

УНИВЕРЗИТЕТ У БЕОГРАДУ
ФАКУЛТЕТ ПОЛИТИЧКИХ НАУКА

мр Борис Тучић

**ОДНОС ПРАВА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ И
УНУТРАШЊЕГ (НАЦИОНАЛНОГ) ПРАВА
ДРЖАВА ЧЛАНИЦА**

докторска дисертација

Београд, 2014. године

Ментор:

- проф. др Весна Кнежевић, редовни професор Факултета политичких наука Универзитета у Београду;

Чланови комисије:

- проф. др Слободан Самарцић, редовни професор Факултета политичких наука Универзитета у Београду;
- проф. др Обрад Рачић, професор Универзитета у Београду;

Датум одбране: _____

Однос права Европске уније и унутрашњег (националног) права држава чланица

Резиме

Докторска дисертација посвећена је разматрању односа права Европске уније и унутрашњег (националног) права држава чланица кроз призму захтева које право европске организације, као специфичан, *sui generis* правни поредак, поставља пред државе чланице у смислу обезбеђења његовог дејства и примене, те одговорâ које су чланице и њихови правосудни органи по свим релевантним питањима у овом контексту понудили.

Разматрање комплексног и вишеслојног феномена о којем је реч реализује се на два основна аналитичка нивоа. С једне стране, полазећи од чињенице да су кључни елементи не само односа права Европске уније и унутрашњег права њених чланица, већ и специфичне природе правног поретка европске организације *per se*, обликовани не на контрактуалној, већ јуриспрудентној равни, први ниво анализе подразумева телеолошке поставке и, генерално, јуриспрудентне напоре Суда правде усмерене у правцу доктринарног преобликовања природе правног поретка европске организације, те позиционирања његовог дејства и примене у државама чланицама на његовим властитим, а не принципима и правилима националног или типичног међународног права. У том смислу, уз опште доктринарне поставке о функционалној аутономности права Европске уније, разматра се читав сет питања релевантних у контексту обезбеђења једнообразне и ефикасне примене права европске организације, као што су принципи директног дејства, индиректног дејства и надређености права Европске уније у односу на унутрашње право држава чланица, или, пак, принцип одговорности држава чланица за причињену штету. У периоду од почетка шездесетих година прошлог века до данас, анализирају се правне, али и политичке околности њихове јуриспрудентне идентификације и развоја, њихов значај, те импликације и домет у телеолошкој поставци обезбеђења ефикасне примене права Европске уније које неће бити оптерећено различитим правним традицијама и уставним – монистичким и дуалистичким – решењима држава чланица.

Други ниво анализе је националног карактера, те се у оквиру њега, генерално, разматрају одговори држава чланица на доктринарне поставке Суда правде о природи правног поретка Европске уније, те принципима и правилима на којима његово дејство и примена у националним правним оквирима требају почивати. Анализом уставно –

правних решења, те националне судске праксе у свих двадесет и осам држава чланица, настоји се идентификовати на који начин су оне деловале у правцу обезбеђења одговарајућег еквилибријума између реализације захтева доктринарно редефинисаног правног правног поретка Европске уније, с једне стране, те заштите властитих базичних конституционалних вредности и прерогатива државног суверенитета, с друге. Дата анализа указује да без обзира на њихову различиту правну традицију, различита формално правна решења, као и различите границе које су поставиле дејству и примени права европске организације у њиховим правним системима, заједничка карактеристика свих држава чланица, као суверених ентитета, те још увек централних субјеката међународних односа и међународног права, подразумева позиционирање и верификацију положаја и статуса права европске организације у националном праву искључиво на њиховим, а не решењима које је понудио Суд правде.

Провођење истраживања посредством две наведене аналитичке равни има за циљ обезбеђење потпуније слике о природи односа права Европске уније и националног права, као и специфичностима положаја држава као чланица Уније у компарацији са њиховим статусом као чланица типичних међународних организација. Применом одабраних метода политичких и правних наука, уз верификацију и проширивање постојећег, настоји се деловати у правцу стицања новог научног сазнања о истраживаној појави, како у целини, тако и њеним појединачним садржинским елементима. Узимајући у обзир значај процеса придруживања, односно приступања Европској унији за све земље региона, као и чињеницу да је приступање у чланство европске организације дефинисан као један од њихових примарних спољнополитичких и стратешких циљева, проведено истраживање представља допринос релевантним државним и друштвеним институцијама, те стручној и широј јавности при разумевању природе и карактера Европске уније и њеног правног поретка и, посебно, онога што чланство у европској организацији, када је реч о дејству и примени њених правних инструмената у националним правним оквирима, подразумева.

Кључне речи: *правни поредак Европске уније, функционална аутономност, непосредно дејство, надређеност, индиректно дејство, одговорност за причињену штету, правосудна контрола извршења обавеза, конституционализам, Kompetenz – Kompetenz;*

Научна област: *Политичке науке;*

Ужа научна област: *Међународно – правна област;*

УДК број: 340(4-672EU)

UNIVERSITY OF BELGRADE
FACULTY OF POLITICAL SCIENCE

Boris Tučić. M.Sc.

**RELATIONSHIP BETWEEN EU LAW AND
NATIONAL (INTERNAL) LAW OF ITS
MEMBER STATES**

doctoral dissertation

Belgrade, 2014

Menthor:

- Professor Vesna Knežević, PhD, Faculty of Political Science, Belgrade University;

Members of the Commission:

- Professor Slobodan Samardžić, PhD, Faculty of Political Science, Belgrade University;
- Professor Obrad Račić, PhD, Belgrade University;

Relationship between EU Law and National (Internal) Law of Its Member States

Summary

This doctoral dissertation is given to the relationship between the EU Law and the member states' internal (national) law, through the prism of requirements which EU law, as a specific, *sui generis* legal order, sets before member states in order to ensure its efficient implementation and effects within national legal realms, as well as member states' and their judicial authorities' responses to all relevant issues in this context.

Consideration of this complex and multi-layered phenomenon is observed through two basic analytical levels. On one hand, starting from the fact that the key elements of not only the relationship of EU law and national law, but also the specific nature of legal order of the European Union *per se* has not been shaped on the contractual but jurisprudential grounds - the first level of analysis entails teleological stances and, in general, the Court of Justice's jurisprudential efforts directed toward doctrinal transformation of the nature of EU legal order, as well as positioning of its application and implementation in member states on its own, and not on principles and rules of national or typical international law. To that effect, together with the general notion of the functional autonomy of EU law, considered here is a whole set of issues relevant in the context of providing a uniform and efficient application of EU law, such as principles of direct effect, indirect effect and the supremacy of EU law in relation to internal law of member states, or rather, the principle of liability of state for damages caused. Within the period of almost seventy years, legal, but also political circumstances of their jurisprudential identification and development have been analyzed together with their significance, implications and scope in teleological posture of securing effective implementation of EU law that will not be burdened with differing legal traditions and constitutional - monistic and dualistic - solutions of the member states.

The second level of analysis is of national character, and within it are generally observed responses of member states to doctrinal preferences of the Court of Justice related to the nature of EU legal order and to the principles and rules on which its effects and application in the national legal framework should be based. Analysis of the constitutional-legal solutions and of the national jurisprudence in all twenty eight member states attempts to identify their course of activity directed to providing an appropriate equilibrium between realization of requirements of the "doctrinally redefined" legal order of the European Union on

one part, and protection of their own basic constitutional values and prerogatives of national sovereignty, on the other. Given that, the analysis indicates that, despite their different legal traditions, different formal legal solutions, as well as different limits set to the application of EU law in their legal systems, a common ability of all member states, as sovereign entities and still central subjects of international relations and international law, envisages positioning and verification of position and status of European law in national legal framework exclusively under their own, and not under the solutions offered by EU Court of Justice.

The aim of research conducted through two mentioned analytical levels is to provide fuller picture of nature of relations between EU law and national law, as well as the specifics of position of a state as a member of the Union, in comparison with its status as a member of typical international organizations. By applying selected methods of political and legal science, with verification and expansion of an existing one, an attempt is made to act in the direction of acquiring new scientific knowledge about the studied phenomenon as a whole, as well as in its individual substantive elements. Considering the importance of the association process and the EU accession for all countries of the region, along with the fact that the accession to the European organization is defined as one of their primary foreign policy and strategic objectives, showed research is a contribution to relevant state and social institutions, and assistance to professional and general public in understanding the nature and character of European Union and its legal order and, in particular, what membership in the European organization, with regard to the effect and application of legal instruments in a national legal framework, encompasses.

Key words: *EU legal order, functional autonomy, direct effect, supremacy, indirect effect, member states liability, judicial control, constitutionalism, Kompetenz – Kompetenz;*

Field of Science: *Political Science;*

Specific Field of Science: *International Law;*

UDK: 340(4-672EU)

САДРЖАЈ

Поставка анализе односа права Европске уније и унутрашњег (националног) права држава чланица.....	1
I Основне карактеристике односа националног и међународног јавног права	17
а) Доктринарни ниво анализе односа националног и међународног права.....	17
а1) Дуалистичко схватање односа националног и међународног права.....	18
а2) Монистичко схватање односа националног и међународног права.....	20
а3) Компромисне теорије (теорије о координацији).....	22
б) Однос националног и међународног права кроз призму националне и међународне праксе.....	23
б1) Уставна решења држава по питању генералног односа унутрашњег и међународног права и пракса националних судова.....	25
б2) Улога међународних судова у обликовању односа националног и међународног права.....	35
б3) Однос унутрашњег права држава и одлука типичних међународних организација	37
II Право Европске уније и његове основне карактеристике.....	45
1. Појмовно и термилошко одређење права Европске уније.....	45
2. Формални извори права Европске уније: класификација и основне карактеристике.....	58
2.1. Међународни уговори као извори права Европске уније у области интеграције	62
2.1.1. Оснивачки акти.....	62
2.1.2. Споразуми које су државе чланице закључиле са трећим субјектима пре ступања на снагу оснивачког акта, односно уласка у чланство европске организације..	69
2.1.3. Уговори које европска организација закључује са трећим субјектима.....	71
2.1.4. Уговори које државе чланице закључују између себе (супсидијарне конвенције)74	
2.2. Одлуке институција Европске уније као формални извори права.....	76
2.3. Општа правна начела.....	86
2.4. Одлуке правосудних органа европске организације као извори права.....	98
2.5. Извори права у некадашњој области Полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима, те области Заједничке спољне и безбедносне политике.....	100
3. Субјекти права Европске уније.....	106
4. Аутономност правног поретка европске организације и његово значење: неколико општих напомена.....	107
III Принципи којима је регулисан однос права Европске уније и унутрашњег (националног) права држава чланица из перспективе Суда правде.....	117
1. Принцип непосредног (директног) дејства.....	118
1.1. Непосредно дејство у ужем смислу (субјективно непосредно дејство).....	119
1.1.1. Критерији непосредног дејства.....	130
1.1.2. Непосредно дејство одредби садржаних у појединачним формалним изворима права Европске уније.....	136
а) Оснивачки акти и акти којима су они мењани и допуњавани.....	136
б) Споразуми са трећим субјектима.....	140
в) Општа правна начела.....	143
г) Регулативе.....	146
д) Одлуке.....	149

