustav paralelne regulacije iste materije u prvom i trećem stupu EU.

Zajednica ima ovlast obvezati države članice da sankcioniraju kršenje prava Zajednice kroz smjernice s kaznenopravnim naputcima, ali im je morala

⁷³ Novela Okvirne odluke o krivotvorenju eura (v. *supra*, bilješka 54) predviđa postojanje otegotne okolnosti počinjenja djela u povratu i kad je počinitelj već pravomoćno osuđen za isto djelo u drugoj državi članici (čl. 9).

⁷⁴ Čl. 5 Okvirne odluke o dječjoj pornografiji (v. *supra*, bilješka 57) sadržava katalog otegotnih okolnosti.

⁷⁵ Čl. 5 Okvirne odluke o trgovine drogama (v. *supra*, bilješka 51).

⁷⁶ O indirektnim mehanizmima utjecaja Europske zajednice na kazneno pravo država članica v. Đurđević (*supra*, bilješka 3).

⁷⁷ J.W. Bridge, *The European Communities and the Criminal Law*, (1976) *Crim. L. R.*, 88-97, 88.

preпустiti da same izaberu koja će vrsta i mjera sankcije u njihovu pravnom poretku biti primjerena za povredu dobra Zajednice. Sukladno presudi u predmetu *Komisija v. Grčka* iz 1989. godine, Zajednica može zahtijevati da države članice, sukladno načelu asimilacije, pruže istovrsnu zaštitu kao da se radi o nacionalnom pravnom dobru te propišu sankciju koja je učinkovita, razmjerna i odvraćajuća,⁷⁸ ali radi li se u konkretnom slučaju o upravnopravnoj ili kaznenopravnoj sankciji, odlučuje država članica. Da Zajednica nema ovlast tražiti od država članica da određena ponašanja smatraju kaznenim djelima i za njih propisuju kaznene sankcije, nije potvrdio samo Europski sud,⁷⁹ već je to potvrdila i praksa Europskog vijeća. Pojedini kaznenopravni naputci u nacrtima direktiva koje su obvezivale države članice da propišu *kaznene* sankcije zbog protivljenja Vijeća brisani su prije nego što su smjernice stupile na snagu.⁸⁰

Raskol zakonodavnih ovlasti između prvog i trećeg stupa u zaštiti istog pravnog dobra Zajednice doveo je do podvostručenja pravnih propisa odnosno tzv. “*double text*” mehanizma.⁸¹ Pojedino područje u nadležnosti Zajednice uredilo bi se uredbom ili direktivom na temelju Ugovora o Europskoj zajednici, a njezina kaznenopravna zaštita odnosno opis kaznenog djela te vrsta i mjera kazne bili bi propisani okvirnom odlukom na temelju Ugovora o Europskoj uniji.⁸² Svaki put kada bi Komisija predložila mjeru s kaznenopravnim učinkom, Vijeće bi odvojilo kaznenopravni dio mjere i reguliralo je okvirnom odlukom.⁸³ Sukob nadležnosti između prvog i trećeg stupa EU zradio je ri-

⁷⁸ Predmet 68/88 *Commission of the European Communities v. Hellenic Republic*, (1989) ECR I-2965., par. 24 i 25.

⁷⁹ V. Predmet C-326/88 *Anklagemyndigheden v. Hansen & Soen IS* (1990) ECR I-2911.

⁸⁰ Direktiva Vijeća EEZ za koordinaciju propisa o insider poslovima od 13. studenoga 1989. te Direktiva Vijeća EEZ br. 91/308 o sprečavanju upotrebe financijskog sustava u svrhu pranja novca od 10. lipnja 1991.

⁸¹ V. J. Vervaele, *The European Community and Harmonization of the Criminal Law Enforcement of Community Policy*, (2006) 3-4 EUCRIM, 87-93, 88; A. Dawes/O. Lynskey, *The Ever-Longer Arm of EC Law: the Extension of Community Competence into the Field of Criminal Law*, (2008) CMLRev, 131-158, 132; Opinion of Advocate General Mazak of 28 June 2007 in Case C-440/05 *Commission v. Council*, (2007) ECR I-9097, par. 11.

⁸² Npr. Uredba Vijeća 974/98 od 3. svibnja 1998. o uvođenju eura i Okvirna odluka Vijeća od 29. svibnja 2000. o jačanju zaštite kaznama i drugim sankcijama za krivotvorenje novca s obzirom na uvođenje eura te Direktiva 2002/90 nadopunjena Okvirnom odlukom Vijeća od 28. studenoga 2002. o jačanju kaznenog okvira u cilju sprečavanja omogućivanja neovlaštenog ulaska, tranzita i boravka.

⁸³ Vervaele razlikuje tri tipa zakonodavnih konflikata između EZ i EU u razdoblju od 1993. do 2005. To su: odbijanje prijedloga Komisije za kaznenopravnu harmonizaciju prava Zajednice od strane Vijeća; otimanje sadržaja uredbe ili direktive i kopiranje u prijedlog okvirne odluke, i *vice versa*, i prisilna kohabitacija kroz “*double text*” mehanizam. Vervaele (*supra*, bilješka 81) 88.

valitet između supranacionalnog poretka Europske zajednice i nacionalnog kaznenopravnog monopola.

4.2.2. Odluka Europskog suda o zaštiti okoliša (predmet C-176/03)⁸⁴

Sukladno dotadašnjoj praksi o neprihvatanju kaznenopravnih sadržaja u direktivama, Vijeće je odbilo Komisijin Prijedlog Direktive o zaštiti okoliša kaznenim pravom iz 2001.⁸⁵ te je istu materiju uredilo Okvirnom odlukom. To je ponukalo Europsku komisiju da 15. travnja 2003. podnese Europskom sudu tužbu za poništenje Okvirne odluke 2003/80/PUP od 27. siječnja 2003. o zaštiti okoliša kaznenim pravom. Komisija je smatrala da je Okvirna odluka donesena na pogrešnom pravnom temelju jer je zaštita okoliša u nadležnosti Zajednice, a ne Unije, pa su kaznena djela i kaznene sankcije za zaštitu okoliša trebali također biti doneseni na temelju čl. 175 UEZ, a ne čl. 34 u vezi s člancima 29 i 31e UEU. Europski parlament suglasio se s tužbom i argumentima Komisije. U postupku je interveniralo Vijeće i čak 11 od 15 država članica odričući pravo Zajednice da od država članica zahtijeva propisivanje kaznenih sankcija.

Europski sud prihvatio je 13. rujna 2005. u predmetu C-176/03 stajalište Komisije i Parlamenta kao i nezavisnog odvjetnika Colomera⁸⁶ te je u dotadašnjem razvoju Europske zajednice donio najdalekosežniju odluku za područje kaznenog prava. Odluku je temeljio na odredbama čl. 47 i 29 UEU koji propisuju da ništa u Ugovoru o Europskoj uniji neće utjecati na Ugovor o Europskoj zajednici odnosno neće dovesti u pitanje ovlasti Europske zajednice (par. 38). Presudio je da je odlučujući o pitanjima vezanim za okoliš, zaštita kojeg je jedan od temeljnih ciljeva Zajednice (par. 41), Europska unija prekoračila svoje ovlasti i zadržala u nadležnost Zajednice iako se radilo o kaznenopravnim mjerama. Sud je rekao da iako

“načelno kazneno pravo ni kazneno procesno pravo nije u nadležnosti Zajednice” (par. 47), to “ne sprečava zakonodavstvo Zajednice, kad je primjena učinkovitih, razmjernih i odvraćajućih kaznenih sankcija od nadležnih nacionalnih tijela odlučna mjera za borbu protiv teških djela protiv okoliša, da poduzme mjere koje se odnose na kazneno pravo država članica koje smatra nužnim da bi osigurala potpunu učinkovitost pravila koja propisuje za zaštitu okoliša” (par. 48).

⁸⁴ Predmet C-176/03 *Commission v. Council*, (2005) ECR I-7879.

⁸⁵ COM(2001)139 od 13. ožujka 2001., OJ C 180, 2001, novelirano COM(2002)544, OJ C 020 E, 2003.

⁸⁶ Opinion of Advocate General Ruiz-Jarabo Colomer of 26 May 2005 in Case C-176/03 *Commission v. Council*, (2005) ECR I-7879.

Time je sudskom odlukom prvi put ustanovljena kaznenopravna nadležnost Zajednice. Sud nije postavio opći pravni okvir kaznenopravnih ovlasti Zajednice, već se zadržao na sadržaju i dosegu spornih odredaba okvirne odluke. Odlučio je da su odredbe okvirne odluke (čl. 2 do 7) koje harmoniziraju opise kaznenih djela i obvezuju na propisivanju učinkovitih, razmjernih i odvratajućih kaznenih sankcija trebale biti donesene na temelju UEZ, a ne UEU. Dakle, Zajednica je dobila kaznenopravnu nadležnost u području zaštite okoliša koja se sastojala u ovlasti da harmonizira opise kaznenih djela protiv okoliša koja moraju biti zapriječena kaznenim sankcijama. Ovlast postoji kad su kaznene sankcije “odlučna mjera” za sprečavanje kaznenih djela protiv okoliša te kad je to “nužno” za učinkovitu implementaciju propisa Zajednice o zaštiti okoliša.

Sud je time izrazio stajalište da za tako ograničen kaznenopravni suverenitet Zajednice nije potrebno da države članice osnivačkim ugovorima izričito prenesu kaznenopravni suverenitet na Zajednicu,⁸⁷ već se pozvao na doktrinu inherentnih ovlasti Zajednice. U sukobu dviju temeljnih načela pravno-političkog poretka Europske zajednice - načela ograničenih ovlasti Zajednice⁸⁸ i načela ciljne orijentiranosti ovlasti Zajednice (“*implied powers*” teorije) odnosno “*effet utile*” načela – Sud je ponovo presudio u korist inherentnih ovlasti Zajednice koje su nužne da bi se mogle izvršiti postojeće ovlasti odnosno mogle ostvariti postavljene zadaće i ciljevi.⁸⁹ Zaštita okoliša jedna je od glavnih politika Zajednice u kojoj je ona odlukom Suda postala ovlaštena donijeti direktivu kojom inkriminira ponašanje na štetu okoliša i sankcionira ga kaznenim sankcijama koje moraju biti učinkovite, razmjerne i odvratajuće.⁹⁰

Sud je izričito rekao da kazneno pravo nije neovisno područje politike Zajednice, već ona ima pomoćnu kaznenopravnu kompetenciju koja se izvršava kad je to nužno.⁹¹ Stoga je kaznenopravna nadležnost Zajednice funkcionalna jer se koristi samo radi ostvarenja ciljeva iz pojedinih politika. Kazneno pravo je instrument za učinkovitu implementaciju politike Zajednice. Ono u kontekstu

⁸⁷ T. Seibert, *The European Fight against Fraud – The Community’s Competence to Enact Criminal Laws and Its Power to Approximate national Criminal Law by Directives*, (2008) *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 89-124, 96.

⁸⁸ Načelo prema kojem su zakonodavne ovlasti Zajednice ograničene samo na ona područja koja su države članice izričito u Osnivačkim ugovorima prenijele u njezinu nadležnost naziva se načelo ograničenih ovlasti Zajednice (*Prinzip der begrenzten Einzelzuständigkeiten, Compétence d’attribution, Limits of Powers*).

⁸⁹ T. Oppermann, (1999) *EUROPARECHT*, München: C.H. Beck Verlag, 202; T. C. Hartley, (1999) *TEMELJI PRAVA EUROPSKE ZAJEDNICE: UVOD U USTAVNO I UPRAVNO PRAVO EUROPSKE ZAJEDNICE*, Rijeka: Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Open Society Institute, 110.

⁹⁰ Sud je smatrao da je Okrivna odluka nedjeljiv pravni akt te ju je ukinuo u cijelosti. Predmet 176/03, *supra*, bilješka 84, par. 74.

⁹¹ P Case C-440/05 *Commission v. Council*, (2007) ECR I-9097, par. 36.

