

Основи грађанског права Европске Уније

Приредила асс. мр Ивана Симоновић

Појам европеизације и значај транснационалног стварања приватног права

Европеизација приватног права последица је политичких и економских промена изазваних стварањем Европске уније. Традиционално је приватно (грађанско) право имало национални и територијални карактер: свака је земља имала свој грађански законик или делове грађанског права уређене појединим законима, важеће у границама њеног суверенитета и за њене грађане. Правни поредак ЕУ мења изглед националних норми, тражећи једнообразна или што усклађенија правила поступања свих учесника на јединственом европском правном и економском простору. Приватно право добија **транснационални карактер**, а циљ је ново европско приватно право – *Novum Ius Commune Europeum*, заједничко за све државе ЕУ. Имајући у виду да је заједница европских народа настала превасходно као економска заједница и да су правила креирана тако да омогуће несметан развој јединственог европског тржишта (слободан проток људи, рада, капитала и услуга), најразвијенији део ЕПП-а је уговорно право, па се појам европеизације највише повезује са европским уговорним правом. Том се појму могу дати најмање три значења: развој уговорног права на нивоу Европе (детериторијализација и транснационализација уговорног права); уношење правила европског уговорног права у национално право држава чланица (преображај националног права под утицајем права ЕУ) и европеизација као синоним за хармонизацију.

1. Европеизација = стварање европског уговорног права

Једна од могућих дефиниција појма европеизације је да је то својеврстан законодавни процес, процес у коме се пишу нова правила за уређење уговорних односа, јединствена и важећа за све земље ЕУ. Ове норме пишу органи ЕУ, поступајући у оквиру њених надлежности предвиђених Лисабонским уговором из 2009. године. У области приватног права, ЕУ је задужена за стварање једнаких и недискриминаторских услова наступања на јединственом европском тржишту и санкционисање супротног понашања. Њене изворне надлежности су у овој области скромне, па је уређење приватноправних односа и даље у надлежности националних држава.

Други, значајнији ниво овог вида европеизације је међунационална академска сарадња, оличена у више пројеката писања принципа и модел-правила намењених уређењу појединих делова грађанског, понајвише облигационог права, којима се припрема јединствени Европски грађански законик. Комисије које раде на овим пројектима увек су састављене од искусних стручњака (многи су теоретичари упоредног права) из европских земаља развијеног приватног права и богате правне традиције, који су у стању да из националних права за одређени правни однос одаберу најбоље решење или креирају нову норму када се покаже да постојећа (национална) правила нису задовољавајућа или да не одговарају циљевима јединственог европског тржишта. Захваљујући оваквој академској сарадњи, ствара се нова научна дисциплина, са посебним предметом и садржином, подесна за изучавање као и било која друга, одавно утемељена грађанскоправна дисциплина. Она би се могла назвати Европско приватно право и под таквим или сличним називом већ се изучава на неким правним факултетима држава Уније.

Академска сарадња постаје кључно обележје европског приватног права, а њени резултати су тзв. меко право (*soft law*)– модел-правила и принципи необавезујуће снаге, двоструког значаја. Са једне стране, они су предмет поменуте нове научне дисциплине, још увек у повоју (нпр., DCRF, PECL), са друге – помоћу њих се може проверити адекватност предложеног правног решења, пре усвајања обавезујуће норме у форми Европског грађанског законика. Рад ових комисија (Ландова комисија, комисија за израду ЕГЗ, под руководством Кристијана фон Бара, Гандолфијев пројекат) је квазилегислаторни, јер норме које предлажу немају обавезујућу правну снагу, већ снагу аргумената којима се образлаже понуђено правило. Захваљујући припадности чланова комисија различитим државама и правним системима (уз важну напомену да они не иступају као представници државе свог држављанства, већ као независни стручњаци у одређеној области грађанског права или упоредног права), може се одабрати најбоље од оног што национална права европских држава садрже.

По некима, заједнички рад на европском приватном праву је оживљавање римског наслеђа и идеје о *ius commune*, као права које изражава заједничку правну културу европских народа. Ово је процес реевропеизације приватног права, започет много пре формирања националних држава, изучавањем римских текстова на универзитетима у Болоњи и Падови.

