

Zlatan Meškić*

PRAVO POTROŠAČA NA ZAŠTITU KAO OSNOVNO PRAVO PREMA POVELJI OSNOVNIH PRAVA EVROPSKE UNIJE

SAŽETAK

Sa Lisabonskim ugovorom propuštena je prilika da se razjasni odnos između zaštite potrošača i unutrašnjeg tržišta u okviru čl. 114. UFEU, naročito nakon dilema uzrokovanih odlukom Suda EU u predmetu reklamiranja duhanskih proizvoda. Poprečna klauzula o zaštiti potrošača je dobila prominentnije mjesto u čl. 12. UFEU, ali nije dosegla nivo zaštite kakvu pruža srodna poprečna klauzula o zaštiti okoline. Najznačaniji korak učinjen Lisabonskim ugovorom u pogledu primarnopravne zaštite potrošača predstavlja uvođenje zaštite potrošača u Povelju osnovnih prava Evropske unije. Novo formulisano pravo otvara pitanja subjektivnog dejstva, horizontalnog neposrednog dejstva, međudjelovanja sa drugim pravima iz Povelje osnovnih prava i konačno razvoja kroz praksu Suda Evropske unije.

Ključne riječi: Povelja osnovnih prava Evropske unije; zaštita potrošača; horizontalno neposredno dejstvo; solidarnost; osnovna prava.

*Prof. dr., Pravni fakultet Univerziteta u Zenici.

1. Razvoj zaštite potrošača u primarnom pravu EU

Prva akcija Evropske ekonomske zajednice (EEZ), koja je isključivo služila zaštiti potrošača¹, donesena je već 1975. godine, kada je usvojen „Prvi program Evropske ekonomske zajednice o politici za zaštitu i informisanje potrošača“². U toj akciji usvojeno je pet prava potrošača, koja su kasnije shvatana kao „osnovna prava“ potrošača: 1. Pravo na zaštitu zdravlja i sigurnosti; 2. pravo na zaštitu ekonomskih interesa; 3. pravo na naknadu pretrpljene štete; 4. pravo na informisanje i obrazovanje; i 5. pravo na predstavljanje (učesće u odlučivanju u tijelima u svrhu zaštite interesa potrošača). U 1981. godini uslijedio je drugi program³, koji je u oblasti navedenih osnovnih prava predvidio daljnu harmonizaciju pravnih propisa. Prvi put je postavljen zahtjev da se odstupi od čisto odbrambene politike zaštite potrošača.⁴ Nakon ovih programa, Komisija je donijela četiri trogodišnja akciona plana o potrošačkoj politici⁵, čije težište je bilo na pravu na predstavljanje, pravu na informisanje i pravu na obrazovanje, sigurnosti i zdravlju, kao i mjerama zaštite prilikom transakcija.⁶ Drugi trogodišnji akcioni plan simbolizovao je sa svojim nazivom „Tržište u službi evropskog potrošača“ promijenjeno razumijevanje politike zaštite potrošača. Potrošač putem bolje informisanosti treba sam da profitira od stvaranja unutrašnjeg tržišta.⁷ Dodatno, problematika pojednostavljenog pristupa

¹ M. Wallner, *Die Angleichung der Gewährleistungsbestimmungen*, Wien 2001, 13.

² Sl. List EU 1975, C 92 S 1.

³ Sl. List EU 1981, C 133 S 6.

⁴ F. Lehmann, *Die Rezeption des europäischen Verbraucherschutzes im österreichischen Recht*, Frankfurt am Main 2002, 48.

⁵ Trogodišnji akcioni plan o politici zaštite potrošača (1990-1992), KOM (90) 98 konačno; Drugi trogodišnji akcioni plan (1993-1995), KOM (93) 378 konačno; Prioriteti politike zaštite potrošača (1996-1998), KOM (95) 519 konačno; Akcioni plan o politici zaštite potrošača (1999-2001), KOM (98) 696 konačno.

⁶ A. Herwig, *Der Gestaltungsraum des nationalen Gesetzgebers bei der Umsetzung von europäischen Richtlinien zum Verbrauchervertragsrecht- Wechselwirkung zwischen Rechtsharmonisierung und Keck-Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs*, Frankfurt am Main 2002, 43.

⁷ KOM (93) 378 konačno od 28.7.1993, str. 19.

pravnoj zaštiti pri prekograničnim sporovima sve više je stavljana u prvi plan.⁸

Zaštita potrošača prvi put je Jedinistvenim evropskim aktom iz 1987. izričito uvrštena u primarno pravo i to u članu 100a st. 3 Ugovora o EZ (danas član 114. UFEU).⁹ Uz ovo pojmovno povećanje vrijednosti prvi put se pružila mogućnost da se „mjere“ za zaštitu potrošača zasnuju na većinskim odlukama država članica. Pod mjerama se ne podrazumijevaju samo Direktive, već i uredbe i odluke, pri čemu se na osnovu protokola o supsidijarnosti prednost daje Direktivama.¹⁰ Tako se čl. 100a EZ (kasnije čl. 95. EZ, a sada 114. UFEU) razvio u praktično najvažniji osnov za pravno ujednačenje propisa privatnog prava, pa tako i propisa za zaštitu potrošača. Mnoge direktive poput Direktive o putovanjima sa paket aranžmanom¹¹, Direktive o nepoštenim klauzulama u potrošačkim ugovorima¹² ili Direktive o pravima potrošača¹³ zasnivaju se na članu 114. UFEU. Postoji više razloga zbog kojih se upravo ova odredba razvila u centralni propis u Ugovorima za usklađivanje pravnih propisa država članica. Kao prvo, ova odredba dozvoljava da se mjere usvajaju u redovnom zakonodavnom postupku za razliku od čl. 115. UFEU, koji zahtijeva jednoglasnu odluku Savjeta. Kao drugo, prema čl. 114. UFEU ostavljena je generalna mogućnost donošenja mjera, što mogu biti kako uredbe, tako i direktive, dok se prema čl. 115. UFEU mogu donositi samo direktive. Konačno, mjere kojima se usklađuje pravo država članica moraju uspostavu unutrašnjeg tržišta samo imati za predmet, dok se prema čl. 115. UFEU zahtijeva da direktive neposredno utiču na uspostavu i funkcionisanje unutrašnjeg tržišta. Lisabonski

⁸ Z. Meškić, *Europäisches Verbraucherrecht- gemeinschaftsrechtliche Vorgaben und europäische Perspektiven*, Wien 2008, 4 i dalje.

⁹ A. von Vogel, *Verbrauchervertragsrecht und allgemeines Vertragsrecht: Fragen Der Kohärenz in Europa*, Berlin 2006, 56.

¹⁰ N. Reich/H.-W. Micklitz, *Europäisches Verbraucherrecht*, Baden-Baden 2003, 32; B. Lurger/S. Augenhöfer, *Österreichisches und Europäisches Konsumentenschutzrecht*, Wien/New York 2005, 36.

¹¹ Direktiva 90/314/EZ o putovanjima s paket aranžmanom, Sl. list EU 1990, L 158 str. 59.

¹² Direktiva 93/13/EZ o nepoštenim klauzulama u potrošačkim ugovorima, Sl. list EU 1993, L 95 str. 29.

¹³ Direktiva 2011/83/EU o pravima potrošača od 25. oktobra 2011. godine, Sl. list EU 2011, L 304 str. 64.

ugovor je stoga simbolično zamijenio mjesta ovim odredbama, stavljajući prvi put nadležnosti iz čl. 114. UFEU na prvo mjesto (čl. 114. UFEU odgovara prijašnjem čl. 95. UEZ, dok čl. 115. UFEU odgovara prijašnjem čl. 94. UEZ). Uz to Komisija prema čl. 114. st. 3. UFEU u svojim prijedlozima mora polaziti od visokog nivoa zaštite potrošača. Ovaj propis formulisan samo kao cilj, u praksi je sezao izvan ove funkcije i dobio status „indirektnog propisa dodjele nadležnosti“.¹⁴

Uprkos samoj formulaciji čl. 114. st. 1. UFEU, prema kojoj je moguće donositi sve mjere koje uspostavljanje unutrašnjeg tržišta i njegovo funkcionisanje imaju za predmet, ne može se bilo koja mjera koja se tiče unutrašnjeg tržišta zasnovati na ovom propisu. Naime, prema praksi Suda EU neophodno je da planirana mjera mora otklanjati trgovinske prepreke za slobodan promet koje proizlaze iz razlika između propisa država članica ili biti prikladna da ukloni osjetno narušavanje konkurencije.¹⁵ Kao dokaz potencijalnog uticaja na unutrašnje tržište, Komisija i Savjet u obrazloženju harmonizirajućih mjera redovno ukazuju na to da razlike između nacionalnih propisa narušavaju tržišnu konkurenciju, te su prikladne da ograniče slobodno kretanje robe i pružanja usluga.¹⁶ Ovo obrazloženje se s pravom naziva „stereotipnim ponavljanjem prazne formulacije“¹⁷, jer harmonizirajući propisi često sežu izvan orijentacije prema unutrašnjem tržištu.¹⁸ Odluka *Tabakwerbung I (reklama za duhan)*¹⁹ Suda EU od 5.10.2000. pokazala je da član 114. UFEU kao osnov za nadležnost nije neograničen. Savezna Republika Njemačka je u

¹⁴ A. Herwig, 40; N. Reich/H.-W. Micklitz, 32; uporedi i Sud EU, C-359/92, 1994., I-3681, tačka 34/37 (u oblasti sigurnosti proizvoda): „Slobodno kretanje robe može biti garantovano samo ako zahtjevi za sigurnost proizvoda u pojedinim zemljama članicama ne odstupaju značajno jedni od drugih.“

¹⁵ Sud EU, C-300/89, Komisija/Savjet, 1991, I-2867, tačka 23; Sud EU, C-350/92, Španija/Savjet, 1995, I-1985, tačka 32; Sud EU, C-376/98, Njemačka/Parlament i Savjet (*Tabakwerbung I*), 2000, I-8149, tačka 106.