Zajednice nije autonoman sustav, već akcesoran jer služi jačanju normi iz drugih pravnih područja.⁹²

4.2.3. Odluka Europskog suda o onečišćenju brodovima (predmet C-440/05)⁹³

Drugu fundamentalnu odluku o dosegu harmonizacijskih ovlasti Zajednice u području kaznenog prava Sud je donio 23. listopada 2007. u predmetu C-440/05 o onečišćenju brodovima (“*ship-source pollution*”). Postupak je inicirala Komisija uz potporu Parlamenta radi poništenja Okvirne odluke Vijeća 2005/667/PUP od 12. lipnja 2005. o jačanju kaznenopravnog okvira za provedbu zakona protiv onečišćenja brodovima koja je konkurirala Direktivi 2005/35. Radilo se o klasičnom paralelnom uređenju materije o onečišćenju brodovima direktivom u prvom i okvirnom odlukom u trećem stupu EU. I u ovom je predmetu interes država članica bio iznimno velik te je interveniralo 19 od 25 država članica zahtijevajući restriktivno tumačenje odluke C-176/03 na način da se kaznenopravna nadležnost Zajednice ograniči samo na područje okoliša te da se potpuno isključi ovlast određivanja vrste i mjere kaznene sankcije. Sud je riješio navedena pitanja te je iskoristio ovaj predmet da bi precizirao pravni okvir kaznenopravnih ovlasti Zajednice.

Prvo, Sud je odlučio da kaznenopravna nadležnost Zajednice nije ograničena na područje zaštite okoliša, već se proteže i na transport odnosno konzekventno i na druge zajedničke politike.⁹⁴ Drugo, za razliku od Okvirne odluke o zaštiti okoliša, Okvirna odluka o onečišćenju brodovima detaljno je propisivala vrstu i visinu kaznenih sankcija (čl. 4 i 6) pa se otvorilo pitanje dosega ovlasti Zajednice u normiranju kaznenopravnih sankcija. Na temelju prethodne odluke C-176/03 bilo je utvrđeno da Zajednica može zahtijevati od država članica propisivanje kaznenih sankcija koje moraju biti učinkovite, razmjerne i odvraćajuće. Ovom odlukom Sud je utvrdio da je to i krajnja granica ovlasti Zajednice u području kaznenih sankcija. Sukladno mišljenjima nezavisnih odvjetnika Colomera iz predmeta C-176/03 i Mazaka iz ovog predmeta, Sud je utvrdio da

“utvrđivanje vrste i visine kaznenopravne sankcije ne pripada u područje ovlasti Zajednice” (par. 70).

⁹² Novoselec (*supra*, bilješka, 7) 10.

⁹³ Predmet C-440/05 *Commission v. Council*, (2007) ECR I-9097.

⁹⁴ Opinion of Advocate General Mazak of 28 June 2007, Case C-440/05, *supra*, bilješka 93, par. 99.

Sud nije obrazložio svoju odluku, ali je nezavisni odvjetnik Mazak u svom mišljenju istaknuo da Zajednici nisu dodijeljene ovlasti propisivanja kaznenih sankcija, već ovlast da obveže države članice da u svojim kaznenopravnim sustavima inkriminiraju određena ponašanja (par. 104). Stoga, određivanje visine i mjere kaznene sankcije od strane Zajednice može dovesti do fragmentacije i ugroziti koherentnost nacionalnih kaznenopravnih sustava (par. 106). Težina, učinkovitost i preventivni učinak kaznene sankcije ne može se promatrati izolirano od drugih kaznenih sankcija u nacionalnom pravu (par. 107). Iako čl. 4 i 6 Okvirne odluke nisu kršili čl. 47 UEU odnosno nisu mogli biti doneseni na temelju Ugovora o Europskoj zajednici, Sud, smatrajući da je Okvirna odluka nedjeljiva, ukinuo ju je u cijelosti (par. 74).

4.2.4. Učinak odluka C-176/03 i C-440/05 na kaznenopravnu nadležnost država članica, Zajednice i Unije

Odlukama C-176/03 i C-440/05 Sud je uspostavio funkcionalnu nadležnost Europske zajednice da harmonizira provedbu prava Zajednice čak i putem kaznenog prava ako je to nužno da bi se osigurala učinkovita implementacija politike u nadležnosti Zajednice. Instrument harmonizacije su direktive s kaznenopravnim naputcima koje nemaju neposredan učinak i ostavljaju određenu diskreciju državam članicama u njihovoj harmonizaciji. Direktive s kaznenopravnim naputcima ne mogu imati neposredan učinak jer se njima ustanovljuje kaznena odgovornost pojedinca. Isključena je i mogućnost da direktive djeluju neposredno *in favorem* okrivljenika ukidajući ili ublažujući kaznenu odgovornost pojedinca⁹⁵ jer one postavljaju minimalne standarde, a države članice mogu propisati teži oblik kaznene odgovornosti i teže sankcije. Diskrecija država članica u provedbi direktiva nakon ustanovljivanja kaznenopravne nadležnosti Zajednice bitno je sužena. Sada države članice nemaju više ovlast izbora između kaznenih i upravnih sankcija, već su obvezne propisati kaznene sankcije, a prepušta im se izbor njihove vrste i mjere. Osim toga, obveza država članica da implementiraju smjernicu pravno je puno jača nego u odnosu na okvirne odluke. U prvom stupu, Komisija može na temelju čl. 226 UEZ protiv države pokrenuti postupak zbog povrede ugovora pred Europskim sudom te država može biti novčano kažnjena zbog nepoštovanja svojih implementacijskih obveza.⁹⁶

Odluke imaju učinak i na ovlasti Europske unije - njezina je kaznenopravna nadležnost također sužena. Europska unija ima ovlast harmonizacije kaznenih djela i kaznenih sankcija u svim područjima osim u kojima postoji nadležnost

⁹⁵ O neposrednom učinku direktiva v. ovdje pod 4.1.2.

⁹⁶ V. Vervaele (*supra*, bilješka 81) 90.

Zajednice. Sukladno načelu prednosti prava Zajednice, Unija je dužna u tim područjima suzdržati se od regulacije. Međutim, u pogledu harmonizacije vrste i mjere kaznenih sankcija Unija je zadržala potpunu nadležnost.

4.3. Kazneno pravo Europske unije prema Lisabonskom ugovoru

Lisabonski ugovor bitno je ojačao supranacionalne harmonizacijske ovlasti Europske unije u području kaznenog materijalnog prava. Temeljni propis Lisabonskog ugovora koji se odnosi na materijalno kazneno pravo je čl. 83, a uz njega se *titulus iuris* harmonizacijskih ovlasti nalazi i u uvodnim odredbama poglavlja V. Prostor slobode, sigurnosti i pravde, gdje je u čl. 67. st. 3. navedeno da će Unija nastojati osigurati visok stupanj sigurnosti *inter alia* i kroz ujednačavanje kaznenih zakona. Unija je dobila ovlast da “direktivama donesenim u redovnom zakonodavnom postupku uspostavlja minimalna pravila o opisima kaznenih djela i sankcija u područjima posebno teškog kriminaliteta s prekograničnim obilježjem koje proizlazi iz prirode ili posljedica tih kaznenih djela ili iz posebne potrebe njihova sprečavanja na zajedničkom temelju (čl. 83(1)1 UFEU)”. Materijalnopravne pretpostavke navedene ovlasti jesu: a) posebno teška područja kriminaliteta navedena u točki 2, b) prekogranično obilježje.

Posebno teška područja kriminaliteta u kojima Unija ima supranacionalne harmonizacijske ovlasti jesu: terorizam, trgovanje ljudima, seksualno iskorištavanje žena i djece, nezakonita trgovina drogama, nezakonito trgovanje oružjem, pranje novca, korupcija, krivotvorenje sredstvima plaćanja, kompjuterski kriminalitet i organizirani kriminalitet.⁹⁷ U teoriji se postavilo pitanje je li ova lista taksativna ili egzemplarna, što je opravdano s obzirom na to da je u Ugovoru iz Amsterdama tumačena egzemplarnom.⁹⁸ Ipak, bitna razlika u postupku odlučivanja proširenja liste na druga područja ide u prilog tumačenju da je lista strogo limitirana. Dok o mjerama iz navedenih područja kriminaliteta Vijeće odlučuje većinski, listu može proširiti daljnjim područjima kriminaliteta samo jednoglasnom odlukom (čl. 83(1)3 UFEU). U literaturi se prigovara da su navedena područja neodređena,⁹⁹ da nije jasno ima li Unija harmonizacijske ovlasti samo u odnosu na teška kaznena djela u tim područjima ili se sva kaznena djela iz navedenih područja smatraju teškima,¹⁰⁰

⁹⁷ Lista je pruzeta iz čl. III-271(1)2 Ustavnog ugovora.

⁹⁸ T. Walter, *Inwieweit erlaubt die Europäische Verfassung ein europäisches Strafgesetz?*, (2005) ZStW 117, Heft 4, 912-933, 926.

⁹⁹ T. Weigend, *Der Entwurf einer Europäischen Verfassung und das Strafrecht*, (2004) ZStW 285.

¹⁰⁰ Weigend (*supra*, bilješka 99) 283; Walter (*supra*, bilješka, 98) 296.

kao i nejasnoći kriterija odabira područja na listi. Usporedba s listom područja kriminaliteta iz Ugovora iz Amsterdama nije moguća ni pravno ni faktično jer je Vijeće prema Amsterdamu odlučivalo jednoglasno, a prema Lisabonu odlučuje većinski, a faktično je Vijeće široko zahvatilo područja izvan liste. Iz aspekta područja kriminaliteta u kojima je Vijeće provodilo harmonizaciju kaznenih zakona vidi se da je Lisabonski ugovor normirao postojeće stanje.¹⁰¹ Pri tome je ispušteno područje ilegalnih migracija koje se vjerojatno nije smatralo dovoljno teškim oblikom kriminaliteta, a novo je područje jedino nezakonita trgovina oružjem.¹⁰²

Pretpostavka prekograničnog obilježja¹⁰³ u Ugovoru je vrlo široko određena jer ne proizlazi samo iz poduzimanja kriminalnih radnji na teritoriju više država, već i ako je posljedica kaznenih djela nastupila u više država ili ako postoji potreba njihova sprečavanja sa teritorija više država. To znači da se prekogranično obilježje ne odnosi samo na kazneno djelo i njegove posljedice, već i na mjere njegova sprečavanja i kaznenog progona.

Osim te autonomne ovlasti Europske unije na harmonizaciju u području kaznenog prava, Lisabonski ugovor eksplicitno je normirao i funkcionalnu kaznenopravnu nadležnost Europske zajednice koju je ustanovio Europski sud u odluci o zaštiti okoliša iz 2005. "Ako bi ujednačavanje kaznenih zakona i propisa država članica bilo odlučno za osiguranje učinkovite implementacije politike Unije u području u kojem su provedene mjere harmonizacije, direktive mogu ustanoviti minimalna pravila u pogledu opisa kaznenih djela i sankcija" (čl. 83(2) UFEU).

Iz navedenog se može zaključiti da je Lisabonskim ugovorom normiran ukupan sadržaj kaznenopravnih nadležnosti Europske unije i Europske zajednice. Iako bi se na prvu ruku moglo zaključiti da Lisabonski ugovor nije inovativan u ovom području, već da je u najvećem dijelu normirao faktične ovlasti Unije da harmonizira nacionalne kaznene zakone, takav je zaključak pogrešan. Učinjena su dva bitna reformska pomaka temelj kojih je supranacionalni način odlučivanja Parlamenta i Vijeća kvalificiranom većinom, a ne više jednoglasno. Prvo, kazneno pravo postalo je neovisna zajednička politika EU pa je Europska unija dobila autonomnu, a ne samo funkcionalnu kaznenopravnu nadležnost. To znači da je ovlaštena urediti i izvorna kaznenopravna područja, odnosno ona koja kazneno pravo uređuje posve samostalno, kao npr. seksualne delikte,¹⁰⁴ a ne samo osigurati akcesornu odnosno komplementarnu kaznenopravnu zaštitu drugim pravnim granama. Drugo, Lisabonski ugovor otišao je korak dalje i od odluke Europskog suda o onečišćenju brodovima

¹⁰¹ V. ovdje pod 4.1.1.