е) Директиве.....	150
1.2. Непосредно дејство у ширем смислу (објективно непосредно дејство)	167
2. Додатно јачање делотворности права европске организације: принципи индиректног дејства и одговорности држава чланица за причињену штету.....	170
2.1. Принцип индиректног дејства (доктрина конзистентне интерпретације).....	170
2.2. Одговорност држава чланица за причињену штету.....	180
3. Принцип надређености (супрематије) права Европске уније: појам, садржај и основни прерогативи.....	190
4. Ефикасна примена права Европске уније и питање националне процедуралне аутономије.....	210
 IV Однос права Европске уније и унутрашњег права кроз призму уставно – правних решења и судске праксе у државама чланицама.....	223
1. Уводне напомене.....	223
2. Уставна решења и судска пракса у државама чланицама по питању статуса и дејства права европске организације.....	226
 V Правосудна контрола извршења обавеза држава чланица Европске уније.....	344
1. Поступак о претходном питању.....	346
2. Јавноправни механизми правосудне контроле извршења обавеза од стране држава чланица Европске уније.....	357
2.1. Поступци по члановима 258 и 259 Уговора о функционисању Европске уније.....	357
а) Предмет поступка.....	358
б) Фазе поступка.....	365
в) Дискрециона права Европске комисије.....	370
2.2. Поједностављени поступци.....	378
2.3. Привремене мере.....	381
 VI Закључна разматрања.....	387
 VII Библиографија.....	432

ПОСТАВКА АНАЛИЗЕ ОДНОСА ПРАВА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ И УНУТРАШЊЕГ (НАЦИОНАЛНОГ) ПРАВА ДРЖАВА ЧЛАНИЦА

Иако међународноправних "корена", право Европске уније током протеклих неколико деценија развило се у специфичан, *sui generis* правни поредак који по државе чланице и њихово унутрашње право производи импликације какве је тешко идентификовати код осталих, типичних међународних организација¹. Реч је како о специфичностима које се манифестују у правностваралачком контексту, односно домену извора и поступака настајања права Европске уније, тако и специфичностима везаним за субјекте чији се међусобни односи њим уређују, те, посебно, *његово дејство и примену у државама чланицама*. При томе, посебан ексклузивитет огледа се у чињеници да је дати спецификум права европске организације примарно обликован не посредством претходно усаглашене и уговорно изражене воље њених држава чланица, већ путем јуриспруденције њеног централног, а дуго времена и јединог правосудног органа. Полазећи од потребе ефикасне реализације захтевних циљева интеграционог процеса, те ослањајући се на функционални и телеолошки приступ његовом тумачењу, Суд правде је деловао у правцу потпуног доктринарног редефинисања природе права европске организације, те, самим тим, прерогатива на којима би његово дејство и примена у државама чланицама требали почивати. Другим речима, постепено позиционирајући правни поредак европске организације на аутономним, "конституционалним" премисама, Суд правде је питање његовог дејства и примене изместио из националног уставно – правног оквира и монистичких и дуалистичких поставки посредством којих су државе чланице однос унутрашњег и међународног права традиционално решавале, те их суочио са потпуно другачијим захтевима "*новог правног поретка*"², на које је требало дати одговор.

¹Делиберативне или типичне међународне организације у свом деловању у потпуности почивају на принципу суверене једнакости држава. Примарно су оријентисане на разматрање питања од заједничког интереса и усмерене ка изналажењу широког консензуса, израженог у форми акта који се упућује државама чланицама, при чему, како представља резултат постигнуте сагласности између држава чланица посредством мултилатералног преговарачког процеса, дати акт је, по правилу, лишен правне обавезности, а успешност његове реализације базирана је на његовој широкој консесуалној основи. Типичне међународне организације почеле су да се формирају у XIX, а пуну афирмацију доживеле су у XX веку. Тако, почетком XIX века појављују се речне комисије, а крајем истог века робни савети и организације које су, на неки начин представљале доајене у процесу међународног организовања (Међународни поштански савез – данашња Универзална поштанска унија), међутим, прве организације које су имале све карактеристике савремених међународних организација – Друштво народа и Међународна организација рада, појављују се тек након Првог светског рата, тачније 1919. године.

² C – 26/62, *Van Gend en Loos vs. Nederlandse Administratie der Belastingen*, 1963, ECR 1, para. 12.

У том смислу, предмет истраживања којем је посвећен овај рад подразумева однос права Европске уније и унутрашњег (националног) права кроз призму захтева које правни поредак европске организације поставља пред државе чланице у контексту обезбеђења његовог дејства и примене, те одговора које су државе чланице и њихови правосудни органи по свим кључним питањима у том смислу понудили. Овакво појмовно одређење предмета истраживања подразумева његову анализу у две основне равни. С једне стране, узимајући у обзир њихово "извориште", као примарни део предмета истраживања, уз одговарајућа уговорна решења, намеће се деловање Суда правде у правцу идентификације и јачања основних принципа и правила на којима однос националног и права организације почива, међу којима централно место свакако заузимају принципи непосредног (директног) дејства и надређености (супрематије) права европске организације, али и други, не мање важни принципи и институти који за циљ имају обезбеђење једнообразног тумачења и ефикасне примене "европског" права у националним правним оквирима. У том смислу, неопходно је анализирати појам, садржај и домет примене датих принципа у правним системима држава чланица, у капацитету којег им је доктринарно наменио Суд правде. Друга раван анализе је националног карактера и она обухвата како уставно – правна решења, тако и јуриспруденцију националних правосудних органа посредством које су се настојали не само изнаћи одговарајући модалитети имплементације захтева које је "редефинисани" правни поредак организације пред државе чланице постављао, већ уједно и обезбедити равнотежа између његових и основних захтева властитог, националног правног поретка.

Обликовање односа права Европске уније и унутрашњег права њених чланица одвијало се и још увек се одвија у матрици сложене интеракције базичних конституционалних захтева два правна поретка, у чијем средишту је различита доктринарна перцепција, да употребимо терминологију Ханса Келзена, "основне норме"³ као исходишта принципа и правила којима је дати однос фундаментално детерминисан. И док је Суд правде "основну норму" идентификовао у самом правном поретку европске организације и његовој аутономној природи, државе чланице, или огромна већина њих, дато исходиште проналазиле су искључиво у националним уставно – правним оквирима. При томе, различита перцепција исходишта специфичне

³Појам "основне норме" у теорију и филозофију права увео је родоначелник тзв. чисте теорије права Ханс Келзен, а под њом је подразумевао хипотетичку основну, фундаменталну норму или правило из којег произилазе све остале правне норме или правила којима се регулишу правни односи. Погледати: „*General Theory of Law and State*“, H. Kelsen, Harvard University Press, London, 1949.

природе права европске организације, те, самим тим, и његовог односа према националном праву, не задржава се само на доктринарној равни, већ, што је далеко значајније, одговарајуће изразе проналази и на емпиријској, уставно – правној и јуриспрудентној равни прихватања, али и функционалног ограничења примене принципа на којима однос између "европског" и националног права почива.

Предмет истраживања, суштински, подразумева однос два правна поретка, од којих је један националног, а други специфичног, *sui generis* карактера, који сублимира у себи како елементе инхерентне међународном праву, тако и, условно речено, аутохтоне, само њему својствене елементе који се код међународног јавног права, бар у оваквој форми и капацитету, не могу идентификовати. Стога, теоријски оквир разматрања предмета истраживања, с једне стране, подразумева теорију међународног права, односно "теорију права Европске уније" у спецификованијем смислу, с друге, иако она још увек, и поред обилних и разноврсних теоријских приступа разматрању правног израза европске интеграције и сарадње, још увек не егзистира као заокружена, систематизована и кохерентна теоријска целина. Разлоге за то треба тражити како у комплексности и еволутивности појаве која је у средишту теоријског разматрања – институционалног и правног израза европске интеграције и сарадње, тако и у чињеници да чак и данас, више од шест деценија од зачетка европског интеграционог процеса, његово теоријско тумачење није у потпуности лишено различитих идеолошких и других "примеса" ненаучног карактера. У сваком случају, појмовни и категоријални апарат међународног јавног права, уз сва његова ограничења када је реч о Европској унији као специфичном облику институционализованог повезивања и сарадње држава, омогућиће бар делимичну идентификацију и дефиницију основних појмовних категорија које предмет истраживања подразумева, посебно у контексту компарације различитих аспеката односа националног и међународног права са природом односа националног и права европске организације.

У складу са решењима Уговора из Лисабона и променама у структури организације које је он донео, терминолошко одређење предмета истраживања реферише на "право Европске уније", као правни ентитет који у себи сублимира наднационалне, интегративне елементе некадашњег права европских заједница или комунитарног права, те, додуше у нешто редукованијој форми, међувладине елементе предлисабонске Европске уније. Наравно, при анализи односа права Европске уније и националног права тежиште је свакако на интегративној димензији права европске организације, која се свим специфичностима о којима је реч и карактерише. Такође,

узимајући у обзир еволутивност предмета истраживања, темпорални оквир анализе односа права Европске уније и националног права не задржава се само на периоду важења и примене најновијих – лисабонских уговорних решења, већ обухвата целокупан временски период од успостављања европских заједница, педесетих година прошлог века, до данас. У складу с тим, уз данас актуелни термин "право Европске уније", зависно од тога којој ужој еволутивној фази европске интеграције и сарадње припада конкретно питање којим се бавимо, у раду се за означавање права европске организације употребљавају и други одговарајући термини, као што су "право европских заједница" или "комунитарно право". Такође, не одступајући од захтева за обезбеђењем потпуне прецизности ставова и информација које се у раду износе, у тексту се спорадично, примарно из семантичких и синтаксних разлога, при означавању права европске организације, без обзира да ли је реч о данашњој Европској унији или некадашњој Европској (економској) заједници, употребљава и нешто општији термин "европско право".

