

ORIGINALNI NAUČNI ČLANAK

Mr Boris Topić*

ODGOVORNOST DRŽAVE ZBOG KORPORATIVNIH KRŠENJA LJUDSKIH PRAVA U SVJETLU PRAKSE SUDA U STRAZBURU

Apstrakt: U današnje doba povrede ljudskih prava povezane sa aktivnostima privrednih subjekata su vrlo česte. Evropski sud za ljudska prava objašnjava da države imaju negativnu obavezu prema kojoj su dužne da se suzdrže od ugrožavanja ljudskih prava iz Evropske konvencije o ljudskim pravima, ali i da imaju pozitivnu obavezu da zaštite ova prava od kršenja koja čine treća lica, uključujući tu i privredne subjekte. Stoga možemo razlikovati dvije vrste odgovornosti države zbog povreda ljudskih prava u kojima se privredni subjekti pojavljuju kao prekršioци ljudskih prava: direktnu i indirektnu odgovornost. Država se smatra direktno odgovornom za korporativne povrede prava ukoliko prekrši svoju negativnu obavezu. Takav slučaj će postojati ukoliko je privatnom subjektu povjereno vršenje javnih funkcija ili ako takav subjekat ne uživa institucionalnu i operativnu nezavisnost u odnosu na državu. Takođe, država se smatra indirektno odgovornom za povrede ljudskih prava povezane sa aktivnostima privatnih privrednih subjekata ukoliko propusti da reguliše i kontroliše njihova ponašanja te ne uspostavi sistem efikasnih pravnih lijekova za ovu vrstu povreda.

Ključne riječi: Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, Evropski sud za ljudska prava, negativne obaveze, pozitivne obaveze, odgovornost država, Rukovodeća načela Ujedinjenih nacija o biznisu i ljudskim pravima, korporacije, transnacionalne kompanije, korporativno kršenje ljudskih prava.

1. UVODNA RAZMATRANJA

Iako Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima (UDLJP)¹ poziva „svaki organ društva“ da doprinese poštovanju ljudskih prava, međuna-

* Doktorand na doktorskim studijama Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu, savjetnik za borbu protiv trgovine ljudima, Misija OSCE-a u Bosni i Hercegovini e-mail: boristopic@yahoo.co.uk. Mišljenja i stavovi su isključivo autorovi.

1 Usvojena rezolucijom Generalne skupštine 217 A (III) 10. decembra 1948. UNGA, 217 A (III) 10, UN Doc. A/ 810 (10 December 1948), p. 71.

rodni ugovori o ljudskim pravima prvenstvenu odgovornost za poštovanje, zaštitu i unapređenje ljudskih prava povjeravaju državama.²

Tako je i Evropska konvencija o ljudskim pravima (EKLJP)³ zamišljena prije svega kao dokument kojim će se pojedinac štititi od neopravdanih ugrožavanja i ograničenja ljudskih prava od strane države.⁴ Evropski sud za ljudska prava (ESLJP),⁵ tijelo uspostavljeno sa zadatkom osiguranja poštovanja obaveza iz EKLJP-a,⁶ može da razmatra samo one predstavke koje su podnesene protiv država članica EKLJP-a.

Međutim, kršenja ljudskih prava nisu rezervisana samo za državne organe nego ih mogu počinuti i često ih čine treća lica, uključujući tu i transnacionalne kompanije i druge privredne subjekte.⁷ Kršenja ljudskih prava počinjena od strane korporacija i drugih privrednih subjekata ćemo označavati kao korporativna kršenja ljudskih prava. Ona se odnose na širok dijapazon povreda, uključujući tu etničku diskriminaciju u zapošljavanju,⁸ povrede prava na zaštitu privatnosti, narušavanje zdravlja ili prisilna iseljavanja.⁹

- 2 McBeth, A., 2008, Every Organ of Society: The Responsibility of Non-State Actors for the Realization of Human Rights, *Hamline Journal of Public Law and Policy*, Vol. 30, No. 1, p. 1. Za brojne nedostatke povezane sa postojanjem pravne praznine o direktnoj korporativnoj odgovornosti zbog povreda ljudskih prava u međunarodnom javnom pravu vid. Beširević V., 2018, „Uhvati me ako možeš“: osvrt na problem (ne) odgovornosti transnacionalnih korporacija zbog kršenja ljudskih prava, *Pravni zapisi*, 1, str. 21–42.
- 3 Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms as amended by Protocols No. 11 and No. 14 ETS No.005, Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, *Službeni list SCG – Međunarodni ugovori*, br. 9/03, 5/05, 7/05 – ispravka i *Službeni glasnik RS – Međunarodni ugovori*, br. 12/10. U tekstu pored skraćenice EKLJP koristi se jednako i izraz „Konvencija“.
- 4 Vid. npr.: Popović, D., 2011, *The Emergence of the European Human Rights Law*, Den Haag, Eleven International Publishing, p. 183.
- 5 U tekstu pored skraćenice ESLJP koristi se jednako i izraz „Sud“.
- 6 Vid.: član 27. EKLJP.
- 7 U ovom tekstu se pojmovi „transnacionalna korporacija (TNK)“, „transnacionalna kompanija“, „korporacija“ upotrebljavaju kao sinonimi i odnose se na one privredne subjekte koji svoje poslovanje obavljaju u najmanje dvije države. Termin „kompanija“, „preduzeće“ i „privredni subjekt“ upotrebljavaju se takođe kao sinonimi i odnose se na sve subjekte koji su osnovani sa ciljem sticanja profita, uključujući tu kako TNK tako i druge privredne subjekte kao što su mala i srednja preduzeća. Pored toga, termini „biznis“ i „poslovni sektor“ upotrebljavaju se kao sinonimi u njihovom širem značenju koje obuhvata obavljanje aktivnosti radi sticanja profita uopšte.
- 8 Vid.: Amnesty International, *Bosnia and Herzegovina Behind closed gates: ethnic discrimination in employment*, (<https://www.amnesty.org/download/.../76000/eu-r630012006en.pdf>, 20. 3. 2018).
- 9 Za pregled navodnih kršenja ljudskih prava koja se mogu pripisati kompanijama vid. Wright, M., 2008, *Corporations and Human Rights: A Survey of the Scope and Patterns of Alleged Corporate-Related Human Rights Abuse*, (<https://www.hks.harvard.edu/>

Međunarodno pravo ljudskih prava, kako to Siron (*Cerone*) pravilno ističe, zarobljeno je u međudržavnoj strukturi međunarodnog pravnog sistema,¹⁰ što svakako doprinosi tome da se odgovornosti transnacionalnih korporacija i drugih privrednih subjekata u pogledu ljudskih prava regulišu putem neobavezujućih pravnih instrumenata. Od ovih instrumenata svakako su najznačajnija Rukovodeća načela Ujedinjenih nacija o biznisu i ljudskim pravima (Rukovodeća načela),¹¹ koja je u junu 2011. jednoglasno usvojio Savjet za ljudska prava Ujedinjenih nacija (UN).¹² Prema ovom instrumentu države su dužne da obezbijede *zaštitu* ljudskih prava, privredni subjekti treba da *poštuju* ljudska prava, dok žrtvama povreda ljudskih prava povezanih sa poslovnim sektorom pripada pravo na pristup djelotvornim pravnim lijekovima.¹³ Pod okriljem Savjeta Evrope (SE) Savjet ministara je u toku 2016. godine usvojio preporuku o ljudskim pravima i poslovnim aktivnostima,¹⁴ kojom se reafirmišu navedena načela.¹⁵

Međutim, neobavezujući karakter ovih dokumenata se ističe kao prepreka sprečavanju povreda ljudskih prava od strane korporacija. Naime, korporacije mogu odbiti da primjenjuju Rukovodeća načela bez ikakvih posljedica ili se deklarativno izjasniti da ih prihvataju, a u praksi ne učiniti ništa da ih i sprovedu.¹⁶

sites/default/files/centers/mrcbg/programs/crj/files/workingpaper_44_Wright.pdf, 27. 4. 2019).

- 10 Cerone, J., 2006, *Human Dignity in the Line of Fire: The Application of the Human Rights Law During Armed Conflict, Occupation and Peace Operations*, *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 39, p. 1448.
- 11 UNITED NATIONS, (2011), *Guiding principles on business and human rights: implementing the United Nations "Protect, Respect and Remedy" framework*, (https://www.ohchr.org/documents/publications/GuidingprinciplesBusinesshr_eN.pdf, 28. 2. 2019) Tekst Rukovodećih načela o biznisu i ljudskim pravima: sprovođenje „zaštiti, poštuju, otkloni“ okvira Ujedinjenih nacija na srpskom jeziku, u prevodu Beogradskog centra za ljudska prava, vid. <http://bgcentar.org.rs/bgcentar/wp-content/uploads/2013/11/Portal-ljudska-prava-i-biznis-rukovodeca-nacela.pdf>.
- 12 Human Rights Council, *Human rights and transnational corporations and other business enterprises*, UN doc. A/HRC/RES/17/4 (16 June 2011).
- 13 Rukovodeća načela, uvod, tačka 6.
- 14 *Recommendation CM/Rec (2016) 3 of the Committee of Ministers to Member States on human rights and business*.
- 15 Potrebno je naglasiti da su pojedina tijela Savjeta Evrope i ranije nastojala da se dotaknu pitanja u vezi sa obavljanjem poslovnih aktivnosti i zaštite ljudskih prava. Tako je Parlamentarna skupština još 2009. godine usvojila preporuku 1858 o privatnim vojnim i sigurnosnim agencijama i opadanju državnog monopola na korištenje sile. Ovo tijelo je takođe usvojilo i Rezoluciju 1757 i Preporuku 1936 o biznisu i ljudskim pravima iz 2010. godine.
- 16 Albin-Lackey, C. 2013, *Without Rules, A Failed Approach to Corporate Accountability*, Human Rights Watch, (https://www.hrw.org/sites/default/files/related_material/business.pdf, 20. 3. 2018), p. 4.

Stoga je, na inicijativu Ekvadora i Južne Afrike u junu 2014, Savjet za ljudska prava UN usvojio rezoluciju¹⁷ kojom se poziva na osnivanje međuvladine grupe¹⁸ koja bi razmotrila mogućnosti usvajanja obavezujućeg međunarodnopravnog instrumenta kojim bi se regulisale aktivnosti transnacionalnih korporacija i drugih privrednih subjekata u pogledu ljudskih prava. Kako je proces izrade ovog obavezujućeg dokumenta još u svojoj ranoj fazi¹⁹ možemo zaključiti da, na međunarodnom planu, države i dalje predstavljaju primarne nosioce dužnosti u pogledu poštovanja, zaštite i ostvarivanja ljudskih prava u kontekstu poslovnih aktivnosti. To je svakako slučaj i u sistemu zaštite ljudskih prava koji je uspostavila EKLJP.

Imajući navedeno u vidu, ovaj rad nastoji da ispita pod kojim uslovima će ESLJP smatrati državu odgovornom u pogledu korporativnih kršenja ljudskih prava. Rad se fokusira na ispitivanje prakse ESLJP-a relevantne za utvrđivanje odgovornosti države zbog korporativnih kršenja ljudskih prava počinjenih na njenoj teritoriji. Zbog njegove složenosti i obimnosti, važan problem ekstrateritorijalne odgovornosti države za korporativna kršenja ljudskih prava se ne obrađuje u ovom radu.²⁰

17 Human Rights Council, *Elaboration of an international legally binding instrument on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights*, UN doc. A/HRC Res. 26/9, (26 June 2014). Usvajanje ove rezolucije je pratilo grupisanje država članica Savjeta u tri tabora. Prvog, sačinjenog uglavnom od zemalja u razvoju koje su podržale rezoluciju, drugog koji je glasao protiv rezolucije i kojeg su uglavnom činile razvijene zemlje, te trećeg koji se uzdržao od glasanja. Pored toga, Savjet za ljudska prava UN uspostavio je Radnu grupu čiji je osnovni zadatak da promoviše implementaciju Rukovodećih načela. Navedeno odslikava dva suprotstavljena pristupa u pogledu regulisanja poslovnog sektora u međunarodnom pravu o ljudskim pravima. Jedan, koji zagovara upotrebu i jačanje instrumenata mekog prava u ovoj oblasti, i drugi, kojim se zagovara usvajanje pravno obavezujućeg dokumenta.

18 Originalni naziv na engleskom jeziku: *Open-ended intergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights* (OEIWG).

19 U julu 2018. godine ova grupa je objavila Nulti nacrt pravno obavezujućeg instrumenta o transnacionalnim korporacijama i drugim privrednim subjektima u pogledu ljudskih prava. Vid.: <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session3/DraftLBI.pdf>.

20 Ovom prilikom dovoljno je naglasiti da ESLJP još uvijek nije meritorno razmatrao predmet koji se tiče pitanja o ekstrateritorijalnoj odgovornosti države zbog korporativnih kršenja ljudskih prava. Predstavka kojom se od Suda direktno zahtijevalo da ispita ekstrateritorijalnu odgovornost države za kršenja ljudskih prava čini se da nije prešla prag prihvatljivosti. Vid.: <https://www.ecchr.eu/en/case/nestle-precedent-case-murder-of-trade-unionist-romero-in-colombia/>. Ne čini se suvišnim ovom prilikom spomenuti da komentar uz član 12. Rukovodećih načela sugerise da države nemaju izričitu obavezu da regulišu ekstrateritorijalne aktivnosti kompanija, ali da ih ništa ne sprečava da donesu takve zakone.