¹⁶ F. Lehmann, 35. Uporedi npr. prvi razlog obrazloženja Direktive o korištenju nekretnina na određeno vrijeme: „Razlike između pojedinih nacionalnih propisa o ugovorima za sticanje prava na ograničeno korištenje jedne ili više nekretnina prikladne su da ograniče uredno funkcionisanje zajedničkog tržišta, kao i da izazovu narušavanje tržišne konkurencije i izolaciju nacionalnih tržišta.“

¹⁷ J. Taupitz, *Europäische Privatrechtsvereinheitlichung heute und morgen*, Tübingen 1993, 35.

¹⁸ M. Wallner, 23.

¹⁹ Sud EU, C-376/98, Njemačka/Parlament i Savjet (*Tabakwerbung I*), 2000, I-8149.

ovom slučaju podigla tužbu za poništenje Direktive o reklamiranju duhana²⁰, koja je temeljena na čl. 114. UFEU (ex čl. 100a EZ). Prema ovoj direktivi gotovo svaka reklama i sponzorstvo duhana bili bi zabranjeni. Sud EU je odlučio da Direktiva ne otklanja prepreke za slobodu kretanja robe i pružanja usluga ili narušavanje tržišne konkurencije i da stoga čl. 114. UFEU (ex čl. 100a EZ) ne može služiti kao pravni osnov. Naime, čl. 114. UFEU ne uspostavlja opću nadležnost Unije za regulaciju unutrašnjeg tržišta, nego samo donošenja mjera koje su stvarno usmjerene ka poboljšanju uslova za uspostavu i funkcionisanje tržišta.²¹ Daljnji razlog odluke bio je da je Direktiva sadržavala klauzulu o minimalnoj harmonizaciji. U skladu s tim, Direktiva nije uklanjala odstupanja nacionalnih propisa.²² Dio nauke²³ zastupao je mišljenje da je *Tabakwerbung I* brojnim direktivama nove generacije oduzeo pravni osnov, jer je veći dio njih koncipiran kao direktive minimalne harmonizacije i nisu davale nijedan dokazan doprinos za slobodu kretanja ili sprečavanje narušavanja tržišne konkurencije. Kasnija praksa Suda EU potvrdila je da se *Tabakwerbung I* tiče jednog specijalnog slučaja,²⁴ jer je sa svojom opsežnom zabranom duhana propisivala mjeru kojom se jasno ograničavalo tržište, a zasnovana je na čl. 114. UFEU (ex čl. 100a EZ).²⁵ Odluka *Tabakwerbung II*²⁶, koja čl. 114. UFEU utvrđuje kao prikladan pravni osnov za novu Direktivu o reklamiranju duhana 2003/33/EZ²⁷,

²⁰ Direktiva 98/43/EZ, Sl. list 1998, L 213 str. 9.

²¹ Sud EU, C-376/98, Njemačka/Parlament i Savjet (*Tabakwerbung I*), 2000, I-8149, tačke 83 i 84.

²² *Ibid.*, tačka 103.

²³ Prije svega W.- H. Roth, „Die Schuldrechtsmodernisierung im Kontext des Europarechts“, u W. Ernst/R. Zimmermann (ed.), *Zivilrechtswissenschaft und Schuldrechtsreform*, Tübingen 2001, 225; B. Lurger/S. Augenhöfer, 37.

²⁴ O ograničenoj važnosti odluke *Tabakwerbung I* i N. Reich/H.-W. Micklitz, 33; *Kammerer*, 8; M. Ludwigs, „Art 95 EG als allgemeine Kompetenz zur Regelung des Binnenmarkts oder als „begrenzte Einzelermächtigung“?“, *EuZW* 2006, 417; T. Perišin, „Razgraničenje ovlasti Europske unije i država članica“ u S. Rodin/T. Čapeta/I. Goldner Lang (ed.), *Reforma Europske unije-Lisabonski ugovor*, Zagreb 2009, 226.

²⁵ B. Wägenbaur, „Binnenmarkt und Gesundheitsschutz-eine schwierige Kohabitation“, *EuZW* 2000, 549.

²⁶ Sud EU, C-380/03, Njemačka/Parlament i Savjet (*Tabakwerbung II*), 2006, I-11573; vidi J. Gundel, „Die zweite Fassung der Tabakwerberichtlinie vor dem EuGH: Weitere Klärung zur Binnenmarkt-Harmonisierungskompetenz der Gemeinschaft“, *EuR* 2007, 251.

²⁷ Sl. list 2003, L 152 str. 16.

trebala bi zaključiti opširnu debatu nauke o važnosti *Tabakwerbung I*.²⁸ U toj presudi Sud EU prvo ponavlja da sama tvrdnja postojanja različitih nacionalnih propisa nije dovoljna za opravdanje čl. 114. UFEU kao pravnog osnova. Međutim, ako prepreke za trgovinu postoje ili ako će takve prepreke vjerovatno postojati, jer su države članice u pogledu određene grupe proizvoda donijele različite zakone ili namjeravaju donijeti zakone, koji osiguravaju različit nivo zaštite i time otežavaju slobodno kretanje navedenih proizvoda u UFEU, čl. 114. UFEU daje ovlast zakonodavcu EU da djeluje time što će, uz poštivanje st. 3 ovog člana, te pravnih načela navedenih u UFEU ili razvijenim od Suda EU, naročito načela proporcionalnosti, donijeti prikladne mjere.²⁹ Prema tome, *Tabakwerbung I* prvi put je definisala granicu korištenja ovlasti u okviru čl. 114. UFEU. Međutim, ova granica samo upućuje na brižljivije obrazloženje zasnivanja mjere na čl. 114. UFEU, ostavljajući pri tome dovoljno prostora da se uz odgovarajuće obrazloženje harmonizirajuće mjere iz različitih oblasti i dalje mogu temeljiti na čl. 114. UFEU.

Uvođenjem čl. 129a EZ (danas čl. 169. UFEU) Ugovorom iz Maastricht-a, zaštita potrošača postala je samostalna politika EU. Ovaj, kao i čl. 3 st. 1 lit s EZ (kasnije čl. 3 st. 1 lit t EZ), odredili su da Zajednica sada mora davati „doprinos za poboljšanje zaštite potrošača“ odnosno „dostizanje visokog stepena zaštite potrošača“. Pored toga što je čl. 129a st. 1. lit a ukazivao na propis iz čl. 100a EZ (sada čl. 114. UFEU) na kojem se zasnivala nadležnost za harmonizaciju putem sekundarnog prava, čl. 129a st. 1 lit b EZ obvezao je Zajednicu da politiku država članica na području zaštite potrošača podrži „specifičnim mjerama“.³⁰ Time su uspostavljene dvije staze potrošačke politike.³¹ S jedne strane čl. 169. st. 2 lit a UFEU (bivši čl. 129a st. 1 lit a EZ) potrošačku politiku izričito određuje predmetom mjera za ujednačavanje propisa za uspostavljanje unutrašnjeg tržišta u skladu sa čl. 114. UFEU. S druge

²⁸ Uopredi o tome R. Pauling, „EuGH-Generalanwalt Léger in seinen Schlussanträgen vom 13. 6. 2006-C-380/03: Deutsche Klage gegen die EU-Tabakwerberichtlinie muss abgewiesen werden“, *EuZW* 2006, 432.

²⁹ Sud EU, C-380/03, Njemačka/Parlament i Savjet (*Tabakwerbung II*), 2006, I-11573, tačka 41.

³⁰ A. von Vogel, 56.

³¹ A. Herwig, 46.

strane, preformulisani čl. 169 st. 2 lit b UFEU omogućava „Mjere za podršku, dopunu i nadzor politika država članica“ neovisne o unutrašnjem tržištu.³² Prema najčešće zastupljenom mišljenju sa čl. 169 st. 2. lit b UFEU stvoren je samostalan osnov nadležnosti za legislativne instrumente u oblasti zaštite potrošača, koji ne zahtijeva neposrednu vezu sa unutrašnjim tržištem.³³ Istovremeno čl. 169. st. 4. UFEU određuje da mjere, donesene u skladu sa st. 2. lit b istog člana, moraju biti utemeljene na načelu minimalne harmonizacije. Bez obzira na to, bitno je naznačiti da je do sada samo Direktiva o isticanju cijena³⁴ utemeljena na ovom propisu. Ona je izričito zasnovana na bivšem čl. 129a st. 2 EZ i u svom drugom razlogu razmatranja nazvana je „specifičnom mjerom“ Zajednice.

Lisabonskim ugovorom prijašnji član 3. EZ koji je govorio o područjima djelovanja EZ nije preuzet, ali je zadržana formulacija da EU daje doprinos za „dostizanje visokog stepena zaštite potrošača“ u čl. 169. st. 1. UFEU. Sud EU je, međutim, već u pogledu čl. 3. EU odlučio, da dostizanje visokog stepena zaštite potrošača ne obavezuje EU da prilikom usvajanja direktive ostvari najveći stepen zaštite kakav je prisutan u jednoj državi članici. Harmonizirajuća mjera EU koja primorava pojedine države članice da spuste nivo zaštite, nije u suprotnosti sa ciljem dostizanja visokog stepena zaštite potrošača, prema odluci Suda EU u predmetu „depozitna garancija“.³⁵ Lisabonskim ugovorom je umjesto prijašnjeg nabiranja područja djelovanja EZ, prvi put napravljena podjela politika i djelovanja EU prema vrsti nadležnosti koju EU za tu oblast ima. Zaštita potrošača uvrštena je u nadležnosti koje su podijeljene između država članica i EU, dakle spada u oblasti koje mogu

³² Time je nejasni pojam „specifične akcije“ izbrisan; Uporedi o tome S. Weatherill, “The Evolution of European Consumer Law and Policy: From Well Informed Consumer to Confident Consumer?”, u H.-W. Micklitz (ed.), *Rechtseinheit oder Rechtsvielfalt in Europa?*, Baden-Baden 1996, 449.