Истраживање односа права Европске уније и унутрашњег (националног) права држава чланица превасходно је засновано на *функционалистичком приступу*, којим се повезује развој међународних организација и међународног права са политичком и друштвеном стварношћу у међународним односима. Од посебног значаја је то што функционалистички правац подразумева истраживање узрока друштвених појава, њихових функција, анализу друштвених промена и активности, те других релевантних индикатора. Од општенаучних метода, у процесу истраживања првенствено је кориштена *хипотетичко-дедуктивна*, као метода која се намеће због неопходног повезивања емпиријско-теоријских захвата, а која је утемељена на емпиријско-искуственој основи и аналитичко-дедуктивној процедури, те *компаративна (упоредна, историјско-компаративна) метода*, која је била погодна за истраживање еволуције правног односа држава чланица и европске организације, те компаративно утврђивање сличности и разлика између права Европске уније и међународног права по питању њихових импликација на унутрашње правне системе држава. Избор општенаучних метода условио је и избор основних посебних метода кориштених у истраживању. Тако, коришћење хипотетичко-дедуктивне општенаучне методе отворило је простор за кориштење свих неопходних *аналитичких и синтетичких метода*, а посебно метода *индукције, апстракције, генерализације*, као и *аналитичко-дедуктивне* процедуре у процесу критичког преиспитивања. С обзиром да је предмет конкретног истраживања сложена целина правних и, донекле, политичких односа, било је неизбежно коришћење

методе анализе, и то првенствено *структурално-функционалне анализе*, која истовремено омогућава спознају структуре истраживане појаве, њених битних, суштинских чинилаца и сегмената, али и веза и односа који егзистирају како унутар истраживане појаве, тако и између ње и њеног окружења. Како је један од кључних циљева рада био и да се истражи генеза односа националног и права Европске уније у домену деловања и примене права европске организације, посебан значај у овом истраживању имала је и *генетичка анализа*, с обзиром да она омогућава спознају настанка и историјског развоја истраживане појаве. Такође, кориштена је и *компаративна и узрочно-последична анализа*. Од највећег значаја за спровођење истраживања био је оперативни метод *анализе садржаја*, који је своје место нашао како при анализи постојећих теоријских ставова о односу права Европске уније и националног права, те релевантних нормативних решења и националне и „европске“ судске праксе, с једне стране, тако и при анализи свих фактора који су релевантни за даљи развој предмета истраживања у целини или његових појединачних сегмената, с друге. Значи, као метода прикупљања података кориштена је *анализа садржаја докумената*, и то првенствено *квалитативна анализа*, која се, по правилу, користи за утврђивање значења онога што је комуникатор желео да каже, уз ослањање у првом реду на контекст исказаног садржаја. Управо из тог разлога, у оквиру истраживања посебна пажња је посвећена контексту исказивања садржаја анализираних докумената, односно околностима у којима су анализирани документи настајали, како би се дошло до адекватних података неопходних за доказивање постављених хипотеза.

„Матрица“ у којој се однос права Европске уније и националног права развијао, примарно је детерминисала и избор *извора података* који су при изради дисертације кориштени. У том смислу, као *примарни извори* података намећу се како *постојећа научна литература* посвећена предмету истраживања у целини или његовим појединачним сегментима, тако и *национална и „европска“ јуриспруденција*, односно релевантне одлуке правосудних органа Европске уније и њених држава чланица. Као допунски, *секундарни извори података*, кориштени су *оснивачки акти европске организације и акти које усвајају њене институције, уставно – правна решења држава чланица, те правно – политичка пракса*, односно процеси и активности које организација и државе чланице спроводе у контексту реализације међусобних права и обавеза.

Структурално, истраживање односа права Европске уније и унутрашњег (националног) права држава чланица подразумева шест логички и функционално међусобно повезаних целина:

- Први део истраживања посвећен је упознавању са неким од **основних карактеристика општег односа националног и међународног јавног права**, при чему се дати однос настоји размотрити како кроз призму дуго времена владајућих, али и међусобно супротстављених доктринарних перцепција *монизма* и *дуализма*, тако и кроз призму *уставно – правних решења држава*, те *националне* и *међународне судске праксе* и *праксе типичних*, односно *делиберативних међународних организација*. На основу увида у неке од основних карактеристика овог, омогућиће се потпунији увид у специфичности различитих аспеката односа националног и права Европске уније, те импликације које по национално право из датог односа произилазе.
- Други део рада посвећен је **појмовном и терминолошком одређењу права Европске уније**, те разматрању неких од његових карактеристика релевантних за предмет истраживања којим се бавимо. При томе, узимајући у обзир динамику европског интеграционог процеса, те еволутивне промене кроз које је његова институционална, правна и политичка структура континуирано пролазила, његово одређење врши се на основу генетичке анализе, посредством које се настоје на одговарајући начин узети у обзир сви садржински, функционални и нормативни елементи које данашње право Европске уније подразумева. Уз указивање на комплексност његове унутрашње нормативне и оперативне структуре, право Европске уније одређује се као систем правних норми којима су регулисане области односа које су уговорно пренете у њену надлежност, односно као систем правних норми којима је регулисан сплет узајамних права и обавеза између његових субјеката. У складу са оваквим одређењем права европске организације, у овом делу рада разматрају се неки од незаобилазних елемената при упознавању сваког правног система, као што су његови *формални извори* или *субјекти*, али и питање *надлежности* којима организација при регулацији правних односа између својих субјеката располаже. У делу рада посвећеном формалним изворима права Европске уније, врши се њихово одређење и класификација на основу неколико најрелевантнијих критеријума, као што су природа правног акта или њихова правна снага, те указује на неке од њихових најинтересантнијих

карактеристика. Како се, у компарацији са међународним јавним правом, специфичност права Европске уније огледа и у домену његових субјеката, у овом делу рада врши се и њихова идентификација, али и указује на јасне диференцијације које међу њима постоје, у смислу да, за разлику од држава чланица, као оригинерних или изворних, институције организације представљају изведене субјекте њеног права, док правна и физичка лица, узимајући у обзир одсуство њиховог правностваралачког капацитета и сву ограниченост заштитних механизма који им стоје на располагању, представљају не само изведене, него и неповлаштене субјекте права Европске уније. Такође, у овом делу рада указује се и да право Европске уније, водећи рачуна да се њим регулишу "само" области које су уговорно пренете у надлежност организације, посебно у компарацији са националним или државним правом, представља недовољан, односно незаокружен правни систем. С друге стране, оно уједно представља и аутономан, наднационални, али и партикуларни правни поредак, који се карактерише хијерархијским устројством његових норми, те постојањем санкционих инструмената посредством којих се обезбеђује његова примена. На крају овог дела, детаљније се разматра доктринарна поставка о аутономној природи права Европске уније, појам и садржај концепта аутономности, те опште околности у којима је до његове инаугурације и развоја дошло, посебно узимајући у обзир да неке од најснажнијих израза тзв. *унутрашње аутономности* права европске организације представљају управо принципи којима је регулисан његов однос према праву држава чланица.

- Трећи део рада посвећен је разматрању ***основних принципа и института којима је регулисан однос права Европске уније и унутрашњег права држава чланица из "европске", односно перспективе уговорних решења и, пре свега, јуриспруденције Суда правде.*** На првом месту, предмет анализе је појам и садржај *принципа непосредног или директног дејства* права европске организације, и то у његовом *ужем (субјективном)*, те *ширем (објективном) значењу*. Уз осврт на неке од најинтересантнијих приступа овом феномену, разматрање принципа непосредног дејства примарно је базирано на анализи релевантне праксе Суда правде у оквиру које је дошло до његове идентификације, те континуираног ширења његове примене, како у смислу проширења корпуса формалних извора у којима су непосредно делујуће

одредбе права организације садржане или природе правног односа који је непосредно делујућим одредбама регулисан, тако и у смислу постепене либерализације критерија које одредбе права Европске уније, да би биле непосредно делујуће, морају задовољити. Суштински, ради се о активностима Суда правде усмереним ка трансформацији непосредног дејства од изузетног и ванредног својства појединачних одредби права организације у његово "природно стање ствари"⁴. Након разматрања појма, еволуције и основних карактеристика принципа непосредног дејства, те, у конкретнијем смислу, непосредног дејства одредби садржаних у појединачним формалним изворима права европске организације, у фокусу анализе су принципи и правни институти који данас уживају самосталну егзистенцију и општу функционалну примену, али до чијег је етаблирања у јуриспруденцији Суда правде својевремено дошло пре свега у циљу превазилажења идентификованих ограничења у примени принципа непосредног дејства у односу на одредбе директива, те у циљу изналагања "додатних", *комплементарних инструмената* посредством којих ће се обезбедити једнообразно тумачење и ефикасна примена права организације у државама чланицама. У том смислу, реч је о принципу *индиректног дејства* (*доктрини конзистентне интерпретације*), принципу *одговорности држава чланица за причињену штету*, као и неким специфичним облицима деловања директива, као што су њихово *инцидентално* или *резидуално дејство*. Уз непосредно дејство, други кључни принцип на којем почива ефикасна примена права Европске уније јесте принцип његове *надређености или супрематије* у односу на национално право. У том смислу, настоје се размотрити појам, садржај и домашај принципа надређености у његовом *апсолутном* и *релативном*, односно уобичајеном капацитету, те његова функционална повезаност са принципом непосредног дејства. У светлу интенције Суда правде да обезбеди ефикасну и делотворну примену права европске организације у државама чланицама, односно, прецизније, делотворну заштиту права индивидуалних субјеката која из права организације произилазе, на крају овог дела рада разматрају се и неки спецификовани ставови Суда правде у контексту тзв. "*националне процедуралне аутономије*", те потребе обезбеђења

⁴"*The Doctrine of Direct Effect: An Infant Disease of Community Law*", Pierre Pescatore, 8 *European Law Review*, 1983, 83, p. 157.

равнотеже између захтева националног и "европског" правног поретка у овом контексту.

- У наредном, четвртном делу рада, анализа односа права Европске уније и унутрашњег права држава чланица, те принципа на којима он почива, сели се са "европске" на националну раван, односно раван *уставно – правних решења и судске праксе у државама чланицама*. Када је реч о њиховим уставно – правним решењима, настоји се сагледати на који начин су државе чланице, које иначе негују различиту перцепцију генералног односа националног и међународног права, деловале у правцу стварања основних уставних претпоставки за дејство и примену права европске организације у њиховим правним системима. С друге стране, како су, и поред одређених уставно – правних решења, одговори на бројна питања у овом контексту, посебно када је реч о, условно речено, "старим" државама чланицама, тражени у домену националне јуриспруденције, посебан фокус анализе је на најзначајнијим ставовима националних правосудних органа, проблемима са којима су се они сусретали у покушају обезбеђења примене права организације на начин како је то "захтевао" Суд правде, као и на снажном испољавању субјективитета појединих уставних судова у оквиру наднационалног правног поретка европске организације. Реч је о активностима појединих националних судова које су, у одређеним сегментима, снажно детерминисале деловање Суда правде, а самим тим и развој правног поретка европске организације, активностима посредством којих су постављене јасне функционалне и вредносне границе његовој примени у националним правним системима, те, напослетку, активностима посредством којих је, бар потенцијално, "бачена рукавица у лице" Суду правде као врховном правосудном ауторитету у оквиру организације. Једноставније речено, настоји се сагледати на који начин су национални судови реаговали на доктринарне поставке Суда правде по питању природе правног поретка европске организације, те његовог дејства и примене у националним правним системима, као и у којој мери и до које границе су били спремни да га у овом контексту следе. На основу анализе најбитнијих уставно – правних решења и досадашње судске праксе у државама чланицама, настојаће се извршити идентификација неких њихових заједничких карактеристика, те категоризација на основу тога на који начин су решавале нека од најзначајнијих питања које однос националног и "европског" права подразумева, при чему класична, идеално – типска

дихотомија – монистичке vs. дуалистичке државе, која је још увек актуелна када је реч о односу националног и међународног права, у овом случају има нешто ограниченију употребну вредност.