U cilju što cjelovitijeg sagledavanja predmeta ispitivanja, ovaj članak je podijeljen na pet dijelova. Nakon uvoda, u drugom dijelu daje se nekoliko napomena o odgovornosti država prema međunarodnom pravu. Treći dio objašnjava tipologiju obaveza koje proističu iz ugovora o ljudskim pravima. U četvrtom dijelu proučava se prvo praksa ESLJP-a koja se odnosi na pitanja neposredne odgovornosti države za korporativna kršenja ljudskih prava, a zatim jurisprudencija ESLJP-a koja se odnosi na pozitivne obaveze države u pogledu kršenja ljudskih prava od strane trećih lica kao što su privredni subjekti. U zaključnim razmatranjima sumiraju se zapažanja iz prethodnih dijelova.

2. OPŠTA PRAVILA O MEĐUNARODNOJ ODGOVORNOSTI DRŽAVA

ESLJP je još sedamdestih godina dvadesetog vijeka naglasio da Konvencija „za razliku od drugih međunarodnih ugovora klasične vrste sadrži više od običnih recipročnih obećanja između ugovornih država“²¹ naglašavajući tako specifičan karakter ovog međunarodnog ugovora. Specifičnost Konvencije se sastoji u tome što je riječ o međunarodnom ugovoru o ljudskim pravima, koji je, kao i ostali međunarodni ugovori, sklopljen između država, ali u korist pojedinaca kao korisnika (beneficijara) prava koja su njime zajemčena.²²

Međutim, i pored svoje specifičnosti, EKLJP kao i drugi međunarodni ugovori o ljudskim pravima direktno obavezuje samo države.²³ Prema tome, samo radnja koja se može pripisati državi može predstavljati akt protivan međunarodnom pravu, uključujući tu kršenje odredbi međunarodnih ugovora o ljudskim pravima, te se na međunarodnom planu samo država može smatrati odgovornom za ovakva kršenja.²⁴

U predmetu *Banković*,²⁵ Sud je naglasio da prilikom tumačenja Konvencije mora da „uzme u obzir sva relevantna pravila međunarodnog

21 ECtHR, *Ireland v. the United Kingdom*, Judgment of 18 January 1978, para. 239.

22 Petrović, V., 2001, *Međunarodni postupci za zaštitu ljudskih prava*, Beograd, Beogradski centar za ljudska prava, str. 20–21.

23 Uporedi McCorquodale, R., *Non-State Actors and International Human Rights Law*, in: Joseph, S., McBeth, A. (eds.), 2010, *Research Handbook on International Human Rights Law*, pp. 97–114, Northampton, Edward Elgar Publishing, Inc., p. 100.

24 Cerone, J., 2006, p. 1455. Treba napomenuti da pojedini međunarodni ugovori o ljudskim pravima dopuštaju i drugim tvorevinama da im pristupe. Tako Konvencija o pravima lica sa invaliditetom daje takvu mogućnost organizacijama regionalne integracije.

25 ECtHR, *Banković and Others v. Belgium and Others*, (dec) no. 52207/99, Grand Chamber, 12 December 2001.

prava u razmatranju pitanja koja se odnose na njegovu nadležnost“ te da tako utvrdi „odgovornost država u saglasnosti s načelima koja regulišu međunarodno pravo“, imajući ipak u vidu „specifično svojstvo Konvencije kao ugovora o ljudskim pravima“.²⁶

Stoga je zbog potpunijeg razumijevanja odgovornosti države za korporativna kršenja ljudskih prava prema EKLJP potrebno prisjetiti se opštih pravila međunarodnog prava o odgovornosti države. Ova pravila sadržana su u Nacrtu članova o međunarodnoj odgovornosti država (Nacrt)²⁷ Komisije za međunarodno pravo (KMP).²⁸

Prema članu 2. Nacrta, akt države protivan međunarodnom pravu postoji kada se neka radnja koja se sastoji u činjenju ili nečinjenju može pripisati državi i predstavlja kršenje njenih međunarodnih obaveza, uključujući tu i odredbe međunarodnih ugovora o ljudskim pravima. U skladu sa prvim stavom člana 4. Nacrta, ponašanje bilo kog organa države koji vrši zakonodavnu, izvršnu, sudsku ili neku drugu funkciju smatra se aktom te države, dok stav dva pojašnjava da termin organ uključuje svako lice ili tijelo koje ima takav status u skladu sa unutrašnjim pravom države. Upravo upotreba glagola „uključivati“ (engl. *to include*), osigurava da se pod organom države smatraju ne samo organi koji su kao takvi definisani unutrašnjim pravom nego i ona tijela koja i faktički djeluju kao organi države.²⁹

Komentar uz Nacrt objašnjava da postupci nedržavnih subjekata, privatnih lica ili entiteta (kao što su preduzeća) uopšteno govoreći nisu pripisiva državi prema međunarodnom pravu.³⁰ Međutim, postoje situacije u kojima se takvi postupci mogu pripisati državi zato što je nekom nedržavnom subjektu povjerila vršenje elementa državne vlasti ili zbog postojanja

26 ECtHR, *Banković and Others v. Belgium and Others*, para. 52.

27 UN, 2001, Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, Report of the International Law Commission on the Work of its Fifty-third Session, UN GAOR 56th Sess., Supp. No. 10, at 43, UN Doc. A/56/10. Vid. prevod Beogradskog centra za ljudska prava u Hadži-Vidanović, V., Milanović, M. (ur.), 2005, *Međunarodno javno pravo – Zbirka dokumenata*, Beograd, Beogradski centar za ljudska prava, str. 210–218. Rezolucijom broj A/RES/56/83 od 12. decembra 2001. godine, Generalna skupština UN je primila k znanju članove o međunarodnoj odgovornosti država tako da se ovaj dokument KMP-a i ne treba posmatrati kao nacrt, no zbog preglednosti ovaj rad će za članove o međunarodnoj odgovornosti država KMP-a koristiti izraz „Nacrt“ kako se vodi i kod KMP.

28 Zadatak na izradi članova o međunarodnoj odgovornosti država KMP je započela 1949. godine i završila ga u avgustu 2001. Vid.: Chirwa, D. M., 2004, *The Doctrine of State Responsibility as a Potential Means of Holding Private Actors Accountable for Human Rights*, *Melbourne Journal of International Law*, Vol. 5, No. 1, p. 5. Nacrt zajedno sa pripadajućim komentarom (KMP Komentar) dostupan je na http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf, 7. 3. 2019.

29 KMP Komentar uz član 4. stav (11), p. 42.

30 KMP Komenatr uz član 8. stav (1), p. 47.

posebne činjenične veze između ponašanja nedržavnog subjekta i države. Ovakve situacije su regulisane članovima 5. i 8. Nacrta.

Prema članu 5. Nacrta, aktom države smatraju se radnje lica ili tijela koja nisu organi države, ali su po pravu te države ovlašćena da vrše elemente državne vlasti ako su u datom slučaju postupala u zvaničnom svojstvu. To će na primjer biti slučaj kod povjeravanja ovlašćenja privatnim sigurnosnim agencijama da obavljaju poslove obezbjeđenja u državnim zatvorima, kada mogu vršiti poslove državne vlasti koji se odnose na lišenje slobode ili vođenje disciplinskih postupaka.³¹ Ove situacije mogu se pojaviti i u slučaju izričitog davanja ovlaštenja privatnim kompanijama, kao npr. avio-prevoznicima, da vrše poslove vezane za imigracionu kontrolu.³²

Član 8. Nacrta predviđa da se aktom države po međunarodnom pravu smatraju radnje lica ili grupe lica ukoliko oni djeluju po nalogu, pod kontrolom, ili upravom države. Ovaj član se odnosi na dvije situacije.³³ Prva se odnosi na one slučajeve kada nedržavni subjekti djeluju prema instrukcijama države. Takav slučaj će postojati na primjer kod slanja „dobrovoljaca“ u druge zemlje i davanja uputstva da izvrše određene zadatke.³⁴ Druga situacija na koju se odnosi član 8. uključuje one slučajeve gdje nedržavni subjekti, kao što su preduzeća, djeluju pod „upravom ili kontrolom“ države. KMP je u svojim komentarima na član 8.³⁵ objasnila da se ova odredba treba razumjeti u svjetlu prakse Međunarodnog suda pravde (MSP) u predmetu *Nikaragva*,³⁶ radije nego u skladu sa testom „sveukupne kontrole“ (eng. *overall control*), usvojenim od strane Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju (MKSJ) u predmetu *Tadić*.³⁷ U predmetu *Nikaragva* MSP je odlučivao da li se postupci nedržavnih subjekata, u konkretnom slučaju paravojne formacije Kontraša, mogu pripisati Sjedinjenim Američkim Državama (SAD) i tako dovesti do međunarodne odgovornosti te države za povrede međunarodnog humanitarnog prava od strane Kontraša. MSP je zaključio da i pored toga što su SAD finansirale, organizovale, trenirale i opremale Kontraše, one nisu imale efektivnu kontrolu nad postupcima Kontraša.³⁸ Test „efektivne kontrole“ je potvr-

31 KMP Komentar uz član 5. stav (2), p. 43.

32 KMP Komentar uz član 5. stav (2).

33 KMP komentar uz član 8. Nacrta, stav (1), p. 47.

34 KMP komentar uz član 8. Nacrta, stav (2).

35 KMP komentar uz član 8. Nacrta, stavovi (4) i (5), pp. 47–48.

36 ICJ, *Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua v. USA)*, Judgment of 27 June 1986, *ICJ Reports* 1986.

37 ICTY, Appeals Chamber, *The Prosecutor v. Duško Tadić*, IT-94–1-A (1999), Judgment of 15 July 1999.

38 ICTY, Appeals Chamber, *The Prosecutor v. Duško Tadić*, para. 115.

đen i u predmetu *Genocid*.³⁹ Naime, u ovom predmetu MSP je ocijenio test „sveukupne kontrole“ kao „neprikladan“ za utvrđivanje međunarodne odgovornosti države jer „odvaja, skoro do tačke pucanja, vezu koja mora postojati između ponašanja organa države i njene međunarodne odgovornosti“.⁴⁰

U suštini, praksa MSP-a po članu 8. Nacrta fokusira se na faktičku vezu između države i aktivnosti nedržavnih subjekata koja „mora biti kvalifikovana kao potpuna kontrola države nad njima, a supsidijarno kao efektivna kontrola“ srži njihovih postupaka.⁴¹

U kontekstu korporativnih kršenja ljudskih prava ilustrativan je i član 9. koji se odnosi na situacije kada privatna lica ili tijela preuzmu vršenje vlasti. Prema ovom članu, tri uslova moraju da budu ispunjena da bi se postupak pripisao državi. Prije svega, postupak mora da bude efektivno povezan sa vršenjem elemenata državne vlasti. Zatim, postupak mora da se sprovodi u odsustvu ili zbog propusta zvaničnih vlasti. Konačno, okolnosti moraju da budu takvog karaktera da nalažu takvo vršenje vlasti.⁴²

Neophodno je na ovom mjestu spomenuti i član 11. Nacrta, prema kome se državnim aktom smatra i djelovanje nedržavnih subjekata kao što su preduzeća koje država prihvata ili priznaje kao svoje vlastito djelovanje.

Sumirajući navedeno možemo zaključiti da bi se država mogla smatrati direktno odgovornom za činjenja ili nečinjenja privrednih subjekata u sljedećim slučajevima:

- i. kada je privredni subjekat ovlašten od strane države da obavlja elemente državne vlasti;
- ii. kada okolnosti zahtijevaju da privredni subjekat vrši elemente državne vlasti u odsustvu ili zbog propusta zvaničnih vlasti;
- iii. ukoliko privredni subjekat djeluje prema uputstvima države, odnosno njenih organa;
- iv. kada je privredni subjekat pod kontrolom ili upravom države prilikom vršenja konkretnog postupka kojim se krše ljudska prava;

39 ICJ, *Case Concerning the Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment of 26 February 2007, ICJ Reports 2007.

40 ICJ, *Case Concerning the Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, para. 406.

41 Papić, T., 2019, *Odgovornost međunarodnih organizacija*, Beograd, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu i Javno preduzeće Službeni glasnik, str. 110 i 111.

42 Vid. više u: Papić, T., 2019, str. 157, te u KMP komentar uz član 9. stav (3), p. 49.

- v. ako i u onoj mjeri u kojoj država prizna i prihvati postupak pri-vrednog subjekta kao svoj.⁴³

U doktrini međunarodnog prava, pravila o odgovornosti država nazi-vaju se sekundarnim pravilima kojima se regulišu posljedice kršenja pri-marnih pravila, odnosno onih pravila kojima se ustanovljavaju obaveze.⁴⁴ Ta primarna pravila sadržana su u izvorima međunarodnog prava kao što su međunarodni običaji ili međunarodni ugovori. To nas dovodi do slje-dećeg dijela ovog članka u kome će se dati nekoliko napomena o tipologiji obaveza iz međunarodnih ugovora o ljudskim pravima.

3. TIPOLOGIJA OBAVEZA

Tipologija obaveza država iz ugovora o ljudskim pravima često se opisuje kao trostruka obaveza, odnosno obaveza poštovanja, zaštite i ispu-njavanja.⁴⁵ Prema ovoj tipologiji, široko prihvaćenoj od strane tijela UN, obaveza poštovanja zahtijeva od država da se suzdrže od akata kojima se krše ljudska prava. Obaveza zaštite zahtijeva od države da donese i provo-di neophodne mjere kako bi spriječila kršenje ljudskih prava od strane tre-ćih lica. Obaveza ispunjavanja pak zahtijeva od države da preduzme takve mjere kojima se osigurava vršenje ljudskih prava.⁴⁶

Međutim, prilikom tumačenja Konvencije, ESLJP obaveze država pre-ma ovom međunarodnom ugovoru posmatra kao negativne ili pozitivne obaveze.⁴⁷

3.1. NEGATIVNE OBAVEZE

Negativne obaveze zahtijevaju od države da poštuje ljudska prava fi-zičkih i pravnih lica pod njihovom jurisdikcijom. Ova obaveza u suštini

43 Slično navodi i Komitet za ekonomska, socijalna i kulturna prava, vid. CESCR, 2017, *General comment No. 24 on State obligations under the International Covenant on Eco-nomic, Social and Cultural Rights in the context of business activities, UN doc. E/C.12/GC/24* (18 October 2017), para. 11.