Осим политичког и правнотеоријског, важан је и практични значај европеизације приватног права. Норме европског уговорног права (*soft law*) постају нови, супсидијарни извор права, ново *lex mercatoria*, диспозитивна правила којима сауговорачи могу да уреде свој уговорни однос. Овде се сусрећемо са поимањем европског уговорног права као транснационалног права, права без државе, које није настало у националном парламенту и коме држава не обезбеђује обавезујућу правну снагу. Транснационално право је појам који нас приморава на другачије промишљање односа државе и права, њене улоге у процесу

настанка правних норми, па и да одговоримо на питање да ли је савременом праву ЕУ уопште потребан државни ауторитет.

2. Европеизација = трансформација националних правних система

Свако право је блиско повезано са државом, отуда и носи атрибут националног. Под утицајем стварања ЕУ и права којима се уређује надлежност, функционисање и однос њених органа са државама чланицама, ова веза се драматично мења, може се рећи и да помало слаби. Правни поредак Европске уније чине посебне норме чији су доносиоци органи ЕУ, ово је наднационални правни поредак, важећи на читавом простору Уније, паралелно са националним правним порецима. Унија уређује односе у оквиру својих надлежности, углавном су оне у сфери јавног права и уређења ЕУ као политичке заједнице. Функционисање јединственог европског тржишта обезбеђује се нормама меког права – смерницама и препорукама – које држава чланица мора да имплементира у домаће право и тако омогући њихову примену на својој територији. Свакако да су неки грађанскоправни односи уређени и нормама непосредне примене, али далеко их је мање, понајвише их је у области заштите потрошача и заштите слободне конкуренције на европском тржишту. Међутим, и то је довољно за постепено међусобно приближавање националних правних система и уједначавање норми приватног права, које више нису имуне на спољашње чиниоце – оне изван државних граница.

3. Европеизација=хармонизација

Хармонизација је процес међусобног приближавања националних правних система, условљен интеграцијом држава у нов политички организам – Европску унију, која има сопствено и од држава чланица независно правно уређење. У пољу уговорног права, постојеће норме се прилагођавају захтевима јединственог тржишта за Европу и гарантованим слободама (наведене четири слободе) и, будући изложене истим чиниоцима, нуде идентично правно решење без обзира на то у ком су законику.

Хармонизација је корак ка унификацији права, као коначном циљу у стварању европског правног поретка. С обзиром да ЕУ нема непосредне надлежности у уређивању грађанскоправних односа, упућена је на грађанска права својих чланица, а тамо где разлике ометају функционисање јединственог тржишта - на подстицање њиховог приближавања и уједначавања. Овај процес у битном одређује изглед европског уговорног права: сразмерно спремности држава на делимично одрицање од властите суверености у прописивању норми приватног права и на замену неодговарајуће (домаће) норме бољом, па и ако је из закон(ик)а друге државе или другог правног система, правни циљ ЕУ -

јединствено европско приватно право – биће лакше или теже остварив. У неким областима приватног права законодавни поступак је прилично централизован на нивоу ЕУ (заштита потрошача, спречавање нелојалне конкуренције), а принцип прописивања минималних стандарда бива замењен максималним, потпуним уређењем које домаћем законодавцу не оставља слободу прописивања другачије садржине од оне утврђене европским стандардима.

Постоје, наиме, две технике хармонизације националних права држава чланица – минимална и максимална хармонизација. Преовладава прва техника, која даје могућност државама чланицама да у поступку имплементације смерница предвиде или задрже норме којима се предвиђају строжи услови од смерницом предвиђених или гарантују већа права, уколико се правним субјектима, пре свега потрошачима, обезбеђује већа правна заштита и повољнији положај и не спречава слободан проток робе на европском тржишту. Садржајно, обавезује их минимум стандарда утврђених смерницом, па оне не могу да пропишу правила која су испод овог нивоа, али су слободне у подизању нивоа заштите. На пример, Смерницом о продаји потрошачке робе и гаранцијама прописан је рок од две године у оквиру кога продавац/произвођач одговара за саобразност продате ствари, и он је обавезујући за све чланице Уније. Због тога је у Немачком грађанском закону норма о шестомесечном року одговорности продавца за физичке недостатке робе замењена нормом којом се немачко уговорно право усклађује са европским стандардом и рок продужава на две године. Са друге стране, национална права која су прописивала исти или дужи рок од две године, нису се морала мењати, зато што су потрошачима већ гарантовала већа права.