- У петом делу рада разматра се још једна од специфичних карактеристика Европске уније и њеног правног поретка у поређењу са поретцима типичних међународних организација. Реч је о **механизмима правосудне контроле извршења обавеза држава чланица** Европске уније и питању поделе одговорности у овом контексту између правосудних органа европске организације и националних правосудних органа. У том смислу, предмет разматрања су, с једне стране, *јавноправни поступци* правосудне контроле, односно поступци код којих се активном легитимацијом карактеришу искључиво јавноправни субјекти – државе чланице и институције организације. Реч је, пре свега, о поступцима по данашњим члановима 258 и 259 Уговора о функционисању Европске уније, али и неким другим, подједнако важним механизмима. С друге стране, за предмет истраживања којим се бавимо, вероватно су интересантнији *приватноправни механизми* правосудне контроле извршења обавеза држава чланица. Ради се поступцима које пред националним судовима покрећу индивидуални субјекти, те у оквиру којих се Суд правде појављује у ограниченом капацитету "тумача", односно ауторитета који утврђује ваљаност права европске организације у оквиру тзв. *поступка о претходном питању* као, како се испоставило, централног комуникационог канала између њега и националних правосудних органа посредством којег су најзначајније доктринарне поставке о природи права европске организације и принципима на којима почива његов однос према националном праву и етаблиране.
- У шестом делу рада износе се **закључна разматрања**, у оквиру којих се настоје верификовати или оповргнути хипотезе којима смо се у истраживању руководили. Ради се о једној генералној, три посебне, те шест појединачних хипотеза:

Генерална хипотеза

- Најзначајнији аспекти односа права Европске уније и националног (унутрашњег) права држава чланица обликовани су не на контрактуалној, већ јуриспрудентној равни, односно у сложеној интеракцији и комуникацији Суда правде и националних правосудних органа. Телеологија Суда правде, као централне

покретачке снаге „интеграције путем права“, подразумевала је интенцију ка обезбеђењу једнообразног тумачења, те ефикасне и делотворне примене права европске организације у свим државама чланицама, као предуслова успешне реализације захтевних, уговорно дефинисаних интегративних циљева, посебно у контексту постепеног и фазног успостављања заједничког, односно унутрашњег тржишта. Из оцене да се једнообразна и делотворна примена права Европске уније не може обезбедити на међународноправним основама, те у условима који су подразумевали да статус, дејство и примена оснивачких аката европских заједница у националном праву почивају на међусобно различитим, монистичким и дуалистичким уставно – правним решењима држава, имплицирао је активизам Суда правде који је довео до доктринарне „трансформације“ природе правног поретка европске организације, његовог позиционирања на властитим, аутономним функционалним основама, те инаугурације „евромонистичких“ или „евроцентристичких“ принципа и правила његовог дејства и примене, посредством којих се не само снажно редукује регулаторна аутономија држава чланица, већ и задире у неке од базичних претпоставки националног конституционализма и суверености. С друге стране, максималистичке доктринарне поставке Суда правде, сем ретких изузетака, никада нису прихваћене од стране држава чланица и њихових највиших правосудних ауторитета, већ су дејство и примена права Уније у националним правним оквирима позиционирани искључиво на унутрашњим, уставно – правним и доктринарним решењима. Другим речима, иако су неке од основних функционалних поставки аутономности правног поретка европске организације, као што су принципи непосредног дејства и надређености, на формалном и оперативном нивоу прихваћени од стране држава чланица и њихових правосудних органа, никада није прихваћено и њихово „европско конституционално порекло“, какво је доктринарно понудио Суд правде. То значи да се у средишту односа „европске“ и националне правне равни налази различита перцепција „основне норме“, односно изворишта кључних поставки на којима почивају дејство и примена права Европске уније у унутрашњем праву држава чланица, која посебно до изражаја долази на постојећем стадијуму развоја европског интеграционог процеса, тј. у околностима његовог све снажнијег преливања изван економске матрице у којој је потекао, те задирења у неке од базичних елемената „чврстог уставног језгра“ држава чланица.

Посебне хипотезе

- У средиште процеса операционализације и реализације својих телеолошких поставки, Суд правде је поставио индивидуалне субјекте са њиховим „европским“, утуживим правима, те, посебно, националне правосудне органе, као „европске“ судове који заједно с њим деле функцију и одговорност у вршењу правосудне контроле над државама чланицама у контексту правременог и делотворног извршења њихових уговорних обавеза. У том смислу, Суд правде је снажно деловао у правцу јачања позиције и статуса индивидуалних субјеката и националних правосудних органа у правном поретку наднационалне организације, а самим тим, имплицитно, и у унутрашњем правном систему држава чланица. При томе, национални судови различите инстанце, односно овлашћења и функција у унутрашњем правном систему, на различите начине су реаговали на деловање Суда правде у овом правцу. Нижи или редовни национални судови су, након почетног суздржавања, прихватили непосредни канал комуникације са Судом правде какав им је омогућавао поступак о претходном питању, те су углавном били спремни пратити његове ставове по кључним питањима везаним за дејство и примену права европске организације, између осталог, и из разлога што су функционалне поставке и принципи које је инаугурисао Суд правде, подразумевали додељивање редовним судовима овлашћења и функција којима они по националним правним решењима нису располагали. С друге стране, национални правосудни органи највише инстанце, а посебно уставни судови, нису са превише ентузијазма гледали на непосредну комуникацију и евентуално синергијско деловање Суда правде и редовних судова, не само у контексту вршења своје функције заштитника домаћег уставно – правног поретка, већ и у контексту очувања властите позиције и моћи у оквиру њега.
- На уставно - правној равни, општа карактеристика деловања огромне већине држава чланица у протеклом периоду подразумевала је перманентну интенцију у правцу обезбеђења равнотеже између захтева властитог правног поретка, с једне стране, те захтева „редефинисаног“, еволуирајућег правног поретка европске организације, с друге. Компромисано решење пронађено је у прихватању функционалних поставки дејства и примене права европске организације, али не на „европским“, односно доктринарним и концептуалним основама које је заступао Суд правде, већ искључиво на властитим, националним формално –

правним, доктринарним или јуриспрудентним решењима. На такав начин, у унутрашњем праву су обезбеђени предуслови за ефикаснију примену права европске организације, али су државе чланице и њихови уставни судови, истовремено, задржали позицију суверених ауторитета који по свим кључним аспектима односа Европске уније и националног права имају „последњу реч“. Другим речима, државе чланице и њихови уставни судови задржали су контролу над деловањем европске организације, укључујући и дефинисање јасне границе дејства и примене њеног права у унутрашњем правном систему. За разлику од почетног периода, када се као централни моменат конфронтације уставних судова неких држава чланица и Суда правде манифестовало питање заштите људских права, данас је примарно реч о захтеву за стриктним поштивањем шире категорије „уставног идентитета“ држава чланица у деловању европске организације. У том смислу, као посебно „осетљива“ питања преко којих ће се у великој мери преламати односи уставних судова и Суда правде, а самим тим и националног и „европског“ права уопште, намећу се питања генерално везана за надлежности европске организације, без обзира да ли је реч о спровођењу постојећих или, пак, евентуалном додељивању нових. Питања као што су *Kompetenz – Kompetenz* или изражена спремност националних ауторитета на контролу *ultra vires* деловања организације и њених институција не представљају нови моментум у односу Европске уније и држава чланица, међутим, чини се да на постојећем стадијуму европског интеграционог процеса, али и у општим околностима у којима се интеграциони процес тренутно налази, она све снажније долазе до изражаја.

- На општој равни, узимајући у обзир досадашње резултате процеса „интеграције путем права“, телеологија Суда правде је остварена. Међутим, уколико се са нивоа општег померимо на ниво посебног и појединачног, могуће је идентификовати различите проблеме у процесу обезбеђења једнообразне, ефикасне и делотворне примене права европске организације у државама чланицама, а који произилазе из:
- базичног, конституционалног ривалства „европског“ и националног правног поретка;
 - недовољне функционалне усклађености националне процедуралне аутономије држава чланица са захтевом за ефикасном применом права европске

организације, односно делотворном заштитом права индивидуалних субјеката која су им њим додељена;

- специфичних слабости јавноправних и приватноправних механизма правосудне контроле извршења уговорних обавеза од стране држава чланица;
- неадаптираности и специфичних слабости самих принципа и правила на којима почивају дејство и примена права европске организације у држава чланицама, а којима је у великој мери допринео и сам Суд правде.

Појединачне хипотезе

- Право Европске уније представља специфичан и функционално аутономан правни поредак који државама чланицама "испоручује" далеко снажније и радикалније захтеве по питању дејства и примене његових норми у националним правним оквирима, него што је то случај са правом типичних међународних организација. Дати захтеви примарно су оличени у скупу принципа и правила етаблираних и развијаних у оквиру јуриспруденције Суда правде, међу којима централно место заузимају принципи непосредног дејства и надређености права европске организације.
- Значај принципа непосредног дејства, као *enforcement* механизма, огледа се у синергијском деловању два његова базична елемента: додељивању индивидуалним субјектима утуживих "европских права", те обавези националних правосудних органа да их штите. Иако је његово "принудно" дејство у односу на државе чланице, додуше у редукованој форми, проширено са субјективне и на објективну раван, тј. изван непосредне сфере заштите права индивидуалних субјеката, принцип непосредног дејства није ослобођен озбиљних ограничења у својој примени, како када је реч о критеријумима које одредбе права организације у овом контексту морају испунити, тако и у контексту генералне изузетости хоризонталних правних односа, регулисаних одредбама директива, из његовог домашаја. Суд правде је настојао дефинисати додатне, комплементарне инструменте посредством којих ће се амортизовати ограничење примене принципа непосредног дејства, као и, у одређеним случајевима, омогућити дејство директива и у хоризонталним правним односима, међутим, потенцијална опасност од правне несигурности по положај индивидуалних субјеката у правном систему организације није отклоњена.