¹⁰² Weyembergh (*supra*, bilješka 45) 1570.

¹⁰³ *Ibid.*, 283.

¹⁰⁴ V. Novoselec (*supra*, bilješka 7) 10.

(C-440/05) davši Uniji supranacionalnu ovlast da propisuje minimalna pravila kaznenih sankcija. To znači da će Unija biti ovlaštena odrediti ne samo obilježja kaznenih djela i zapriječenoš kaznenom sankcijom već i vrstu i mjeru te kaznene sankcije. Pri tome će Unija morati ostaviti državama članicama toliki prostor za implementaciju da mogu integrirati supranacionalnu kaznenu sankciju u svoj sustav kaznenih sankcija bez opasnosti za njegovu koherentnost.¹⁰⁵

Posebnu pažnju zaslužuje područje kaznenopravne zaštite financijskih interesa EU odnosno prema slovu Lisabonskog ugovora borba protiv prijevare. Ustavni je ugovor u ovom području izričito ovlastio Europsku uniju da donosi uredbe (europske zakone), dakle pravne akte s neposrednim učinkom kojih je implementacija u nacionalne pravne poretke zabranjena. Međutim, Lisabonskim ugovorom izbrisana je rečenica iz čl. 280(4) UEU koja je određivala da se mjere za borbu protiv prijevara na štetu financijskih interesa Zajednice ne odnose na primjenu nacionalnog kaznenog prava ili na nacionalno pravosuđe. Time je Unija dobila ovlast da donosi kaznenopravne mjere i u području zaštite financijskih interesa EU. Pitanje koje se otvara jest radi li se ovdje o još jednom području kriminaliteta u kojem Unija ima ovlasti donositi direktive za harmonizaciju relevantnih kaznenih djela i sankcija u kaznenim zakonima država članica ili je Unija dobila ovlasti unifikacije kaznenih djela uredbama. Posljednje tumačenje značilo bi da je Unija dobila izvornu kaznenopravnu nadležnost da propisuje kaznena djela i sankcije, a ne samo da ih harmonizira u državama članicama. Prema dosadašnjem tumačenju čl. 280(4) UEU, svrha mjera Vijeća bila je harmonizacija odredaba država članica kojima se štite financijski interesi Unije.

5. KAZNENOPRAVNE USTANOVE EUROPSKE UNIJE

Unutar trećeg stupa Europske unije ustanovljene su dvije nadnacionalne ustanove. Njihov je zadatak ostvarivanje uže suradnje država članica na kaznenopravnom području. To su Europski policijski ured (Europol) koji je namijenjen policijskoj suradnji u prevenciji i borbi protiv kriminaliteta te Eurojust kojeg je cilj jačanje pravosudne suradnje u kaznenopravnom području. Europol i Eurojust s jedne strane omogućuju jačanje kaznenopravne suradnje među državama članicama, a s druge predstavljaju institucionalizirane oblike te suradnje.¹⁰⁶ Lisabonski ugovor donosi novosti o kaznenopravnim

¹⁰⁵ Hecker (*supra*, bilješka 31) 312.

¹⁰⁶ P. Berthelet/C. Chevallier-Govers, *Quelle relation entre Europol et Eurojust? Rapport d'égalité ou rapport d'autorité*, (2001) No 450 Revue du Marché commun et de l'Union européenne, 468-474, 468.

ustanovama EU jer se njime ne samo proširuju ovlasti postojećih ustanova već predviđa osnivanje prvog europskog tijela kaznenog progona – Ureda europskog javnog tužitelja.

5.1. Europol

Europski policijski ured ili skraćeno Europol (*European Police Office*) namijenjen policijskoj suradnji država članica osnovan je kao prva ustanova trećeg stupa EU. Na čelu Europola nalazi se direktor koji upravlja zajedno s upravnim odborom sastavljenim od predstavnika država članica, a djelatnici su Europola uz službenike Europola i službenici za vezu koje delegira svaka država članica. Sjedište Europola je u Den Haagu, Nizozemska.

Od dogovora država članica o osnivanju Europola normiranog Ugovorom o EU iz Maastrichta iz 1992. godine (čl. K1) do danas, ta je institucija prošla kroz intenzivan normativan razvoj kako u odnosu prema temeljnom aktu tako i u pogledu brojnih novela implementacijskih propisa. Europol je utemeljen Konvencijom o Europolu¹⁰⁷ iz 1995. godine koja je stupila na snagu 1. listopada 1998. Ured Europola počeo je službeno raditi 1. srpnja 1999.¹⁰⁸ Konvencijom je Europol ustanovljen kao samostalna međunarodna organizacija s pravnim subjektivitetom (čl. 26(1) Konvencije). Istovremeno je Europol integriran u treći stup EU i mogao je biti modificiran pravnim aktima Unije. Europol je prvotno zamišljen kao novi informacijski sustav policijskih tijela država članica EU odnosno nova zajednička baza podataka koja će prikupljati, uspoređivati, analizirati i razmjenjivati podatke važne za kazneni progon (čl. 3 Konvencije).¹⁰⁹ Zadaća Europola bila je pružanje potpore policijama država članica razmjenom podataka. Ni Ugovor iz Maastrichta ni Konvencija o Europolu nisu predviđali operativne ovlasti Europola. To je izmijenjeno Ugovorom iz Amsterdama koji predviđa prerastanje Europola u organizaciju s operativnim ovlastima na teritoriju svih država članica.¹¹⁰ U tu svrhu Konvencija je izmijenjena sa tri protokola iz 2000., 2002. i 2003.¹¹¹ od kojih međutim sve do kraja 2006. zbog manjka broja ratifikacija nijedan nije stupio na snagu.

¹⁰⁷ OJ C 316, 27.11.1995.

¹⁰⁸ Berthelet/Chevallier-Govers (*supra*, bilješka 106) 469.

¹⁰⁹ V. H. Günter, *Europol und Europäisierung des Rechts* u: (2002) Andreas Donatsch/Marc Forster/Christian Schwarzenegger (ur.) STRAFRECHT, STRAFPROZESSRECHT UND MENSCHENRECHTE, FESTSCHRIFT FÜR STEFAN TRECHSEL, Schulthess, 237-252, 238-240.

¹¹⁰ U članku 30(2) UEU Vijeće se ovlašćuje da u roku pet godina od stupanja na snagu Ugovora iz Amsterdama omogući Europolu da koordinira operativne akcije nadležnih vlasti država članica i da sudjeluje u operativnim akcijama zajedničkih timova (čl. 30(2)a) te da zatraži od nadležnih tijela država članica da provedu istrage (čl. 30(2)b).

¹¹¹ OJ C 358, 13.12.2000., p. 1, OJ C 312, 16.12.2002., p. 1, OJ C 2, 6.1.2004., p. 1.

Zbog toga je Europska komisija odlučila primijeniti već isproban recept i promijeniti pravnu prirodu akta o Europolu te je krajem 2006. predložila Vijeću da međunarodne ugovore o Europolu zamijeni odlukom koja ne treba ratifikaciju. Vijeće je 24. lipnja 2008. donijelo Odluku o ustanovljivanju Europskog policijskog ureda (Europol)¹¹² kojom je zamijenjena Konvencija o Europolu kao i njezini protokoli (čl. 1) te promijenjen institucionalan okvir Europola. Odlukom se ne samo preuzimaju rješenja iz Protokola već i iz Ustava za Europu, što se i izričito navodi.¹¹³ Prema Odluci Europol prestaje biti međunarodna organizacija i postaje tijelo EU financirano iz njezina proračuna kao i Eurojust, a njezini službenici postaju osoblje EU. Iz Protokola su preuzete odredbe o proširenju nadležnosti za pranje novca, mogućnosti sudjelovanja službenika Europola u zajedničkim istražnim timovima (čl. 6) te o postavljanju zahtjeva državama članicama da vode ili koordiniraju istrage (čl. 7). Nadležnost Europola proširena je sukladno Ustavnom ugovoru izvan djela organiziranog kriminaliteta (čl. 3 i 4). Ipak, službenicima Europola nisu dane izvršne ovlasti pa njegova glavna zadaća ostaje pomoć i potpora nadležnim tijelima država članica.¹¹⁴ U odnosu na sudsku kontrolu radnji službenika Europola, važna je odredba o ukidanju imuniteta u slučajevima sudjelovanja u zajedničkim istražnim timovima te njihovo stavljanje pod jurisdikciju prava države članice (čl. 6(6)).

S obzirom na to da je Lisabonski ugovor preuzeo u ovom dijelu doslovno odredbe Ustavnog ugovora kojeg su rješenja unesena u Odluku o Europolu, Odlukom su već unaprijed provedene odredbe Lisabonskog ugovora. Odluka stupa na snagu 1. siječnja 2010., dakle prema planu nakon ratifikacije Lisabonskog ugovora, pa bi ona trebala biti implementacijski propis Lisabonskog ugovora. Očigledno je da u razdoblju nakon propasti Ustavnog ugovora Europska komisija te države članice nisu željele vezati pitanje učinkovitosti Europola sa sudbinom budućeg reformskog ugovora te su uspjele promijeniti pravni okvir Europola i ozakoniti nova rješenja o nadležnosti, ovlastima te kontroli Europola i prije završetka procesa ratifikacije Lisabonskog ugovora.

Lisabonski ugovor, kojim su dakle preuzete odredbe o Europolu iz Ustavnog ugovora, proširio je nadležnost i ovlasti Europola u odnosu prema Konvenciji. Njegova temeljna zadaća ostaje podrška i jačanje aktivnosti te međusobne suradnje policijskih i drugih nadležnih vlasti država članica, ali se stvarna nadležnost širi tako da više ne obuhvaća samo organizirani kriminalitet, već teški kriminalitet koji pogađa dvije ili više država, terorizam te kriminalitet

¹¹² Council Decision of establishing the European Police Office (Europol), 8706/08, od 24. lipnja 2008..

¹¹³ Commission of the European Communities, Proposal for a Council Decision establishing the European Police Office, 20.12.2006., COM(2006) 817, Explanatory memorandum, 3.

¹¹⁴ *Supra*, bilješka 112, Preambula, t. 7.

koji pogađa zajednički interes određen politikom Unije (čl. 88(1) UFEU). Strukturu, djelovanje, djelokrug i zadaće Europolu uređuje Vijeće kvalificiranom većinom i Parlament uredbama kroz redovnu zakonsku proceduru (čl. 88(2) UFEU). Međutim, mjere koje se odnose na operativnu suradnju Vijeće može usvojiti samo jednoglasno, dok se u slučaju nepostojanja konsenzusa primjenjuju odredbe o pojačanoj suradnji (čl. 87(3) UFEU). Zadaća Europolu obuhvaća (a) prikupljanje, pohranjivanje, procesuiranje, analizu i razmjenu informacija, (b) koordinaciju, organizaciju i implementaciju istražnih i operativnih aktivnosti zajedno s nadležnim tijelima država članica, u okviru zajedničkih istražnih timova i gdje je potrebno u suradnji s Eurojustom (čl. 88(2) UFEU). Dakle, Europolu su jasno dane operativne ovlasti, ali on nije postao samostalno izvršno ili istražno tijelo. Njegove operativne ovlasti postoje samo u suradnji s nacionalnim policijama odnosno u provođenju policijskih aktivnosti s državama članicama. Europol nije postao ni represivno tijelo jer prema izričitoj odredbi Ugovora primjena prisilnih mjera ostaje u isključivoj odgovornosti nadležnih nacionalnih vlasti (čl. 88(3) UFEU).