Максимум хармонизације подразумева обавезу дословног преузимања садржаја смерница у национално право и укида слободу прописивања, тј. задржавања одступајућих норми, па чак и уколико су повољније за њене адресате. Оваквом техником најављује се централизација правног регулисања приватноправних односа у корист Европске уније и једнообразност правних правила у свим њеним чланицама. У поступку имплементације, држава је дужна да стави ван снаге све своје прописе чији се предмет регулисања поклапа са предметом смернице а утврђује виши стандард правне заштите. По ставу европског законодавца, овом се техником остварује истинско уједначавање националних прописа, јер им је садржај истоветан, па се и ефикасније штите права потрошача и уклањају све препреке слободној трговини. Допуштено је ипак преиспитати овај став, јер обавезује на правно усклађивање чак и државе на чијој територији потрошачи уживају повољнији правни положај од смерницом предвиђеног. Колико се заиста стављањем потрошача у неповољнији положај, јер је то у овом случају исход хармонизације, штити њихово поверење, што је један од Унијиних циљева? Одговор ћемо добити, тек пошто се, и уколико се, техником максималне хармонизације замени сада важећи минимални стандард, али је сигурно да ће се државе чланице опирати овом процесу постепеног ограничавања своје законодавне суверености.

Европска унија је вишеслојна заједница, политичка, економска и све више правна. Правни поредак ЕУ је поредак *sui generis*: чине га норме органа ЕУ и норме националних права чланица. Отуда и писање правних правила за Европу захтева сарадњу и координацију интереса, активности и надлежности, са једне стране – између држава, а са друге – између држава и органа ЕУ. Традиционално обележје приватног права – везаност за одређену државу, чије границе одређују и границе важења њеног права, није и обележје европског приватног права. То је сада **аполитичност**, јер на јединственом европском правном простору норма једнако гласи и примењује се, а у функционалном смислу - доминантна (али не и искључива) опредељеност економским чиниоцима, тако да захтеви европског тржишта у битном одређују циљ и садржај правне норме.

Настанак и развој европског уговорног права

Грађанском праву и, у његовом оквиру, облигационом праву припада централно место у правном систему сваке државе. У правном поретку Европске уније тежиште је на нормама јавног права, којима се уређује међусобни однос држава чланица и њихов однос са органима ЕУ. Приватноправна правила постоје, али не у толиком броју, што је последица најмање два чиниоца: традиционалне везаности приватног права за једну државу (чија је територија уједно и домен његовог важења) и правила подељене надлежности између ЕУ и њених чланица, по коме су овлашћења европског законодавца да уређује грађанскоправне односе скромна и уско повезана са једним од најзначајнијих Унијиних задатака – обезбеђивање услова за несметано функционисање јединственог тржишта и слободну утакмицу његових учесника.

Уговорно право ЕУ настало је под очигледним утицајем и захтевима тржишта: оно је изразито тржишно орјентисано, а његов најразвијенији део, уједно и област широких законодавних овлашћења Уније, представља право о заштити потрошача.

Европски законодавац већ више од 25 година утиче на национална уговорна права држава чланица. Испрва је утицај био посредан, заснован на одредбама оснивачких уговора Европске уније (Уговора о Европској унији и Уговора о функционисању Европске уније), по којима је обезбеђивање слободне тржишне утакмице у надлежности Уније, а национална права о конкуренцији морају бити усаглашена са прописима које је она донела у овој области. Отуда ни уговори приватних субјеката, засновани на националном праву за које се утврди да није у складу са актима Уније, не важе. Гарантоване слободе кретања људи, робе, услуга и капитала, као и слобода удруживања, важе и у приватноправним односима, без обзира да ли су њихови учесници из исте или различитих земаља, и њима није дозвољено уговарање таквих клаузула које би кршиле наведене слободе.

У последње време утицај који ЕУ врши на национална приватна права је непосреднији, јер је европском законодавцу пренето у надлежност да посебним правилима уреди неке од кључних области уговорног права, што је највише искоришћено у области заштите потрошача. Усвојено је више смерница о правима потрошача и оне представљају посебан део уговорног права Европе, тзв. *consumer acquis*, које су државе чланице дужне да унесу у своје право, у форми и на начин које сматрају најцелисходнијим, и да потрошачима на својој територији гарантују макар онај ниво заштите који је смерницама предвиђен. Ово је пример **позитивне хармонизације**, која се врши законодавним радом органа ЕУ.