44 Papić, T., 2019, str. 25.

45 Harris D., O'Boyle, M., Bates, E., Buckley, C., 2009, *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford, New York, Oxford University Press, pp. 17–18.

46 Up. Tagle, G. S. de, 2015, The Objective International Responsibility in the Inter-American Human Rights System, *Mexican Law Review*, VII (2), p. 122, kao i upućivan-je na druge izvore u tom članku, kao što su OHCHR, 2005, *Principles and Guideli-nes for a Human Rights Approach to Poverty Reduction Strategies* (<https://www.ohchr.org/Documents/Publications/PovertyStrategies.pdf>), 7. 4. 2019) ili International Commission of Jurists, 1997, *Maastricht Guidelines on Violations of Economic Social and Cultural Rights* (<https://www.refworld.org/docid/48abd5730.html>, 7. 5. 2019).

47 Harris D., O'Boyle, M., Bates, E., Buckley, C., 2009, pp. 17–18.

traži od države da se uzdrži od bilo kakvih postupaka kojima se ometa ostvarivanje prava koja garantuje EKLJP. Stoga se ova negativna obaveza država da se uzdrže od kršenja ljudskih prava opisuje kao obaveza rezultata⁴⁸ čije nepoštovanje dovodi do direktne odgovornosti države prema međunarodnom pravu.

Država može prekršiti svoje međunarodnopravne obaveze, pa samim tim i obaveze proistekle iz međunarodnih ugovora o ljudskim pravima ukoliko ih prekrše državni organi, lica ili tijela koja nisu državni organi, ali koja vrše elemente državne vlasti, kao i lica koja djeluju pod kontrolom ili upravom države.

U kontekstu biznisa i ljudskih prava, kako to Obrajen (*O'Brien*) i Ortega objašnjavaju,⁴⁹ kada se privredni subjekat pojavljuje kao primarni prekršilac nekog ljudskog prava, država će biti odgovorna za kršenje svojih međunarodnih obaveza ako se radnja ili propust privrednog subjekta mogu pripisati državi ili ako je propustila da nosioce prava na adekvatan način zaštiti od kršenja ljudskih prava od strane nedržavnih subjekata kao što su kompanije.⁵⁰ Naravno, naglašavaju ovi autori, povreda ljudskih prava se mora odnositi na obavezu proisteklu iz ugovora o ljudskim pravima ili neke druge norme međunarodnog prava koja je obavezujuća za državu u pitanju.⁵¹

3.2. POZITIVNE OBAVEZE

Akandji Kombe (*Akandji Kombé*) objašnjava prirodu pozitivnih obaveza kroz njihovo poređenje sa negativnim obavezama, naglašavajući da one zahtijevaju određenu pozitivnu intervenciju od strane države, dok negativne obaveze zahtijevaju od države da se suzdrži od miješanja u prava.⁵² Možemo dodati da ove obaveze predstavljaju obaveze sredstava za razliku od negativnih obaveza, koje su obaveze rezultata, odnosno cilja.⁵³

48 Augenstein, D., Dziedzic, L., 2017, *State obligations to regulate and adjudicate corporate activities under the European Convention on Human Rights*, European University Institute (<http://hdl.handle.net/1814/48326>, 28. 5. 2018), p. 7.

49 O'Brien, C. M., Ortega, O. M., 2018, *Human rights and public procurement: Towards an holistic international law analysis*, (http://www.ila-hq.org/images/ILA/DraftReports/DraftReportSG_BusinessHR.pdf, 22. 3. 2019), p. 6.

50 U potonjem slučaju radi se, kako to Obrajen i Ortega i naglašavaju, o propuštanju izvršavanja pozitivnih obaveza države.

51 O'Brien, C. M., Ortega, O. M., 2018, p. 6.

52 Akandji-Kombé, J-F., 2007, *Positive Obligations under the European Convention on Human Rights*, Human Rights Handbooks No 7, Strasbourg, Council of Europe, p. 11.

53 Vid.: Augenstein, D., Dziedzic, L., 2017, pp. 7–8.

Ovdje treba naglasiti da iako sam tekst Konvencije u nekoliko odredbi eksplicitno govori o pozitivnim obavezama koje ovaj instrument nameće državama,⁵⁴ pojam pozitivnih obaveza je primarno razvijen kroz praksu ESLJP-a,⁵⁵ koji se u tom pogledu udaljio od, kako to Popović objašnjava, osnovnog pristupa utemeljivača EKLJP-a koji su ovaj instrument zamislili kao instrument koji državama članicama nameće prije svega negativne obaveze.⁵⁶ Pozitivne obaveze se mogu dalje klasifikovati. Popović razvrstava pozitivne obaveze po njihovom porijeklu (eksplicitne i implicitne) i po njihovoj suštini (materijalne i proceduralne).⁵⁷

3.2.1. Eksplicitne i implicitne pozitivne obaveze

Kako se može sagledati kroz pregled bogate jurisprudencije ESLJP-a, pozitivne obaveze države u odnosu na ona prava koja ne sadrže izričitu pozitivnu obavezu, (kao npr. član 2) Sud izvodi kroz tumačenje te odredbe u vezi sa članom 1. EKLJP-a prema kojem države članice „jemče svakome u svojoj nadležnosti prava i slobode određene“ u Konvenciji.⁵⁸ Takođe se može primjetiti da se ESLJP u tumačenju pozitivnih obaveza oslanja i na opšte principe vladavine prava, koje posmatra kao jedan od fundamentalnih principa demokratskog društva, koji je neodvojiv od bilo kog člana EKLJP-a.⁵⁹

Navedeno sugerije da pozitivne obaveze možemo klasifikovati na eksplicitne i implicitne. Eksplicitne jasno možemo pročitati iz Konvencije, u kojoj se zaista na nekoliko mjesta jasno pominju pozitivne obaveze države. Tako, prema članu 5. EKLJP-a, svaka osoba koja je uhapšena mora da bude odmah obaviještena o razlozima hapšenja i bez odlaganja izvedena pred sudiju. U skladu sa članom 6. postoji obaveza obezbje-

54 Vid. npr.: član 2. stav 1, ili član 3. Protokola 1. uz EKLJP.

55 Vid. više u: Popović, D., 2011, pp. 187–221.

56 Popović, D., 2011, p. 184.

57 Popović, D., 2011, pp. 189–195. U originalu Popović ih označava kao *express and implied obligations* te kao *procedural and substantive obligations*. Podjelu pozitivnih obaveza na proceduralne i materijalne usvaja i Akandji-Kombé, J-F., 2007. Eksplicitne i implicitne (*express and implied*) obaveze razlikuje i Maubraj, vid.: Mowbray, A., 2009, *Positive Obligations and Administrative Law*. (http://eprints.nottingham.ac.uk/1669/1/Positive_Obligations_and_Administrative_Law.pdf, 22. 2. 2019).

58 Ističe se da se ove riječi sadržane u članu 1. Konvencije, u kombinaciji sa tekstom sadržanim u članovima Konvencije kojima se garantuju posebna ljudska prava, tumače na taj način da državama članicama nameću kako negativne tako i pozitivne obaveze. Harris, D., O’Boyle, M., Bates, E., Buckley, C., 2009, p. 18.

59 Akandji-Kombé, J-F., 2007, pp. 8–9.

đenja branioca i prevodioca, prema članu 3. Protokola 1 postoji obaveza održavanja izbora.

Implicitne obaveze, međutim, pripadaju onom tipu obaveza koje su rezultat sudskog tumačenja ili, kako ih Maubri (*Mowbray*) naziva, „sudskih kreacija“.⁶⁰ Augenstein (*Augenstein*) pravilno primjećuje da opšta obaveza iz člana 1, zajedno sa materijalnim obavezama iz širokog spektra ljudskih prava zajamčenih Konvencijom, sugeriše da u principu svaki član Konvencije može nametnuti pozitivne obaveze državama.⁶¹

3.2.2. Materijalne i procesne pozitivne obaveze

Pored navedene tipologije, razlikujemo materijalne i procesne pozitivne obaveze. Materijalne obaveze bi bile one obaveze koje je država dužna da preuzme da bi omogućila vršenje prava garantovanog Konvencijom⁶² (npr. član 2. stav 1). Ovako definisana pozitivna obaveza bi odgovarala obavezi ispunjavanja iz tipologije usvojene od strane tijela UN. Primjeri ove vrste obaveza se mogu naći u sudskoj praksi u kontekstu člana 2. Prema toj praksi države su u obavezi da upostave pravni i administrativni okvir osmišljen da obezbijedi efikasno odvracanje od prijetnji ugrožavanja života, utvrdi odgovornost odgovornih i obezbijedi odgovarajuću rehabilitaciju žrtvama.⁶³

Procesne obaveze zahtijevaju od države određeno postupanje u cilju rasvjetljavanja okolnosti koje su dovele do ugrožavanja, odnosno kršenja nekog prava. U tom smislu država je dužna da ispita okolnosti koje su dovele do kršenja ljudskih prava, što može uključivati i provođenje efikasne krivične istrage podobne da identifikuje direktne prekršioce ljudskih prava. Procesne obaveze mogu zahtijevati obezbjeđivanje adekvatnih pravnih lijekova potencijalnim žrtvama podobnih da otklone ili u značajnoj mjeri umanje posljedice kršenja ljudskih prava.⁶⁴

60 Mowbray, A., 2004, *The Development of Positive Obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights*, Oxford, Portland Oregon, Oxford University Press, p. 2, citirano u: Popović, D., 2011, p. 193.

61 Augenstein, D., 2011, *State responsibilities to regulate and adjudicate corporate activities under the European Convention on Human Rights*, Submission to the Special Representative of the United Nations Secretary General (SRSG) on the issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises (https://www.academia.edu/1366098/State_Responsibilities_to_Regulate_and_Adjudicate_Corporate_Activities_under_the_European_Convention_on_Human_Rights, 27. 2. 2019), p. 11.

62 Popović, D., 2011, p. 190.

63 Vid. npr.: ECtHR, *Sašo Gorgiev v. Former Yugoslav Republic of Macedonia*, no. 49382/06, Judgment of 19 April 2012, paras. 42–43.

64 Uporedi Akandji-Kombe, J-F., 2007, pp. 16–17.

4. DIREKTNA I INDIREKTNA ODGOVORNOST DRŽAVE ZA KORPORATIVNA KRŠENJA LJUDSKIH PRAVA

U ovom radu jurisprudencija ESLJP-a u pogledu korporativnih kršenja ljudskih prava grupisana je u dvije grupe. U jednoj grupi se nalaze oni slučajevi u kojima je Sud preduzeća posmatrao kao državne aktere i državu smatrao direktno odgovornom za korporativna kršenja ljudskih prava. Druga grupa slučajeva odnosi se na one situacije u kojima se preduzeća kao nedržavni subjekti pojavljuju u ulozi primarnih kršitelja ljudskih prava.

S obzirom na navedeno, kroz analizu prakse ESLJP-a, ovaj rad razlikuje dvije vrste odgovornosti države zbog korporativnih kršenja ljudskih prava: direktnu i indirektnu odgovornost.

Država je direktno odgovorna za korporativna kršenja ljudskih prava ukoliko se korporativno kršenje ljudskih prava može direktno pripisati državi. Indirektna odgovornost države postoji u slučaju propusta države da osigura zaštitu ljudskih prava od kršenja koja čine privredni subjekti kao treća lica.⁶⁵

Razlikovanje ove dvije vrste odgovornosti utemeljeno je na prirodnoj obavezi država proisteklih iz normi međunarodnog prava o ljudskim pravima. Država će tako biti direktno odgovorna za korporativna kršenja ljudskih prava ako prekrši svoje negativne obaveze, dok u slučaju kršenja pozitivnih obaveza govorimo o indirektnoj odgovornosti države zbog korporativnih kršenja ljudskih prava.⁶⁶

Na odabir ovakvog razlikovanja odgovornosti države uticao je i test koji ESLJP primjenjuje prilikom odlučivanja o odgovornosti države za korporativna kršenja ljudskih prava. Naime, Sud često prvo ispituje da li se radnja preduzeća može direktno pripisati državi te, ako ne može, ESLJP se onda upušta u ocjenu da li je država prekršila svoje pozitivne obaveze po Konvenciji.⁶⁷

65 Propust države da spriječi ponašanja privatnih subjekata posmatra se kao indirektna odgovornost i kod Openhajma. Vid.: Kok, E., 2018, *Indirect responsibility in the contemporary law of State responsibility* Rotterdam, Prufrock Publishing, (<https://pure.uva.nl/ws/files/21933307/Thesis.pdf>, 28. 3. 2019), fn. 103.

66 Ovo razlikovanje je zasnovano na razlikovanju koje zastupaju Augenstein i Džidžić. Oni tako navode: "Negative obligations require states to respect human rights in relation to corporations acting as state agents; positive obligations require states to protect human rights in relation to corporations acting as third parties", Augenstein, D., Džidžić, L., 2017, p. 6.