- Принцип надређености права европске организације, као инструмент дисолуције конфликта националног и "европског" права, egzистira као самосталан и општи квалификатив права европске организације, у чијем средишту је идеја "првенства у примени" његових одредби у односу на конфликтне одредбе националног права. Истовремено, омогућавајући нижим или редовним националним судовима да самостално, у складу са принципом надређености, те не чекајући одговарајућу реакцију уставног суда или законодавног органа, уместо конфликтне националне норме примене норму права европске организације, Суд правде је директно утицао на редистрибуцију овлашћења у правосудним системима држава чланица у корист редовних судова. Другим речима, примена принципа надређености подразумева додељивање редовним националним судовима овлашћења којима они према националним правним решењима не располажу, али које им, према схватању Суда правде, омогућава правни поредак европске организације.
- На нивоу обезбеђења формалних основа за дејство и примену права Европске уније у националном праву, монистичке државе су по правилу то чиниле на основу постојећих решења којима је дефинисан однос њиховог и међународног права, док су се дуалистичке државе најчешће опредељивале за дефинисање засебних, специфичних формалних основа искључиво везаних за право европске организације. Прихватајући принципе непосредног дејства и надређености права европске организације, дуалистичке државе су на овакав начин, истичући специфичност права европске организације, успевале да задрже класичан дуалистички однос и "контролу" над инструментима типичног међународног права у унутрашњем правном систему. Стога, није редак случај да се у државама чланицама идентификују хибридна уставна решења, у смислу да по питању односа према праву Европске уније оне негују монистички, а по питању односа према међународном праву, дуалистички приступ. Међутим, неке државе чланице, у процесу припрема за улазак у чланство Европске уније и стварања формалних претпоставки за обезбеђење дејства и примене права Европске уније у националном праву, прошле су потпуну "трансформацију" од дуалистичких ка монистичким државама, не издвајајући право Европске уније у овом контексту као специфичан правни ентитет.
- Без обзира на њихову монистичку или дуалистичку правну традицију, те њихова евентуална уставно - правна прилагођавања захтевима правног поретка европске

организације, огромна већина држава чланица и њихови уставни судови дефинисали су јасне границе примени права Европске уније у унутрашњем правном поретку. Истовремено, оне државе чланице које су, додуше уз испуњење додатних захтева, и прихватиле тзв. апсолутну надређеност права европске организације, то су учиниле искључиво на темељу домаћег, а не "европског" правног поретка, интерпретираног од стране Суда правде. Другим речима, без обзира на њихову различиту правну традицију, различита формално правна решења, као и различите границе које су поставиле дејству и примени права европске организације у њиховим правним системима, заједничка карактеристика свих држава чланица, као суверених ентитета, те централних субјеката међународних односа и међународног права, подразумева позиционирање и верификацију положаја и статуса права европске организације искључиво на њиховим, а не „европским“ решењима.

- За разлику од типичних међународних организација, код којих су механизми контроле поштивања њиховог права од стране држава чланица још увек доминантно политичког карактера, у правном систему Европске уније развијен је децентрализовани систем правосудне контроле, којег сачињавају како јавноправни, тако и приватноправни механизми, те у оквиру којег, у том смислу, постоји јасна подела одговорности и надлежности између Суда правде, с једне, те националних правосудних органа, с друге стране. Међутим, и јавноправни и приватноправни механизми правосудне контроле извршења обавеза од стране држава чланица карактеришу се низом специфичних слабости, чијим одговарајућим превазилажењем би се свакако допринело ефикаснијој примени права европске организације.

I ОСНОВНЕ КАРАКТЕРИСТИКЕ ОДНОСА НАЦИОНАЛНОГ И МЕЂУНАРОДНОГ ЈАВНОГ ПРАВА

Под утицајем процеса глобализације и повећане међузависности у савременој међународној заједници, међународни правни поредак у последњих неколико деценија пролази кроз динамичне промене како формалне, тако и суштинске, материјалне природе. Од “скупа правила којима се регулишу односи између држава”⁵, како су међународно право одређивали припадници тзв. класичне школе, оно се временом развило у сложен систем правила, конвенција и праксе којима не само да се регулишу области друштвеног живота које су донедавно биле у искључивој надлежности суверених држава, већ и посредством којих се све непосреднији утицаји остварују и на бројне недржавне актере међународних односа, међу које спадају како различити модалитети владиног и невладиног међународног организовања и мултинационалне компаније, тако и правна и физичка лица. Другим речима, трансформација међународног права, која се реализује под утицајем различитих фактора политичке, безбедносне, економске, културне и технолошке природе, манифестује се, између осталог, како у пролиферацији актера чији положај и активности оно детерминише, тако и проширењу материјалног опсега његове примене. Промене кроз које међународно право пролази несумњиво су се одразиле и на његов однос са националним (унутрашњим) правом држава, на који ћемо се осврнути посредством два основна аналитичка нивоа:

- *доктринарног*, који подразумева примарне постулате основних теоријско – филозофских перцепција односа националног и међународног права, те
- *нивоа унутрашње и међународне праксе* која обухвата емпиријски утемељена правила која детерминишу положај, статус и примену међународноправних правила у националним правним оквирима.

а) Доктринарни ниво анализе односа националног и међународног права

Перцепције односа националног и међународног права дуго су се исцрпљивале у два међусобно супротстављена стајалишта – *монизму* и *дуализму*, да би се временом појавиле и додатне, рекло би се, помирујуће концепције, као што су тзв. *компромисне*

⁵ На овакав начин међународно право је дефинисао *Jeremy Bentham* у својој књизи “*The Principles of International Law*” из 1798. године, у којој је термин међународно право (*international law*) по први пут и употребљен.

теорије или *теорије координације*, али које, у суштини, ипак представљају само варијанту једног од доминирајућих доктринарних приступа, најчешће дуалистичког. Истовремено, иако дуалистички и монистички приступ детерминисању односа националног и међународног права имају своје упориште у уставно – правној пракси, ради се примарно о теоријском, апстрактном виђењу односа два правна система.⁶ Као што ће се видети, и поред тога што се код различитих држава може препознати начелна опредељеност ка једном или другом приступу, ни монистички, ни дуалистички концепт се на емпиријској равни нигде не појављују у чистом, идеално - типском облику. Под утицајем различитих фактора, међу које свакако треба уврстити и наведене промене у самом ткиву међународног права, а које до изражаја посебно долазе у области *заштите људских права, међународном трговинском и међународном кривичном праву*, однос националног и међународног права у пракси је постао сувише комплексан да би се на задовољавајући начин могао сместити у оквире монизма, односно дуализма. То значи да монизам и дуализам имају пре карактеристике правно – политичког (или правно – идеолошког), него правно – техничког значења, те да је основна тачка њихове поделе идејно – аксиолошке природе: дуализам је опредељен ка очувању идеје суверенитета у унутрашњем праву, док је монизам усмерен ка идеји заједништва, оличеној у међународној заједници и међународном праву. Посматрано са идејног, вредносног аспекта, неки аутори су склони тврдити да је дуализам концепт етатистичког и суверенистичког карактера, док монистички приступ, који је усмерен ка универзалној идеји заједништва, садржи у себи хуманистичку црту коју дуализам не поседује.⁷ Наравно, оваква тумачења једног и другог концепта су прилично поједностављена и на задовољавајући начин не узимају у обзир сву хетерогеност ставова и идеја које, генерално, унутар монизма и дуализма егзистирају. Шта дуалистички, односно монистички приступ тумачењу односа националног и међународног права, у најкраћим цртама, подразумевају?

a1) Дуалистичко схватање односа националног и међународног права

Основна премиса дуалистичког концепта јесте идеја о одвојености националног и међународног права: “*међународно и унутрашње право егзистирају као два одвојена,*

⁶Погледати детаљније: “*Is the Dualist – Monist Controversy in International Law Simply a Fiction?*”, Ján Matejka, Juristic, Prague, October 2000.

⁷Погледати: “*The Dualist and Monist Theories: International Law's Comprehension of These Theories*”, Brindusa Marian, Curentul Juridic, The Judicial Current, 2007.

независна објективна права, два самостална правна круга, те не постоје материјалне, стварне везе између ова два права, јер је међународно право право између држава, а унутрашње је право изнад правних и физичких лица која се налазе на територији државе”.⁸ Дистинкција између националног и међународног права, према *Трипелу*, који се сматра родоначелником дуалистичке теорије, садржана је, пре свега, у њиховим изворима. Тако, извор националног права јесте (суверена) воља државе, док је извор међународног права заједничка воља (*Gemeinwille*) или “сједињење воља више држава”,⁹ које се може изразити изричито - формалним актом, или прећутно, обичајем. *Анђилоти* основу међународног права не проналази у категорији воље, већ у правилу *pacta sunt servanda*¹⁰, као “хипотези која се не може објаснити и на којој се гради међународни поредак”¹¹. Без обзира да ли основу међународног права проналазили у уговору и обичају, као што то чини *Трипел*, с једне, или, пак, у правним начелима, као што то чини *Анђилоти*, с друге стране, оба теоретичара јасно наглашавају да национално и међународно право представљају два различита правна система који, по правилу, не могу доћи у стање конкуренције или сукоба. Према *Трипелу*, могућност сукоба између два правна система онемогућена је како чињеницом да национално и међународно право регулишу различите сфере друштвеног живота, тако и због различитости субјеката који се у конкретним правним односима појављују: међународно право се обраћа државама, док се национално право обраћа правним и физичким лицима. У крајњем случају, уколико дође до сукоба норми националног и међународног права, национални судови, према дуалистима, дужни суприменити своје, односно, национално право.

Такође, у складу са схватањем по којем национално и међународно право представљају два одвојена правна система, која не могу бити у међусобном стању конкуренције и сукоба, а и ако дођу у такво стање, национални суд или други државни орган је дужан да примени унутрашње, национално право, дуалисти одбацују било какву могућност непосредне примењивости правила међународног права. Према њима,

⁸ „Однос унутрашњег и међународног права“, Миленко Крећа, Правни факултет у Београду, УДК 341.01, 340.147, 2006, стр. 2.

⁹ “*Les Rapports entre le droit international et le droit interne*”, R.C.A.D.I., Vol I, 1923 и “*Droit International et Droit Interne*”, Pedone 1920; наведено према: “*Theory of International Law At the Treshlod of the 21st Century*”, Jerzy Makarczyk and Krzysztof Skubiszewski”, Kluwer Law International, p. 324.

¹⁰ *Pacta sunt servanda* (“уговоре треба одржати”, “уговоре треба проводити”) је основно начело уговорног права које подразумева да је закључени уговор закон за уговорне стране које су дужне своје обавезе испунити на начин предвиђен уговором, те које су, у том смислу, одговорне за испуњење својих уговорних обавеза. Уговорне стране не могу једнострано мењати уговорне одредбе, нити одустати од испуњења уговора.

¹¹ „*Cours de droit international*“, Dionisio Anzilotti, Paris, Recueil Sirey, 3rd Edition, 1929.