Постоји и **негативна хармонизација**, чији је носилац Европски суд правде, и остварује се у његовој пракси оглашавањем неважећим одредаба националног права које су у супротности са правом ЕУ, пре свега уколико су сметња слободној конкуренцији и трговини. Хармонизацију Суд спроводи и у поступку тумачења права, дајући себи слободу да грађанскоправним појмовима даје аутономно значење, невезано за њихово поимање у држави чија је норма предмет контроле, и чињеницу да ли се ради о појму из њеног националног права или је појам уведен прописом ЕУ са којим национални пропис треба да је усклађен. На овај начин се европско уговорно право развија у судској пракси и преноси се и у национално право, јер су одлуке Суда обавезујуће.

Позитивна хармонизација – законодавни рад органа ЕУ у пољу уговорног права

Развој европског уговорног права у битном је одређен уставним овлашћењима Уније, која у пољу приватног права има само она овлашћења која су јој државе чланице пренеле и она која произлазе из њених дужности обезбеђивања несметане трговине и високог нивоа заштите потрошача на јединственом европском тржишту.

Не постоји општа и искључива законодавна надлежност Уније у грађанскоправним односима. Она је подељена између ње и њених чланица и ниједан оснивачки уговор нема посебном одредбом изричито прописану надлежност ЕУ за уређивање уговорних односа. Уплив у ову сферу извршен је посредно, коришћењем Унијиног овлашћења да се стара о заштити потрошача, којима се морају гарантовати једнака права и висок степен заштите без обзира чији су држављани и у којој држави Уније ступају у уговорни однос. Користећи се овим прерогативом, европски законодавац је усвојио више смерница о заштити потрошача, за чланице Уније обавезујућег дејства, које се остварује усаглашавањем националних права са садржином смерница. Променама су изложени грађански законици, тј. закони о облигационим односима, јер су њима уређени правни инструменти којима се задовољавају потребе за робом и услугама (нпр., уговори о купопродаји, превозу), и посебни кодекси о потрошачевим правима у земљама које су их донеле (нпр., Француска).

Можемо рећи да је *зачетак европског уговорног права у праву о заштити потрошача, уређеног смерницама, и да је оно његов најразвијенији део (грана).*

Заштита потрошача је пренета у надлежност ЕУ Уговором из Маастрихта (1993), али је и пре тога била важан део заједничког европског политичког и економског програма. Наиме, користећи се надлежношћу да усваја мере хармонизације националних прописа са циљем стварања оптималних услова за учешће на европском тржишту, ЕУ је подстицала тржишну утакмицу као најбоље средство обезбеђивања широког и квалитетног избора потрошачима. Европско уговорно право се родило у овом контексту и његов настанак није везан за свесно опредељење Европске уније да, усклађивањем националних права чланица, унапређује заједничко тржиште. На европску сцену оно је ушло на споредна врата – у форми европског програма заштите потрошача.

Уговором из Маастрихта Унији су дате непосредне надлежности у пољу заштите потрошача, али само ако су у вези са изградњом и јачањем јединственог европског тржишта. Мере које нису преваходно тржишно оријентисане, утврђују и спроводе државе чланице, уз подршку и под надзором ЕУ.

Без обзира што је сведено у оквир јачања тржишта, право о заштити потрошача Унија је развила до крајњих граница, уочавајући да добробит потрошача директно зависи од тога колико је приступ тржишту заиста слободан и омогућен свима, под једнаким и фер условима. Исправно се увидело да је неједнако уређење положаја потрошача, које се мења са променом државних граница, истинска препрека интеграцији европског економског простора, стога – ни мере које се у овој области предузимају не смеју имати национални предзнак, већ морају бити исте у свим чланицама Уније. Државама је готово одузето право да независно од европског законодавца утврђују програм заштите потрошача, вођене својим друштвено-економским и политичким приликама, зато што се ове разликују од државе до државе. У неједнаком поступању види се сметња развоју јединственог тржишта, слободи кретања робе, услуга, капитала, па и грађана, које гарантује и штити европски законодавац, и он неће дозволити да буду повређене било правним прописима држава чланица било неуједначеном применом норми усвојених на нивоу Уније.