³³ N. Reich/H.-W. Micklitz, 34; A. Herwig, 47; B. Heiderhoff, *Grundstrukturen des nationalen und europäischen Verbrauchervertragsrechts*, München 2004, 28; F. Lehmann, 37; M. Wallner, 21; J. Büßer, *Das Widerrufsrecht des Verbrauchers - Das verbraucherschützende Vertraglösungsrecht im europäischen Vertragsrecht*, Frankfurt 2001, 35; suprotnog mišljenja B. Lurger/S. Augenhof, 10.

³⁴ Sl. List EU 1998, L 80, str. 27.

³⁵ Sud EU, C-233/94, Njemačka/Parlament i Vijeće, 1997, I-2405, tačka 48.

regulisati, kako EU, tako i države članice. Izvorna nadležnost pripada državama članicama, a kada Unija počne zakonodavno djelovati u jednoj od ovih oblasti, države članice gube pravo na daljnju regulaciju materije. Dolazi do privremeno „ispražnjenih ovlasti“ (eng. *pre-emption*³⁶) odnosno privremenog „blokirajućeg dejstva“ (njem. *Sperrwirkung*)³⁷ ovlasti Unije, koje zabranjuju državama članicama da regulišu datu oblast, jer su te ovlasti već ispražnjene, odnosno iscrpljene.

Kao ciljevi zaštite potrošača, čijim se slijeđenjem nastoji dati doprinos za visoki stepen zaštite, u čl. 169. st. 1. UFEU (bivši čl. 129a st. 1. EZ) navedeni su zaštita zdravlja, sigurnosti i ekonomskih interesa potrošača, te unaprijeđenje njihovih prava na obaviještenost, obrazovanje i organizovanje u svrhu zaštite njihovih interesa, što se gotovo podudara sa prvim programom o zaštiti potrošača iz 1975. godine. Stoga se nakon gotovo četiri decenije potrošačka politika EU može izraziti sa dva osnovna cilja: u najvećoj većoj mjeri spriječiti nastanak štete prilikom sticanja ili korištenja robe ili usluga (zaštita pravnih dobara), te osigurati uslove autonomije volje kako bi potrošači svoju ulogu mogli vršiti odgovorno i u privrednom smislu razumno (zaštita privrednih interesa potrošača).³⁸

Povećanje vrijednosti zaštite potrošača naglašeno je i Amsterdamskim ugovorom sa tzv. „poprečnom klauzulom“ (njem. Querschnittsklausel) ili „horizontalnom klauzulom“ u bivšem čl. 153. st. 2. EZ, prema kojoj se, pri uređivanju i provođenju drugih politika i mjera Zajednice, moraju uzeti u obzir zahtjevi zaštite potrošača. Na osnovu ove klauzule nauka je stvorila načelo „in dubio pro consumente“, koje, međutim, ne znači automatsku nadređenost pri tumačenju i nipošto ne podrazumijeva načelo „najbolje moguće zaštite potrošača“³⁹. Ovo načelo,

³⁶ Npr. J. Tillotson/N. Foster, *Text, Cases and Materials on European Union Law*, London 2003, 154; A. Kaczorowska, *European Union Law*, London/New York 2008, 543.

³⁷ Npr. Th. Oppermann/C. D. Classen/M. Nettesheim, *Europarecht*, München 2009, 216.

³⁸ S. Krebber, u Ch. Calliess/M. Ruffert, *EGV/EUV*, München 2014, čl. 12, tačka 2; J. Drexel, „Wettbewerbsverfassung“, u A.v.Boogdandy/J. Bast, *Europäisches Verfassungsrecht*, Berlin/Heidelberg, 2009, 957.

³⁹ S. Krebber, u Ch. Calliess/M. Ruffert (2014), čl. 12, tačka 1.

s obzirom na stalni razvoj integracije unutrašnjeg tržišta, konkretizira visoki stepen zaštite potrošača određen primarnim pravom.⁴⁰ Poprečna klauzula o uzimanju u obzir zaštite potrošača Lisabonskim ugovorom došla je na prominentnije mjesto i sada samostalno čini čl. 12. UFEU. Svojom pozicijom pokazuje da se odnosi na sve oblasti djelovanja EU. Time je zaštita potrošača u primarnom pravu nastavila pratiti razvoj kakav je prethodno prošla zaštita okoline. Ipak, poprečna klauzula o zaštiti potrošača ostala je daleko slabije formulisana, kako od poprečne klauzule u pogledu zaštite okoline (čl. 11. UFEU), tako i od poprečne klauzule u pogledu javnog zdravlja (čl. 168. UFEU).⁴¹ Praktični značaj poprečne klauzule o zaštiti potrošača leži u relativno slaboj ovlasti kontrole nad organima i tijelima EU da prilikom svojih aktivnosti uzimaju u obzir zaštitu potrošača na način da je to vidljivo iz obrazloženja donesenog akta.⁴² Ostaje kritika da Lisabonskim ugovorom nije na adekvatan način odgovoreno na nove zahtjeve zaštite potrošača, naročito u pogledu razjašnjenja veze između zaštite potrošača i unutrašnjeg tržišta te značaja odluke *Tabakwerbung*.⁴³

2. Potrošačko pravo na zaštitu u Povelji osnovnih prava EU

a) Solidarnost u Povelji osnovnih prava EU

Povelja osnovnih prava EU (POP) formalno i svečano je proklamovana u decembru 2000. godine u Nici.⁴⁴ Ona nije postala pravno obavezujuća sve do Lisabonskog ugovora, ali je od trenutka proklamacije većinski pozdravljena. Sud EU je u periodu između njene proklamacije 2000. godine i stupanja na snagu zajedno sa Lisabonskim ugovorom, 1. decembra 2009. godine, uzimao POP u obzir. U prvoj odluci u kojoj se osvrnuo na POP zaključio je da se njome pruža potpora onim pravima,

⁴⁰ Uporedi o tome opširno H. Rösler, „Auslegungsgrundsätze des Europäischen Verbraucherprivatrechts in Theorie und Praxis“, *RebelsZ* 2007, 495.

⁴¹ W. Berg, u J. Schwarze/U. Becker/A. Hatje/J. Schoo, *EU-Kommentar*, Baden-Baden 2012, čl. 12. UFEU, tačka 2.

⁴² Th. Pfeiffer, u E. Grabitz/M. Hilf/M. Nettesheim, *Das Recht der Europäischen Union*, München 2014, čl. 12. UFEU, tačka 3.

⁴³ H. Rösler, „Primäres EU-Verbraucherrecht: Vom Römischen Vertrag bis zum Vertrag von Lissabon“, *EuR* 2008, 817.

⁴⁴ Sl. list EU 2000, C 364, 1–22.

koja proizilaze iz zajedničkih ustavnih tradicija država članica i Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava.⁴⁵ Prema čl. 6. st. 1. UEU Ugovorima je ravnopravna Povelja osnovnih prava EU, čime ona čini izvor primarnog prava EU. Potrošačko pravo na zaštitu nalazi se u četvrtom poglavlju Povelje osnovnih prava EU koje nosi naslov „solidarnost“. Kako se može pretpostaviti, radi se o jednom na najviše diskutovanih poglavlja POP-a, kako za vrijeme nastanka, tako i kasnije. U diskusiju su uključeni već poznati argumenti kakvi su pratili nastanak i razvoj socijalnih osnovnih prava, a koji su ranije podijelili shvatanja Istoka i Zapada o ulozi i funkciji osnovnih prava, te se odrazili na razvoj osnovnih prava kroz njihove generacije. Najkraće se može reći da su argumenti protiv uvrštavanja socijalnih prava u POP razumijevanje osnovnih prava kao prava na slobodu i bojazan da zbog ekonomske nemogućnosti socijalna prava data u Povelji naročito u doba kriza neće biti osigurana, što će narušiti poštovanje osnovnih prava u cjelini.⁴⁶ S druge strane, kao argumenti u korist zaštite socijalnih prava u POP prije svih se navode univerzalnost i nedjeljivost osnovnih prava.⁴⁷ Iako je nesporno da socijalna načela predstavljaju esencijalne elemente etičkog usmjerenja Evrope, izazov se sastojao u tome da se jasno razlikuju subjektivna prava od programskih državnih ciljeva, kako se građani ne bi pozivali na lijepo formulisana obećanja, što bi neminovno rezultiralo velikim brojem razočarenja.⁴⁸ U konačnosti je zastoj u diskusiji prevaziđen troslojnim modelom koji je predložio njemački predstavnik Meyer.⁴⁹ Prema ovom modelu, kao prvo, načelo solidarnosti treba ravnopravno sa načelima demokratije, slobode, ravnopravnosti i pravne države biti uvršteno u preambulu Povelje.⁵⁰ Kao drugo, sva socijalna prava koja su nesporna i poznata nacionalnim ustavima trebaju biti dio

⁴⁵ Sud EU, C-540/03, Parlament/Vijeće, 2006, I-5679, tačka 38.

⁴⁶ E. Riedel, u J. Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Titel IV Solidarität, Baden-Baden 2010, tačka 1.

⁴⁷ G. Häfner/C. Strawe, R. Zuegg, „In der Auseinandersetzung um eine Charta der Grundrechte der Europäischen Union“, ZRP 2000, 366.

⁴⁸ P. Tettinger, „Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union“, NJW 2001, 1014.