67 Uporedi Berkes A., Extraterritorial Responsibility of the Home States for MNC's Violations of Human Rights, u: Radi, Y. (ed.), 2018, *Research Handbook on Human Rights and Investments*, Northampton, Edward Elgar Publishing, Inc., pp. 310–311. Vid. takođe ECtHR, *Eweida and Others v. the United Kingdom*, nos. 48420/10, 59842/10,

Treba naglasiti da ESLJP eksplicitno nigdje ne navodi ovakvu podjelu odgovornosti države, ali je na usvajanje ove podjele za potrebe ovog rada utjecala i terminologija koju ESLJP upotrebljava. Tako, na primjer, u predmetu *Davydov*,⁶⁸ Sud navodi da je država „direktno odgovorna“ za dobrobit osoba lišenih slobode⁶⁹. U predmetu *Gorgiev*,⁷⁰ u dijelu presude pod naslovom „direktna odgovornost“ države prema članu 2. Konvencije,⁷¹ Sud se poziva na svoju jurisprudenciju prema kojoj je država „direktno odgovorna“ za nasilne radnje počinjene od strane policijskih službenika u vršenju njihovih dužnosti⁷². U predmetu *Marinković*,⁷³ ESLJP je smatrao državu „direktno odgovornom“ za dugove preduzeća nastale dok je ono poslovalo kao preduzeće pod kontrolom države.⁷⁴

Potrebno je, međutim, naglasiti da je termin indirektna odgovornost od strane KMP korišten da označi odgovornost države za radnje koje je počinila druga država.⁷⁵ Međutim, u skladu sa komentarima na Nacrt, odgovornost države za postupke druge države označava se kao izvedena odgovornost (*derived responsibility*). Za razliku od nezavisne odgovornosti države za postupke koji su joj pripisivi i predstavljaju kršenje međunarodne obaveze te države, odgovornost države za postupke druge države je izvedena iz „njenog držanja povodom protivpravnog postupka koji je druga država počinila“.⁷⁶ Stoga je i nazivamo izvedenom odgovornosti. U ovom radu, međutim, indirektnom odgovornosti označava se, kao što je prethodno i navedeno, odgovornost države za radnje i postupke kompanija kao trećih lica.⁷⁷

51671/10 and 36516/10, Judgment of 27 May 2013, para. 84, ECtHR, *Fadeyeva v. Russia*, no. 55723/00, Judgment of 9 June 2005, para. 89.

68 ECtHR, *Davydov and others v. Ukraine*, Applications nos. 17674/02, 3981/02, Judgment of 1 July 2010.

69 ECtHR, *Davydov and others v. Ukraine*, para. 262.

70 ECtHR, *Sašo Gorgiev v. Former Yugoslav Republic of Macedonia*, no. 49382/06, Judgment of 19 April 2012.

71 ECtHR, *Sašo Gorgiev v. Former Yugoslav Republic of Macedonia*, p. 10. Prevod autora. U originalu: “*The State’s direct responsibility under Article 2 of the Convention*”.

72 ECtHR, *Sašo Gorgiev v. Former Yugoslav Republic of Macedonia*, p. 47.

73 ECtHR, *Marinković v. Serbia* (dec.), no. 5353/11, 22 October 2013.

74 ECtHR, *Marinković v. Serbia* (dec.), tačka 40.

75 Pojedini autori i dalje zagovaraju ideju da ovaj termin treba isključivo da označava odgovornost države za protivpravno postupanje druge države, vid. npr.: Kok, E., 2018, p. 33 i fn. 106.

76 Papić, T., 2019, str. 164.

77 Razlikovanje direktne od indirektno odgovornosti s obzirom na to da li je akt određenog subjekta direktno pripisivi ili ne državi iako ne u širokoj upotrebi uočljiv je u novijoj literaturi. Vid. npr.: Schönsteiner, J., 2018, *Attribution of State Responsibility for Actions or Omissions of State-owned Enterprises in Human Rights Matters*, (<https://>

4.1. DIREKTNA ODGOVORNOST

Odgovor na pitanje da li će Sud smatrati državu direktno odgovornom prema EKLJP za kršenja ljudskih prava počinjena od strane privrednih subjekata zavisi od toga da li se privredni subjekat može smatrati „vladinom organizacijom“ (eng. *governmental organisation*) ili „javnom vlasti“ (eng. *public authority*). Prvi slučaj se odnosi na *locus standi* privrednog subjekta, dok se drugi slučaj tiče odgovornosti države *ratione personae* za radnje onih tijela koja formalno nisu „javne vlasti“.⁷⁸ Ovaj drugi slučaj će postojati kada se pojedine javne funkcije povjere privatnim licima, za šta koristimo izraz privatizovanje javnih funkcija.

4.1.1. Kompanije kao vladine organizacije

Kako je već naglašeno, pitanje direktne odgovornosti države prema EKLJP za kršenja ljudskih prava počinjena od strane privrednih subjekata zavisi od toga da li se privredni subjekat može smatrati „vladinom organizacijom“. Stoga je jurisprudencija Suda o kvalifikaciji vladine organizacije nasuprot pojmu „nevladina organizacija“ u kontekstu prihvatljivosti predstavke relevantna i za određivanje uslova pod kojima se određeni privredni subjekat može posmatrati kao agent države.⁷⁹

U smislu člana 34. EKLJP-a, zaštitu pred ESLJP-om mogu zatražiti pojedinci, nevladine organizacije ili grupa pojedinaca. To u suštini znači da državni organi, odnosno vladine organizacije ne mogu podnositi individualne predstavke. U predmetu *State Holding Company Luganskvigillia*,⁸⁰ na primjer, ESLJP objašnjava da preduzeće koje smatra da je žrtva kršenja prava garantovanih EKLJP-om ima pravo podnijeti predstavku pod uslovom da se može smatrati nevladinom organizacijom u smislu člana 34. EKLJP-a.⁸¹ Sud takođe objašnjava da je ovaj princip zasnovan na ideji kojom se želi spriječiti da strana ugovornica EKLJP-a sudjeluje u jednom

papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3172351, 22. 2. 2019) i publikacije na koje ova autorka ukazuje u fusnoti 21, kao što su Nielsen, E., 2010, *State Responsibility for Terrorist Groups*, 17 *U.C. Davis J. Int'l. Law & Policy* 151; Feit, M., 2010, *Responsibility of the State under International Law for the Breach of Contract Committed by a State-Owned Entity*, 28 *Berkeley J. Int'l. L.* 142, kao i Hallo de Wolf, A.G., 2011, *Reconciling privatization with human rights*, *School of Human Rights*, Research series 49, Intersentia.

78 ECtHR, *Kotov v. Russia*, no. 54522/00, Grand Chamber Judgment of 3 April 2012, paras. 92–93.

79 Augenstein, D., Dziejdzic, L., 2017, p. 9.

80 ECtHR, *State Holding Company Luganskvigillia v. Ukraine* (dec), no. 23938/05, 27 January 2009.

81 ECtHR, *State Holding Company Luganskvigillia v. Ukraine* (dec), p. 3.

predmetu i kao podnositelj predstave i kao odgovorna strana. Termin „vladina organizacija uključuje pravne subjekte koji učestvuju u obavljanju javnih funkcija ili pružanju javnih usluga pod kontrolom države“.⁸²

Da bi odredio da li neko pravno lice potpada pod termin „nevladina organizacija“, ESLJP se oslanja na nekoliko kriterijuma koji se tiču pravnog statusa tog lica i prava koja mu pripadaju na osnovu tog statusa, vrste aktivnosti koje obavlja, konteksta u kojem obavlja te aktivnosti, kao i stepena nezavisnosti tog pravnog lica od političkih vlasti.⁸³

U predmetu *Zastava IT Turs*,⁸⁴ ESLJP je preduzeće podnosioca predstave okarakterisao kao vladinu organizaciju, jer je reč o preduzeću sa pretežno društvenim kapitalom, koje je kao takvo tijesno kontrolisano od strane Agencije za privatizaciju, koja je i sama državno tijelo, i odbio je da razmatra predstavku. Takođe, španska Nacionalna željeznica, kao subjekat pod kontrolom države i koji je uživao operativni monopol, posmatran je kao vladina organizacija.⁸⁵

S druge strane, *Radio Francuske*, iako pravno lice u potpunosti u državnom vlasništvu i koje obavlja ulogu javnog servisa, posmatran je kao nevladina organizacija jer, između ostalog, nije uživao nikakav povlašćen položaj koji prelazi granice privatnog prava u obavljanju svojih aktivnosti. Pored toga, država nije imala presudni uticaj na njegovu uređivačku politiku niti je u radijskom emitovanju uživao bilo kakav dominantan položaj.⁸⁶ Takođe, podnosioca predstave preduzeće *Islamic Republic of Iran Shipping Lines*, iako u potpunosti u vlasništvu države Iran, Sud nije okarakterisao kao vladinu organizaciju jer to preduzeće nije bilo osnovano za potrebe javne uprave i svoje djelatnosti je obavljalo nezavisno od države i na principima komercijalnog poslovanja.⁸⁷

Prema sudskoj praksi, termin „vladina organizacija“ uključuje i privredne subjekte u državnom vlasništvu koji ne uživaju institucionalnu i operativnu nezavisnost.⁸⁸

Ukoliko Sud utvrdi da privredni subjekat predstavlja „vladinu organizaciju“, on može zaključiti da je država direktno odgovorna za povrede ljudskih prava primarno počinjene od strane tog privrednog subjekta.

82 ECtHR, *State Holding Company Luganskvugillya v. Ukraine* (dec).

83 ECtHR, *Radio France and Others v. France* (dec.), no. 53984/00, ECHR 2003-X (extracts), para. 26.

84 ECtHR, *Zastava IT Turs v. Serbia* (dec.), no. 24922/12, 9 April 2013.

85 EComHR, *RENFE v. Spain* (dec.), no. 35216/97, 8 September 1997.

86 ECtHR, *Radio France and Others v. France* (dec.), no. 53984/00, ECHR 2003 X (extracts), para. 26.

87 ECtHR, *Islamic Republic of Iran Shipping Lines v. Turkey*, no. 40998/98, Judgment of 13 December 2007, para. 81.

88 ECtHR, *Ljubljanska banka, d.d. v. Croatia* (dec.), no. 29003/07, 12 May 2015, para. 51.

Praksa Suda u pogledu odgovornosti države za dugove preduzeća je ilustrativna u ovom pogledu.

U kontekstu odgovornosti države za dugove preduzeća, EKLJP cijeni nekoliko kriterijuma za utvrđivanje direktne odgovornosti države za ove dugove.⁸⁹ Prvo, ESLJP uzima u obzir status preduzeća i način putem kojeg je regulisan njihov status. Tako je Sud za preduzeća pod režimom društvenog vlasništva utvrdio da ona uopšteno govoreći ne uživaju „institucionalnu i operativnu nezavisnost u odnosu na državu u dovoljnoj mjeri da to državu oslobađa njene odgovornosti prema Konvenciji“ niti se država može osloboditi odgovornosti za dugove takvih preduzeća pozivajući se na nedostatak sredstava u budžetu ili opšte finansijske probleme.⁹⁰

Krucijalni element kojim se Sud rukovodi prilikom utvrđivanja direktne odgovornosti države za dugove preduzeća tiče se činjenice postojanja institucionalne i operativne nezavisnosti konkretnog preduzeća u odnosu na državu. Ukoliko preduzeće ne uživa dovoljnu institucionalnu i operativnu nezavisnost u odnosu na državu, ona će biti direktno odgovorna za nepoštovanje prava na imovinu zbog toga što preduzeće nije isplatilo svoja dugovanja.⁹¹

Bitan kriterijum se odnosi i na prirodu djelatnosti preduzeća ili kontekst njegovog rada, odnosno činjenicu da li je preduzeću povjereno obavljanje javnih funkcija ili se ono bavi redovnim privrednim poslovima. Tako u predmetu *Cooperativa Agricola Slobozia-Hanesei*,⁹² Sud je primjetio da je preduzeće dužnik, iako je uživalo određen stepen pravne i privredne autonomije u odnosu na državu, ipak obavljalo funkcije koje pripadaju državi kao što je naplata dugovanja od privatizovanog energetskog sektora. Zatim, država je imala kontrolu nad imovinom preduzeća i obezbjeđivala dodatno finansiranje preduzeća. Zbog svega navedenog Sud je zaključio da je država direktno odgovorna za dugove tog preduzeća.⁹³

Takođe, bitan činilac koji EKLJP uzima u obzir jeste i kontekst u kojem preduzeće posluje. Tako će se država po pravilu smatrati odgovornom za dugove preduzeća koje svoje djelatnosti obavlja u djelokrugu stro-

89 ECtHR, no. 60642/08, *Ališić and Others v. Bosnia and Herzegovina, Croatia, Serbia, Slovenia and the former Yugoslav Republic of Macedonia*, no. 60642/08, Grand Chamber Judgment of 16 July 2014, para. 115.

90 Vid. npr.: ECtHR, no. 60642/08, *Ališić and Others v. Bosnia and Herzegovina, Croatia, Serbia, Slovenia and the former Yugoslav Republic of Macedonia* te uporedi *Zastava IT Turs v. Serbia* (dec.), no. 24922/12, 9 April 2013, paras. 19–23.

91 Vid., npr., ECtHR, *R. Kačapor and others v. Serbia*, nos. 2269/06, 3041/06, 3042/06, 3043/06, 3045/06 and 3046/06, Judgment of 15 January 2008, paras. 96–99.