Националност грађанског права и његова везаност за државу остају, ипак, његова битна обележја, која произлазе из улоге поверене му у још у 19. веку. Познато је да је ово период буђења националне свести и стварања националних држава, које су своју сувереност, између осталог, потврђивале и доношењем грађанских законика. Изглед кодификација зависио је од преовлађујуће друштвене и политичке климе времена у којима су писане, од економских прилика и правне свести друштва у коме је требало да се примењују њихове норме. Отуда и очигледне разлике између, на пример, француске и немачке кодификације, за које је делом заслужан период у коме су настале (НГЗ је написан пола века касније и писан је за капиталистичко друштво, док је француски кодекс израз

револуционарне свести и вере у слободу, једнакост и братство), а делом циљеви којима је требало да послуже. *Идеја и пројекат европског уговорног права, као увод у јединствени грађански законик за Европу, преиспитује уврежено поимање приватног права као искључиво национално одређеног: важење националног права територијално је ограничено и изражава сувереност државне воље; европско уговорно право захтева сарадњу националног са европским законодавцем, усаглашавање интереса, а, уколико то захтевају интереси јединственог тржишта, и постепено преношење надлежности на европске институције, што је несумњиво одрицање од дела суверености држава. Полазна теза у расправи о европском уговорном праву јесте његова улога у формирању и јачању јединственог европског економског простора, остварива једино ако су његове норме транснационалне (у смислу ненационалне, предвиђене да важе у целој Унији, заједници без економских граница). Оно је корак ка Европском грађанском законнику, једном од два велика правна и политичка европска пројекта. Други је Европски устав. Оба пројекта се доживљавају као претња националном суверенитету чланица, и то је један од разлога непостојања сагласности о њиховим текстовима.*

Инструменти хармонизације

Усаглашавање националних прописа са европским за сада се врши путем смерница, којима се потрошач штити у тачно одређеној ситуацији, на пример као купац потрошачке робе или страна уговора закључених на даљину или ван пословних просторија продавца. Ово је **секторски приступ** у уређењу правног положаја потрошача. Непосредни циљ ових смерница је заштита потрошача, а посредан – јачање европског тржишта.

Политика ЕУ је да, обезбеђивањем потрошачима високог нивоа заштите, подстиче конкуренцију и јача тржиште, јер је то њен основни задатак. Заштита потрошача служи његовом остварењу, могло би се рећи и да је његов нуспроизвод. Смисао свих потрошачких смерница је у јачању поверења потрошача у европско тржиште, што је могуће само ако су им на целом његовом простору гарантована једнака права и ефикасна правна заштита. Уједначавање правног положаја потрошача је мера којом се они подстичу на коришћење предности јединственог тржишта и изван граница матичне државе, јер могу да се поуздају у једнака права и највиши степен заштите. У мери у којој државе чланице примењују ове смернице (што је њихова правно санкционисана дужност), у тој мери се учвршћује положај потрошача и стварају услови равномерног развоја јединственог тржишта ЕУ.

Поверење потрошача у европско тржиште постало је основни покретач законодавне активности Уније и начин да се, у прописивању њихових и права и дужности продавца и произвођача, пређе на принцип потпуне усаглашености, уместо некадашњег принципа

минималне хармонизације. Претежно се ова активност остварује усвајањем смерница, аката посредне примене у државама чланицама. Смернице постају део националног правног поретка посредно, за разлику од уредаба, чије је дејство непосредно. Државе чланице су дужне да садржај смерница унесу у своје прописе тако што ће постојеће норме усагласити са њима уколико има одступања (нпр., потрошачу се гарантују мања права или мање ефикасна правна заштита), а нерегулисане области уредити доношењем нових прописа, у свему сагласних са смерницом која се уводи у национални правни систем. Прва генерација потрошачких смерница не установљава нова права, већ уређује питања у вези са доступношћу информација у фазама преговора и закључења уговора. Њихове норме имају мање супстанцијалног права, а више оног које треба да обезбеди равноправност уговорних страна и закључивање уговора под фер и једнаким условима (нпр., смернице о уговорима закљученим на даљину или ван пословних просторија продавца). Другу генерацију чине смернице о одређеним врстама потрошачких уговора, чијим су нормама уређени неки суштински делови уговорног права. Пример је Смерница о продаји потрошачке робе и гаранцијама, којом се уређује саобразност робе и одговорност продавца и произвођача за физичке недостатке, што је битан део норми о уговору о купопродаји. Ова смерница је камен-темељац европског потрошачког права и њоме је исказана промена у начину на који Унија уређује положај потрошача. Уместо посредно, заштитом када су им повређена права предвиђена националним прописима, потрошачима се установљавају нова права, истог ранга као и права домаћих прописа. Ова и Смерница о непоштеним одредбама уговора сматрају се најважнијим прописима у области заштите потрошача.