U literaturi se navodi da je Europol u području organiziranog kriminaliteta već preuzeo vodeću ulogu u prikupljanju informacija i dokaza prije suđenja,¹¹⁵ što pokazuju i izvješća Europolu kao i medijski napisi o pojedinim policijskim akcijama.¹¹⁶ S obzirom na to da je glavna Europolova djelatnost prikupljanje i razmjena podataka, čime on ne obavlja samo policijsku djelatnost već i djelatnost tajnih službi, ključno je pitanje njihove legitimne upotrebe te zaštite tajnosti osobnih podataka. Sporne su ovlasti proaktivnog policijskog djelovanja i prikupljanja podataka o osobama koje nisu osumnjičene za kazneno djelo.¹¹⁷ Drugi problem tiče se odnosa Europolu i nacionalnih vlasti. Postavlja se pitanje je li Europol hijerarhijski nadređen policiji država članica te jesu li zahtjevi Europolu za provođenjem istraga u konkretnim slučajevima obvezujući za države članice ili one donose odluke konsenzusom.¹¹⁸ Ipak, glavni problem u operacionalizaciji ovlasti Europolu tiče se njegove kontrole. Ugovor predviđa da će nadzor nad aktivnostima Europolu obavljati Europski parlament zajedno s nacionalnim parlamentima (čl. 88(2)2 UFEU).¹¹⁹ Operativne ovlasti i raspolaganje osobnim podacima sukladno temeljnim pravnim

¹¹⁵ V. Kaifa-Gbandi (*supra*, bilješka 8) 504.

¹¹⁶ Pojedine primjere v. Hecker (*supra*, bilješka 31) 198.

¹¹⁷ Kaifa-Gbandi (*supra*, bilješka 8) 504.

¹¹⁸ Weigend upozorava da se ovo pitanje tiče i zaštite ljudskih prava jer ako je nacionalna policija i državno odvjetništvo samo izvršna ruka Europolu, postaje upitno mogu li zadiranja nacionalnih vlasti u temeljna prava uopće materijalno-pravno biti ispitana pred nacionalnim sudovima. Weigend (*supra*, bilješka 99) 297.

¹¹⁹ Weigend s pravom ističe da način na koji će trom aparat Europskog parlamenta učinkovito nadzirati moćno, brzonogo, prekogranično aktivno, operativno tijelo Europol, ostaje tajna otaca i majki Ustava. *Ibid.*, 297.

načelima zahtijevaju postojanje sudske kontrole. Do Lisabonskog ugovora nije postojala mogućnost sudske kontrole aktivnosti Europolu ni od nacionalnih sudova ni putem Suda EU.¹²⁰ Lisabonski ugovor predviđa uspostavljanje pune sudske kontrole Europolu kroz Sud EU.¹²¹

5.2. Eurojust

Jedinica Europske unije za pravosudnu suradnju ili Eurojust (*European Union's Judicial Cooperation Unit*) najrecentnije je tijelo trećeg stupa EU namijenjeno jačanju pravosudne suradnje u borbi protiv organiziranog kriminaliteta. O njegovu osnivanju države članice odlučile su na sastanku Vijeća Unije u Tampereu 15. i 16. listopada 1999.,¹²² a Odlukom Vijeća 14. prosinca 2000. ustanovljen je privremeni ured za pravosudnu suradnju koji je prethodio osnivanju Eurojusta.¹²³ Želeći utemeljiti Eurojust kao i Europol u primarnom pravu Unije, na međuvladinoj konferenciji održanoj u Nici u prosincu 2000. godine, članku 31 tog ugovora dodan je stavak 2 u kojem su opisani zadaci Eurojusta. Akt kojim je ustanovljen Eurojust je Odluka Vijeća od 29. veljače 2002. o osnivanju Eurojusta radi jačanja borbe protiv teškog kriminaliteta.¹²⁴ Eurojust je ustanovljen kao tijelo EU s pravnim subjektivitetom.¹²⁵ Djelatnici Eurojusta su nacionalni državni odvjetnici, suci i policijski službenici koji imaju ekvivalentne ovlasti. Svaka država članica ima u Eurojustu jednog predstavnika koji zajedno čine Kolegij Eurojusta (*College of Eurojust*) te jednog ili više zamjenika. Eurojust ima ovlasti pojedinog predstavnika te posebne ovlasti Kolegija. Dok na području policijske suradnje Europska unija djeluje kroz Europol, Eurojust je zamišljen kao njegov pandan na području pravosudne suradnje.

¹²⁰ O pitanjima kontrole Europolu v. S. Gluščić, *Kaznenopravni sustav pred izazovom organiziranog kriminaliteta – međunarodna kaznenopravna pomoć i suradnja*, (1998) 2 HLJ-KPP, 903-929, 920; U. Nelles, *Europäisierung des Strafverfahrens – Strafprozeßrecht für Europa?*, (1997) 109 ZStW, 728-755, 740-741; S. Gleß/M. Lüke, *Strafverfolgung über di Grenzen hinweg: Formen der Zusammenarbeit europäischer Länder zur kriminalitätsbekämpfung*, (1998) Jura, Heft 2, 70-79, 77-78; M. Pechstein/C. Koenig, (2000) DIE EUROPÄISCHE UNION, 3. izd., Tübingen: Mohr Siebeck, 188; Chevallier-Govers (*supra*, bilješka 22) 81; Günter, (*supra*, bilješka 109) 242-243.

¹²¹ Detaljnije pod 6.1.

¹²² V. Tampere European Council 15 and 16 October 1999, Presidency conclusions, t. 46. V. http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm (posjećeno 13.9.2008.).

¹²³ V. Berthelet / Chevallier-Govers (*supra*, bilješka 106) 469.

¹²⁴ Council Decision of 28 February 2002 setting up Eurojust with a view to reinforcing the fight against serious crime (OJ L 63/1, 6.3.2002). Odluka je izmijenjena sa Council Decision 2003/659/JHA of 18 June 2003 (OJ L 245/44, 29.9.2003.).

¹²⁵ Čl. 1. *Ibid.*

Prema Ugovoru o EU iz Nice, zadaci Eurojusta postavljeni su trojako: a) olakšavanje koordinacije između nacionalnih državnih odvjetništava (čl. 31(2)a UEU), b) pomaganje kaznenim istragama u predmetima teškog prekograničnog, a osobito organiziranog kriminaliteta, uzimajući u obzir analize Europol (čl. 31(2)b UEU), c) uska suradnja s Europskom sudskom mrežom (*European Judicial Network*)¹²⁶ osobito u cilju olakšanja izvršenja zahtjeva za kaznenopravnom pomoći i zahtjeva za izručenjem. Dakle, Eurojust je ustanovljen s jedne strane kao tijelo za koordinaciju radnji kaznenog progona teških oblika kriminaliteta koje provode nadležna pravosudna tijela država članica, a s druge strane olakšava i pojednostavljuje postupke kaznenopravne pomoći i izručenja između država članica. Eurojust ima široku stvarnu nadležnost koja obuhvaća sve vrste kaznenih djela za koje je nadležan Europol, ali i sva druga područja kriminaliteta koja su od interesa za EU (čl. 4 Odluke). Eurojust može pomoći u istragama i za druga kaznena djela na zahtjev tijela države članice (čl. 3(3) Odluke).

Lisabonski ugovor u najvećem dijelu normira postojeću nadležnost i ovlasti Eurojusta. Eurojust je nadležan za sve oblike kaznenih djela koja pogađaju dvije ili više država članica ili koji zahtijevaju zajednički progon (čl. 85(1)). Temeljne ovlasti ostaju koordinacija nacionalnih istraga i progona te jačanje pravosudne suradnje (čl. 85(1)2b i c). Međutim, Eurojust Lisabonskim ugovorom dobiva operativnu ovlast da "inicira" kaznenu istragu kao i da predloži poduzimanje progona nadležnim nacionalnim tijelima (čl. 85(1)2a). Smatra se da će ta ovlast omogućiti najbolju upotrebu podataka i ekspertiza kojima raspolaže Eurojust.¹²⁷ U Ugovoru se posebno ističe korištenje ove ovlasti za kaznena djela na štetu financijskih interesa EU pa se može očekivati da će Eurojust zahtijevati pokretanje kaznenih postupaka upravo za ta kaznena djela. Time će ne samo pridonijeti učinkovitosti nacionalnog kaznenog progona u zaštiti proračunskih sredstava EU već se i pripremati za transformaciju u Ured europskog javnog tužitelja.¹²⁸ Ta je aktivnost Eurojusta i Ugovorom određena djelatnost budućeg europskog javnog tužitelja. Osim ovlasti da zahtijeva pokretanje kaznenog progona, Eurojust nema daljnjih ovlasti odlučivanja tijekom kaznenog postupka jer sve službene odluke u sudskom postupku donose nadležni službenici država članica (čl. 85(2)). Eurojust također nema

¹²⁶ Europska pravosudna mreža ustanovljena je Zajedničkom akcijom od 29. lipnja 1998. o stvaranju Europske pravosudne mreže (OJ L 191 od 7.7.1998.) u cilju poboljšanja pravosudne suradnje država članica EU na sudskom i praktičnom nivou, radi sprečavanja težeg kriminaliteta. Ona predstavlja mrežu točki pravosudnih kontakata između država članica. Sastavljena je od centralnog tijela države članice nadležnog za međunarodnu pravosudnu suradnju, jedne ili više točaka kontakata u svakoj državi članici koje imaju adekvatno znanje jezika druge države članice, sudaca za vezu i točaka za kontakte koje odredi Komisija.

¹²⁷ Jörg (*supra*, bilješka 14) 120.

¹²⁸ V. pod 5.3.

ovlasti poduzimanja prisilnih mjera. Može se uočiti i da je Lisabonski ugovor izostavio zadaće Eurojusta vezane za kaznenopravnu pomoć država članica. Razlog tome nije gubitak te nadležnosti, već nestanak međunarodnog karaktera kaznenopravne suradnje država članica i njezino integriranje u kaznenoprocесne radnje koordinacije kaznenih progona.¹²⁹

Strukturu, djelatnost, djelokrug aktivnosti i zadaće Eurojusta regulirat će Europski parlament i Vijeće uredbama u redovnom zakonodavnom postupku (čl. 85(1)2). Njima će se urediti i pitanja kontrole odnosno evaluacije aktivnosti Europolu koja će provoditi Europski parlament i nacionalni parlamenti (čl. 85(1)3). Smatra se da je regulativa Eurojusta Lisabonskim ugovorom oskudna i da je suviše pitanja delegirano europskom zakonodavcu¹³⁰ koji će odlučivati kvalificiranom većinom.

S obzirom na zajednički cilj koji se sastoji u borbi protiv organiziranog kriminaliteta na razini Europske unije, zajedničko djelovanje Europolu i Eurojusta je nužno. Zbog toga se otvara pitanje kakav bi trebao biti odnos tih dvaju tijela – odnos jednakosti ili odnos nadređenosti.¹³¹ Za sada se uloga Eurojusta iscrpljuje u olakšavanju suradnje i koordinacije radi vođenja nacionalnih kaznenih postupaka i on ne provodi kontrolu nad radom Europolu. Ta će se funkcija uvesti tek prerastanjem Eurojusta u Europsko državno odvjetništvo koje će biti nadređeno Europolu.

5.3. Ured europskog javnog tužitelja

Sigurno je jedna od najznačajnijih novosti za kaznenopravne sustave država članica koje donosi Lisabonski ugovor stvaranje pravnih pretpostavki u primarnom pravu EU za ustanovljivanje Ureda europskog javnog tužitelja. Riječ je o prvom europskom tijelu kaznenog progona koje će imati kaznenoprocесne ovlasti na čitavom teritoriju Europske unije.

Ideja Europskog tužitelja prvi se put pojavila u znamenitom dokumentu *Corpus Juris*¹³² 1997. godine,¹³³ a detaljnije je razrađena u Zelenoj knjizi o kaznenopravnoj zaštiti financijskih interesa Zajednice i ustanovljivanju europskog tužitelja koju je Komisija predstavila 11. prosinca 2001.¹³⁴ Europski jav-

¹²⁹ V. pod 3.

¹³⁰ Weigend (*supra*, bilješka 99) 298.