92 ECtHR, *Cooperativa Agricola Slobozia-Hanesei v. Moldova*, no. 39745/02, Judgment of 3 April 2007.

93 ECtHR, *Cooperativa Agricola Slobozia-Hanesei v. Moldova*, paras. 17–19.

go kontrolisanog poslovanja. U predmetu *Mykhaylenky and Others*, Sud je primjetio da je preduzeće dužnik obavljalo svoje aktivnosti u strogo regulisanom nuklearnom energetsom sektoru, sprovodilo građevinske aktivnosti u Černobiljskoj zoni obavezne evakuacije, pod strogom vladinom kontrolom, a uprava kompanije je u jednom trenutku prebačena na Ministarstvo energije. Stoga je EKLJP zaključila da, bez obzira na pravnu klasifikaciju preduzeća, po domaćem zakonu postoje opravdani razlozi da se država smatra direktno odgovornom za dugove tog preduzeća.⁹⁴

Pored toga, ESLJP direktno smatra državu odgovornom za dugove preduzeća ukoliko je država zloupotrijebila sredstva preduzeća na štetu istog. Štaviše, država će biti direktno odgovorna i ako je propustila održavati odnos odgovarajuće distance s preduzećem, ili ako je na drugi način zloupotrebljavala korporativnu formu.⁹⁵ Takođe, prema sudskoj praksi država će biti direktno odgovorna za dugove preduzeća pod kontrolom države, čak i nakon njihove privatizacije, pod uslovom da je sudska odluka u pitanju postala pravosnažna kada je preduzeće radilo kao pravno lice pod kontrolom države.⁹⁶

Iako Sud jasno naglašava da se Konvencija ne može tumačiti u vakuumu,⁹⁷ nije jasno da li se gore opisane situacije mogu podvesti pod čl. 4. ili 8. Nacrta KMP. Upotreba izraza „vladina organizacija“ može otvoriti pitanje da li sud preduzeća pod određenim uslovima smatra državnim organom, odnosno agentom države. Pojedini autori, kao što je već naglašeno, smatraju da uslovi koje je Sud postavio u svojim odlukama po pitanju prihvatljivosti predstavke podnesene od strane privrednog subjekta predstavljaju uslove pod kojima te privredne subjekte treba posmatrati kao agente države.⁹⁸ Zaista, ako se želi spriječiti da strana ugovornica EKLJP sudjeluje u jednom predmetu i kao podnosilac predstavke i kao odgovorna strana, onda se može tvrditi da ona preduzeća koja Sud okarakterise kao vladine organizacije zaista i predstavljaju agente države.

94 ECtHR, *Mykhaylenky and Others v. Ukraine*, nos. 35091/02, 35196/02, 35201/02, 35204/02, 35945/02, 35949/02, 35953/02, 36800/02, 38296/02, and 42814/02, Judgment of 30 November 2004.

95 Vid.: *Anokhin v. Russia* (dec.), no. 25867/02, 31 May 2007, ECtHR, *Khachatryan v. Armenia*, no. 31761/04, Judgment of 1 December 2009, paras. 51–55, te ECtHR, no. 60642/08, *Ališić and Others v. Bosnia and Herzegovina, Croatia, Serbia, Slovenia and the former Yugoslav Republic of Macedonia*, no. 60642/08, Grand Chamber Judgment of 16 July 2014, para. 115.

96 ECtHR, *Solovyev v. Ukraine*, no. 4878/04, Judgment of 14 December 2006, para. 21, ECtHR, *Marinković v. Serbia*, no. 5353/11, Judgment of 22 October 2013, paras. 29–32.

97 Vid. npr.: ECtHR, *Al-Adsani v. the United Kingdom* [GC], no. 35763/97, Judgment of 21 November 2001, para. 55.

98 Augenstein, D., Dziedzic, L., 2017, p. 42.

Kriterijume koje Sud primjenjuje u pogledu prihvatljivosti predstavke podnesene od strane preduzeća, zapravo *mutatis mutandis*, koristi i kod odbijanja prigovora države *ratione personae* ako se predstavka u suštini odnosi na radnje i propuštanja preduzeća koje se može okarakterisati kao vladina organizacija.⁹⁹ S obzirom na to da komentar na član 4. Nacrta ne spominje preduzeća, ocjena da li EKLJP primjenjuje član 4. Nacrta prilikom utvrđivanja da li preduzeće potpada pod termin „vladina organizacija“ – uz konstataciju da se EKLJP eksplicitno ne poziva na član 4. Nacrta ni u jednom od slučajeva koji su pomenuti u ovom radu – skopčana je sa teškoćama i neminovno bi bila spekulativna.

S druge strane, komentar uz član 8. Nacrta eksplicitno spominje preduzeća.¹⁰⁰ Prema istom, u pogledu pripisivosti radnje preduzeća u vlasništvu i pod kontrolom države, činjenica da je država osnovala preduzeća, pa makar i posebnim zakonom, ne predstavlja sama po sebi dovoljnu osnovu za pripisivost radnje tog preduzeća državi.¹⁰¹ U principu, radnja preduzeća pod kontrolom države nije pripisiva državi jer se preduzeća, *prima facie*, smatraju posebnim licima, osim ako ne obavljaju elemente državne vlasti u smislu člana 5. Nacrta.¹⁰² Međutim, ako bi država koristila svoje vlasničke uticaje za postizanje određenog cilja, radnja bi tada bila pripisiva državi.¹⁰³

Prilikom odlučivanja da li se država može smatrati direktno odgovornom, Sud uzima u obzir da li je preduzeće u vlasništvu države ili ne, međutim, činjenica vlasništva nije odlučujuća, što je u skladu i sa komentarom na član 8. Nacrta. Ono što je odlučujuće jeste da li preduzeće ima dovoljnu institucionalnu i operativnu nezavisnost u odnosu na državu. Prilikom odlučivanja da li preduzeće uživa takvu nezavisnost, Sud uzima u obzir sljedeće kriterijume: (a) pravni status preduzeća, (b) prirodu aktivnosti, (c) kontekst u kojem obavlja poslove. Sud se u svojoj praksi povodom odlučivanja o direktnoj odgovornosti država za radnje preduzeća nije oslanjao na test efektivne kontrole, koji je odlučujući za primjenu člana 8. Nacrta, nego je razvio gore navedene kriterijume. Stoga se može zaključiti da i pored uzimanja u obzir mnogih faktora relevantnih za primjenu članova Nacrta, kao i tvrdnji da je njegovo tumačenje u skladu sa Komen-

99 ECtHR, *Mykhaylenky and Others v. Ukraine*, nos. 35091/02, 35196/02, 35201/02, 35204/02, 35945/02, 35949/02, 35953/02, 36800/02, 38296/02, and 42814/02, Judgment of 30 November 2004, para. 44.

100 KMP Komentar uz član 8, stav (6), p. 48.

101 KMP Komentar uz član 8, stav (6).

102 KMP Komentar uz član 8, stav (6).

103 KMP Komentar uz član 8, stav (6).

tarima KMP na član 8 Nacrta,¹⁰⁴ vlastiti kriterijumi ESLJP-a o direktnoj odgovornosti države preovladavaju nad opštim pravilima o pripisivosti.¹⁰⁵

4.1.2. Privatizovanje javnih funkcija

Privatizovanje javnih funkcija ne oslobađa državu obaveze poštovanja ljudskih prava te se država smatra takođe odgovornom za akte privrednih subjekata kojima je povjereno vršenja javnih ovlaštenja. U predmetu *Costello Roberts*,¹⁰⁶ koji se odnosio na delegiranje obaveza u obrazovnom sistemu na jednu nezavisnu školu i primjene disciplinskih mjera od strane direktora te škole, Sud je držao da se država ne može osloboditi odgovornosti delegiranjem svojih obaveza privatnim tijelima ili pojedincima.¹⁰⁷ Predmet *Wos*¹⁰⁸ se odnosio na povjeravanje ovlaštenja za odlučivanje o kompenzacionim zahtjevima za žrtve prisilnog rada tokom Drugog svjetskog rata jednoj privatnoj fondaciji koju je osnovala sama država. Sud je naglasio da je država slobodna u biranju oblika delegiranja svojih ovlaštenja, ali da se njezina odgovornost po pitanju prava iz EKLJP nastavlja i nakon prenosa tih ovlaštenja.¹⁰⁹

4.2. INDIREKTNA ODGOVORNOST

Bez obzira na to da li se kršenja ljudskih prava počinjena od strane preduzeća mogu direktno pripisati državi, ona se može smatrati odgovornom za kršenje Konvencije ako propusti da izvrši svoje pozitivne obaveze u pogledu osiguranja ljudskih prava garantovanih EKLJP-om.

4.2.1. Član 8. EKLJP-a i korporativna kršenja ljudskih prava

Odgovornost države za korporativna kršenja ljudskih prava se jasno može ilustrovati kroz praksu ESLJP-a u predmetima koji se odnose na član 8. EKLJP-a kojim se garantuje zaštita privatnog i porodičnog života, doma

104 Crawford J., Keene A., *The Structure of State Responsibility under the European Convention on Human Rights*, u: Aaken, A. van, Motoc, I. (eds.), 2018, *The European Convention on Human Rights and General International Law*, Oxford, New York, Oxford University Press, pp. 182–184.

105 ECtHR, *Liseytsava and Maslov v. Russia*, nos. 39783/05, 40527/10, Judgment of 9 October 2014, para. 205.

106 ECtHR, *Costello-Roberts v. the United Kingdom*, no. 13134/87, Grand Chamber Judgment of 25 March 1993.

107 ECtHR, *Costello-Roberts v. the United Kingdom*, paras. 27–28.

108 ECtHR, *Wos v. Poland*, no. 22860/02, Judgment of 8 June 2006.

109 ECtHR, *Wos v. Poland*, para. 72.

i prepiske. Ova praksa je naročito razvijena u predmetima koji se odnose na zaštitu životne sredine i prava u vezi sa radom i zapošljavanjem.

4.2.1.1. Korporativna kršenja ljudskih prava u ekološkoj oblasti

U predmetu *Lopez Ostra*,¹¹⁰ Sud je raspravljao o tvrdnjama podnositeljke predstavke da su neaktivnosti lokalnih opštinskih vlasti u vezi sa štetnim emisijama i zagađenjima koja su poticala od pogona za preradu otpada koji se nalazio na dvanaest metara od njenog doma dovele do kršenja njenih prava. Sud je utvrdio da španske vlasti nisu bile uspješne u osiguranju pravične ravnoteže između privrednih interesa grada i prava na dom podnositeljke predstavke te je našao povredu člana 8. EKLJP-a.¹¹¹ Sud je naglasio da se teoretski može uzeti da opštinske vlasti nisu bile „direktno odgovorne“ za zagađenje, jer je ono poticalo od privrednog subjekta, međutim, one su dale zemljište za izgradnju objekta i konstantno propuštale da adekvatno reaguju u cilju zaštite prava podnositeljke od štetnih emisija.¹¹²

U slučaju *Fadeyeva*,¹¹³ ESLJP je držao da je došlo do povrede pozitivnih obaveza države u vezi sa članom 8. Konvencije jer država podnositeljki predstavke nije ponudila nikakvo rješenje povodom problema zagađenja prouzrokovanog radom čeličane u neposrednoj blizini doma podnositeljke predstavke.¹¹⁴ U ovom predmetu Sud jasno naglašava da država može da bude odgovorna za povredu Konvencije u slučaju da propusti da reguliše djelovanje privrednih subjekata.¹¹⁵

U predmetu *Hatton i drugi*,¹¹⁶ Sud je naglasio da se država može smatrati odgovornom za kršenja ljudskih prava zbog propusta da na odgovarajući način reguliše poslovne aktivnosti privatnih kompanija u cilju osiguranja prava garantovanih članom 8. Konvencije.¹¹⁷ U ovom predmetu podnosioci predstavke, koji su svi živjeli u blizini aerodroma, tvrdili su da je politika u Ujedinjenom Kraljevstvu koja se odnosi na noćne letove prekršila njihova prava na privatni život zbog povećanja buke tokom noćnih letova. Suprotno stavu Vijeća, Veliko Vijeće ESLJP-a je držalo da vlasti u okviru polja slobodne procjene nisu bile neuspješne

110 ECtHR, *López Ostra v Spain*, no.16798/90, Judgment of 9 December 1994.

111 ECtHR, *López Ostra v Spain*, para. 58.

112 ECtHR, *López Ostra v Spain*, paras. 52–57.

113 ECtHR, *Fadeyeva v. Russia*, no. 55723/00, Judgment of 9 June 2005.

114 ECtHR, *Fadeyeva v. Russia*, para. 133.

115 ECtHR, *Fadeyeva v. Russia*, para. 89, uz referisanje na druge predmete.

116 ECtHR, *Hatton and Others v. the United Kingdom*, no. 36022/97, Grand Chamber Judgment of 8 July 2003.

117 ECtHR, *Hatton and Others v. the United Kingdom*, para. 98.

u osiguranju pravične ravnoteže između ekonomskih interesa društva i prava podnosioca predstavki.¹¹⁸

Problem uticaja buke na privatni i porodični život Sud je razmatrao i u slučaju *Mileva i drugi*.¹¹⁹ U ovom predmetu ESLJP je utvrdio povredu člana 8. Konvencije zbog toga što su bugarske vlasti propustile da sa dužnom pažnjom spriječe prekomjernu buku koja je dolazila iz kompjuterskog kluba koji se nalazio u zgradi podnosioca predstavke.¹²⁰ Slično, i u predmetu *Udovičić*,¹²¹ Sud je našao da je došlo do povrede člana 8. EKLJP-a zato što su vlasti dozvolile da situacija oko izloženosti podnositeljke predstavke prekomjernoj buci iz poslovnih prostorija smještenih u prizemlju zgrade u kojoj je živjela traje duže od deset godina bez konačnog rješenja pitanja pred nadležnim lokalnim organima. Sud je našao da je Hrvatska propustila pristupiti pitanju s dužnom pažnjom i pravilno razmotriti sve interese koji su u međusobnom sukobu, te time i izvršiti svoju pozitivnu obavezu u cilju osiguranja prava podnositeljke predstavke na poštovanje njenog doma i njenog privatnog života.¹²²

Propust države da obaveže privatnu kompaniju koja je zapošljavala profesionalne ronioce da svoje zaposlene na odgovarajući i potpuno transparentan način obavijesti o rizicima dekompresijske bolesti bila je odlučujuća za nalaženje povrede člana 8. u predmetu *Vilnes i drugi*.¹²³