⁴⁹ J. Meyer/M. Engels, Aufnahme von sozialen Grundrechten in die Europäische Grundrechtecharta?, ZRP 2000, 370.

⁵⁰ Kao rezultat vidruga stav preambule POP-a.

Povelje, i kao treće, treba biti uvrštena horizontalna klauzula koja omogućava da će se minimalno ispoštovati onaj nivo zaštite koji je već predviđen međunarodnim konvencijama čije su potpisnice države članice (čl. 53. POP).

Pri tome je Evropski Savjet na svom zasjedanju u Kelnu iz 1999. godine nedvosmisleno dao nalog da se prilikom izrade Povelje uzmu u obzir i socijalna i ekonomska prava, kakva su zastupljena u Evropskoj socijalnoj povelji ili u Povelji Zajednice o osnovnim socijalnim pravima radnika (čl. 151. UFEU). U konačnosti su tri argumenta dovela do uvrštavanja socijalnih prava u POP: postojao je strah da bi se isključenje socijalnih prava zbog budućeg uticaja POP na nove međunarodnopravne instrumente o osnovnim pravima dugoročno negativno odrazilo na razvoj socijalnih prava u svijetu; da se socijalna prava u pojedinim slučajevima, kako kod prava na obrazovanje, ne mogu jasno razgraničiti od ostalih prava; i da se POP treba formulirati kao moderan i dinamičan instrument koji je sposoban pratiti buduće razvoje.⁵¹

b) Zaštita potrošača prema čl. 38. POP kao subjektivno pravo

Prema čl. 38. POP, „politike Unije osiguravaju visok stepen zaštite potrošača“. Prema objašnjenjima uz POP⁵², načelo sadržano u ovom članu zasniva se na čl. 169. UFEU. Diskusija u Konventu koji je bio zadužen za izradu POP-a, sezala je od isključivanja zaštite potrošača iz POP, preko većeg oslanjanja na čl. 169. UFEU, pa sve do stvaranja subjektivnog prava zaštitu potrošača.⁵³

Zapravo se zaštita potrošača prema čl. 38. POP s jedne strane naslanja na poprečnu klauzulu iz čl. 12. UFEU, prema kojoj se zahtjevi zaštite potrošača uzimaju u obzir pri utvrđivanju i provedbi ostalih politika, te na čl. 114. st. 3. UFEU, gdje se u prijedlozima harmonizirajućih mjera treba poći od visokog stepena zaštite potrošača⁵⁴. Visok stepen zaštite potrošača iz čl. 38. POP nije formulisan kao subjektivno pravo, jer je za to nedovoljno određen, nego kao načelo.

⁵¹ E. Riedel, u J. Meyer, Titel IV Solidarität, 2010, tačka 6.

⁵² Sl. List EU 2007, C 303/02.

⁵³ E. Riedel, u J. Meyer, čl. 38. POP, tačka 4.

⁵⁴ S. Krebber, u Calliess/Ruffert (2014), čl. 38, tačka 4.

Kritikovano je da tako slaba formulacija čak više podsjeća na ciljeve EU, ali se u Konventu snažno uzelo u obzir da nijedan ustav država članica EU ne formuliše zaštitu potrošača kao subjektivno pravo, niti je u međunarodnim instrumentima za zaštitu osnovnih prava ikada zastupan takav stav.⁵⁵ Samo u ustavima Poljske (čl. 76.), Bugarske (čl. 19.) i Litvanije (čl. 46.) nalazimo izričito pominjanje zaštite potrošača, ali samo u vidu obaveze države da štiti njihove interese.⁵⁶ Prava, slobode i načela razlikuju se prema čl. 52. st.5. POP. Samo načelo socijalne države ili pravde kao objektivno pravo ne pruža subjektivno pravo, npr. pravo na mjesto u dječijem vrtiću ili pravo na medicinske usluge.⁵⁷ Subjektivna prava iz načela nastaju tek kroz donošenje pravnih akata država članica, kroz zakonske definicije i konkretizacije.⁵⁸ Ipak, načela u smislu čl. 52. st.5. POP utiču na osnovna prava putem tumačenja. Za razlikovanje načela od prava postoje različite teorije i kriteriji.⁵⁹ Antagonističkim pristupom prava se od načela mogu razgraničiti po činjeničnom stanju i pravnim posljedicama.⁶⁰ Prava imaju činjenično stanje čije uslovi dovode do predviđene pravne posljedice. Načela imaju apstraktniji karakter u odnosu na ciljeve.⁶¹ Prava se također sastoje iz generalnih klauzula ili neodređenih pojmova, tako da djelimično odgovaraju karakteristikama načela. Nasuprot tome su načela djelimično toliko konkretna da se pravna posljedica može tumačiti. Zato Alexy ističe

⁵⁵ E. Riedel, u J. Meyer, čl. 38. POP, tačka 5.

⁵⁶ *Ibid.*, tačka 3.

⁵⁷ G. Schmittmann, *Recht und Grundsätze in der Grundrechtecharta*, Köln/Berlin/München 2006, 44 i dalje.

⁵⁸ M. Kober, *Der Grundrechtsschutz in der Europäischen Union*, München 2009, 84 i dalje.

⁵⁹ P. Szczekalla, u S. Heselhaus/C. Nowak (ur.), *Handbuch der Europäischen Grundrechte*, München 2006, § 7 napomena 36 i dalje; J. Esser, *Grundsatz und Norm in der richterlichen Entscheidung des Privatrechts*, Tübingen 1956, 69 i dalje; R. Dworkin, *Bürgerrechte ernstgenommen*, Frankfurt am Main 1984, 54 i dalje; R. Alexy, *Theorie der Grundrechte*, Baden-Baden 1985, 71 i dalje.

⁶⁰ B. Reese, *Die Verfassung des Grundgesetzes*, Berlin 2013, 78 i dalje; H. Dreier (ur.), *GG Kommentar*, Band I, Tübingen 2003, Napomena 79.

⁶¹ P. Badura, u J. Isensee/P. Kirchhof (ur.), *Handbuch des Staatsrechts*, Heidelberg 1993, § 159 napomena 33 i dalje; R. Alexy, u B. Schilcher/P. Koller/Bernd-Christian Funk, *Zur Struktur der Rechtsprinzipien u Regeln, Prinzipien und Elemente im System des Rechts*, Wien 2000, 31 i dalje.

kategoriju mješovitih prava.⁶² Osnovna prava se zbog svoje apstraktnosti, slično načelima, često opisuju kao postulati optimizacije.⁶³ U čl. 52. st. 5. POP konkretizovana je razlika između prava i načela, na način da se načela pred sudovima mogu koristiti samo prilikom tumačenja akata koji su doneseni u svrhu provođenja ovog načela, kao i prilikom odlučivanja o zakonitosti tih akata. Prema objašnjenjima uz POP, načela ne zasnivaju neposredna prava na donošenje akata iz oblasti zaštite potrošača niti prema organima i tijelima EU, niti prema državama članicama. Osim toga, ne mogu se tužbe za naknadu štete zasnivati neposredno na čl. 38. POP.⁶⁴ Pozivanje na načela prilikom ocjene zakonitosti nekih u hijerarhiji nižih akata, ne podrazumijeva neposrednu primjenu čl. 38. POP umjesto njemu protivnog nižeg akta, jer je neposredna primjena nemoguća uslijed nepostojanja subjektivnog prava. Otvoren je samo klasični put poništenja nižeg akta ukoliko je njegov sadržaj suprotan čl. 38. POP.⁶⁵ Čini se da je ovo posljednje navedeno također teško moguće, s obzirom na široku i neodređenu formulaciju čl. 38. POP. Ovo naročito ako se uzme u obzir da je u gore navedenoj praksi „depozitna garancija“ Sud EU smatrao da sekundarno pravo nije suprotno cilju „dostizanja visokog nivoa zaštite potrošača“ ako se njime u pojedinim državama članicama i u određenoj mjeri čak i smanji nivo zaštite potrošača.⁶⁶

c) Dejstvo zaštite potrošača prema čl. 38. POP u građanskopravnim odnosima

Potrošačko pravo EU svojim značajnim dijelom spada u građansko pravo, gdje u odnose stupaju potrošači sa poduzetnicima (B2C), potrošači međusobno (C2C) ili potrošači sa proizvođačima (B2P), te je dijelom čak i odnos poduzetnika i proizvođača (B2P) ili poduzetnika međusobno (B2B) regulisan ovom oblasti. U ovim primjerima govorimo

⁶² R. Alexy, *Theorie der Grundrechte*, Baden-Baden 1985, 117 i dalje.

⁶³ T. Schilling, *Rang und Geltung von Normen in gestuften Rechtsordnungen*, Baden-Baden 1994, 85 i dalje.

⁶⁴ H. Jarass, *Charta der Grundrechte der EU*, München 2013, tačka 3.

⁶⁵ U pravu EU zastupljen je tzv. „trigger model“ prema kojem je neposredna primjena uslov za nadređenost u primjeni; Vidi Z. Meškić/D. Samardžić, *Pravo Evropske unije*, Sarajevo 2012, 201.