¹³¹ V. Berthelet/Chevallier-Govers (*supra*, bilješka 106) 468.

¹³² COM(2001)715. Corpus Juris manji je skup kaznenopravnih propisa za zaštitu financijskih interesa Europske unije koji je izradila skupina europskih profesora kaznenog i kaznenoprocесnog prava iz različitih država članica na inicijativu Europske komisije.

¹³³ Prijevod na hrvatski: (2003) CORPUS JURIS 2000, Zagreb: Hrvatska udruga za europsko kazneno pravo.

¹³⁴ Green Paper on criminal-law protection of the financial interests of the Community and the establishment of a European Prosecutor, Brussels, 11.12.2001., COM (2001) 715 final.

ni tužitelj (engl. *European Public Prosecutor*) bio je predviđen kao europsko tijelo kaznenog progona koje bi bilo nadležno za istrage, progon, optuživanje i izvršenje kazne za kaznena djela na štetu financijskih interesa Zajednice. Ured europskog tužitelja sastojao bi se od glavnog europskog tužitelja (engl. *European Director of Public Prosecution*, EDPP), sa sjedištem u Bruxellesu, i njegovih zamjenika (engl. *European Delegated Public Prosecutors*, EDelPPs), sa sjedištem u svakoj državi članici. Sukladno načelu europskog teritorijaliteta prema kojem je područje EU jedinstveni pravni prostor za borbu protiv prijevare na štetu EU, glavni europski tužitelj kao i njegovi nacionalni zamjenici mogli bi poduzimati radnje kaznenog progona na području svih država članica te bi pokretali kaznene postupke pred nacionalnim sudovima u državama članicama koji bi vodili postupke i donosili presude.

Nastojanja Europske komisije da unese u osnivačke ugovore pravni temelj za osnivanje Ureda europskog javnog tužitelja već su dva puta doživjela neuspjeh. Europska komisija još je na konferenciji u Nici 2001. godine predložila uvođenje novog članka 280a UEZ koji je predviđao imenovanje europskog tužitelja za kaznena djela na štetu financijskih interesa Zajednice.¹³⁵ Odbijajući da se odreknu kaznenopravne nadležnosti, države članice nisu dale svoju suglasnost prijedlogu Komisije pa je on povučen. Odredbe o Uredu europskog javnog tužitelja unesene su i u propali Ustavni ugovor (čl. III-274). Tijekom pregovora o Ustavnom ugovoru i Lisabonskom ugovoru, koji je preuzeo rješenja iz Ustavnog ugovora, pokazalo se da se radi o jednom od najkontroverznijih instituta koji je doživio ozbiljno protivljenje, osobito Ujedinjenog Kraljevstva.¹³⁶

Lisabonski ugovor ne propisuje obvezno osnivanje Ureda europskog javnog tužitelja, već daje ovlast, otvara mogućnost njegova osnivanja iz Eurojusta. Uredba o osnivanju Ureda neće biti donesena nadglasavanjem, već jednoglasnom odlukom Vijeća uz suglasnost Parlamenta (čl. 86(1)). Ipak, kako bi se izbjegla blokada u osnivanju tog tijela od strane jedne ili više država članica, Ugovorom je predviđena mogućnost osnivanja Ureda kroz model pojačane suradnje. U nedostatku konsenzusa u Vijeću, grupa od najmanje devet država članica može upotrijebiti mehanizam za uspostavljanje pojačane suradnje i osnovati Ured koji će djelovati na području suglasnih država.

Stvarna nadležnost Ureda Ugovorom je usko ograničena na zaštitu financijskih interesa EU. Ugovor predviđa mogućnost proširenja nadležnosti i za druga teška kaznena djela s prekograničnim obilježjem, ali samo jednoglasnom odlukom Vijeća uz suglasnost Parlamenta i mišljenje Komisije (čl. 86(4)).

¹³⁵ V. Commission Green Paper, 2001., 84-85.

¹³⁶ V. Jörg (*supra*, bilješka 15) 120; Kaifa-Gbandi (*supra*, bilješka 8) 503; S. Peers, (2006), *EU Justice and Home Affairs Law*, Oxford: Oxford University Press, 491; Hecker (*supra*, bilješka 31) 538-540.

Mogućnost proširenja nadležnosti nije predviđena za slučaj osnivanja Ureda modelom pojačane suradnje. Europski javni tužitelj bit će osnovan kao tijelo s istražnim i optužnim ovlastima za kaznena djela za štetu proračuna EU. Za razliku od Eurojusta, Ured EJT bit će organizacijski i funkcionalno neovisan o domaćim tijelima kaznenog progona,¹³⁷ ali s obzirom na to da će zastupati optužbu pred nacionalnim sudovima (čl. 86(2)), postupat će sukladno kaznenoprocenim propisima država članica. Uredbom će se regulirati stvarna nadležnost za konkretna kaznena djela, opća pravila rada Ureda, pretpostavke za obavljanje djelatnosti, postupovna pravila, pravila o upotrebi dokaza, kao i sudska kontrola procesnih radnji Ureda (čl. 86(2) i (3)). Donošenje postupovnih i dokaznih pravila kojima se zadire u prava obrane od strane Vijeća kao izvršnog tijela i uz puku suglasnost Parlamenta podložno je prigovoru demokratskog deficita.¹³⁸ Odredbe Lisabonskog ugovora o Uredu europskog javnog tužitelja otkrivaju da je i po njegovoj uskoj nadležnosti i po modelu centralnog tužiteljstva te decentraliziranih kaznenih postupaka u njemu oživjela ideja europskog tužitelja iz *Corpus Juris*.

6. REFORMA ZAŠTITE LJUDSKIH PRAVA U EUROPSKOJ UNIJI

6.1. Sud EU

6.1.1. Puna jurisdikcija Suda EU

Sud Europske unije prvi je put tek na temelju Ugovora iz Amsterdama postao nadležan za akte i odnose unutar trećeg stupa. Nadležnost Suda EU u trećem stupu normirana je čl. 35 UEU prema kojem je taj sud u tzv. prethodnom postupku nadležan na zahtjev suda države članice ocijeniti valjanost i dati tumačenje određenog pravnog akta sekundarnog prava Unije (čl. 35(1))¹³⁹ te odlučiti o tužbi za poništenje pravnog akta Unije zbog nezakonitosti (čl. 35(6)). Nadležnost Suda EU da odlučuje u prethodnom postupku fakultativna je jer države članice slobodno odlučuju hoće li joj se podvrgnuti. Sud je nadležan samo za onu državu članicu koja je, bilo u vrijeme potpisivanja Ugovora iz Amsterdama ili kasnije, donijela deklaraciju kojom prihvaća nadležnost Suda EU (čl. 35(2) UEU). Do sada je deklaraciju dalo 17 od 27 država, a izričito

¹³⁷ Weigend (*supra*, bilješka 99) 300.

¹³⁸ V. Kaifa-Gbandi (*supra*, bilješka 8) 506.

¹³⁹ Prema čl. 35(1) UEU, Europski sud donosi odluke: a) o valjanosti i tumačenju okvirnih odluka i odluka, b) o tumačenju konvencija, c) o valjanosti i tumačenju provedbenih mjera (čl. 35(1)).

su nadležnost Suda odbile Danska, Irska i Ujedinjeno Kraljevstvo.¹⁴⁰ Sudovi država koje su deklaracijom prihvatile nadležnost mogu pokretati postupke pred Europskim sudom u kojima zahtijevaju da donese odluku o valjanosti ili tumačenju akta Unije ako je to potrebno za donošenje presude u postupku koji se pred njima vodi (čl. 35(3)). Pri tome UEU pruža mogućnost državama članicama da tu nadležnost uspostave za sve nacionalne postupke bez obzira na stadij ili instanciju postupka (čl. 35(3)b) ili da je ograniče samo na sudove zadnje instancije protiv odluka koje nema pravnog lijeka u nacionalnom pravnom poretku (čl. 35(3)a).

Lisabonski ugovor nije samo ujedinio sudska tijela EU (Europski sud i Sud prvog stupnja) pod zajedničkim krovom Suda Europske unije¹⁴¹ već mu je i dodijelio punu jurisdikciju za sva područja Unije osim područja zajedničke vanjske i sigurnosne politike.¹⁴² Institucionalna unifikacija prvog i trećeg stupa dovela je i do sudske integracije trećeg stupa te je Sud EU dobio opću i obveznu nadležnost u području pravosuđa i unutarnjih poslova. Najvažnije nadležnosti Suda EU u kaznenopravnom području prema Lisabonskom su ugovoru rješavanje prethodnih pitanja koja postaju obvezan mehanizam u svim državama članicama (čl. 267(1) UFEU) te odlučivanje o povredi ugovora na inicijativu Komisije (čl. 258 UFEU). Ukidanje fakultativne nadležnosti za područje pravosudne i policijske suradnje u kaznenim stvarima odnosno proširenje kogentne nadležnosti Suda da odlučuje o prethodnim pitanjima i povredi ugovora na cijeli prostor slobode, sigurnosti i pravde predstavlja i jednu od najvažnijih pravosudnih novina koje uvodi Lisabonski ugovor.

6.1.2. Prethodni postupak prema Lisabonskom ugovoru

Lisabonskim ugovorom ukinute su posebne odredbe o prethodnom postupku u području kaznenopravne suradnje propisane čl. 35 UEU te se opće odredbe o nadležnosti Europskog suda da rješava prethodna pitanja (čl. 267(1) UFEU) primjenjuju i na ovom području. Time će kazneni sudovi država članica dobiti izravnu ovlast na temelju prava Europske unije da postavljaju prethod-

¹⁴⁰ V. *Jurisdiction of the Court of Justice to give preliminary rulings on police and judicial cooperation in criminal matters*, March 2008, <http://curia.europa.eu/en/instit/txtdocfr/txtsenvironment/art35.pdf>.

¹⁴¹ Čl. 19(1) UEU (Lisabon): "Sud Europske unije sastoji se od Europskog suda, Općeg suda i specijaliziranih sudova..." Lisabonski ugovor nije restrukturirao pravosudni sustav Unije, već je preuzeo postojeću sudska arhitekturu nominalno izmijenivši naziv Suda prvog stupnja u Opći sud, a sudska vijeća u specijalizirane sudove. V. *Craig, Paul* (2008) *The Treaty of Lisbon: Process, architecture and substance*, *European Law Revue*, April, 33, 137-166, 157. Službenički sud (*The Civil Service Tribunal*) za sada je jedini specijalizirani sud koji djeluje u EU.

¹⁴² V. čl. 24(1) UEU (Lisabon).

na pitanja Europskom sudu. Lisabonskim ugovorom proširena je i nadležnost Suda na akte Unije. Taj pojam više ne obuhvaća samo propise koje donosi Vijeće EU, već će tumačenju i nadzoru Suda moći biti podvrgnuti i akti drugih ustanova, tijela, ureda i agencija (čl. 267(1)b UFEU). Time je bitno proširen nadzor podzakonskih akata Unije.

U odnosu na postojeću mogućnost da država ograniči pravo nacionalnih sudova da postavljaju prethodna pitanja samo na sudove zadnje instancije, Lisabonski ugovor ukida obvezu država članica da izričito izaberu između dviju mogućnosti. Međutim, navodi da svaki nacionalni sud može postaviti prethodno pitanje, dok je sud protiv odluke kojeg nema pravnog lijeka obavezan postaviti takvo pitanje Europskom sudu. Dakle, niži sudovi moći će birati hoće li odluku o postavljanju prethodnog pitanja prepustiti višem sudu, što znači da će države članice moći u okviru vlastitog pravosudnog sustava odrediti nižim sudovima da se prvo moraju obratiti višem sudu.