Uzimajući u obzir naprijed navedeno, ne čini se suvišnim podsjetiti da Sud često naglašava da bez obzira na to da li se predmet ispituje u smislu pozitivne obaveze ili negativne obaveze države, pravičnu ravnotežu koju treba postići između konkurentnih interesa pojedinca i zajednice kao cjeline u oba konteksta treba uzeti u obzir.¹²⁴

4.2.1.2. Prava u vezi sa radom i zapošljavanjem

U sferi odnosa ljudskih prava i poslovnog sektora, jedno od najznačajnijih pitanja je povezano i sa poštovanjem prava na rad i prava iz radnog odnosa. S tim u vezi važno je primjetiti da EKLJP, kao instrument koji se prije svega odnosi na građanska i politička prava, ne garantuje pravo na

118 ECtHR, *Hatton and Others v. the United Kingdom*, para. 129.

119 ECtHR, *Mileva and Others v. Bulgaria*, nos. 43449/02 and 21475/04, Judgment of 25 November 2010.

120 ECtHR, *Mileva and Others v. Bulgaria*, paras. 97–102.

121 ECtHR, *Udovičić v. Croatia*, no. 27310/09, Judgment of 25 April 2014.

122 ECtHR, *Udovičić v. Croatia*, para. 159.

123 ECtHR, *Vilnes and Others v. Norway*, nos. 52806/09 and 22703/10, Judgment of 5 December 2013, para. 244.

124 ECtHR, *Hatton and Others v. the United Kingdom*, no. 36022/97, Grand Chamber Judgment of 8 July 2003, para. 98.

rad, kao tipično ekonomsko pravo. Ipak, ekstenzivnim tumačenjem člana 8. ostvarena je mogućnost da Sud razmatra predstavke koje se odnose na pitanja u vezi sa radom i zapošljavanjem kroz prizmu ove odredbe Konvencije. Ovaj dinamizam u tumačenju člana 8. potrebno je detaljnije objasniti kroz odgovor na par pitanja. Prvo pitanje zahtijeva odgovor da li prava u vezi sa radom i zapošljavanjem potpadaju pod opseg prava na privatni život zaštićenog članom 8. U slučaju potvrdnog odgovora, potrebno je odgovoriti na pitanje da li u takvom slučaju „pravo na privatni život“ nameće državi neku vrstu pozitivnih obaveza.

U vezi sa prvim pitanjem možemo se prisjetiti da je ESLJP još sedamdestih godina prošlog vijeka naglasio da ne postoji nepremostiva razlika između građanskih i političkih prava, s jedne strane, i ekonomskih, socijalnih kulturnih prava, s druge strane.¹²⁵ Takođe se može naglasiti da je još 1992. godine, u predmetu *Niemietz*,¹²⁶ Sud utvrdio da bi bilo suviše restriktivno kada bi se pojam privatnog života ograničio samo na „unutrašnji krug“ u kojem pojedinac može živjeti svoj život onako kako želi, a isključiti ga u potpunosti iz svijeta koji se ne nalazi u tom krugu. Sud je dalje rezonovao da ne postoje razlozi zašto se pod pojmom privatni život ne bi mogle smatrati i *aktivnosti profesionalne ili poslovne prirode*. Nekoliko godina kasnije, u predmetu *Sidabras*,¹²⁷ Sud je pod opseg člana 8. zapravo uvrstio i pravo na rad¹²⁸ ili bar neke aspekte tog prava koje se odnose na pristup zapošljavanju. Stoga bi odgovor na prvo pitanje bio potvrđan.

Što se tiče drugog pitanja, može se podsjetiti da član 1. Konvencije zahtijeva od država da *osiguraju* vršenje prava zajemčenih Konvencijom. U tom smislu država je u obavezi da uspostavi odgovarajući pravni okvir kojim se uređuje ili omogućava uređenje odnosa u oblasti rada između radnika i poslodavaca, uključujući tu uslove rada, radno vrijeme, pauze ili neradne dane.

Ova pozitivna obaveza bi podrazumijevala pored donošenja odgovarajućeg pravnog okvira i uspostavu odgovarajućih mehanizama za njegovo provođenje. U slučaju propusta države da uspostavi ovakav okvir i mehanizme za njegovo ispravno provođenje, može se tvrditi da bi država prekršila svoje pozitivne obaveze iz Konvencije.

125 ECtHR, *Airey v. Ireland*, no. 6289/73, Judgment of 9 October 1979.

126 ECtHR, *Niemietz v. Germany*, no. 13710/88, Judgment of 16 December 1992.

127 ECtHR, *Sidabras and Džiautas v. Lithuania*, nos. 55480/00 and 59330/00, Judgment of 27 July 2004.

128 Tako i Mantouvalou, V., 2013, Labour Rights in the European Convention on Human Rights: An Intellectual Justification for an Integrated Approach to Interpretation, *Human Rights Law Review*, Vol. 13, No. 3, p. 8.

Tako je Sud u predmetu *Barbulescu*¹²⁹ smatrao da domaći sudovi nisu pružili odgovarajuću zaštitu podnosiocu predstavke zato što su se saglasili sa odlukom preduzeća da otkáže ugovor o radu podnosiocu predstavke nakon praćenja njegovih privatnih elektronskih komunikacija i upoznavanja sa njihovim sadržajem.¹³⁰

4.2.2. Dužnost osiguranja poštovanja ljudskih prava

Temeljeći svoje tumačenje EKLJP-a na opštoj obavezi iz člana 1, prema kojoj države ugovornice „jemče svakome u svojoj nadležnosti“ prava određena Konvencijom, ESLJP je u mogućnosti da korporativna kršenja ljudskih prava ispituje u odnosu na sve materijalne odredbe Konvencije.

4.2.2.1. Dužnosti u polju borbe protiv trgovine ljudima

Razvoj međunarodnog prava u oblasti borbe protiv trgovine ljudima sve više postaje značajan za obaveze države u kontekstu ljudskih prava i poslovnog sektora. Trgovina ljudima koja se često označava i kao moderno ropstvo predstavlja:

„[...] regrutovanje, prevoz, prebacivanje, skrivanje i primanje lica putem prijetnji ili upotrebe sile ili drugih oblika prinude, otmice, prevare ili obmane, zloupotrebe službenog položaja ili ranjivosti žrtve, ili davanjem ili primanjem novca ili koristi, da bi se ostvario pristanak nekog lica koje ima kontrolu nad nekim drugim licem, u cilju eksploatacije. Eksploatacija uključuje, kao minimum, iskorišćavanje prostitucije drugih ili druge vidove seksualne eksploatacije, rad ili usluge, ropstvo ili odnos sličan ropstvu, servitut ili uklanjanje organa.“¹³¹

Prateći Izveštaj sa objašnjenjima uz Konvenciju Savjeta Evrope o borbi protiv trgovine ljudima navodi da trgovina ljudima:

„[...] predstavlja savremeni oblik starog načina svjetske trgovine robljem. Ljudska bića se posmatraju kao roba koja se može kupiti ili prodati ili staviti u položaj prinudnog rada, obično u industriji pornografije i prostitucije, ali takođe i u, na primjer, poljoprivrednom sektoru, u raznim registrovanim i neregistrovanim radionicama, primajući skromnu ili nikakvu naknadu.“¹³²

129 ECtHR, *Barbulescu v. Romania*, no. 6149608, Grand Chamber Judgment of 5 September 2017.

130 ECtHR, *Barbulescu v. Romania*, tačke 131–141.

131 Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons Especially Women and Children, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime, *U.N. Doc. A/RES/53/111*. (15. 11. 2000), član 3, prevod autora.

132 CETS, No. 197, Explanatory Report, tačka 3, prevod autora, Konvencija i prateći izveštaj su dostupni na <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/197>.

U predmetu *Rantsev*¹³³ Sud je jasno naglasio da „trgovina ljudima predstavlja prijetnju ljudskom dostojanstvu i osnovnim slobodama žrtava i ne može se smatrati usklađenom s demokratskim društvom“ i vrijednostima Konvencije.¹³⁴ Ovaj predmet se ticao slučaja jedne ruske državljanke koja je na Kipar stigla na osnovu „vize za umjetnike“ (estradne izvođače) i počela da radi u jednom lokalnu-kabareu, da bi već poslije tri dana napustila radno mjesto i stan, ostavivši za sobom poruku u kojoj je navela da se vraća u Rusiju. Nakon što ju je upravnik kabarea poslije desetak dana pronašao u jednoj diskoteci, on ju je zajedno sa drugim zaposlenikom tog kabarea smjestio u prostoriju na šestom spratu jedne stambene zgrade. Sljedećeg jutra, beživotno tijelo djevojke nađeno je na ulici ispred te zgrade.

Predstavku je Sudu podnio otac preminule djevojke. On je, između ostalog, tvrdio da su ruske i kiparske vlasti povrijedile član 4. EKLJP-a zbog njihovog propusta da zaštite njegovu ćerku od trgovine ljudima, kao i njihovog propusta da sprovedu djelotvornu istragu u vezi sa okolnostima njenog dolaska na Kipar i prirode njenog posla.¹³⁵

Iako EKLJP u svom tekstu ne spominje trgovinu ljudima, oslanjajući se na princip evolutivnog tumačenja, prema kojem se Konvencija tumači u „svjetlu savremenih okolnosti“, ESLJP je zaključio da trgovina ljudima, kako je definisana u međunarodnom pravu, potpada pod opseg člana 4. Konvencije kojim se zabranjuje ropstvo, ropski položaj i prinudni ili obavezni rad.¹³⁶

U ovoj presudi Sud je protumačio da pozitivne obaveze iz člana 4. EKLJP zahtjevaju od države ne samo da provede adekvatnu istragu o postupanju koje predstavlja trgovinu ljudima, nego i da usvoje mjere usmjerene na prevenciju trgovine ljudima i zaštitu žrtava trgovine ljudima. Sud smatra da „lepeza mjera koje predviđaju nacionalna zakonodavstva mora biti adekvatna da osigura praktičnu i djelotvornu zaštitu prava stvarnih i potencijalnih žrtava trgovine ljudima“.¹³⁷ Sud dalje objašnjava da član 4. EKLJP-a zahtijeva od država da „donesu i primjene adekvatne mjere kojima se *regulišu poslovne aktivnosti*¹³⁸ koje se često koriste kao paravan za trgovinu ljudima“.¹³⁹

133 ECtHR, *Rantsev v. Cyprus and Russia*, no. 25965/04, Judgment of 7 January 2010.

134 ECtHR, *Rantsev v. Cyprus and Russia*, para. 282.

135 ECtHR, *Rantsev v. Cyprus and Russia*, para. 253.

136 ECtHR, *Rantsev v. Cyprus and Russia*, para. 282. Ovakvim rezonovanjem Sud je odstupio od svoje ranije prakse prema kojoj je trebalo napraviti odgovarajuću procjenu kako bi se utvrdilo da li položaj u kome se nalazi lice koje je bilo žrtva trgovine ljudima spada u oblast „ropstva“, „ropskog položaja“ i „prinudnog ili obaveznog rada“.

137 ECtHR, *Rantsev v. Cyprus and Russia*, para. 284.

138 Kurziv autor.

139 ECtHR, *Rantsev v. Cyprus and Russia*

U predmetu *Chowdury i drugi*¹⁴⁰ Sud je našao povredu člana 4. EKLJP-a zato što je država propustila svoju pozitivnu obavezu da zaštiti prava radnika migranata na farmi jagoda, kao i da preduzme efektivnu istragu o njihovom podvrgavanju trgovini ljudima i prinudnom radu. Predstavku Sudu su podnijela 42 državljana Bangladeša koji su radili u plastenicima u kojima su uzgajane jagode na jednoj plantaži u selu Manolada. Njima je obećano da će biti plaćeni 22 evra po sedmočasovnom radnom danu, kao i da će za svaki prekovremeni sat biti plaćeni 3 evra. Međutim, podnosioci predstavke nikad nisu bili plaćeni onako kako im je obećano i zbog toga su nekoliko puta stupali u štrajk. Pored toga, oni su nastavili da rade iz straha da nikad neće biti plaćeni.¹⁴¹ Pred Sudom su tvrdili da su žrtve trgovine ljudima te da je njihov rad na plantažama jagoda u Manoladi predstavljao prinudni ili obavezni rad. Oni su takođe tvrdili da je država propustila da izvrši svoju pozitivnu obavezu da spriječi njihovo podvrgavanje trgovini ljudima, te da donese preventivne mjere u tom smislu, kao i da izrekne kazne njihovim poslodavcima, koji su, po njihovom mišljenju, skrivili to krivično djelo.¹⁴²

Sud je našao da činjenice ovog predmeta, a prije svega radni uslovi podnosioca predstavke, koje država nije osporila, jasno svjedoče o postojanju trgovine ljudima i prinudnog rada¹⁴³ i zaključio da je u ovom slučaju prekršen član 4. stav 2. EKLJP-a zbog propusta vlasti da sprovedu djelotvornu istragu povodom situacije trgovine ljudima i prinudnog rada na koju su se podnosioci predstavke žalili.¹⁴⁴

4.2.2.2. Sloboda izražavanja, okupljanja i udruživanja

Obaveze države u pogledu slobode izražavanja i slobode okupljanja u prostorijama privatnog privrednog subjekta bile su predmet razmatranja ESLJP-a u predmetu *Appleby*.¹⁴⁵ U ovom predmetu podnosioci predstavke su se žalili zbog zahtjeva privatnog trgovačkog centra upućenog podnosiocima predstavke da napuste centar i svoje nezadovoljstvo opštinskim planovima izraze na drugom mjestu. Osnovno pitanje u ovom predmetu se odnosilo na to da li postoji pozitivna obaveza države da reguliše ponašanje privrednih subjekata kako bi osigurali vršenje slobode