међународно право почиње да производи правно дејство тек јасно израженом вољом државе да међународно правило прихвата. С друге стране, уколико до манифестације такве државне воље дође, држава се не може једнострано одрећи међународног правила, сем у случају примене правила *rebus sic stantibus*¹².

Дуалистичко схватање, у својој суштини, фетишизира државу и њену суверену власт, а запоставља појединца као могућег адресата међународних правних правила. Могло би се чак рећи да је дуалистички приступ конзервативан, те, из угла државе, дефендистичке и протекционистичке природе. Истовремено, дуализам у себи крије и једну логичку контрадикцију. Наиме, уколико се међународно и национално право посматрају као одвојени правни системи, те уколико се тежиште ставља на координацију, а не хијерархијски однос између њих, поставља се питање самосталног домена примене међународног права. Међународна заједница данас је углавном територијализована, односно, сачињена од држава које на својој територији спроводе суверену власт. Уколико национални судови, у случају конфронтације међународног и националног права, према дуалистима, морају примењивати властито, односно државно право, крајња констатација би подразумевала да се самостални домен примене међународног права проналази искључиво у територијама које се налазе под непосредном међународном управом. То значи да је премиса о међународном праву као самосталном правном систему, на којој инсистира дуалистички приступ, ништа друго до апстракција, јер је примена међународног права у фундаменталној зависности од воље државе као територијалног суверена. С друге стране, од наведених логичких недоследности, много важнија је чињеница да је савремени развој међународног права, укључујући и, у одређеним његовим сегментима, рудиментарно препознавање појединаца као његових субјеката, дуалистички концепт у бројним његовим елементима учинио ако не превазиђеним, онда свакако недовољним за разумевање динамике постојећих односа националног и међународног права.

a2) Монистичко схватање односа националног и међународног права

Основна поставка монистичког концепта подразумева да национално и међународно право не представљају, као код дуалиста, одвојене, већ делове једног,

¹²*Rebus sic stantibus* ("док ствари тако стоје", "уз овакве прилике", "под датим околностима") такође представља клаузулу уговорног права која подразумева да се уговорни акт примењује док се не промене околности које су постојале у моменту његовог закључења, а које дати уговорни однос фундаментално, суштински детерминишу. У том контексту, принцип *rebus sic stantibus* представља ограничавајући оквир примене принципа *pacta sunt servanda*.

јединственог правног система. Једну од монистичких доктрина о односу националног и међународног права, додуше крајње релативистичког карактера, развија Ханс Келзен¹³. У расправу о односу националног и међународног права Келзен уводи категорију „*Grundnorm*“ - “*пранорме*” или “*основне норме*”, као правне хипотезе из које све остале норме црпе своју снагу. Према његовом схватању, основа функционисања како националног, тако и међународног права је управо поменута “основна норма”, која се подједнако може пронаћи како у унутрашњем, тако и међународном праву. У првом случају ради се о сувереној вољи државе, а у другом о вољи међународне заједнице. Истовремено, Келзен предност даје међународном праву, јер је његова основна функција да ограничава и примарно детерминише материјалну садржину националног, односно, унутрашњег права. У центар анализе односа националног и међународног права Келзен ставља појединца, истичући како његов положај непосредно регулише национално право, док међународно право то чини посредно, путем националног права, одређујући које функције имају правна и физичка лица и држава у спровођењу међународноправних одредби. Према Келзену, на тај начин међународно право одређује материјални, а унутрашње право персонални елемент међународно правних правила.

Алфред Вердрос снажније од Келзена заговара примат међународног у односу на национално право.¹⁴ Према њему, Келзенова “пранорма” не може егзистирати као правна хипотеза, већ као надпозитивна норма, вредносни израз међународног права који се манифестује у правилу *pacta sunt servanda*. Вердрос основу јединственог правног система, чији су делови национално и међународно право, види у “*међународном уставу*” (*Völkerrechtsverfassung*), који обухвата међународно уговорно право, међународно обичајно право и међународну правду. За Вердроса, међународни устав је не само основа међународног, већ и унутрашњег права, јер се на њему заснива и унутрашња надлежност државе.

Насупрот Вердроса и Келзена који, додуше различитом снагом, заговарају примат међународног у односу на национално право, постоје и схватања у оквиру монистичког приступа која предност дају националном, односно унутрашњем праву

¹³ „*Principle of International Law*“, Hans Kelsen, Rinehart, New York, 1952.

¹⁴ Погледати: „*Recollections of Alfred Verdross*“, Ignaz Seidl – Hohenveldern, European Journal of International Law 5, 1994.

држава.¹⁵ Према овим схватањима, међународно право је “*спољашње државно право*”, односно, израз самоограничавања суверене воље држава. Очигледно, третирање међународног права као “*спољашњег права држава*” не представља ништа друго до његову релативизацију у таквом степену да се оно практично и негира, те се оваква схватања само условно могу подвести под монистичке оквире, и то искључиво у домену у којем се међународно и национално право посматрају као делови јединственог правног система.

Генерално, ставови о примату националног, односно међународног права, представљају само рефлексију општијег схватања односа државе и међународне заједнице. Идеја о примату националног, државног права у себи садржи интенцију очувања концепта или догме о државном суверенитету, док се идеја о доминацији међународног у односу на национално право развила као одговор на изражене социолошке, безбедносне и економске потребе обезбеђења коегзистенције држава као независних и формално равноправних јединки с једне, те постизања задовољавајућег степена нормативне уређености међународних односа, с друге стране. Међутим, наведени концепти, гледано у чистом, апсолутном смислу, међусобно се искључују, јер се, на пример, апсолутни примат међународног права не може обезбедити без потпуног поништења концепта суверености државне власти. Појам суверености, данас, на почетку XXI века, не може се више посматрати у чистом, “*боденовском*” смислу¹⁶, међутим, било каква негација државе и њене суверене власти далеко је од реалности. Управо због нерешивог сукоба између апсолутног примата међународног права и концепта суверености државне власти, заговорници међународног права, бар посредно, све више његове адресате, уз државу и међународне организације, проналазе и у индивидуалним субјектима, односно правним и физичким лицима.

а3) Компромисне теорије (теорије о координацији)

Доктринарно тумачење односа националног и међународног права не исцрпљује се у потпуности у контроверзи монизам – дуализам. Временом су се појавили одређени помирујући концепти, који, како смо рекли, углавном представљају само савременију

¹⁵ Овакво схватање било је посебно распрострањено у оквиру тзв. совјетске теорије међународног права. Погледати, на пример: „*Soviet Views On The Relationship Between National and International Law*“, Emanuel Margolis, International and Comparative Law Quarterly, Cambridge University Press, 1955.

¹⁶ Jean Bodin, у чувеном делу “*Les Six Livres de la Republique*”, сувереност одређује као “*врховну, апсолутну власт у једној држави, која је непреносива, недељива, неотуђива*”.

варијанту дуалистичког приступа. На пример, *Цералд Фицморис*¹⁷ сматра да је ривалитет између монистичког и дуалистичког приступа нереалан и вештачки, зато што оба приступа полазе од погрешне хипотезе постојања некаквог “заједничког поља” (*Common Field*), заједничке сфере утицаја националног и међународног права, подручја друштвених односа у којима правила националног и међународног права подједнако важе. По њему, дилема о примату једног или другог права подједнака је дилеми да ли једно национално право има примат у односу на друго национално право. Тако, национално и међународно право никада не могу доћи у сукоб, а једини могући сукоб се може појавити по питању обавезе или неспособности државе да се на унутрашњем плану понаша на начин који предвиђа међународно право. Према Фицморису, међународно право ни на који начин не одређује садржај унутрашњег права, те у случају кршења међународног правног правила држава сноси одговорност искључиво по међународном праву, док се њен унутрашњи акт, којим је међународно правило прекршено, може третирати искључиво по националном праву. То значи да међународно право дефинише само међународне обавезе држава, а ако држава својим унутрашњим актом прекрши правило међународног права, нарушиће своје међународне обавезе. Очигледно, Фицморис тежиште ставља на природу обавезе, односно на питање да ли се ради о обавези по националном или међународном праву, те на основу тога изводи и консеквентну врсту одговорности државе за неиспуњавање конкретне обавезе. Другим речима, Фицморис не супротставља национално и међународно право као правне системе или поретке, већ тежиште помера на категорију обавезе и могућу супротстављеност обавеза које за државу произилазе из међународног, односно националног права. Премештањем могуће конфронтације са правних система на конкретне обавезе, Фицморис није учинио никакав револуционарни помак у помирењу монистичког и дуалистичког концепта, већ се, штавише, својим основним поставкама сврстао у дуалистичку матрицу.

б) Однос националног и међународног права кроз призму националне и међународне праксе

Међународно право специфично је, између осталог, по одсуству инструмената принуде (сем у одређеним случајевима), путем којих би се обезбедила његова ефикасна примена, а којима, опет, располаже национално, унутрашње право држава. Управо због

¹⁷ Погледати: “*General Principles of Law Considered From the Standpoint of the Rule of Law*”, G. Fitzmaurice, RdC, Vol. 92, 1957.

одсуства инструмената принуде, те његове „хоризонталне“ и доминантно координирајуће природе, неки теоретичари, поготово у раним фазама његовог развоја, били су склони међународном праву одузимати карактер права у есенцијалном смислу те речи, те третирати га као обичан скуп правила којих се државе, зависно од њихове воље и интереса, и не морају децидно придржавати¹⁸. Развој међународног права у последњих неколико деценија, те трансформација његове вертикалне и хоризонталне структуре, и поред и даље присутних слабости, учинили су овакве констатације беспредметним, поготово јер се оне углавном базирају на компарацији међународног са националним правом што, узимајући у обзир све специфичности међународног права, представља погрешан приступ његовом формалном вредновању. С друге стране, изузимајући издвојене случајеве, остаје чињеница да међународно право генерално не прописује начин провођења међународно правних правила, те да њихова имплементација примарно лежи на државама, као и даље доминантним субјектима међународних односа и међународног права. Државе су те које својим уставним решењима одређују начин примене правила међународног права у својим националним правним системима, однос унутрашњег и међународног права, те начин њиховог међусобног практичног повезивања. Уз уставна решења држава, практичне импликације на однос националног и међународног права у све интензивнијем облику остварују се и путем праксе међународних и националних судских инстанци, те, у спецификованијем смислу, путем „*правностваралачког деловања*“, односно одлука које усвајају савремене међународне организације.

Стога, увид у практичан однос националног и међународног права подразумева управо осврт на три наведена, међусобно тешко одвојива елемента:

- уставна решења држава по питању генералног односа њиховог и међународног права, као и праксу националних судских инстанци;
- импликације које на однос националног и међународног права остварује међународна судска пракса;
- практичну улогу коју у обликовању међународног права, а самим тим, у спецификованијем смислу, и у детерминисању односа националног и међународног права, имају савремене међународне организације са својим „правностваралачким капацитетом“.