Zahtjev za prekidom kaznenog postupka dok Europski sud ne odluči o prethodnom pitanju otvara pitanje trajanja prethodnog postupka u slučajevima kad se okrivljenik nalazi u pritvoru. Načelo pravičnog postupka uključuje pravo na suđenje u razumnom roku koji se skraćuje kad se radi o pritvoreniku. Višegodišnje trajanje pritvora zbog dugog trajanja prethodnog postupka pred Europskim sudom kršilo bi temeljna ljudska prava na slobodu i pravični postupak. Navedenu situaciju Lisabonski je ugovor nastojao riješiti odredbom da Sud mora u hitnom postupku (*with the minimum of delay*) odlučiti o prethodnim pitanjima nacionalnih sudova u pendentnim postupcima prema osobama koje su u pritvoru (čl. 267(4) UFEU).

Treba istaknuti da rješenje iz Lisabonskog ugovora već egzistira u praksi. Naime, iako je prosječno trajanje prethodnog postupka pred Europskim sudom u zadnje četiri godine skraćeno s dvije godine na godinu i pol,¹⁴³ ono je još uvijek predugo za osobe koje čekaju suđenje u pritvoru. Osim toga, zbog povećane zakonodavne djelatnosti u kaznenopravnom području očekivati je i povećanje broja zahtjeva za tumačenje akata Unije tijekom kaznenog postupka. Stoga je Europski sud paralelno s procesom ratifikacije Lisabonskog ugovora uveo hitni prethodni postupak za cjelokupno područje slobode, sigurnosti i pravde. Taj je postupak reguliran odredbama čl. 23a Statuta Europskog suda i čl. 104b Pravila postupka Suda¹⁴⁴ te se počeo primjenjivati od 1. ožujka

¹⁴³ Tako je 2004. prethodni postupak prosječno trajao 23,5 a 2007. 19,3 mjeseca. Court of Justice, Information for the press no 14/08, *Statistics concerning judicial activity in 2007: increase in the volume of community litigation*, 7 March 2008, <http://curia.europa.eu/en/actu/communiqués/cp08/info/cp080014en.pdf>.

¹⁴⁴ V. *Rules of Procedure, Amendments to the Rules of Procedure of the Court of Justice*, OJ L 24/39 od 29. 1. 2008.

2008.¹⁴⁵ Hitni prethodni postupak ne primjenjuje se samo za propise policijske i pravosudne suradnje u kaznenim stvarima (glava VI. UEU), već i za propise o vizama, azilu, useljavanju te pravosudnoj suradnji u građanskim stvarima i dr. (glava IV., dio III. UEZ).¹⁴⁶ Valja pretpostaviti da će postojeći hitni postupak poslužiti i za implementaciju hitnog prethodnog postupka predviđenog čl. 267(4) UFEU.¹⁴⁷

6.1.3. Postupak Komisije protiv država članica zbog povrede prava Unije

Osim ovlasti odlučivanja u prethodnom postupku, Europski sud dobio je i važnu ovlast nadzora implementacije kaznenopravnih odredbi Ugovora i akata Unije u državama članicama. Postojeća ovlast Komisije koja prema čl. 226 UEZ pokreće postupak zbog povrede Ugovora o EZ (*infringement proceedings*) propuštanjem država članica da ispune svoje obveze prema tom ugovoru Lisabonskim ugovorom proširuje se i na područje trećeg stupa. Ako država ne ispuni svoje obveze koje proizlaze iz poglavlja o pravosudnoj i policijskoj suradnji u kaznenim stvarima, Komisija ima ovlast pokrenuti postupak zbog kršenja ugovora (čl. 258 UFEU), a Sud izricanja novčane kazne (čl. 260(3) UFEU). Lisabonski ugovor pojednostavnio je i ubrzao postupak nametanja sankcija državama u slučaju da Sud utvrdi povredu Ugovora (čl. 260 UFEU).¹⁴⁸

6.1.4. Iznimke od pune jurisdikcije Europskog suda

Novim ovlastima Komisije i Suda osigurava se učinkovitost kaznenopravnih instrumenata EU, pojačava se učinak načela nadređenosti kaznenog prava Unije nacionalnom kaznenom pravu te se onemogućuje svojevoluta država pri implementaciji kaznenopravnih propisa Unije. Upravo zbog svoga dalekosežnog zadiranja u nacionalni kaznenopravni suverenitet ovlasti Komisije i Europskog suda podliježu ne samo iznimkama *competentia ratione temporis* u prijelaznom razdoblju nakon stupanja na snagu Lisabonskog ugo-

¹⁴⁵ O novom ubrzanom postupku v. dokumente: *Supplement following the implementation of the urgent preliminary ruling procedure applicable to references concerning the area of freedom, security and justice*, <http://curia.europa.eu/en/instit/txtdocfr/txtsenvigieur/noteppu.pdf>; te *Information for the press No 12/08* od 3. ožujka 2008., <http://curia.europa.eu/en/actu/communiqués/cp08/info/cp080012en.pdf>.

¹⁴⁶ Npr. postupci u vezi s roditeljskom skrbi ili sa skrbištvom nad djecom.

¹⁴⁷ M. Dougan, *The Treaty of Lisbon 2007: Winning Minds, not Hearts*, (2008) 45 CMLRev. 617-703, 674.

¹⁴⁸ Detaljnije v. Dougan (*supra*, bilješka 147) 673.

vora i *competentia ratione personae* u odnosu na Ujedinjeno Kraljevstvo već i *competentia ratione materiae*.

U odnosu na predmet, Lisabonskim ugovorom preuzeta je odredba čl. 35(5) UEU koja isključuje nadležnost suda u internim pitanjima održavanja reda i unutarnje sigurnosti država članica. Prema čl. 276 UFEU, izvršavajući svoje ovlasti u području pravosudne suradnje u kaznenim stvarima i policijske suradnje (poglavlja 4 i 5 glave V trećeg dijela EU), Europski sud nije nadležan ocjenjivati valjanost i razmjernost operacija koje provodi policija ili druge pravosudne službe država članica niti izvršavanje obveza država članica u pogledu održavanja reda i zakona te očuvanja unutarnje sigurnosti.¹⁴⁹ Iako se radi o radnjama i mjerama koje su nadležna nacionalna tijela poduzela u okvirima policijske i pravosudne suradnje na temelju pravnih akata Unije, a tijekom kojih može doći do kršenja ili ograničavanja prava pojedinaca, Europski sud ne može odlučivati o njihovoj zakonitosti, već samo nadležna nacionalna tijela.

Druga iznimka vezana je za pravo pojedinaca da osporavaju akte Unije. Lisabonskim ugovorom proširena je aktivna legitimacija pojedinaca u pogledu tužbe za poništenje akta Unije na način da im se dopušta osporavanje općeg akta koji ne zahtijeva provedbene mjere (čl. 264(4) UFEU). Time je riješen postojeći problem prava na pristup sudu u pogledu akata Europske zajednice koji imaju neposredan učinak (*self-executing acts*). Naime, u slučaju akata Zajednice koji se implementiraju nacionalnim propisima, pojedinac se može obratiti nacionalnom sudu koji će, u slučaju da sumnja u zakonitost akta EZ, postaviti prethodno pitanje Sudu. U slučaju akata Zajednice s neposrednim učinkom, u pogledu kojeg pojedinac nema vlastiti interes, nacionalni sudovi mogli su odbiti zahtjev za postavljanjem prethodnog pitanja Europskom sudu. Lisabonski ugovor dopušta da se u takvim slučajevima pojedinci direktno obrate Europskom sudu. Međutim, to pravo pojedinaca neće vrijediti u kaznenopravnom području. Naime, Lisabonski ugovor, za razliku od Ustavnog ugovora, ne predviđa donošenje uredbi za zaštitu financijskih interesa EU,¹⁵⁰ a svi drugi akti Unije u kaznenopravnom području zahtijevaju provedbene propise u nacionalnom poretku. S obzirom na to da pravni akti Unije doneseni u okviru policijske i pravosudne suradnje u kaznenim stvarima nemaju neposredne pravne učinke, što znači da ne mogu dodjeljivati niti oduzimati prava pojedincima, Europski sud nema nadležnost odlučivati ni o eventualnom kršenju individualnih prava tim aktima. Dakle, osim što fizičke i pravne osobe nisu ovlaštene osporavati valjanost implementacijskih radnji i mjera

¹⁴⁹ Ovom odredbom implementiran je čl. 4(2) UEU prema kojem će Unija poštovati temeljne funkcije države održavanja reda i zakona i osiguranja unutarnje sigurnosti. V. Jörg (*supra*, bilješka 14) 129.

¹⁵⁰ V. *supra* pod 4.3. Kazneno pravo EU prema Lisabonskom ugovoru.

nacionalnih tijela u okviru kaznenopravne suradnje Unije, one kao i sada¹⁵¹ ne mogu podnositi tužbe za poništenje akata Unije.

6.1.5. Prijelazno razdoblje

Promjena pravnog okvira kaznenopravne suradnje Lisabonskim ugovorom ukidanjem pravnih akata trećeg stupa i uspostavljanjem nove nadležnosti Europskog suda otvara pitanje vremenskog važenja postojećih pravnih akata, njihove abrogacije te sudskog nadzora nakon stupanja na snagu Lisabonskog ugovora. Prijelazno razdoblje regulirano je Protokolom o prijelaznim odredbama¹⁵² koji je riješio navedena pitanja tako da je primijenio ustaljeni obrazac postupne integracije područja pravosuđa i unutarnjih poslova u pravni sustav Unije.¹⁵³ Uvedeno je petogodišnje tranzicijsko razdoblje u kojem će vrijediti dva pravna režima, stari prema Ugovoru iz Nice i novi prema Ugovoru iz Lisabona.

Očekuje se da će u razdoblju od pet godina svi akti trećeg stupa (konvencije, okvirne odluke, odluke i dr.) biti prevedeni u akte prvog stupa EU (direktive, odluke i dr.). Dok se ti akti ne zamijene ili ukinu novim aktima za implementaciju Lisabonskog ugovora prema čl. 9 Protokola, njihov pravni učinak ostat će nepromijenjen. *Status quo* bit će zadržan i u nadležnosti Europskog suda da rješava prethodna pitanja u pogledu akata trećeg stupa u razdoblju od pet godina od stupanja na snagu Lisabonskog ugovora (čl. 10 Protokola). Države koje nisu dale pristanak da se podvrgnu nadležnosti Suda u prethodnom postupku i dalje će biti izvan jurisdikcije Europske unije. Isto tako, Europska komisija tijekom prvih pet godina od stupanja na snagu Lisabonskog ugovora neće biti ovlaštena pokretati postupke zbog povrede ugovora odnosno primjenjivati svoje ovlasti iz čl. 258 Lisabonskog ugovora u odnosu na prijašnje akte policijske i pravosudne suradnje (čl. 10(1) i (3) Protokola).

Prelazak iz starog u novi pravni režim događat će se pojedinačno i univerzalno. Nakon što pojedini akt trećeg stupa tijekom prijelaznog razdoblja bude izmijenjen sukladno Lisabonskom ugovoru, Komisija i Sud također će dobiti ovlasti sukladno Lisabonskom ugovoru. Po isteku petogodišnjeg prijelaznog razdoblja, Komisija i Sud početak će univerzalno izvršavati svoje ovlasti prema Lisabonskom ugovoru odnosno uspostaviti će se opća nadležnost za sve akte Unije, pa i za akte trećeg stupa koji nisu prevedeni u novi pravni režim.

Jedina država koja je zadržala pravo da se izuzme od jurisdikcije Europske unije i nakon proteka pet godina je Ujedinjeno Kraljevstvo. Najmanje šest

¹⁵¹ Pechstein/Koenig, *supra*, bilješka 120, 269.