140 ECtHR, *Chowdury and Others v. Greece*, no. 21884/15, Judgment of 30 March 2017.

141 ECtHR, *Chowdury and Others v. Greece*, paras. 5–9.

142 ECtHR, *Chowdury and Others v. Greece*, para. 58.

143 ECtHR, *Chowdury and Others v. Greece*, para. 100.

144 ECtHR, *Chowdury and Others v. Greece*, para. 128.

145 ECtHR, *Appleby and Others v. the United Kingdom*, no. 44306/98, Judgment of 6 May 2003.

izražavanja i okupljanja.¹⁴⁶ Sud je naglasio da se prilikom odlučivanja da li postoji ili ne postoji pozitivna obaveza, mora obratiti pažnja na postizanje pravične ravnoteže između interesa pojedinca i interesa zajednice i društva.¹⁴⁷ Takođe je naglasio da se pozitivne obaveze ne smiju tumačiti na takav način da državi nametnu nemoguć ili nesrazmjeran teret.¹⁴⁸ Sud nije prihvatio argument podnosioca predstave jer je u suštini smatrao da su oni imali mogućnost da svoju slobodu izražavanja i okupljanja ostvare na nekoliko sličnih načina i na drugim mjestima kojima bi se postigao isti efekat.¹⁴⁹

U predmetu *Wilson*¹⁵⁰ Sud je zaključio da je država, dopuštajući poslodavcima da koriste finansijske povlastice sa ciljem da nagovore radnike da odustanu od važnih sindikalnih prava, prekršila svoju pozitivnu obavezu da osigura uživanje prava na slobodu okupljanja i udruživanja.¹⁵¹

4.2.2.3. Zaštita prava na život

U predmetu *Oneryildiz*¹⁵² ESLJP je raspravljao slučaj koji se odnosio na pogibiju nekoliko ljudi od eksplozije metana na deponiji smeća. Iako se predmet ne tiče aktivnosti konkretnog preduzeća, rezonovanje Suda u ovom predmetu je relevantno za pozitivne obaveze države u pogledu prava na život u kontekstu poslovnih djelatnosti. Prema Sudu, ovu obavezu treba tumačiti tako da je „primenljiva u kontekstu bilo koje aktivnosti [...] u kojoj može biti ugroženo pravo na život i *a fortiori* u slučaju *industrijskih djelatnosti*“.¹⁵³ Sud je objasnio da pozitivne obaveze u smislu čl. 2. i 8. Konvencije podrazumijevaju prvenstvenu dužnost države da uspostavi odgovarajući zakonski i administrativni okvir pogodan da otkloni prijetnje pravu na život.¹⁵⁴ U kontekstu opasnih industrijskih djelatnosti, ovaj okvir mora da obuhvati „licenciranje, osnivanje, rad, bezbjednost i nadgledanje djelatnosti“.¹⁵⁵ Relevantni zakonski propisi moraju sadržavati „obavezu za sva relevantna lica da preduzimaju praktične mjere“ u cilju

146 ECtHR, *Appleby and Others v. the United Kingdom*, paras. 33–38.

147 ECtHR, *Appleby and Others v. the United Kingdom*, para. 40.

148 ECtHR, *Appleby and Others v. the United Kingdom*.

149 ECtHR, *Appleby and Others v. the United Kingdom*, paras. 48–50.

150 ECtHR, *Wilson, National Union of Journalists and Others v. the United Kingdom*, nos. 30668/96, 30671/96 and 30678/96, Judgment of 2 July 2002.

151 ECtHR, *Wilson, National Union of Journalists and Others v. the United Kingdom*, para. 48.

152 ECtHR, *Oneryildiz v. Turkey*, no. 48939/99, Judgment of 18 June 2002.

153 ECtHR, *Oneryildiz v. Turkey*, para. 71

154 ECtHR, *Oneryildiz v. Turkey*, paras. 89–90.

155 ECtHR, *Oneryildiz v. Turkey*, para. 90.

zaštite lica čiji životi mogu da budu ugroženi opasnostima povezanim sa vršenjem opasne industrijske djelatnosti.¹⁵⁶ Važan aspekt pozitivnih obaveza u pogledu osiguranja prava na život predstavlja i obaveza vlasti da upozna javnost o rizicima po njihov život, naročito u okolnostima koje su se odnosile na mjesto življenja podnosioca predstavke.¹⁵⁷

4.2.2.4. Sloboda savjesti i vjeroispovjesti

U predmetu *Eweida i drugi*,¹⁵⁸ Sud je imao priliku da raspravlja o obavezama države u pogledu osiguranja slobode savjesti i vjeroispovjesti na radnom mjestu. U ovom predmetu, prva podnositeljka predstavke, kao hrišćanka koja aktivno ispovijeda svoju vjeru, žalila se zbog toga što joj je njen poslodavac, privatna avionska kompanija, zabranila da nosi mali krst oko vrata dok je na poslu. ESLJP je smatrao da je navedena zabrana predstavljala miješanje u pravo podnositeljke predstavke na ispoljavanje vjeroispovjesti.

S obzirom na to da se to miješanje nije moglo direktno pripisati državi, Sud je ispitao da li je država ispunila sve svoje pozitivne obaveze prema članu 9. EKLJP-a.¹⁵⁹ Kako je podnositeljka predstavke imala mogućnost da zaštitu svog prava zatraži pred domaćim sudovima u antidiskriminacionom sudskom postupku, i budući da ju je koristila, Sud nije smatrao da je odsustvo specifičnog zakonodavstva kojim bi bilo uređeno nošenje vjerskih simbola i odjeće na radnom mjestu samo po sebi značilo kršenje Konvencije.¹⁶⁰

Međutim, ESLJP se nije složio sa zaključkom britanskih sudova koji su navedenu zabranu opravdali osiguranjem određenog korporativnog imidža na uštrb prava na manifestovanje vjeroispovjesti podnositeljke predstavke. Sud je naglasio da je krst koji je nosila prva podnositeljka predstavke bio diskretan i nije mogao da skrene pažnju s njenog profesionalnog izgleda.¹⁶¹ Konačno, ESLJP je zaključio da britanske vlasti nisu učinile dovoljno da bi zaštitile pravo prve podnositeljke predstavke na ispoljavanje njene vjere, čime je došlo do kršenja pozitivnih obaveza države.¹⁶²

156 ECtHR, *Oneryildiz v. Turkey*.

157 ECtHR, *Oneryildiz v. Turkey*.

158 ECtHR, *Eweida and Others v. the United Kingdom*, nos. 48420/10, 59842/10, 51671/10 and 36516/10, Judgment of 27 May 2013.

159 ECtHR, *Eweida and Others v. the United Kingdom*, para. 91.

160 ECtHR, *Eweida and Others v. the United Kingdom*, para. 92.

161 ECtHR, *Eweida and Others v. the United Kingdom*, para. 84.

162 ECtHR, *Eweida and Others v. the United Kingdom*, para. 95.

5. ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

U današnje doba povrede ljudskih prava povezane sa poslovnim sektorom su vrlo česte. Iako UDLJP poziva „svaki organ društva“, pa tako i privredne subjekte da doprinesu poštovanju ljudskih prava, međunarodni ugovori o ljudskim pravima usvojeni nakon UDLJP-a, kao što je i EKLJP, prvenstvenu odgovornost za zaštitu i unapređenje ljudskih prava povjeravaju državama.

U ovom radu je nastojano da se analizira praksa ESLJP-a u pogledu odgovornosti države zbog korporativnih kršenja ljudskih prava. Analiza navedene prakse otkriva da Sud, po pravilu, prvo ispituje da li se radnja preduzeća može direktno pripisati državi, te ako ne može, Sud se onda upušta u ocjenu da li je država prekršila svoje pozitivne obaveze po Konvenciji. Stoga, jurisprudenciju ESLJP-a u pogledu korporativnih kršenja ljudskih prava možemo podijeliti u dvije grupe. Jedna grupa predmeta se odnosi na pitanje da li preduzeće koje svojim radnjama krši ljudska prava predstavlja vladinu organizaciju, odnosno javnu vlast. Druga grupa predmeta se odnosi na pitanje odgovornosti države u pogledu njenih pozitivnih obaveza po Konvenciji za činjenja ili nečinjenja privrednih subjekata kao privatnih lica.

Imajući navedeno u vidu, u ovom radu zastupa se teza o dvije vrste odgovornosti države zbog povreda ljudskih prava povezanih sa aktivnostima privrednih subjekata – direktnoj i indirektnoj odgovornosti. Država je direktno odgovorna za korporativna kršenja ljudskih prava u slučaju povrede negativnih obaveza države prema Konvenciji, dok je indirektno odgovorna za korporativna kršenja ljudskih prava u slučaju povrede pozitivnih obaveza države prema EKLJP. Prema konvencijskom pravu, države su dužne da se suzdrže od ugrožavanja ljudskih prava iz EKLJP-a, ali imaju i pozitivnu obavezu da zaštite ova prava od kršenja koja čine treća lica, uključujući tu i privredne subjekte. Država krši svoje negativne obaveze prema Konvenciji ukoliko se korporativne povrede ljudskih prava mogu direktno pripisati državi, što će biti slučaj ukoliko se preduzeće može posmatrati kao *vladina organizacija* ili *javna vlast*.

Prema opštim pravilima o odgovornosti država, da bi neka radnja privrednog subjekta bila direktno pripisiva državi, zahtijeva se da privredni subjekat *de facto* vrši elemente državne vlasti, bilo da su mu povjereni, bilo da ih vrši u odsustvu ili zbog propusta zvaničnih vlasti i kada to okolnosti zahtijevaju. Pored toga, država će direktno odgovarati za radnje ili propuštanja konkretnog privrednog subjekta ako i u onoj mjeri u kojoj država prizna i prihvati postupak privrednog subjekta kao svoj. Konačno, država će odgovarati za radnje ili propuštanja konkretnog privrednog su-

bjekta ukoliko on djeluje prema uputstvima države, kao i kada je privredni subjekat pod potpunom kontrolom ili upravom države prilikom vršenja konkretnog postupka kojim se krše ljudska prava.

Iako nastoji da Konvenciju ne tumači u vakuumu od opštih pravila međunarodnog prava, uključujući tu i pravila o međunarodnoj odgovornosti država, Sud je ipak razvio svoj specifičan pristup.

Sud tako, prilikom utvrđivanja direktne pripisivosti nekog akta preduzeća državi, kombinuje više kriterijuma. Država se tako smatra direktno odgovornom za kršenja ljudskih prava ukoliko privredni subjekat od kojeg potiče kršenje ljudskih prava ne uživa „institucionalnu i operativnu nezavisnost“ u odnosu na državu. Sud pored toga uzima u obzir pravni status preduzeća (prema javnom ili privatnom pravu), prirodu njegove djelatnosti (javna funkcija ili obični komercijalni posao), kontekst njegoveg rada (poput monopola ili visoko regulisanog biznisa). Takođe, država se smatra direktno odgovornom i ukoliko delegira svoja ovlaštenja na treća lica, uključujući tu i privredne subjekte.

Dinamičkim tumačenjem Konvencije i razradom pojma pozitivnih obaveza Sud je na određen način uspio da osigura pojedincima zaštitu na međunarodnom nivou zbog korporativnih kršenja ljudskih prava. Iako ne nalazeći direktnu odgovornost privrednih subjekata za kršenja ljudskih prava, Sud šalje poruke državama da moraju aktivno da djeluju u cilju sprečavanja kršenja ljudskih prava od strane privrednih subjekata. Država će biti odgovorna za kršenja Konvencije ukoliko ne uspostavi adekvatan pravni okvir za zaštitu od korporativnih kršenja ljudskih prava ili pak ako propusti da na adekvatan način ispita povrede ljudskih prava povezane sa aktivnostima privrednih subjekata. Prilikom utvrđivanja odgovornosti države za korporativna kršenja ljudskih prava, Sud se po pravilu oslanja na princip proporcionalnosti u tumačenju Konvencije koji podrazumijeva potrebu uspostave odnosa ravnoteže između interesa pojedinca i javnog interesa.

LITERATURA

1. Akandji-Kombe, J-F., 2007, *Positive Obligations under the European Convention on Human Rights*, Human Rights Handbooks No 7, Strasbourg, Council of Europe.
2. Aaken, A. van, Motoc, I. (eds.), 2018, *The European Convention on Human Rights and General International Law*, Oxford, New York, Oxford University Press.
3. Albin-Lackey, C. 2013, *Without Rules, A Failed Approach to Corporate Accountability*, Human Rights Watch, (https://www.hrw.org/sites/default/files/related_material/business.pdf, 20. 3. 2018).