⁶⁶ S. Weatherill, “Art. 38 – Consumer Protection”, u S. Peers i dr. (ed.), *The EU Charter of Fundamental Rights – a Commentary*, Oxford and Portland 2014, 1018.

o odnosima između privatnih lica, a ne o odnosima između pojedinca i države. Nasuprot tome, osnovna prava su izvorno služila odbrani i zaštiti od države. „Ukroćeni Levijatan“⁶⁷ treba pojedincu da osigura ličnu slobodu, bez uticaja države.⁶⁸ Tako posmatrano osnovna prava ne treba da vrijede između privatnih subjekata. Nesporno je da i danas osnovna prava primarno obavezuju državu. Ipak, danas se pojedinac suočava sa drugim socijalnim snagama osim države, prije svega u obliku poslodavca, ali i banaka, osiguravajućih društava ili čak zajmodavca, koji su često ugovorna strana potrošačima. Utoliko se dovodi u pitanje efikasna zaštite osnovnih prava, ako ista nisu primjenjiva u slučaju povrede od strane pojedinca prema kojem postoji uporediv položaj ovisnosti kao prema državi.⁶⁹ Osnovna prava su otjelovljenje najviših vrijednosti jednog društva, čiji sadržaj može opravdati samo svestrana zaštita, koja je zbog nedjeljivosti vrijednosti osigurana u svim pravcima u istom mjeri.⁷⁰ Govorimo o horizontalnom ili trećem dejstvu osnovnih prava. Naziv horizontalno dejstvo naglašava kako se suprotno odnosu između pojedinca i države ne radi o striktno nadređenom, vertikalnom odnosu. Naziv treće dejstvo naslanja se na njemački pojam „Drittwirkung“. U korist važenja osnovnih prava između privatnih subjekata u najvećoj mjeri govori razumijevanje osnovnih prava kao objektivnopravnih propisa. Naime, osnovna prava nisu samo subjektivna prava koja služe odbrani od države, nego predstavljaju i objektivne vrijednosti jednog poretka koje obavezuju ne samo zakonodavnu, nego i sudsku i izvršnu vlast. Jedan od najuticajnijih njemačkih zagovornika trećeg dejstva osnovnih prava bio je *Nipperdey*, čija su najvažnija djela nastajala sredinom proteklog stoljeća. Svoju teoriju prvobitno je temeljio isključivo na radnom pravu, nalazeći nalog za jednaku platu za muškarce i žene u neposrednom dejstvu ustavnog načela ravnopravnosti.⁷¹ Smatrao

⁶⁷ E. Denninger, *Der gebändigte Leviathan*, Baden Baden 1990.

⁶⁸ A. Seifert, „Die horizontale Drittwirkung von Grundrechten-Europarechtliche und rechtsvergleichende Überlegungen“, *EuZW* 2011, 696.

⁶⁹ H.-J. Papier, „Drittwirkung der Grundrechte“, *Handbuch der Grundrechte- in Deutschland und Europa*, Heidelberg 2006, 1333.

⁷⁰ H. De Wall/R. Wagner, „Die sogenannte Drittwirkung der Grundrechte“, *Juristische Arbeitsblätter* 2011, 735.

⁷¹ H. C. Nipperdey, „Gleicher Lohn der Frau für gleiche Leistung“, *Recht der Arbeit* 1950, 121 i dalje.

je da osnovna prava predstavljaju najviše principe koje određuju cjelokupan pravni poredak i kao takvi zahtijevaju da vrijede i između privatnih subjekata.⁷² Uticaj njegove teorije može se vidjeti i ujednoj od temeljnih presuda Saveznog ustavnog suda Njemačke o trećem dejstvu osnovnih prava u predmetu *Lüth*.⁷³

Prema većinskom mišljenju nauke osnovna prava nemaju horizontalno neposredno dejstvo, tj. pojedinci ne mogu u međusobnim sporovima svoje zahtjeve zasnivati neposredno na osnovnim pravima.⁷⁴ Osnovna prava kao dio „objektivnog sistema vrijednosti“ djeluju u privatnopravnim odnosima, ali imaju samo posredno horizontalno dejstvo. Teorija posrednog horizontalnog dejstva osnovna prava objašnjava djelovanje osnovnih prava u privatnopravnim odnosima na način da se osnovna prava ne koriste kao neposredan pravni osnov za rješavanje sporova između privatnih lica. Neposredno se primjenjuju propisi koji uređuju privatno pravo, a osnovna prava djeluju posredstvom tih propisa, naročito putem generalnih klauzula i drugih odredbi koji dozvoljavaju ili zahtijevaju tumačenje u smislu sadržaja osnovnih prava.⁷⁵ Teorija posrednog horizontalnog dejstva osnovnih prava korespondira sa razvojem osnovnih prava od prava na odbranu od države do obaveze države da garantuje efikasnu zaštitu osnovnih prava u svim sferama.⁷⁶ Država ne čini povredu osnovnih prava pojedinca samo svojim djelovanjem, nego i propuštanjem da djeluje, tačnije da pruži adekvatnu zaštitu prava pojedinca bilo od države bilo od drugog pojedinca. Bez obzira na podudarnosti između obaveze države da štiti osnovna prava i teorije posrednog horizontalnog dejstva osnovnih prava, između njih

⁷² *Ibid*, 124 i dalje.; H. C. Nipperdey, *Grundrechte und Privatrecht*, München 1960, 14 i dalje.

⁷³ Najveći uticaj teorije Nipperdeya ostvaren je na njemački Savezni sud za radne sporove; Vidi D. Fabisch, *Die unmittelbare Drittwirkung der Grundrechte im Arbeitsrecht: Die Auswirkungen der von Hans Carl Nipperdey begründeten Lehre auf die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts*, München 2010.

⁷⁴ J. Ipsen, *Staatsrecht II-Grundrechte*, München 2012, 22; H. De Wall/R. Wagner, „Die sogenannte Drittwirkung der Grundrechte“, *Juristische Arbeitsblätter* 2011, 737; H.-J. Papier, 1341; G. Dürig, *Grundrechte und Zivilrechtsprechung*, u T. Maunz (ed.), *Von Bonner Grundgesetz zur gesamtdeutschen Verfassung*, Festschrift Hans Nawiasky, 1956, 158 i dalje.

⁷⁵ B. Pieroth/B. Schlink, *Grundrechte – Staatsrecht II*, Heidelberg 2012, 48.

⁷⁶ *Ibid.*, 49.

postoji i razlika kako u području primjene tako i intenzitetu. Naime, posredno horizontalno neposredno dejstvo u njemačkoj literaturi često se naziva isijavanjem osnovnih prava na pozitivnopravne propise. Isijavanje na privatnopravne propise (njem. „Ausstrahlwirkung“) izričito je korišteno kao termin u citiranoj presudi *Lüth*.⁷⁷ Objektivni sistem vrijednosti isijava „smjernice i impulse“ na zakonodavstvo, upravu i sudstvo.⁷⁸ Stoga sve grane vlasti ove smjernice i impulse moraju u dovoljnoj mjeri uzeti u obzir. Posredno horizontalno neposredno dejstvo za sudstvo podrazumijeva obavezu uzimanja u obzir osnovnih prava prilikom primjene i tumačenja privatnopravnih propisa, što u svom području primjene šire od obaveze da se ne povrijedi pravo na slobodu pojedinca (odbrambena funkcija osnovnih prava) ili obaveze države da osnovna prava pojedinca štiti (zaštitna funkcija osnovnih prava).⁷⁹ S druge strane, obaveza uzimanja u obzir osnovnih prava prilikom tumačenja i primjene u manjem intenzitetu utiče na konačnu odluku suda, nego odbrambena ili zaštitna funkcija osnovnih prava.⁸⁰

Formulacija čl. 51. Povelje osnovnih prava EU (POP)⁸¹ isključuje horizontalno dejstvo osnovnih prava sadržanih u njoj. Prema čl. 51. POP, odredbe ove povelje se odnose na institucije, organe, službe i agencije Unije, uz poštovanje načela supsidijarnosti, kao i na države članice kada provode pravo Unije (njem. „bei Durchführung des Rechts der Union“; eng. „when implementing EU law“). Obavezivanje privatnih lica osnovnim pravima sadržanim u POP nije predviđeno kao mogućnost u ovoj općoj odredbi koja uređuje područje primjene POP. Osim toga, tekst POP nije pisan kao da se odnosi na privatna lica, naročito u pogledu razloga opravdanja ograničenja osnovnih prava, te obaveza postojanja zakonske osnove za ograničenje osnovnih prava prema čl. 52. POP, koju privatna lica po prirodi stvari ne mogu ispuniti osim ako im država nije prenijele suverene ovlasti.⁸² Nasuprot tome, pojedina prava sadržana u POP uređuju prije svega obaveze privatnih lica, poput zabrane ropstva i

⁷⁷ Savezni ustavni sud Njemačke 7, 205.

⁷⁸ *Ibid.*

⁷⁹ R. Alleweldt, *Bundesverfassungsgericht und Fachgerichtsbarkeit*, Tübingen 2014, 78.

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ Sl. list EU 2010, C 83/02.