¹⁵² *Protocol on Transitional Provisions*

¹⁵³ Dougan (*supra*, bilješka 147) 673.

mjeseci prije isteka petogodišnjeg prijelaznog razdoblja, UK može obavijestiti Vijeće da odbija ovlasti Komisije i Suda u odnosu na akte trećeg stupa (v. čl. 10(4) Protokola). Takav stav UK ima isključujući učinak za čitavo kaznenopravno područje jer će svi akti trećeg stupa prestati proizvoditi pravne učinke u UK te UK ne može nastaviti sudjelovati u zajedničkim kaznenopravnim politikama Unije. Međutim, UK nije dobio pravo samo na tzv. *opt-out*, već i tzv. *opt-in*, pa može naknadno obavijestiti Vijeće da želi sudjelovati u pojedinoj mjeri, u kojem se slučaju u pogledu tog akta primjenjuju pune ovlasti Komisije i Suda. Navedene odredbe omogućiti će UK ne samo da bira kaznenopravne mjere Unije u kojima će sudjelovati (*to pick-and-choose*) već i da istupi iz mjera u kojima sada sudjeluje. Specifičnost je položaja UK prema Lisabonskom ugovoru da je ovo prvi put da je osnivački ugovor ponudio nekoj državi ne samo mogućnost odbijanja sudjelovanja u budućim mjerama već i otklanjanja svoje već preuzete obveze prema prethodnim propisima.¹⁵⁴

6.2. Povelja temeljnih prava Europske unije

6.2.1. Općenito

Povelja temeljnih prava trebala bi postati za Europsku uniju ono što je Europska konvencija o ljudskim pravima za Vijeće Europe ili Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima za Ujedinjene narode – katalog temeljnih ljudskih prava koja pojedincima jamči ta međunarodna organizacija. Prema čl. 6 Lisabonskog ugovora, Unija priznaje prava, slobode i načela sadržana u Povelji. Povelja je prvi put objavljena na Konvenciji u listopadu 2000.¹⁵⁵ s propalom namjerom da postane obvezujuća u okviru reforme osnivačkih ugovora 2004. godine u Nici. Iako je nakon Nice postala tzv. “*soft law*” s neobvezujućim pravnim učinkom, Povelja je ipak posredno proizvodila pravne učinke jer se na nju u svojim presudama pozivao Europski sud,¹⁵⁶ kao i preambule pravnih akata Unije osobito u trećem stupu.¹⁵⁷

Ista verzija Povelje koja je odbijena u Nici ugrađena je u Ustavni ugovor te je ponovo prihvaćena 12. prosinca 2007., dan prije potpisivanja Reformskog

¹⁵⁴ *Ibid.*

¹⁵⁵ OJ 2000 C 364, p. 1.

¹⁵⁶ Presuda C-303/05 *Advocaten voor de Wereld* (o valjanosti Okvirne odluke o europskom uhidbenom nalogu), (2007) ECR I-3633, par. 46.

¹⁵⁷ V. preambule Okvirne odluke o europskom uhidbenom nalogu (OJ L 190, 18.7.2002.), Okvirne odluke o izvršenju naloga za zamrzavanje imovine ili dokaznog materijala u Europskoj uniji (OJ L 196, 2.8.2003.), Okvirne odluke o primjeni načela uzajamnog priznanja na novčane kazne (OJ L 76, 22.3.2005.).

ugovora u Lisabonu. Toga su dana predsjednici Europskog parlamenta, Europske komisije i Europskog vijeća u svečanoj formalnoj ceremoniji u Strasbourgu potpisali i proglasili Povelju temeljnih prava Europske unije. Za razliku od Ustava koji je integrirao Povelju u svoj tekst, Lisabonski je ugovor ne sadržava, već se ona nalazi u posebnom dokumentu. Bio je to politički ustupak na simboličkoj razini kojom su vlade željele pokazati građanima razliku Reformskog od Ustavnog ugovora opravdavajući time izostanak referenduma.¹⁵⁸ Međutim, fizičko odvajanje Povelje od osnivačkog ugovora jest *pro forma* potez, jer će ona stupiti na snagu zajedno s Lisabonskim ugovorom te prema čl. 6(1) tog ugovora ima istu pravnu snagu kao i ugovori. Daljnji ustupak u odnosu prema Ustavnoj koncepciji jest prihvaćanje rezervi dviju država članica reguliranih Protokolom o primjeni Povelje o temeljnim pravima Europske unije na Poljsku i Ujedinjeno Kraljevstvo.¹⁵⁹ Te dvije države izuzele su se iz nadležnosti Europskog suda te su uskratile nadležnost domaćim sudovima da ocjenjuju sukladnost domaćih propisa i prakse s temeljnim pravima iz Povelje (čl. 1 Protokola).¹⁶⁰

Povelja sadržava katalog temeljnih prava koja obvezuju ustanove i tijela Unije te države članice. Ustanove i tijela Unije kada donose pravne akte i postupaju te države članice kada implementiraju pravo Unije dužni su paziti na poštovanje ljudskih prava i sloboda iz Povelje. Nadzor nad sukladnosti zakonodavstva i prakse s Poveljom provodi Sud EU kao i domaći sudovi. Međutim, za razliku od Europske konvencije o ljudskim pravima i temeljnim slobodama, Povelja ne sadržava mehanizam putem kojeg pojedinci mogu pokretati postupke protiv svojih država zbog povrede prava iz Povelje. Oni su se dužni obratiti nacionalnim sudovima koji Europskom sudu mogu uputiti prethodno pitanje.

U Lisabonskom ugovoru izričito se navodi da Povelja ni na koji način ne proširuje ovlasti Unije određene ugovorima (čl. 6(1)) te da se njome nije stvorilo nijedno novo pravo i načelo koje već nije sadržano u pravnom poretku EU.¹⁶¹

¹⁵⁸ P. Craig, *The Treaty of Lisbon: Process, architecture and substance*, (2008) 33 E.L.Rev., 137-166.

¹⁵⁹ *Protokol on the Application of the Charter of Fundamental Rights of the European Union to Poland and to the United Kingdom*.

¹⁶⁰ Dougan upozorava da su Lisabonskim ugovorom stvorena u EU tri sustava zaštite ljudskih prava: opća načela Unije razrađena jurisprudencijom Europskog suda, Povelja o temeljnim pravima i Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava. Pokušaj stvaranje koherentnog i upotrebljivog režima ljudskih prava u Lisabonskom ugovoru bitno je zakompliciran nejasnim odnosnom između Povelje i praksi Europskog suda o općim načelima Unije i izuzimanje Poljske i UK iz djelovanja Povelje. Dougan (*supra*, bilješka 147), 663 i sljedeće.

¹⁶¹ Preambula Protokola o primjeni Povelje o temeljnim pravima Europske unije na Poljsku i Ujedinjeno Kraljevstvo.

Dodatna je vrijednost Povelje ostvarivanje vidljivosti¹⁶² prava odnosno stvaranje popisa temeljnih prava Unije koja su bila raštrkana u zakonodavstvu Unije i jurisprudenciji Europskog suda. Povelja sadržava 54 članka od kojih 50 proklamiraju temeljna prava podijeljena u glave: dostojanstvo, slobode, jednakost, solidarnost, građanska prava i pravosuđe. Katalog prava Povelje uglavnom odgovara katalogu temeljnih prava iz Europske konvencije o ljudskim pravima, uz dodatak modernijih prava uvjetovanih razvojem znanosti i tehnologije kao što su, primjerice, zabrana eugeničke prakse na ljudima, zabrana stvaranja ljudskog tijela i njegovih dijelova radi financijske dobiti te zabrana kloniranja.

6.2.2. Značenje Povelje za kaznenopravno područje Europske unije

Povelja ima posebno značenje za razvoj kaznenopravnog područja kojeg je legitimitet neodvojivo vezan uz poštovanje temeljnih ljudskih prava i prava obrane. To se ističe i u preambuli Povelje tvrdnjom da se pojedinac stavlja u središte aktivnosti Unije stvaranjem prostora slobode, sigurnosti i pravde. Na čelu piramide prave Europske unije je pravo na ljudsko dostojanstvo (čl. 1). To je fundamentalno ljudsko pravo koje je ugrađeno i u brojna druga prava i mora se poštovati u svakom odnosu ili postupku tijela Unije ili države. U najvišem razredu za kaznenopravno područje su pravo na život (čl. 2), pravo na fizički i psihički integritet (čl. 3), zabrana mučenja, okrutnog i ponižavajućeg postupanja ili kazne (čl. 4), jednakost pred zakonom (čl. 20) i zabrana diskriminacije (čl. 21). Ta prava važna su i za vanjske odnose Unije u kaznenopravnom području u pogledu sklapanja međunarodnih ugovora o izručenju i maloj međunarodnoj pravnoj pomoći.¹⁶³

Kaznenomaterijalna prava koja garantira Povelja jesu načelo zakonitosti i zabrane retroaktivnosti kaznenih zakona uz iznimku blažeg zakona (čl. 49(1) i (2)) te načelo razmjernosti djela i kazne (čl. 49(3)). Kaznenoprocena prava iz Povelje su pravo na slobodu (čl. 6), pravo na privatni život (čl. 7), pravo na pravično suđenje (čl. 47(2)), pravo na pravnu pomoć (čl. 47(3)), pravo na učinkoviti pravni lijek (čl. 47(1)), pretpostavka nedužnosti (čl. 48(1)), prava obrane (čl. 48(2)), *ne bis in idem* u domaćem pravnom poretku i na čitavom teritoriju Unije (čl. 50).

Prava u Povelji opisana su minimalistički, s navođenjem nužnih pravnih pojmova i uz izostavljanje deskripcije, posebnih pretpostavaka i pretpostavaka za ograničenje pojedinog prava kao što je to, primjerice, slučaj u Europskoj konvenciji o ljudskim pravima. To se posebno vidi u odredbi o pravu na

¹⁶² V Preambulu Povelje, četvrti odlomak.

¹⁶³ V. Jörg (*supra*, bilješka 14) 115.

pravično suđenje (čl. 47(2)). Razlog tome je odredba čl. 52(3) Povelje koja propisuje da ako Povelja sadržava prava koja odgovaraju pravu zajamčenom Europskom konvencijom o ljudskim pravima, značenje i doseg tih prava bit će isti kao u Konvenciji. Time je stvoren i izričit normativni temelj po kojem Sud EU može temeljiti svoje odluke na jurisprudenciji Europskog suda za ljudska prava. U tom će se smislu na temeljna ljudska prava i slobode primjenjivati i ograničenja ustanovljena Europskom konvencijom ili praksom Suda za ljudska prava. Mogućnost ograničenja izvornih prava Povelje puno je šira jer se sukladno čl. 52(1) traži da je ono propisano zakonom, da poštuje bit prava, mora biti sukladno načelu razmjernosti, nužno te ispunjavati svrhu javnog interesa priznatog Unijom ili potrebom zaštite prava i sloboda drugih.

Pravo kojeg bi se zaštita trebala bitno poboljšati Poveljom je zaštita osobnih podataka. Stvaranje brojnih baza osobnih podataka u okviru primarno policijske suradnje, ali i pravosudne suradnje, kao što su npr. Schengenski informacijski sustav ili baze podataka Europol, stvorile su potrebu za zaštitu njihove tajnosti u okviru pravnog sustava Europske unije. Povelja među temeljne slobode ubraja zaštitu osobnih podataka i uspostavlja pravo svakog na zaštitu njihove tajnosti te konstitucionalizira pravilo da se prikupljanje osobnih podataka može provesti samo uz pristanak ili na legitimnom temelju propisanom zakonom. Svatko ima pravo na uvid u vlastite podatke te pravo na njihov ispravak (čl. 8 Povelje).

Osim Povelje o ljudskim pravima, bitan napredak u jačanju legitimnosti Unije na temelju učinkovite zaštite temeljnih prava i sloboda bit će njezino pristupanje Europskoj konvenciji o ljudskim pravima. Zapreka pristupanja Konvenciji zbog nedostatka pravne osobnosti Unije bit će otklonjena Lisabonskim ugovorom. Obveza Unije da pristupi Konvenciji izričito je navedena i u čl. 6(2) Lisabonskog ugovora te u posebnom Protokolu¹⁶⁴ u kojem se predviđa sudjelovanje Unije u radu kontrolnih tijela Europske konvencije o ljudskim pravima te uspostavljanje suradnje između Europskog suda i Europskog suda za ljudska prava.

7. ZAKLJUČAK

Nakon dugogodišnjeg oklijevanja države članice ipak će nakon ratifikacije Lisabonskog ugovora prenijeti velik dio svojih kaznenopravnih ovlasti na Europsku uniju i dodijeliti joj supranacionalnu kaznenopravnu nadležnost.