Дејство смерница најмање је двоструко одређено. Најпре, секторски приступ у уређењу права потрошача значи њихово уређење већим бројем смерница које се баве одређеним питањем, уместо јединственим закон(ик)ом, у коме би се све норме нашле на једном месту. Предности јединственог закон(ик)а су несумњиве, од којих наводимо само неке: употреба јединствене терминологије, елиминисање различитог дефинисања истих појмова, што омогућава уједначено тумачење и примену, уређење општих правних института једнообразним правилима, применљивим на сваки уговорни однос, независно од специфичности уговорних страна или врсте робе и услуга које су предмет чинидаба.

Домашај смерница зависи и од начина на који постају део националног права. Оне су обавезујуће, али је држава слободна у избору начина и облика увођења у свој правни систем. Неке државе доносе посебне законе, дословно преузимајући садржину смерница, неке мењају постојећа правила да би их усагласила са смерницом, па брзина и ефикасност у раду националних парламената битно одређује почетак њиховог важења. Већина смерница прописује најмањи степен заштите потрошача, испод кога се не сме ићи, остављајући слободу државама да предвиде и већа права (техника минималне хармонизације), чиме се обесмишљава идеја о једнаком положају потрошача неусловљеним местом у коме остварује своја права. Њихову примену одређује и

спремност домаћег судије да национална правила тумачи у сагласности са праксом Европског суда правде и Европског суда за људска права и да неусаглашено домаће правило не примени ако оно одступа од европских стандарда, стављањем потрошача у неповољнији положај. Поменути јединствени кодекс потрошачевих права ове би недостатке отклонио, јер би, као акт непосредне примене, у свим државама чланицама једнако важио, док би Европски суд правде, путем обавезујућих мишљења и правних ставова, постепено отклањао евентуалне разлике у тумачењу његових одредаба. Постоји нацрт Смернице о правима потрошача и о њему се чланице Уније изјашњавају у сталној комуникацији са Европским парламентом и Саветом Европе. До усвајања посебног правног акта, шире области регулисања (циљ је дефинисање положаја потрошача потпуним уређењем свих њему припадајућих права), *consumer acquis* задржава форму смерница, и то је увод у амбициознији подухват европског законодавца да читаво уговорно право уреди посебним законом, на шта би се надовезао Европски грађански законик. У литератури се овај процес сликовито описује речима да су некада норме европског приватног права биле усамљено острвце у мору националних права, а да је данас ово право посебан континент.

Етапе у развоју европског уговорног права и носиоци пројекта европеизације

Европеизација европског уговорног права почива на две иницијативе. Једна се односи на кодификацију права о заштити потрошача (названа *Review of Consumer Acquis*) и усмерена је на уклањање неусаглашености и недостатака постојећих правила која су се показала као сметња функционисању јединственог европског тржишта. Исход овог пројекта требало би да буде јединствена смерница о правима потрошача, којом би се област целовито уредила, на јединствен и доследан начин. Смерница би уједно и заменила оне којима су уређена поједина права потрошача, чија је примена показала неколико недостатака. Између осталих, они су: преклапање предмета регулисања, недоследна употреба термина за означавање истих појмова, различито дефинисање правних института, од којих су неки кључни појмови не само уговорног, већ грађанског права (нпр., потрошач, роба, несаобразност, штета), што изазива и разлике у њиховом тумачењу, међусобна неусаглашеност смерница, са крајњом последицом правне несигурности и неизвесности. У 2008. г. објављен је предлог Смернице о правима потрошача (*Directive on Consumer Rights*).

Друга иницијатива обухвата амбициознији пројекат, јер је усмерена на кодификацију правила целокупног уговорног права, као увода у јединствени грађански законик за Европу. Пројекат се састоји од низа корака који треба да, постепеним уједначавањем националних права чланица, доведу до јединствених правила уговорног права, касније и до Европског грађанског законика. Најважнији корак је усвајање тзв.

Common Frame of Reference, референтног оквира појмова, својеврсног радног материјала или уџбеника са основним начелима, дефиницијама и модел-правилима за уговорне односе; овај документ касније би послужио као основа за усвајање обавезујућих и за све чланице Уније заједничких правних правила уговорног права, као и за поједностављење постојећих правила о заштити потрошача.

CFR-у је поверено још неколико задатака: националном законодавцу треба да показује европски правац уређења уговорних односа домаћим законима; Европском суду правде може бити инспирација у тумачењу правних норми (с обзиром на амбицију овог суда да и европским и правним нормама националног права даје аутентично, изворно европско значење, невезано за то како се норма коју испитује тумачи у држави чија је); арбитрама може послужити као правно правило на основу кога ће одлучити о спорном уговорном односу.