⁸² A. Haratsch/Ch. Koenig/M. Pechstein, *Europarecht*, Tübingen 2014, 313.

trgovine ljudima (čl. 5. POP), obaveze privatnih ustanova da u pogledu mjera koje se odnose na djecu daju prioritet najboljem interesu djeteta (čl. 24. st. 2. POP) ili zaštite u slučaju otkaza sa posla (čl. 30. POP). Horizontalno dejstvo koje je povezano sa ovim odredbama, teško je prenijeti na pojedine druge odredbe POP koje su upućene isključivo Uniji, odnosno državama.⁸³ Čl. 38. POP se neposredno odnosi na politike Unije. Sama formulacija isključuje neposredno horizontalno dejstvo. Prema tome, kao što to nalaže i čl. 51. POP i, primarno su obavezani organi i tijela EU, kao i države članice kada provode pravo EU. Stoga sam tekst POP ne otkriva nikakav općevažeći stav o horizontalnom dejstvu osnovnih prava unutar POP. Iako je samo neposredno horizontalno dejstvo isključeno formulacijom čl. 38. POP, opće odredbe POP štite i o posrednom horizontalnom dejstvu. Konvent koji je bio zadužen za pisanje POP prepustio je razvoj ovog koncepta dva evropska suda i zajedničkoj evropskoj pravnoj dogmatici.⁸⁴

Sud EU je pojedinačno priznavao horizontalno neposredno dejstvo osnovnih prava sadržanih u primarnom i sekundarnom pravu EU. Tako čl. 157. st. 1. UFEU konstituiše načelo jednake naknade za rad neovisno o spolu, s neposrednim dejstvom. Zaposlena osoba na osnovu ovog načela ima garantovano subjektivno pravo nezavisno od toga da li je građanin EU ili ima sjedište na teritoriji EU. Načelo jednake naknade djeluje univerzalno kao osnovno pravo. U poređenju s osnovnim slobodama, ovo načelo ima horizontalno dejstvo bez da je potreban dodatni uslov prekograničnog činjeničnog stanja. Na načelo jednake naknade za rad građani se mogu pozvati prema čl. 157. UFEU, kako prema nacionalnoj vlasti, tako i prema poslodavcu, zbog unutrašnje diskriminacije.⁸⁵ Ipak, ovakva odredba nije podobna za generalizaciju.⁸⁶ Također u okviru prava na jednak tretman, Sud EU je u presudama

⁸³ U. Hufeld/H. Rathke, „Der Grundrechtsschutz nach Lissabon im Wechselspiel zwischen der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Europäischer Menschenrechtskonvention und den nationalen Verfassungen“, *Europarecht-Beiheft* 2013, 44.

⁸⁴ M. Borowsky, u J. Meyer (ed.), čl.51, tačka 31.

⁸⁵ Sud EU, C-43/75, Gabrielle Defrenne/Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena (Defrenne), 1976, str. 455.

⁸⁶ H. Jarass, čl. 51. POP, tačka 27.

*Mangold*⁸⁷ i *Küçükdeveci*⁸⁸ zabranu diskriminacije na osnovu starosti ne samo uspostavio kao opće načelo Prava EU, nego joj i priznao neposredno horizontalno dejstvo.⁸⁹ Odluka *Küçükdeveci* je ujedno i prva odluka od stupanja na snagu POP u kojoj je jednoj odredbi POP, konkretno čl. 21. koji zabranjuje diskriminaciju po različitim osnovama, priznato horizontalno dejstvo. U kasnijoj odluci AMS Sud EU je utvrdio za čl. 27. POP koji radnicima garantuje pravo na informisanje i savjetovanje da nema horizontalno neposredno dejstvo.⁹⁰ Ovdje je važno prepoznati da zabrana diskriminacije sadržana u čl. 21. daje subjektivna prava pojedincu, dok čl. 27. POP uređuje princip koji zahtijeva daljno preciziranje nižim pravnim aktima. Iz svega navedenog vidljivo je da je evropska pravna dogmatika u pogledu horizontalnog dejstva osnovnih prava sadržanih u POP tek u nastanku.

Sud EU je obaveze države da osiguraju zaštitu u određenoj mjeri razvio u pogledu osnovnih (tržišnih) sloboda. Obavezu država članica na zaštitu Sud EU je razvio u okviru slobode prometa robe, konstatujući da propisi o slobodi prometa robe „ne zabranjuju državama članicama samo njihova djelovanja ili ponašanja, koja mogu dovesti do prepreka za trgovinu“, nego ih na osnovu načela lojalnosti u skladu s čl. 4. st. 3. UEU obavezuju i na to „da donesu sve potrebne i prikladne mjere kako bi na svojoj teritoriji osigurali poštivanje ove slobode“.⁹¹ U odnosu na obavezu uzdržavanja od ograničenja osnovnih sloboda, ovdje države članice imaju na raspolaganju mnogo šire diskrecione ovlasti u pogledu načina na koji će ispuniti svoju obavezu za zaštitom.⁹² Primjer pruža slučaj „svađe oko jagoda“, u kojem su francuski seljaci kontinuirano i planski ometali uvoz

⁸⁷ Sud EU, C-144/04, Werner Mangold v. Rüdiger Helm (Mangold), 2005, I-09981.

⁸⁸ Sud EU, C-555/07, Seda Küçükdeveci v. Swedex GmbH & Co. KG (Küçükdeveci), 2010, I-00365.

⁸⁹ N. Reich, „The Impact of the Non-Discrimination Principle on Private Autonomy“, in D. Leczykiewicz/S. Weatherill (ed.), *The Involvement of EU Law in Private Law Relationships*, Oxford 2013, 253 i dalje.

⁹⁰ Sud EU, C-176/12, Association de médiation sociale/Union locale des syndicats CGT I dr. (AMS), 2010 I-00365.

⁹¹ Sud EU, C-265/95, Komisija/Francuska, 1997, I-6959, tačka 32; Sud EU, C-112/00, Eugen Schmidberger, Internationale Transporte und Planzüge/Austrija (Schmidberger), 2003, I-5659, tačka 59.

⁹² Sud EU, C-112/00, Eugen Schmidberger, Internationale Transporte und Planzüge/Austrija (Schmidberger), 2003, I-5659, tačka 82.

robe iz drugih država, naročito uvoz jagoda iz Španije namijenjenih za francusko tržište.⁹³ Za razliku od slučaja u kome država samo treba da se uzdrži od donošenja mjera, dakle u kome je dovoljno da ne čini ništa, ovdje mora činjenjem zaštititi prava iz osnovnih sloboda i pri tome ne ograničiti druga osnovna prava. Osim toga, obaveza osiguranja prava iz osnovnih sloboda ne dira u nadležnost država članica da na svojoj teritoriji odluče na koji način će očuvati javni red i mir.⁹⁴ Ostaje obaveza država članica da prilikom ocjene između navedenih zaštićenih dobara (osnovne slobode, osnovna prava, javna sigurnost) donese prikladne mjere, jer, kao što navedeni primjer pokazuje, osiguranje osnovne slobode od strane države predstavlja preduslov za korištenje prava koja pruža.⁹⁵ Smatra se da je obaveza zaštite koja je do sada uspostavljena samo za slobodu prometa robe primjenjiva i na druge osnovne slobode, međutim, Sud EU se u takvim slučajevima do sada odlučivao za treće dejstvo osnovnih sloboda umjesto obaveze zaštite.⁹⁶ Tako je dejstvo osnovnih sloboda u okviru slobode kretanja radnika i pružanja usluga primarno prošireno na takve institucije nedržavnog karaktera, koje mogu donositi kolektivne mjere koje, s aspekta svoje funkcije, odgovaraju državnom zakonodavstvu. Stoga se smatra da obavezama iz osnovnih sloboda podliježu „kvazidržavne ustanove“ odnosno tzv. „ustanove posredne vlasti“⁹⁷ čije se djelovanje ne može pripisati državi, ali im je država dala autonomiju da donesu propise na koje pojedinac ne može uticati, tj. o kojima pojedinac ne može pregovarati, u smislu privatnopravne autonomije.⁹⁸ U oblasti slobode kretanja radnika, Sud EU je otišao korak dalje i u odluci *Angonese* proširio treće dejstvo slobode

⁹³ Sud EU, C-265/95, Komisija/Francuska, 1997, I-6959.

⁹⁴ *Ibid.*, tačka 33.

⁹⁵ W. Frenz, *Handbuch Europarecht-Europäische Grundfreiheiten*, Berlin/Heidelberg 2004, 80.

⁹⁶ A. Haratsch/Ch. Koenig/M. Pechstein, *Europarecht*, Tübingen 2010, 358; Th. Kingreen, u Ch. Calliess/M. Ruffert (ed.), *Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta*, Kommentar, München 2007, Art. 28 EGV, tačka 15.

⁹⁷ Njem. intermediäre Gewalten.

⁹⁸ M. Jaensch, *Die unmittelbare Drittwirkung von Grundfreiheiten-Untersuchung der Verpflichtung von Privatpersonen durch Art. 30, 48, 52, 59, 73b EGV*, Baden-Baden 1997, 263 i dalje.

kretanja radnika na „sve ugovore između privatnih lica“.⁹⁹ Bez obzira na mnoge strukturne sličnosti između osnovnih sloboda i osnovnih prava, strukturne razlike opredjeljuju nauku na zaključak da dogmatika razvijena u pogledu obaveze države da zaštiti osnovne slobode ili trećeg dejstva osnovnih sloboda nije podobna da bude prenesena na osnovna prava. Ovdje se prije svega misli na to da se osnovne slobode primjenjuju samo na prekogranične slučajeve, obuhvataju samo slučajeve diskriminacije (na temelju državljanstva) sa izuzetkom mjera koje se odnose na pristup tržištu, neposredno služe uspostavi unutrašnjeg tržišta i svoje izvorno utemeljenje imaju u Pravu EU.¹⁰⁰ Stoga prava i obaveze za privatna lica mogu nastati donošenjem tumačenja sekundarnog prava i nacionalnog prava kojim se provode politike Unije.¹⁰¹

d) Praktični značaj čl. 38. POP

Visoki nivo zaštite iz čl. 38. POP primarno ima ulogu vodilje prilikom primjene i tumačenja drugih odredbi Povelje, na kojima se mogu zasnivati subjektivna prava. Tako u okviru tumačenja, čl. 38. POP itekako može dobiti prethodno osporenu karakteristiku zaštite subjektivnih prava, npr. u vezi sa drugim odredbama POP, poput pitanja jednakog pristupa potrošačkoj informaciji prema čl. 20. i 21. POP ili drugim odredbama UFEU.¹⁰² Osim toga, zajedno sa drugim načelima iz POP, ali i primarnog prava uopće, čl. 38. POP služi za tumačenje sekundarnog prava u skladu sa primarnim. Po klasičnoj teoriji hijerarhije normi, pravila nižeg ranga moraju biti u skladu s pravilima višeg ranga.¹⁰³ Na taj način je u Njemačkoj nastala metoda tumačenja u skladu s ustavom, što znači da pravila unutar države ne smiju biti

⁹⁹ Sud EU, C-281/98, Roman Angonese/Cassa di Risparmio di Bolzano (Angonese), 2000, I-4139, tačka 34.