¹⁸Погледати: *“The Nature of International Law and International System”*, у *“Textbook on International Law”*, Martin Dixon, 6th Edition, Oxford University Press, 2007, p. 1 – 22.

б1) Уставна решења држава по питању генералног односа унутрашњег и међународног права и пракса националних судова

Осврт на уставна решења држава по питању генералног односа унутрашњег и међународног права указује, пре свега, на доминацију, условно речено, монистичког приступа у односу на дуалистички, што је резултат како развоја међународног права од окончања Другог светског рата до данас, тако и интензивирања међународних односа и процеса њихове институционализације. С друге стране, присутан је релативно *низак степен унифицираности уставних решења по бројним питањима које однос националног и међународног права подразумева*.

У уставима САД, Аустрије, СР Немачке, Мексика, Парагваја, Кипра, Филипина, Јужне Кореје, Јужне Африке, те решењима Велике Британије, на пример, међународно право се третира као саставни део унутрашњег права.¹⁹ Овакво тумачење је, генерално говорећи, монистичко, међутим, монизам у чистом облику подразумева третирање националног и међународног права као делова јединственог правног система, док уставна решења наведених земаља третирају међународно право као део унутрашњег права. Иако је детаљ о којем је реч формалног карактера, он може произвести и материјалне последице, јер ствара основ да се важење правила међународног права третира у духу унутрашњег права, односно, на основу унутрашњих правних правила којима је регулисано питање сукоба норми националног и међународног права.

Устави неких земаља, као на пример СР Немачке, Холандије, Португала, Француске, те уставни највећег броја земаља Источне Европе и новоформираних држава на подручју бивше Југославије, садрже експлицитне одредбе о примату међународног у односу на национално, односно унутрашње право. Тако, Устав СР Немачке (*Basic Law, Grundgesetz für de Bundesrepublik Deutschland*) у члану 25 каже да „*општа правила међународног јавног права чине саставни део савезног права. Она имају предност над законима и непосредно стварају права и дужности за становнике савезне територије*“²⁰. Уз испуњење услова реципроцитета, предност међународном праву у односу на унутрашње даје и члан 55 Устава Француске: „*Међународни уговори или споразуми који су редовним путем ратификовани или одобрени, имају, од момента објављивања, већу снагу од закона, под условом који важи за сваки споразум или међународни уговор, да га примењује друга страна*“²¹. И одредбе претходног – члана

¹⁹ Погледати детаљније: „*Однос унутрашњег и међународног права*“, Миленко Крећа, Правни факултет у Београду, УДК 341.01, 340.147, 2006, стр. 20.

²⁰ http://www.bundestag.de/interakt/infomat/fremdsprachiges_material/downloads/ggEn_download.pdf

²¹ <http://www.assemblee-nationale.fr/english/8ab.asp>

54- утврђују да се приоритет међународног права односи на француске законе, али не и сам Устав: „Ако Уставни савет, на захтев председника Републике, председника Владе или председника једног од домова, изјави да извесна међународна обавеза садржи одредбу супротну Уставу, одобрење за ратификовање или одобрење ове обавезе може да буде дато само након измене Устава“²². Устав Краљевине Холандије иде корак даље, јер се у члану 60ц наводи да “уколико развој међународног поретка то захтева, садржина неког споразума може одступити од извесних одредаба Устава“²³, док се у члану 60е наводи да „законске одредбе које су на снази у Краљевини, неће се примењивати уколико би њихова примена била несагласна са споразумима који су обнародовани у складу са чланом 60ф било пре или после озакоњења ове одредбе“²⁴. На крају, члан 8 Устава Португала наводи да „правила и принципи општег или обичајног међународног права представљају саставни део португалског права“²⁵, те да се „међународне конвенције, ратификоване или одобрене, након њиховог објављивања, примењују у унутрашњем праву све док су међународно обавезујуће за државу Португал“²⁶.

Друга група устава не садржи конкретне одредбе о примату унутрашњег или међународног права у случају њиховог међусобног сукоба, али се приоритет може извести како из других уставних одредби, тако и из саме практичне примене релевантних уставних одредби. На пример, у Великој Британији постоји претпоставка која се развила у пракси тумачења права, а која подразумева да је британско право у сагласности са међународним. Међутим, наведена претпоставка је субјективне природе и не значи објективну сагласност унутрашњег и међународног права, сем у тзв. територијалистичкој концепцији међународног права, по којој је међународно право искључиво оно што унутрашње право квалификује као такво, чиме се ствара основ за давање предности националном праву у случају његовог сукоба са међународним. У том правцу, као што ће се видети, води и чињеница да акти Парламента имају апсолутни примат у правном систему Велике Британије. Правило да међународна обавеза не може противречити акту законодавног тела или устава садрже, поред поменутог члана 54 Устава Француске, по којем је Устав изнад било какве међународне обавезе, и устави САД, Ирске, Мексика, Бурме или Никарагве.

²² *ibidem*

²³ http://www.servat.unibe.ch/law/icl/nl00000_.html

²⁴ *ibidem*

²⁵ http://www.servat.unibe.ch/icl/po00000_.html

²⁶ *ibidem*

Устави неких земаља, као што су Узбекистан, Бјелорусија или Туркменистан, садрже решења која подразумевају апсолутни примат унутрашњег, односно националног права. Међутим, истовремено, Устав Узбекистана, на пример, по овом питању садржи одређене контрадикторности јер, поред експлицитних решења о примату унутрашњег права, његова Преамбула и члан 17 садрже и констатацију о признању "општеприхваћених норми међународног права".

На крају, ретке су земље чији уставу негују доминантно дуластички приступ у тумачењу односа унутрашњег и међународног права. Устав Италије, у члану 10, наводи да се "*правни поредак Италије усклађује са опште признатим прописима међународног права*". Међутим, пракса италијанских судова указује на одређене напоре да се примена правила међународног права, са којима националне норме нису у сагласности, обезбеди, на пример, путем позивања на правила *lex posterior derogat legi priori*²⁷ или *lex specialis derogat legi generali*²⁸, као и квалификовањем међународних уговора као општих правних начела, о чему сведочи случај *Juan Carlos Medrano* пред италијанским Врховним касационим судом.²⁹

Када се говори о обиму и степену приоритета међународног права, уставна решења и ту варирају. Пре свега, највећи број устава не говори о примату међународног права у целини, већ су њихова решења усмерена само на поједине изворе међународног јавног права³⁰. Тако, већина држава које на одређени начин дају приоритет међународном праву говоре искључиво о приоритету *међународних уговора*, не помињући обичаје. Као што се могло видети, таква решења садрже уставу

²⁷Уколико два закона, донета у различито време, имају исту садржину и исти степен општости, закон који је касније донет укида онај које је донет раније.

²⁸Уколико су у сукобу два закона који уређују исту материју, тако што први има релативно широк предмет регулисања, док други регулише знатно ужи круг појава унутар тог ширег предмета, онда овај потоњи, специјални, дерогира претходни, општи.

²⁹Погледати: "*Italy in the Integration of International and European Community Law into the National Legal Order*", М. Frigessi di Rattalma and Т. Treves, 1996., р. 384 – 385.

³⁰Под извором права у формалном смислу подразумевају се општи акти којима се ствара право, односно, општи правни акти кроз које се манифестују правна правила и регулише поступак за настанак правних норми. Када се говори о међународном праву, савремена доктрина стоји на становишту да су његови извори побројани у члану 38. Статута Међународног суда правде: 1. Међународни уговори / конвенције, било опште или посебне, које представљају правила изричито призната од уговорних страна; 2. Међународни обичаји, као доказ опште праксе која је прихваћена као право; 3. Општа правна начела која признају просвећени народи; 4. Судске одлуке и учења најпозванијих стручњака међународног јавног права различитих народа, као помоћно средство за утврђивање правних правила. Као што се види из члана 38. Статута, главни извори међународног права су уговори, обичаји и општа правна начела, док се судска пракса и савремена доктрина третирају као помоћни, несамостални извори права. Такође, Статут предвиђа и могућност да се као извор права користи и принцип правичности (*ex aequo et bono*), уколико странке у спору на то пристану. У новије време, у литератури се као извор права, поред наведених, истичу још и одређене одлуке појединих (међувладиних) међународних организација, као и, под одређеним условима, једностранни акти држава.

Француске и Холандије, али и уставни Никарагве, Бурме или Шпаније. Устави неких земаља, као на пример Грчке³¹, приоритет дају међународним уговорима и обичајима наводећи их поименично, док неки уставни користе општу формулацију „општа правила међународног јавног права“, као што то чини наведени члан 25 Устава СР Немачке.

Што се тиче обима утицаја међународних уговора у националним правним системима, према уставним решењима Кипра, Француске, Шпаније, Мексика, Јужне Африке, Швајцарске, Португала, Грчке, Бугарске, Хрватске или Словеније, може се говорити о приоритету међународног права само у односу на законске акте, постојеће или будуће, али не и у односу на уставни акт. Истовремено, обезбеђење оваквог статуса међународног уговора у односу на постојеће и будуће национално законодавство, према постојећим решењима, подразумева испуњење одређених услова, као што су ратификација уговора, његово ступање на снагу или поштовање принципа реципроцитета од стране других уговорних страна. Блиска овој је и група земаља које уставним решењима примат над националним законодавством не обезбеђују свим закљученим међународним уговорима, већ само онима којима су регулисана поједина питања, као што је, на пример, заштита људских права (на пример, Лихтенштајн, Русија, Румунија). Прилично екстремна решења негују ретке земље, као што је на пример Холандија, које приоритет међународним уговорима, у одређеној мери, дају у односу на целокупно унутрашње право, укључујући и устав. Аустрија и Финска сличну позицију међународном уговору у односу на устав омогућавају уз испуњавање строгих додатних услова ратификације међународног уговорног акта квалификованом већином у парламенту.

Група земаља (СР Немачка, Аустрија, Данска, Финска, Мађарска, САД, Ирска, Италија, Шведска, Велика Британија, Гуска, Норвешка, Исланд, Лихтенштајн, Сан Марино, Румунија, Албанија, Чешка, Пољска или Литванија, на пример) инкорпорираним уговорима у национални правни систем не омогућава апсолутни примат у односу на постојеће и будуће национално законодавство, већ им управо даје снагу закона, омогућавајући да, на основу принципа *lex posterior derogat lege priori*, ново законодавство дерогира постојећа уговорна решења, и обратно, нови инкорпорирани уговор дерогира постојеће национално законодавство. Иако ова група

³¹Члан 28. Устава Грчке наводи да „опште призната начела међународног права, као и међународне конвенције, након што ратификацијом или одобравањем постану оперативни, биће саставни дио грчког права и имаће предност у односу на било коју одредбу унутрашњег права. Општа правила међународног права и међународни уговори примењиваће се у односу на странце једино под условом реципроцитета“. <http://www.hri.org/docs/syntax/artcl50.html>.