¹⁶⁴ *Protocol relating to Article 6(2) of the Treaty on European union on the Accession of the Union to the European Convention on the protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.*

Lisabonskim ugovorom Unija je bitno osnažila zakonodavne, operativne i jurisdikcijske ovlasti u kaznenopravnom području.

Jačanje zakonodavnih ovlasti očituje se kroz uvođenje supranacionalnih formi odlučivanja u zakonodavnom postupku kao i kroz proširenje kaznenoprocenih i kaznomaterijalnih sadržaja u nadležnosti Unije. Dosadašnja, pretežito međunarodnopravna regulacija zamijenjena je supranacionalnim zakonodavnim postupkom Europske zajednice uvođenjem sljedećih mehanizama: donošenjem akata kvalificiranom većinom Vijeća, što predstavlja ne samo radikalnu promjenu već i nužan preduvjet učinkovitog djelovanja u Uniji od 27 država članica; sudjelovanjem Europskog parlamenta u zakonodavnom postupku otklonjen je prigovor demokratskog legitimiteta nužnog za donošenje zakona u kaznenopravnom području; zakonodavnom inicijativom koja je dana Europskoj komisiji i jednoj četvrtini država članica, čime je prevladan partikularizam i stavljen naglasak na zajedničke europske interese. Ipak, Lisabonski ugovor sadržava i mehanizme koji omogućuju državama članicama da ograniče ovlasti Unije u kaznenopravnom području a koji su relikv trećeg stupa Europske unije. To su postupak ranog upozorenja putem kojeg države članice nadziru poštovanje načela supsidijarnosti i razmjernosti, izvanredni prekid redovnog zakonodavnog postupka kojim se onemogućuje donošenje pojedinog općeg akta Unije te rezerve pojedinih država članica na odredbe Ugovora o kaznenopravnoj suradnji.

Kroz navedene supranacionalne postupke odlučivanja Unija je dobila ovlasti ujednačavanja velikog broja propisa kaznenog procesnog i kaznenog materijalnog prava. Supranacionalno kazneno procesno pravo u cijelosti će zamijeniti instrumente međunarodne pravne pomoći u kaznenim stvarima među državama članicama. Priznanje sudskih odluka drugih država članica, uzajamno priznanje dokaza, prava okrivljenika i žrtve u kaznenom postupku postat će predmet supranacionalnog kaznenog procesnog prava. Ono će u formi direktiva imati neposredan i posredan učinak u nacionalnom kaznenopravnom sustavu. Kazneno materijalno pravo neće više biti samo funkcionalna i akcesorna ovlast Unije u cilju učinkovite implementacije pojedine zajedničke politike već Lisabonskim ugovorom prvi put postaje neovisna zajednička politika Europske unije. Supranacionalna kaznenopravna ovlast Unije uz propisivanje obilježja kaznenih djela proširena je i na određivanje vrste i mjere kaznene sankcije kao minimalnog standarda. Ipak, Lisabonski se ugovor zadržava na harmonizacijskim ovlastima Unije i ne daje ovlast Uniji da donosi uredbu o kaznenim djelima i sankcijama, pa će države članice imati slobodu implementacije supranacionalnog materijalnog kaznenog prava. Direktive će u kaznomaterijalnom području imati neposredan i posredan učinak ako zadovoljavaju načelo zakonitosti i isključuju ili ublažavaju kaznenu odgovornost okrivljenika.

Kaznenopravna tijela Europske unije dobivaju nove operativne ovlasti. Tako će službenici Europolu moći sudjelovati u istražnim i operativnim aktivnostima država članica u okviru zajedničkih istražnih timova, a Eurojust će dobiti operativnu ovlast da inicira nacionalnu kaznenu istragu odnosno predloži pokretanje kaznenog progona nadležnim nacionalnim tijelima. Europol i Eurojust ipak ne dobivaju samostalne istražne ili optužne ovlasti, niti mogu primjenjivati prisilne mjere. Uspostavljanje supranacionalnog tijela kaznenog progona ipak će nakon Lisabonskog ugovora biti puno realnija i bliža opcija jer je postavljen pravni temelj za osnivanje Ureda europskog javnog tužitelja za zaštitu financijskih interesa EU.

Napredak u razvoju supranacionalnih kaznenopravnih ovlasti moguć je samo uz uspostavljanje odgovarajuće zaštite ljudskih prava na supranacionalnoj razini. U tu je svrhu proširena kogentna jurisdikcija Europskog suda pravde i na kaznenopravno područje. Europski sud pravde moći će ocjenjivati sukladnost supranacionalnih kaznenopravnih propisa i s vlastitim pravnim aktom za zaštitom ljudskih prava – Poveljom o ljudskim pravima Europske unije. Jedna od najučinkovitijih mjera za implementaciju kaznenog prava EU svakako je ovlast Komisije da pokreće postupke protiv država članica zbog povrede Ugovora.

Nedvojbeno je da je Lisabonskim ugovorom napravljen korak dalje u procesu integracije kaznenopravnih sustava država članica. Razmatrajući evoluciju u klasičnim integracijskim modelima kooperacije, harmonizacije i unifikacije, može se zaključiti sljedeće. Iako Lisabonski ugovor nije prihvatio naj snažniji supranacionalni model - unifikaciju kaznenog prava država članica uredbama Europske unije, on se bitno udaljio od međunarodnog modela kooperacije država članica u kaznenopravnom području. Lisabonskim ugovorom razvijen je poseban supranacionalni model harmonizacije nacionalnog kaznenog materijalnog i kaznenog procesnog prava koji će kroz načelo uzajamnog priznanja sudskih odluka stvoriti jedinstveni pravosudni prostor Unije u kaznenim stvarima. Zbroj novih supranacionalnih harmonizacijskih ovlasti Unije u kaznenopravnom području opravdava ocjenu da Lisabonski ugovor predstavlja prekretnicu u razvoju kaznenog prava u Europi.

LITERATURA

1. Berthelet, Pierre/Chevallier-Govers, Constance (2001) Quelle relation entre Europol et Eurojust? Rapport d'égalité ou rapport d'autorité, *Revue du Marché commun et de l'Union européenne*, no. 450, juillet-août 2001, 468-474.
2. Bridge, J. W. (1976) *The European Communities and the Criminal Law*, *Crim. L. R.*, 88-97, 88.
3. Chalmers, Damian/Monti, Giorgio (2008) *European Union Law: updating supplement*, Cambridge: Cambridge University Press

4. Chevallier-Govers, Constance (1999) De la nécessité de créer une police européenne intégrée, *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé* (Rev. sc. crim) 1, janv.-mars, 77-85.
5. Craig, Paul (2008) the Treaty of Lisbon: Process, architecture and substance, *European Law Review*, April, 33, 137-166.
6. Čapeta, Tamara (2006) Odluka Pupino i uloga sudova u procesu usklađivanja, *Euroforum* 11, 18-19.
7. Dawes, Anthony/Lynskey, Orla (2008) The Ever-Longer Arm of EC Law: the Extension of Community Competence into the Field of Criminal Law, *Common Market Law Review*, 131-158.
8. Dougan, Michael (2008) The Treaty of Lisbon 2007: Winning Minds, not Hearts, *Common Market Law Review* 45, 617-703.
9. Đurđević, Zlata (2004) Mehanizmi utjecaja prava Europske zajednice na kaznenopravne sustave država članica, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 54, br. 2.
10. Đurđević, Zlata (2005) Komentar Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, *Zagreb: Narodne novine*, 12-15.
11. Đurđević, Zlata (2007) Konvencija o zaštiti financijskih interesa Europskih zajednica: nastanak, sadržaj i implementacija, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* br. 2, 921-966, 928 i 929.
12. Gleß, Sabine (2003) Die "Verkehrsfähigkeit von Beweisen" im Strafverfahren, *ZStW* 115, Heft 1, 131-150.
13. Günter, Heine (2002) Europol und Europäisierung des Rechts, u: Andreas Donatsch/Marc Forster/Christian Schwarzenegger (ur.) *Strafrecht, Strafprozessrecht und Menschenrechte*, *Festschrift für Stefan Trechsel, Schulthess*, 237-252.
14. Hecker, Bernd (2007) *Europäisches Strafrecht*, Berlin: Springer
15. Jörg, Monar (2005) A New "Area of Freedom, Security and Justice" for the Enlarged EU? The Results of the European Convention, u: Henderson, Karen (ur.) *The Area of Freedom, Security and Justice in the Enlarged Europe*, 110-134.
16. Jung, Heike (2008) "L'Etat et moi": Some Reflections on the Relationship between the Criminal Law and the State, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, Vol. 6/3, 208-215.
17. Kaifa-Gbandi, M. (2005) The Treaty Establishing a Constitution for Europe and Challenges for Criminal Law at the Commencement of 21st Century, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, Vol. 13/4, 483-514.
18. Krapac, Davor (2006) *Međunarodna kaznenopravna pomoć*, Zagreb: Narodne novine
19. Novoselec, Petar (2007) *Opći dio kaznenog prava*, Zagreb: Sveučilišna tiskara
20. Oppermann, Thomas (1999) *Europarecht*, München: C.H. Beck Verlag, 202; Hartley, Trevor C. (1999) *Temelji prava Europske zajednice: uvod u ustavno i upravno pravo Europske zajednice*, Rijeka: Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Open Society Institute, 110.
21. Peers, Steve (2006), *EU Justice and Home Affairs Law*, Oxford: Oxford University Press, 491; Hecker, 2007.
22. Saztger, Helmut (2003) Utjecaji prava Europske zajednice/Europske unije na nacionalno kazneno pravo država članica, *HLJKPP* br. 1, 165-179, 174.
23. Seibert, Thomas (2008) The European Fight against Fraud – The Community's Competence to Enact Criminal Laws and Its Power to Approximate national Criminal Law by Directives, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 89-124, 96.
24. Turkalj, Kristijan (2008) Europska unija kao prostor slobode, sigurnosti i pravde, *Informator* br. 5630 od 20.2.2008., 12.
25. Vervaele, J.A.E. (2005) *Europsko kazneno pravo i opća načela Unije*, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* br. 2, 855-882.

26. Vervaele, John (2006) The European Community and Harmonization of the Criminal Law Enforcement of Community Policy, EUCRIM br. 3-4, 87-93.
27. Wahl, Thomas/Löhr, Christine/Kiesel, Sarah (2007) Reform of the European Union, EUCRIM, br. 1-2, 2-4.
28. Walter, Tonio (2005) Inwieweit erlaubt die Europäische Verfassung ein europäisches Strafgesetz?, ZStW 117, Heft 4, 912-933.
29. Weigend, Thomas (2004) Der Entwurf einer Europäischen Verfassung und das Strafrecht, Zeitschrift für Strafrechtliche Wissenschaft, 285.
30. Weyembergh, Anne (2005) Approximation of Criminal Laws, the Constitutional Treaty and the Hague Programme, Common Market Law Review 42, 1567-1597.

Summary

THE LISBON TREATY: A MILESTONE IN THE DEVELOPMENT OF CRIMINAL LAW IN EUROPE

This paper provides an analytical overview of the relevant changes in criminal procedural law and substantive law brought about by the Lisbon Treaty, or the new EU treaty, which is currently undergoing ratification. The contents of the Treaty dealing with criminal law have been systematised into five thematic sections: the new legal framework of the EU with special attention to the integration of the third EU pillar into the legal order of the European Community; amendments relevant to criminal procedural law; amendments relevant to substantive criminal law; provisions relevant to the criminal law institutions of the European Union (Europol, Eurojust and the European Prosecutor's Office); and the reform of the protection of human rights within the EU, which includes the new jurisdiction of the European Court of Justice, and the significance of the Charter of Fundamental Rights of the European Union for the accession of the Union to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. The sum of the new supranational harmonisation powers of the Union in the area of criminal law justifies the view that the Lisbon Treaty represents a milestone in the development of criminal law in Europe.