Улога и активности Европске комисије у пројекту европеизације приватног права

Активности Европске комисије у пољу уговорног права почињу 2001. године, објављивањем консултативног документа, названог *Communication on European Contractual Law*, којим је пројекту европеизације уговорног права дата и неопходна политичка димензија. Најављено је, наиме, веће ангажовање европских институција у овом процесу, утврђењем стратегије са конкретним мерама које треба предузети, њиховим носиоцима и роковима извршења. Документом је најављена спремност Уније да преко својих органа, пре свега Европске комисије, одређује план постепеног укидања разлика грађанског права својих чланица, чиме се остварује један од њених најбитнијих задатака, наиме, јачање тржишта и укидање ограничења слободне трговине.

Пре 2001. г. Европски парламент је посебним резолуцијама (1989. и 1994) подстакао чланице и органе ЕУ на хармонизацију грађанскоправних правила, јер то захтевају интереси тржишта. Парламент је позвао Европску комисију да изради студију и испланира мере потребне за постизање овог циља. Нови подстицај Европској комисији дошао је 1999., од Савета Европе, усвајањем на конференцији у Тампери закључка о хармонизацији као неопходном услову несметаном функционисању јединственог тржишта ЕУ.

Дуго очекивани одговор Комисије у вези са повереним јој задацима у процесу хармонизације дат је објављивањем поменутог консултативног документа 2001. године. Њиме је Европска комисија позвала заинтересовану јавност – политичаре, правне теоретичаре, стручну правничку јавност, привредне субјекте, потрошаче и њихова удружења – на укључивање у овај пројекат, указивањем на проблеме и предлагањем могућих решења. Од 2001. г. објављено је неколико студија и конкретних предлога

правила уговорног права. Међу њима најзначајнији документ представљају **Принципи европског уговорног права - *Principles of European Contract Law (PECL)***, студија независних правних стручњака под руководством проф. Олеа Ландоа, којима је означена нова етапа у развоју идеје европеизације приватног права. Творци Принципа понудили су предлог правних правила о уговорним односима, задржавајући се на начелима и заједничким појмовима и институтима, чему је претходило темељно проучавање националних права земаља припадајућих и европскоконтиненталном и англосаксонском правном систему. Анализом постојећих националних правила, формулисана су модел-правила које уговорне стране могу да изаберу за своје меродавно право, а домаћи законодавац њима се може користити у процесу хармонизације. Принципи нису обавезујући, већ избор најбољих правила из постојећих националних норми, или су изворна правила када постојећа решења нису задовољавајућа. Овај необавезујући документ постао је оквир даље унификације европског приватног права, чак и предзнак Европског грађанског законика.

Комуникација покренута 2001. г. требало је да исходи изјашњењем заинтересоване јавности о најбољем моделу Унијиног ангажовања у процесу хармонизације. Једно од питања било је да ли остати при постојећем моделу секторског уређења, упркос његовим (наведеним) недостацима или употребити ефикаснија средства хармонизације, од којих би најамбициознији био обавезујући кодекс читаве области уговорног права. Издвојила су се четири начина деловања ЕУ: 1) препустити тржишним механизмима да регулишу односе учесника на тржишту; 2) установити (макар) заједничке принципе европског уговорног права; 3) побољшати постојеће норме европског приватног права или 4) донети потуно нова, међусобно усаглашена и обавезујућа правна правила. Очигледно је да прва опција није прихватљива и да је неопходна правно уређење понашања тржишних субјеката. Друга и трећа опција спроводе се са променљивим успехом, а четврта је крајњи исход европеизације европског приватног права.

Секторски приступ, упркос свим недостацима, још увек је преовладавајући начин правног уређења грађанскоправних односа. Непромењена је и његова одређеност захтевима тржишта да се промет роба, услуга, капитала и радне снаге одвија без националних препрека. Ради се, ипак, и на побољшању постојећих правила уговорног права, понајвише у академској заједници. Истражује се заједничко језгро европског права, слично интересовању из периода пре 18. века, чији је циљ био да се, проучавањем римског правног наслеђа, установи заједничко европско право – *ius commune*, само што је актуелни пројекат далеко амбициознији. Пишу се предлози правних норми, дефинишу основни и општи правни појмови, прихватљиви за све државе које чине европски правни простор, што је припрема посебног правног акта, тзв **Опционог инструмента (*Optional Instrument*)**. Већ се по називу може одредити његова намена – необавезујући извор правних правила који стране уговорног односа, са пребивалиштем/седиштем у различитим

државама, могу да изаберу као меродавно право уместо права на које упућује колизиона норма. Са таквом улогом, Опциони инструмент не би заменио национална правила, већ би био један од могућих, али равноправних, извора приватног права.