¹⁰⁰ H. Jarass, Einleitung, tačka 23; Z. Meškić/D. Samardžić, *Pravo Evropskeunije I*, Sarajevo 2012, 306.

¹⁰¹ H. Jarass, čl. 38. POP, tačka 4.

¹⁰² E. Riedel, u J. Meyer, čl. 38. POP, 2010, tačka 5.

¹⁰³ F. Müller/R. Christensen, *Juristische Methodik, Band II, Europarecht*, Berlin 2003, 322 i dalje; C. Buck, *Über die Auslegungsmethoden des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaft*, Frankfurt a. M. 1998, 186 i dalje

protivustavna.¹⁰⁴ Analogno ovom razumijevanju, primarni ugovori, kao najviši pravni akt EU, preuzimaju ustavnu funkciju. Konačno, nacionalno pravo kojim se provodi pravo Evropske unije mora se tumačiti u skladu sa POP, kao dijelom primarnog prava. Ovo jeste prošireno razumijevanje zajedničke hijerarhije pravnih akata, jer Evropsko pravo nije prirodni dio nacionalnog ustava i njemu automatski nadređeno.¹⁰⁵ Unutar EU normativni akti, kao i druga pravila, moraju biti u skladu s primarnim ugovorima. Ako to nije slučaj, nastaje potreba za tumačenjem u skladu s Evropskim pravom. Osim toga, čl. 38. POP može Sudu EU dati dodatni osnov da prilikom tumačenja sekundarnog prava, aspektima zaštite potrošača, koji su prilikom donošenja tog akta uzimani u obzir, dodijeli samostalan značaj.¹⁰⁶ Opći pravobranilac *Trstenjak* pozivala je još prije stupanja na snagu POP na korištenje čl. 38. POP prilikom tumačenja.¹⁰⁷ Sud EU je u tom pogledu postao aktivan tek ove godine, kada je čl. 38. POP izričito koristio prilikom tumačenja, jednom samostalno i drugi put u vezi sa pravom na efikasnu pravnu zaštitu prema čl. 47. POP.¹⁰⁸ U postupku u kome je do sada Sud EU najtemeljitiije razmatrao čl. 38. POP radilo se o prinudnom izvršenju protiv potrošača na temelju presude donesene pred arbitražnim sudom, zbog neizvršenja obaveza potrošača po ugovoru o kreditu.¹⁰⁹ U izvršnom postupku je slovačko udruženje za zaštitu potrošača željelo učestvovati na strani potrošača, ulažući prigovor na izbor izvršitelja koji je prethodno bio u radnom odnosu u privrednom društvu Pohotovost', koje je dalo kredit potrošaču i koje nastupa kao tražilac izvršenja. Međutim, slovački Zakon o izvršnom postupku nije izričito predviđao mogućnost učešća udruženja za zaštitu potrošača u izvršnom postupku. Slovački sud postavio je pitanje da li se pojedine

¹⁰⁴ C. Starck, *Praxis der Verfassungsauslegung*, Baden-Baden 1994; G. Lienbacher, *Verfassungsinterpretation in Europa*, Wien 2011.

¹⁰⁵ F. Müller/R. Christensen, *Juristische Methodik, Band II, Europarecht*, Berlin 2003, 51.

¹⁰⁶ S. Krebber, u Callies/Ruffert (2014), čl. 38, tačka 7.

¹⁰⁷ Mišljenje opšteg pravobranioca *Trstenjak* od 7.5.2009. godine, predmet C-227/08, tačka 44.

¹⁰⁸ Sud EU, C-470/12, Pohotovost' s. r. o. /Miroslav Vašuta (još nije objavljen u Sl.I. EU); Sud EU, C-413/12, Asociación de Consumidores Independientes de Castilla y León/Anuntis Segundamano España SL (još nije objavljen u Sl.I. EU).

¹⁰⁹ Sud EU, C-470/12, Pohotovost' s. r. o. /Miroslav Vašuta (još nije objavljen u Sl.I. EU).

odredbe Direktive 93/13/EZ o nepoštenim odredbama u potrošačkim ugovorima imaju tumačiti tako da su suprotne nacionalnom zakonodavstvu, koje ne dozvoljava potrošačkim udruženjima da učestvuju u izvršnom postupku na strani potrošača. Sud EU je utvrdio da odredbe Direktive 93/13/EZ ne regulišu dato pitanje, te da stoga nema mogućnost da tumači odredbe Direktive 93/13/EZ u svijetlu čl. 38. POP.

Sličan pristup Sud EU zadržao je i u drugom pomenutom predmetu *Asociación de Consumidores Independientes de Castilla y León/Anuntis Segundamano España SL*, gdje udruženju potrošača iz Španije prema španskom procesnom pravu nije dozvoljeno tužiti trgovca u mjestu sjedišta udruženja potrošača, nego isključivo na mjestu mjestu poslovnog nastana ili prebivališta tuženika. Udruženje potrošača je željelo izdejstvovati sudski nalog protiv dvije odredbe općih uslova poslovanja koje trgovac koristi, smatrajući da su u suprotnosti za aktom kojim je u Španiji implementirana Direktiva 93/13. Nadalje, udruženje potrošača smatra da španski propis prema kojem ne postoji pravni lijek protiv odluke suda koji se u ovakvim sporovima proglasi mjesno nenadležnim suprotan Direktivi 93/13 i načelu efikasnosti. Sud EU je ovdje uspostavio razliku između čisto domaćih sporova, kao što je gore navedeni, i prekograničnih sporova koji podliježu u međuvremenu revidiranoj Uredbi Vijeća (EZ) br. 44/2001 od 22. decembra 2000. o nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima.¹¹⁰ Naime, prema čl. 16. Uredbe br. 44/2001 potrošači imaju mogućnost podnošenja tužbe u mjestu svog prebivališta. Sud EU je odbio primjenu ovog propisa iz razloga što se ne radi o prekograničnom sporu, ali i potvrdio svoj raniji stav, da udruge za zaštitu potrošača ne mogu da dobiju jednaka prava kao i potrošači, jer one nisu u podređenom procesnom položaju u odnosu na trgovca. Tako je u konačnici uputio na rješenja iz čl. 4. st. 1. Direktive 98/27 Evropskog parlamenta i Vijeća od 19. maja 1998. o sudskim nalogima za zaštitu interesa potrošača¹¹¹ i člana 4. st. 1. Direktive 2009/22 Direktiva

¹¹⁰ Sl. list EU 2001, L 12, str. 1; Uredba (EU) br. 1215/2012 Evropskog Parlamenta i Vijeća od 12. decembra 2012. godine o nadležnosti i priznanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim predmetima (Sl. list EU 2012, L 351/1).

¹¹¹ Sl. List EU 1998, L 166, str. 51.

2009/22/EZ Evropskog parlamenta i Vijeća od 23. april 2009. o sudskim nalogima za zaštitu interesa potrošača¹¹² prema kojima su upravo sudovi država članica prema mjestu poslovnog nastana ili prebivališta tuženog nadležni za odlučivanje u postupcima za dobivanje sudskih naloga koje pokreću udruženja za zaštitu potrošača drugih država članica.

Ovdje jasno dolazi do izražaja ograničenost dosega formulacije čl. 38. POP, kojoj Sud EU ne želi priznati samostalni sadržaj kakav bi vodio ka stvaranju kontura subjektivnog prava na zaštitu potrošača, nego za sada prilikom tumačenja sekundarnog prava ostaje unutar granica same formulacije odredbe sekundarnog prava. Primjeri u pogledu drugih odredbi POP, poput čl. 21. POP i prakse Suda EU donesene u pogledu ove odredbe, pokazuju da Sud EU ne pokazuje uvijek ovakvo sudsko samosuzdržavanje. Razlog za to se ne može tražiti u manjem značaju POP za oblast zaštite potrošača. Naprotiv, Sud EU je koristio POP u mnogo većem broju predmeta koji se tiču zaštite potrošača, ali nije koristio čl. 38. POP kao dodatni argument za tumačenje, nego je sekundarno potrošačko pravo EU tumačio na temelju drugih odredbi POP, od kojih prednjači pravo na efikasnu pravnu zaštitu prema čl. 47. POP.¹¹³ U gore predstavljenom predmetu Pohotovost' Sud EU je također mnogo više pozornosti posvetio pravu na efikasnu pravnu zaštitu prema čl. 47. POP, ali je došao do jednakog zaključka, da ovo pravo ne podrazumijeva pravo potrošača da se u izvršnom postupku u svrhu njegove podrške umiješa neko udruženje za zaštitu potrošača. Jednako u predmetu Asociación de Consumidores Independientes de Castilla y León Sud EU nije pronašao ništa, što bi dovelo u sumnju da su španska procesna pravila u suprotnosti sa nečalom efikasnosti iz čl. 47. POP.

Međutim, šta je to što bi trebalo biti osnovnim sadržajem čl. 38. POP koji bi prilikom tumačenja nacionalnog prava, ako se njime provodi pravo EU, ili sekundarnog prava EU, trebao dovesti do povećane zaštite potrošača? Slijedeći informacijski model zaštite potrošača, kakav je predstavljen na početku, pravo na informaciju čini se predstavlja najvažniji dio osnovnog prava potrošača na zaštitu, pri čemu se može

¹¹² Sl. List EU 2009, L 110, str. 30.

¹¹³ N. Reich, „Der Effektivitätsgrundsatz im EU-Verbraucherrecht – die Bedeutung des Art. 47 Charta der Grundrechte der EU“, *Verbraucher und Recht* 2012, 327 i dalje.

manifestovati na dva načina: pravo potrošača da dobije određenu informaciju i pravo potrošača da određena informacija (najčešće o njemu samom) ne bude data.