4. Augenstein, D., 2011, *State responsibilities to regulate and adjudicate corporate activities under the European Convention on Human Rights*, Submission to the Special Representative of the United Nations Secretary General (SRSG) on the issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises, (https://www.academia.edu/1366098/State_Responsibilities_to_Regulate_and_Adjudicate_Corporate_Activities_under_the_European_Convention_on_Human_Rights, 28. 5. 2018).
5. Augenstein, D., Dziedzic, L., 2017, *State obligations to regulate and adjudicate corporate activities under the European Convention on Human Rights*, European University Institute (<http://hdl.handle.net/1814/48326>, 28. 5. 2018).
6. Beširević, V., 2018, „Uhvati me ako možeš“: osvrt na problem (ne)odgovornosti transnacionalnih korporacija zbog kršenja ljudskih prava, *Pravni zapisi*, 1.
7. Cerone, J., 2006, Human Dignity in the Line of Fire: The Application of the Human Rights Law During Armed Conflict, Occupation and Peace Operations, *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 39.
8. Chirwa, D. M., 2004, The Doctrine of State Responsibility as a Potential Means of Holding Private Actors Accountable for Human Rights, *Melbourne Journal of International Law*, Vol. 5, No. 1.
9. Hadži-Vidanović, V., Milanović, M. (ur.), 2005, *Međunarodno javno pravo – Zbirka dokumenata*, Beograd, Beogradski centar za ljudska prava.
10. Harris, D., O’Boyle, M., Bates, E., Buckley, C., 2009, *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford, New York, Oxford University Press.
11. Kok, E., 2018, *Indirect responsibility in the contemporary law of State responsibility* Rotterdam, Prufrock Publishing, (<https://pure.uva.nl/ws/files/21933307/Thesis.pdf>, 22. 2. 2019).
12. Mantouvalou, V., 2013, Labour Rights in the European Convention on Human Rights: An Intellectual Justification for an Integrated Approach to Interpretation, *Human Rights Law Review*, Vol. 13, No. 3.
13. McBeth, A., 2008, Every Organ of Society: The Responsibility of Non-State Actors for the Realization of Human Rights, *Hamline Journal of Public Law and Policy*, Vol. 30, No. 1.
14. McCorquodale, R., Non-State Actors and International Human Rights Law u: Joseph, S., McBeth, A. (eds.), 2010, *Research Handbook on International Human Rights Law*, Northampton, Edward Elgar Publishing, Inc.
15. Mowbray, A., 2009, *Positive Obligations and Administrative Law*, (http://eprints.nottingham.ac.uk/1669/1/Positive_Obligations_and_Administrative_Law.pdf, 22.02.2018).
16. Mowbray, A., 2004, *The Development of Positive Obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights*, Oxford, Portland Oregon, Oxford University Press.
17. Muhvić, D., 2016, Međunarodna konvencija za transnacionalne korporacije: budući dodatak sustavu zaštite ljudskih prava ujedinjenih naroda?, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, Vol. 66, No. 6.
18. O’Brien, M. C., Ortega, O. M., 2018, *Human rights and public procurement: Towards an holistic international law analysis*, (http://www.ila-hq.org/images/ILA/DraftReports/DraftReportSG_BusinessHR.pdf, 22. 2. 2019).

19. O'Brien, M. C., 2018, The Home State Duty to Regulate the Human Rights Impacts of TNCs Abroad: A Rebuttal, *Business and Human Rights Journal*, Vol. 3, No. 1.
20. OIEWG, 2018, *International legally binding instrument on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights – Zero Draft* (<https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session3/DraftLBI.pdf>, 21 .1. 2019).
21. Papić, T., 2018, *Odgovornost međunarodnih organizacija*, Beograd, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu, Javno preduzeće Službeni glasnik.
22. Petrović, V., 2001, *Međunarodni postupci za zaštitu ljudskih prava*, Beograd, Beogradski centar za ljudska prava.
23. Popović, D., 2011, *The Emergence of the European Human Rights Law*, Den Haag, Eleven International Publishing.
24. Radi Y. (ed.), 2018, *Research Handbook on Human Rights and Investments*, Northampton, Edward Elgar Publishing.
25. Schönsteiner, J., 2018, *Attribution of State Responsibility for Actions or Omissions of State-owned Enterprises in Human Rights Matters*, (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3172351, 22. 2. 2019).

PROPISI

1. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms as amended by Protocols No. 11 and No. 14, ETS No.005, *Sl. list SCG – Međunarodni ugovori*, br. 9/03, 5/05 i 7/05 – ispr. i *Sl. glasnik RS – Međunarodni ugovori*, br. 12/10.
2. Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings, CETS, 197, *Sl. glasnik RS – Međunarodni ugovori*, br. 19/09.
3. Council of Europe, Recommendation 1757 (2010) of the Parliamentary Assembly – Human Rights and business.
4. Council of Europe, Recommendation 1858(2009) of the Parliamentary Assembly on Private military and security firms and the erosion of the state monopoly on the use of force.
5. Council of Europe, Recommendation CM/Rec (2016) 3 of the Committee of Ministers to Member States on human rights and business.
6. Council of Europe, Resolution 1936(2010) of the Parliamentary Assembly – Human Rights and business.
7. International Covenant on Civil and Political Rights, G.A. res. 2200A (XXI), 21 U.N. GAOR Supp. (No. 16) at 52, U.N. Doc. A/6316 (1966), 999 U.N.T.S. 171, *Sl. list SFRJ – Međunarodni ugovori*, br. 7/71.
8. International Covenant on Civil and Political Rights, G.A. res. 2200A (XXI), 21 U.N. GAOR Supp. (No. 16) at 52, U.N. Doc. A/6316 (1966), 999 U.N.T.S. 171, *Sl. list SFRJ – Međunarodni ugovori*, br. 7/71.
9. Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons Especially Women and Children, supplementing the United Nations Convention against Tran-

- snational Organized Crime, *U.N. Doc. A/RES/53/111*. (15. 11. 2000), *Sl. list SRJ – Međunarodni ugovori*, br. 6/01.
10. UN, 2001, Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, in Report of the International Law Commission on the Work of its Fifty-third Session, UN GAOR 56th Sess., Supp. No. 10, at 43, U.N. Doc. A/56/10.
 11. UN, 2011, Guiding principles on business and human rights: implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” framework.
 12. Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969, 1155 U.N.T.S. 331, 8 I.L.M. 679, entered into force Jan. 27, 1980. – Bečka konvencija o ugovornom pravu (1969), *Sl. list SFRJ – Međunarodni ugovori i drugi sporazumi*, br. 30/72.

LISTA SLUČAJEVA

EVROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

1. ECtHR, *Airey v. Ireland*, no. 6289/73, Judgment of 9 October 1979.
2. ECtHR, *Al-Adsani v. the United Kingdom*, no. 35763/97, Grand Chamber Judgment of 21 November 2001.
3. ECtHR, *Ališić and Others v. Bosnia and Herzegovina, Croatia, Serbia, Slovenia and the former Yugoslav Republic of Macedonia*, no. 60642/08, Grand Chamber Judgment of 16 July 2014.
4. ECtHR, *Anokhin v. Russia* (dec.), no. 25867/02, 31 May 2007.
5. ECtHR, *Appleby and Others v. the United Kingdom*, no. 44306/98, Judgment of 6 May 2003.
6. ECtHR, *Banković and Others v. Belgium and Others*, (dec) no. 52207/99, Grand Chamber, 12 December 2001.
7. ECtHR, *Barbulescu v. Romania* no. 6149608, Grand Chamber Judgment of 5 September 2017.
8. ECtHR, *Chowdury and Others v. Greece*, no. 21884/15, Judgment of 30 March 2017.
9. ECtHR, *Cooperativa Agricola Slobozia-Hanesei v. Moldova*, no. 39745/02, Judgment of 3 April 2007.
10. ECtHR, *Costello-Roberts v. the United Kingdom*, no. 13134/87, Grand Chamber Judgment of 25 March 1993.
11. ECtHR, *D.L. v. Austria*, no. 34999/16, Judgment of 7 December 2017.
12. ECtHR, *Davydov and others v. Ukraine*, Applications nos. 17674/02, 3981/02, Judgment of 1 July 2010.
13. ECtHR, *Eweida and Others v. the United Kingdom*, nos. 48420/10, 59842/10, 51671/10 and 36516/10, Judgment of 27 May 2013.
14. ECtHR, *Fadeyeva v. Russia*, no. 55723/00, Judgment of 9 June 2005.
15. ECtHR, *H.L.R. v. France*, no. 24573/94, Judgment of 29 April 1997.
16. ECtHR, *Hatton and Others v. the United Kingdom*, no. 36022/97, Grand Chamber Judgment of 8 July 2003.

17. ECtHR, *Ireland v. the United Kingdom*, 5310/71, Judgment of 18 January 1978.
18. ECtHR, *Islamic Republic of Iran Shipping Lines v. Turkey*, no. 40998/98, Judgment of 13 December 2007.
19. ECtHR, *Khachatryan v. Armenia*, no. 31761/04, Judgment of 1 December 2009.
20. ECtHR, *Kotov v. Russia*, no. 54522/00, Grand Chamber Judgment of 3 April 2012.
21. ECtHR, *Liseytseva and Maslov v. Russia*, nos. 39783/05, 40527/10, Judgment of 9 October 2014.
22. ECtHR, *López Ostra v. Spain*, no. 16798/90, Judgment of 9 December 1994.
23. ECtHR, *Marinković v. Serbia*, no. 5353/11, Judgment of 22 October 2013.
24. ECtHR, *Mileva and Others*, nos. 43449/02 and 21475/04, Judgment of 25 November 2010.
25. ECtHR, *Mykhaylenky and Others v. Ukraine*, nos. 35091/02, 35196/02, 35201/02, 35204/02, 35945/02, 35949/02, 35953/02, 36800/02, 38296/02, and 42814/02, Judgment of 30 November 2004.
26. ECtHR, *Oneryildiz v. Turkey*, no. 48939/99, Judgment of 18 June 2002.
27. ECtHR, *R. Kačapor and others v. Serbia*, nos. 2269/06, 3041/06, 3042/06, 3043/06, 3045/06 and 3046/06, Judgment of 15 January 2008.
28. ECtHR, *Radio France and Others v. France* (dec.), no. 53984/00, ECHR 2003 X (extracts).
29. ECtHR, *Rantsev v. Cyprus and Russia*, no. 25965/04, Judgment of 7 January 2010.
30. ECtHR, *Sašo Gorgiev v. Former Yugoslav Republic of Macedonia*, no. 49382/06, Judgment of 19 April 2012.
31. ECtHR, *Solovyev v. Ukraine*, no. 4878/04, Judgment of 14 December 2006.
32. ECtHR, *State Holding Company Luganskvugillya v. Ukraine* (dec.), no. 23938/05, 27 January 2009.
33. ECtHR, *Udovičić v. Croatia*, no. 27310/09, Judgment of 25 April 2014.
34. ECtHR, *Vilnes and Others v. Norway*, nos. 52806/09 and 22703/10, Judgment of 5 december 2013.
35. ECtHR, *Wilson, National Union of Journalists and Others v. the United Kingdom*, nos. 30668/96, 30671/96 and 30678/96, Judgment of 2 July 2002.
36. ECtHR, *Woś v. Poland*, no. 22860/02, Judgment of 8 June 2006.
37. ECtHR, *Zastava IT Turs v. Serbia* (dec.), no. 24922/12, 9 April 2013.

MEĐUNARODNI SUD PRAVDE

1. ICJ, *Case Concerning the Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment of 26. February 2007, *ICJ Reports 2007*, 43.
2. ICJ, *Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua v. USA)*, Judgment of 27 June 1986, *ICJ Reports 1986*, 14.

MEĐUNARODNI KRIVIČNI TRIBUNAL ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU

1. ICTY, *Appelas Chamber, Prosecutor v. Duško Tadić*, Judgment of 15 July 1999.

OPŠTI KOMENTARI UGOVORNIH TIJELA UN

1. *CESCR, 2017, General Comment No. 24 on State obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights in the context of business activities, UN doc. E/C.12/GC/24 (18 October 2017).*

STATE'S RESPONSIBILITY FOR BUSINESS-RELATED HUMAN RIGHTS VIOLATIONS IN THE LIGHT OF THE STRASBOURG COURT'S CASE-LAW

Boris Topić

SUMMARY

On the one hand, business entities have a huge potential to contribute to economic and social progress and consequently to the advancement of human rights. On the other, violations of human rights connected with business are very common. Although the Universal Declaration of Human Rights (UDHR) calls upon “every organ of society”, and thus business entities, to promote respect of human rights, the subsequent international human rights treaties, including the European Convention of Human Rights (the Convention), only oblige States to respect, protect and fulfil human rights.

Against this backdrop, an attempt has been made to analyse the case-law of the European Court of Human Rights (the Court) with respect to the State's responsibility for business-related human rights violations.

The analysis reveals that the State will bear responsibility for business-related human rights violations if acts or omissions of a business entity, amounting to a violation of a particular right guaranteed under the Convention, can be directly attributed to that State. This would occur, for instance, in case a company is considered a “governmental organisation” or where the State empowers a business entity to perform public authority functions. In this situation, the State would be responsible for violating its negative obligations under the Convention, namely its obligation to refrain from conduct that breach human rights through its own action or those of its agents.

Furthermore, the State will bear responsibility for business-related human rights violations if it fails: (a) to regulate business activities in order to prevent business-related human rights violations; (b) to investigate business-related human rights violations; and (c) to establish effective remedies for this kind of human rights violations. In these situations, the

State would be responsible for violating its positive obligations under the Convention.

This paper describes the State responsibility for violations of its negative obligations in business and human rights context as a direct responsibility for business-related human rights violations while its responsibility for violation of positive obligations describes as indirect State responsibility for business-related human rights violations.

The analysis also reveals that despite the Court's intention to interpret the Convention in accordance with general rules of international law, including rules on the State's responsibility for internationally wrongful acts, it has its own specific approach. In determining whether the State can be held directly responsible for acts or omissions of business entity the Court combines several criteria. It takes into account: (a) the company's legal status (under public or private law); (b) the nature of its activity (a public function or an ordinary commercial business); (c) the context of its operation (such as a monopoly); (d) its institutional independence (the extent of State ownership); and (e) its operational independence (the extent of State supervision and control).

Through the dynamic interpretation of the Convention and the elaboration of the concept of positive obligations, the Court has, to a certain extent, succeeded in providing individual protection at international level for business-related human rights violations.

Key words: European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms, European Court of Human Rights, negative obligations, positive obligations, responsibility of states, United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights, corporations, transnational companies, human rights violations.

Dostavljeno Uredništvu: 4. aprila 2019. godine

Prihvaćeno za objavljivanje: 14. juna 2019. godine