Референтни оквир појмова - Common Frame of Reference (CFR)

У припреми Опционог инструмента усвојен је посебан документ под називом *Common Frame of Reference (CFR)*, којим је требало побољшати квалитет постојећег европског уговорног права и припремити темељ поменутог инструмента. CFR се сматра зачетком Европског грађанског законика, чијим би прихватањем државе Уније показале сагласност о изгледу новог, европског уговорног права и пристајање да се оно развија у складу са његовим принципима и правилима. CFR је политички документ, јер захтева сагласност држава. Од академске јавности се захтева другачији ангажман, наиме да у овој, припремној фази, у којој се испробавају различити модели заједничког уговорног права, предложи норме које би га чиниле. Један од таквих предлога објављен је 2008. г., а израдила га је група стручњака под руководством Кристијана фон Бара и позвала стручну јавност да га побољша предлозима, примедбама, сугестијама и коментарима, или предложи алтернативе. Назван је **Нацртом референтног оквира појмова - *Draft Common Frame of Reference (DCFR)***.

DCFR је израдила група стручњака образована од стране Европске комисије, избором ауторитета у области грађанског права већине европских држава из оба правна система. Групу чини Студијска група за израду Европског грађанског законика (*Study Group on European Civil Code*), Група за истраживање постојећег европског приватног права (*European Research Group on the Existing EC Private Law - Acquis Group*) и група која истражује право о осигурању (*Restatement of European Insurance Contract Law*). Поверен јој, пре свега, истраживачки задатак проучавања националних норми уговорног, шире – грађанског права, упоређивања и избора најбољих решења на основу којих би се предложила модел-правила. Коришћен је упоредноправни метод и начин на који је радила Ландова комисија у изради PECL. Проучено је више извора права: национално право држава чланица (ради утврђивања заједничког именитеља на основу кога ће се писати општа и заједничка начела и, уколико је могуће, издвајања неког од њих као најбољег које би се преузело у изворном облику (непромењено)); постојеће европско право (највећим делом садржано је у смерницама о правима потрошача, али и у пракси Европског суда правде, препорукама и уредбама европских институција) и значајнији међународни уговори.

Група се користила искуством и методологијом рада Ландо-комисије и њеним Принципима европског уговорног права. Имајући у виду ужи домен регулисања Принципа, они су могли да буду само полазиште и узор по коме треба радити. *Acquis*-групи поверено је проучавање постојећег европског приватног права и утврђивање својеврсног пресека постојећег стања: идентификовање правно уређених области, преклапања и неусаглашености, пожељног правца будућих радњи, пре свега, према захтевима тржишта.

DCFR је објављен почетком 2008. г. Садржи принципе, дефиниције и модел-правила европског приватног права. У наредне две године, до краја 2009-те, објављено је шест томова, у којима су уређене поједине области, али не само уговорног права, што је био првобитни мандат Групе, већ приватног права! Објављени су делови о: уговорном праву – општи део, појединим уговорима (продаји, закупу, делу, налогу, трговачком заступању, франшизингу, дистрибуцији, зајму и личним средствима обезбеђења), неуговорним облигационим односима, реституцији, неким питањима права својине на покретним стварима, чак и о трастовима. Поред правних правила, дати су коментари и објашњења, правни извор предложеног правила, начин на који је институт уређен у националним правима држава чланица, судска пракса и примери могуће примене. Методолошки, DCFR је преузео модел Принципа европског уговорног права. По начину систематизације грађе и по предмету регулисања, превазишао је првобитну идеју да одреди оквир уговорног права, и прерастао у својеврсни предлог Европског грађанског законика.

Извори:

- 1. Lucinda Miller, *The Emergence of EU Contract Law, Exploring Europeanization*, Oxford University Press, 2011.**
- 2. Filippo Ranieri, *Europäisches Obligationenrecht, Ein Handbuch mit Texten und Materialien*, Springer Verlag, Wien, New York, 2011.**