Pravo potrošača da dobije određenu informaciju predstavlja klasični aspekt potrošačkog informacijskog modela. Ovdje se uzor može potražiti u odlukama Ustavnog suda Njemačke i Austrije, npr. u pogledu upozorenja od strane nadležnog ministarstva kako bi se potrošači odvratili od trgovinskih transakcija sa određenim poslovnim subjektom čije poslovanje ministarstvo smatra sumnjivim. Tako je u predmetu *Imperial AG*¹¹⁴ Vrhovni sud Austrije odlučivao o javnom upozorenju građana da ne kupuju dionice grupacije Imperial AG, čije su dionice već bile zabranjene u Švicarskoj, a u Njemačkoj su društva za zaštitu dioničara upozoravala da se dionice ove kompanije ne trebaju kupovati. U Austriji je također naglo pala vrijednost dionica i potrošači putem imenovanog posrednika nisu uspjeli da prodaju dionice ni po novoj niskoj cijeni. Austrijsko ministarstvo pravde potom je poslalo cirkularno pismo i obaviještenje za javnost upozoravajući na dionice grupacije Imperial AG, što je rezultiralo objavom u nekoliko izdanja jedne od najprodavaniji dnevnih novina Austrije. Preduzeće je tužilo Austriju na naknadu štete pozivajući se na ustavno pravo na imovinu, te pravo na izbor zanimanja (slobodno izvođenje zanimanja), smatrajući da je ministarstvo bez zakonskog osnova značajno naškodilo „good will“ preduzeća. S obzirom da se činjenica da je došlo do zadiranja u osnovna prava Imperial AG smatrala nespornom, najvažnije pravno pitanje odnosilo se na konkretan pravni osnov na temelju kojeg je ministarstvo postupalo.¹¹⁵ Pravni osnov pronađen je u čl. 20. st. 4. Saveznog ustavnog zakona Austrije, prema kojem je svaki organ na upit dužan dati informacije iz svog područja djelovanja. Ovdje Vrhovni sud Austrije ukazuje na to da treba praviti razliku između individualnih informacija datih potrošaču i informacija koje se daju javnosti na znanje, te da za razliku od informacija o sektama ili o prehrambenim proizvodima, ne

¹¹⁴ OGH 1 Ob 54/06 g = RdW 2007, 20 = ÖBA 2007, 1403.

¹¹⁵ Vidi B. Lurger, „Öffentliche Verbraucherwarnung und individueller Verbraucherauskunftsanspruch nach österreichischem Recht (zu OGH 1 Ob 54/06 g vom 11.07.2006)“, *Verbraucher und Recht* 2007, 415 i dalje.

postoji pravni osnov za davanje informacije javnosti o finansijskim uslugama. U konačnosti je Vrhovni sud Austrije informaciju datu javnosti smatrao legitimnom i proporcionalnom, naglašavajući da blaža mjera davanja pojedinačnih informacija ne bi bila dovoljna da se ostvari cilj zaštite potrošača, jer je postojalo više od pedeset hiljada spornih ugovora sa Imperial AG.

S druge strane, potrošači u određenim situacijama imaju interes da se određena informacija ne pruži, naročito kada su u pitanju njihovi lični podaci. Naime u predmetu *Google Spain*¹¹⁶ gospodin González bio je nezadovoljan činjenicom da se unosom njegovog imena u Google mogu čitati članci o tome kako je na njegovoj imovini dvanaest godina ranije provedeno prinudno izvršenje putem javne dražbe zbog toga što nije platio socijalno osiguranje. Smatrajući da je informacija zastarila i da više nije od značaja tužio je prvo časopise koji su objavili članak, kako bi isti sklonili sa svoje internet stranice, ali je izgubio u ovom postupku, jer je objava služila kako bi se stekao što veći publicitet i dobila što bolja ponuda na tada organizovanoj javnoj dražbi. Mnogo važnija je bila tužba protiv Google-a, kako se dotični članci ne bi pojavljivali u rezultatima vezanim uz njegovo ime, gdje je Sud EU uzeo u obzir da se radi o obradi ličnih podataka putem koje se informacije o ličnim podacima šire višestruko brže i dalje nego putem objave u časopisima. Nadalje smatra kako objavljivanje određenih ličnih podataka u rezultatima pretrage unosom imena i prezimena određene osobe u pretraživač može predstavljati mnogo snažniju povredu prava na privatnost nego sama objava ličnih podataka na nekoj internet stranici. Stoga primjenom čl. 7. i 8. POP o zaštiti ličnih podataka Sud EU dolazi do zaključka da zaštita ličnih podataka prevladava nad privrednim interesima Google-a i interesom javnosti za informacijom, osim ako u pojedinim slučajevima kod osoba od javnog interesa posljednje navedeni interes nije važniji, što se ima ispitati u svakom navedenom slučaju. Tako je u ovom predmetu Sud EU uspostavio tzv. „pravo na zaborav“ internetskih mašina za pretragu. Ovdje Sud EU nažalost nije iskoristio priliku da korištenjem čl.

¹¹⁶ Sud EU, C-131/12, *Google Spain SL, Google Inc. gegen Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), Mario Costeja González (Google Spain)*, još nije objavljena u Sl.L. EU.

38. POP uspostavi vezu između zaštite potrošača i zaštite ličnih podataka, koja je prirodna i koja bi u budućnosti trebala voditi međusobnom jačanju ova dva prava. Presuda je uzrokovala da je samo u Njemačkoj u proteklih šest mjeseci od presude podneseno 120.000 zahtjeva za brisanje¹¹⁷, od kojih je blizu polovine bilo uspješno. Samo je neizvršavanje obaveze prema socijalnom osiguranja gospodina González-a ovim postalo nezaboravno.

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Uvrštavanje zaštite potrošača u POP nije rezultiralo stvaranjem nekog općeg subjektivnog prava na zaštitu potrošača. Sama formulacija čl. 38. POP, prema kojoj „politike Unije osiguravaju visok stepen zaštite potrošača“ teško može materijalno unaprijediti zaštitu potrošača, uzimajući u obzir već postojeću poprečnu klauzulu iz čl. 12. UFEU, prema kojoj se zahtjevi zaštite potrošača uzimaju u obzir pri utvrđivanju i provedbi ostalih politika, te čl. 114. st. 3. UFEU, gdje se u prijedlozima harmonizirajućih mjera treba poći od visokog stepena zaštite potrošača. Ipak, praktični značaj uvrštavanja zaštite potrošača u POP nije zanemariv. Kao prvo, otvoren je put za daljni razvoj kako samog čl. 38. POP, tako i za uvrštavanje zaštite potrošača u nacionalne ustave, regionalne i međunarodne konvencije o zaštiti ljudskih prava, dok je nepominjanje zaštite potrošača u POP upravo moglo izazvati suprotan efekat. Kao drugo, stvorena je obaveza zakonodvne, sudske i izvršne vlasti na svim nivoima da prilikom provođenja prava EU osiguravaju visok stepen zaštite potrošača, što u okviru jednog cjelovitog akta EU kojima se garantuju osnovna prava može polučiti snažnije rezultate nego u okviru UFEU. Kao treće, Sud EU je samom POP naveden da se u mnogo većem obimu bavi zaštitom osnovnih prava nego do sada, a unošenje zaštite potrošača u POP stvara povećanu mogućnosti i obavezu Suda EU da prilikom tumačenja i primjene drugih osnovnih prava uzima u obzir i zaštitu potrošača. Ovo bi se najsnažnije moglo odraziti na ispitivanje testa proporcionalnosti u okviru neke druge odredbe POP,

¹¹⁷

gdje će se prilikom vaganja različitih interesa uzimati u obzir i visok stepen zaštite potrošača. Očekuje se da će u daljnjem razvoju prakse Suda EU kao osnovni sadržaj čl. 38. POP biti korišten informacijski model zaštite potrošača, a već je nagoviješteno da će ovaj član najčešće biti korišten zajedno sa čl. 47. POP o pravu na efikasnu pravnu zaštitu i čl. 7. i 8. POP o zaštiti ličnih podataka.

DAS RECHT DES VERBRAUCHERS AUF SCHUTZ ALS EIN GRUNDRECHT GEMÄß DER GRUNDRECHTECHARTA DER EUROPÄISCHEN UNION

ZUSAMMENFASSUNG

Mit dem Lissaboner Vertrag wurde die Gelegenheit ausgelassen, das Verhältnis zwischen dem Verbraucherschutz und dem Binnenmarkt zu klären, insbesondere nach den Unklarheiten, die mit der *Tabakwerbung-*Entscheidung des EuGH im Rahmen des Art 114 AEUV entstanden sind. Die Querschnittsklausel bekam einen prominenteren Platz im Art 12 AEUV, aber sie hat nicht das Schutzniveau erreicht, das von der benachbarten Umweltschutzquerschnittsklausel in Art 11 AEUV garantiert wird. Der wichtigste primärrechtliche Schritt, der mit dem Lissaboner Vertrag hinsichtlich des Verbraucherschutzes getan wurde, ist seine Einführung in die Grundrechtecharta der EU. Das neu formulierte Recht eröffnet Diskussionen um die subjektiv-rechtliche Wirkung, die unmittelbare Drittwirkung, das Zusammenspiel mit anderen Rechten und Prinzipien aus der Grundrechtecharta und schließlich, um die zukünftige Entwicklung der Grundrechte auf Verbraucherschutz durch die Gerichtsbarkeit des EuGH.

Schlüsselworte: Grundrechtecharta der Europäischen Union; Verbraucherschutz; unmittelbare Drittwirkung; Solidarität; Grundrechte.