земаља формално не признаје апсолутни примат уговорима у односу на национално законодавство, оне га у пракси најчешће обезбеђују, те преузимају одређене радње којима би се требао избећи конфликт националног законодавства са међународним уговорним актом. Те радње могу подразумевати следеће:

- *a priori* надгледање, најчешће од стране уставних судова, усаглашености потенцијалног уговора са уставом земље, те се, у случају конфликта између уговора и устава, устав ревидира пре преузимања међународне уговорне обавезе (Француска, Мађарска, Италија, Бугарска, Шпанија, Румунија);
- инкорпорација у конкретно законодавство клаузуле у којој се одређује да ће оно бити примењивано једино под условом да се њим не крше важеће међународне конвенције којима се регулише одређено питање, а код којих се конкретна држава појављује као уговорна страна (Румунија, Чешка, Албанија);
- интерпретација националног законодавства од стране државних органа, конкретно судова, на начин да се његово значење тумачи у складу са значењем релевантног међународног уговорног акта – тзв. *доктрина доследног или конзистентног тумачења*³²(Финска, Луксембург, Велика Британија, Данска, Румунија, Норвешка, Шведска...);
- *a posteriori* провера уставности уговора од стране националних судова, односно *a priori* провера усаглашености нацрта законског акта са важећим уговорним актима од стране, генерално говорећи, националног законодавца, а како би се избегло кршење преузетих међународних уговорних обавеза.

На крају, када је реч о позицији међународних уговора у националним системима држава, постоје и ситуације када државе појединим врстама међународних уговора признају статус не законског, већ подзаконског, извршног акта. То су изузетне ситуације које се најчешће односе на, по државу и њене интересе, уговорне акте

³²У литератури се принцип доследног или конзистентног тумачења означава и као „принцип шармантне Бетси“ (*Charming Betsy Principle*), према судском поступку (*Murray vs. Schooner Charming Betsy*) који се током 1804. године водио пред Врховним судом САД. Погледати: „*The Role of International Law as a Canon of Domestic Statutory Construction*“, R. G. Steinhardt, Van Der Built Law Review 1103, 1990. У контексту међународног права, принцип доследног тумачења изведен је из некадашњег обичајног правила уговорног права – *pacta sunt servanda*, кодификованог чланом 26 Бечке конвенције о уговорном праву. То, међутим, не значи да концепт доследног тумачења нема и своју искључиво унутрашњу примену, односно да га национални судови не употребљавају и приликом утврђивања односа и међусобне усаглашености националних норми различите правне снаге. Погледати више о томе, на пример, у: „*The Influence of the ECJ's Law on Indirect Effect in the Italian, German, Dutch and English administrative Legal Systems and Its Application by the National Administrative Courts*“, Chris Backes and Mariolina Eliantionio, Maastricht University, 2006.

секундарног значаја. Оваква пракса сусреће се, на пример, у Аустрији, Шведској, Данској, Ирској, СР Немачкој и Грчкој.

Што се тиче *међународних обичаја* и *општих правних начела*, њихова позиција, али и домет у националним правним системима, према уставним решењима, али и пракси судских и других органа огромне већине држава, значајно су другачији од оних које углавном уживају међународни уговорни акти. Као што је већ истакнуто, већина уставних решења експлицитно помиње само међународне уговоре, док се међународна обичајна правила или општа правна начела експлицитно помињу само у њих неколико или се, пак, подводе под уопштену формулацију „општа правила међународног права“. Разлоге за формално доминантну опредељеност држава ка међународним уговорним актима треба тражити, између осталог, и у чињеници да уговори представљају јаснију, прецизнију, потпунију, па и стабилнију форму регулисања односа између правних субјеката, него што су то обичајна правила или општа правна начела, који егзистирају у форми неписаних извора права. Неке од држава статус међународних обичајних правила и општих правних начела у унутрашњем правном систему регулишу законским актом, конкретизујући њихову примену у односу на питање на које реферира законски акт. На пример, таква пракса се примењује у Румунији у области права мора, односно, у Шведској и Норвешкој у области кривичног права. САД, Велика Британија, Швајцарска, Пољска и неке друге земље прећутно остављају потпуну слободу националним судовима да признају, односно да се у конкретном случају позову на одређено обичајно правило или опште правно начело. Монистички приступ о којем је реч омогућава судовима да се по аутоматизму, без претходне инкорпорације обичајног правила или општег правног начела у национални правни систем, на њих позове у судском поступку. Неке од земаља, међу које спада и Русија (када се не ради о области заштите људских права), ипак захтевају инкорпорацију обичаја, односно општег правног начела у национални правни систем пре него што се национални суд на њега може позвати.

По питању потенцијалног примата међународних обичаја и општих правних начела у односу на национално право, једна група земаља (на пример, СР Немачка, Италија, Сан Марино, Грчка, Швајцарска, Словенија, Бугарска, Португал, Албанија и Русија у области заштите људских права), експлицитно или имплицитно им признају предност у односу на национално законодавство. Друге земље, попут Велике Британије, САД, Шведске, Финске или Луксембурга, јасно подвлаче субординирајућу позицију обичаја и општих правних начела у националним правним системима.

Мађарски и швајцарски устав, с друге стране, есплицитно наглашавају да перемпторне норме међународног права (*jus cogens*)³³ представљају највише норме међународног права, те да имају виши статус у односу на било која друга међународно правна правила, укључујући и уговорне акте. Ово не представља ништа друго до уставно преузимање одредби члана 53 Бечке конвенције о уговорном праву³⁴.

С уставним решењима држава, те чињеницом да не постоји априорно и перфектно јединство националног и међународног права, везана је и нужност постојања конкретних правних техника којима би се практично ова два права и повезала. При томе, правне технике о којима је реч нису једноставни изданци доктринарних приступа монизма и дуализма, већ се често примењују у хибридном, мешовитом облику, повезујући елементе који припадају супротстављеним схватањима односа националног и међународног права. Основне две технике повезивања националног и међународног права су *трансформација* и *адопција*. Трансформација подразумева инкорпорацију, односно уношење правила међународног права у националне правне поретке путем правних поступака (нпр. усвајањем законодавног акта, промулгацијом уговора, и сл.) којима се оно трансформише у унутрашње, односно национално право. Поступком трансформације мењају се адресати и природа правила, јер, према дуалистичком схватању, са којим се правна техника трансформације на теоријском нивоу повезује, међународно право не може непосредно обавезивати субјекте унутрашњег права. Другим речима, трансформисано међународно правно правило постаје правило унутрашњег права и као такво га национални судови и други релевантни државни органи и примењују. Правна техника трансформације посебно се развила у немачкој правној теорији (тзв. *Transformationstheorie*). С друге стране, адопција, која је заступљенија и која изражава монистички приступ односу унутрашњег и међународног права, подразумева признавање правне снаге међународног правила у унутрашњем праву путем норме националног права (садржане у уставу или закону) или путем

³³ Перемпторне или когентне норме међународног права (*jus cogens*) представљају материјални фундамент међународног права, норме прихваћене и признате од стране међународне заједнице држава од којих одступање или дерогација није дозвољена. Иако постоје одређене недоумице која правила међународног права се могу означити као перемпторна или когентна, као и по питању на који начин одређено правило постаје *jus cogens*, обично се у овој категорији правила међународног права наводе забрана претње или употребе силе, суверена једнакост, провођење уговора у доброј вери, мирно решавање спорова, право народа на самоопредељење, заштита фундаменталних људских права, забрана геноцида, агресије, трговине људима, итд. И сама Бечка конвенција о уговорним односима оставља могућност увођења нових когентних правила, при чему, према члану 53 Конвенције, у њиховом стварању могу учествовати само државе, али не и међународне организације.

³⁴ Погледати: *Vienna Convention on the Law of Treaties*, Article 53, May 23, 1969, 1155 U.N.T.S 331, 8 International Legal Materials 679 (1969).

судске одлуке, при чему се не мења адресат и садржина самог правила. Савремени развој међународног права утицао је на то да се и у земљама које његују монистичко схватање односа националног и међународног права, те које су доминантно опредељене ка адопцији, појави одређени простор и за примену трансформације као правне технике повезивања националног и међународног права. Такве ситуације су примарно оне у којима међународном праву недостају одговарајући санкциони инструменти, на пример, по питању међународних кривичних дела која се дефинишу и одређују међународним правом, а потом се инкорпорирају у национално кривично законодавство у оквиру којег им се обезбеђује одговарајућа санкција.

У америчкој правној теорији и пракси, на пример, технике повезивања унутрашњег и међународног права и питање обезбеђења примене међународног права у националним оквирима често се посматрају у контексту питања да ли се ради о самоизвршном и несамоизвршном (*self – executing and non self – executing*) међународном правном акту. Анализирајући конституционална решења држава по разним питањима које однос националног и међународног права подразумева, видели смо да САД генерално инклинирају монистичком блоку држава, на шта указује и члан VI њеног Устава у којем се истиче да „*сви споразуми, закључени од стране САД, представљају највише право државе*“³⁵. Устав, међутим, не прописује начин на који међународни споразуми, код којих се као страна уговорница појављују и САД, постају саставни део „највишег права државе“, већ је то питање детрминисано како језиком међународног уговорног акта, тако и јуриспруденцијом америчких судова. Ту управо до изражаја долази поменута дистинкција између самоизвршног и несамоизвршног права. Под самоизвршним међународним правом подразумева се међународно право чија примена у националном правном систему не зависи од даљег усвајања националних имплементирајућих мера, како је утврдио и Врховни суд САД у случају *Trans World Airlines Inc vs. Franklin Mint Corp*³⁶. С друге стране, примена несамоизвршног међународног права фундаментално зависи од националних проведбених мера. Или, као што је утврђено у оквиру *Трећег разматрања права којим су регулисани спољни односи САД*³⁷, у којем се, очигледно, полази од претпоставке

³⁵ <http://www.law.cornell.edu/constitution/constitution.overview.html>

³⁶ 466 US 243, 252 (1984), наведено према: „*Unification of the Application of International Law in the Municipal Realm: A Challenge for Contemporary International Law*“, A. O. Enabulel and C. O. Imeodemhe, Electronic Journal of Comparative Law, december 2008, p. 7.

³⁷ Погледати у: „*Non – Self Executing Treaty and the Suspensions Clause after St. Cyr*“, Stephen P. Vladeck, 113 Yale L.J. , 2008.

самоизвршности међународног уговорног акта, „међународни споразуми су самоизвршни све докле док не постану несамоизвршни“, а споразум је несамоизвршан уколико:

- садржи јасну одредбу да неће бити примењив у оквирима унутрашњег права, без усвајања националних имплементирајућих мера;
- Конгрес, дајући сагласност на споразум, Резолуцијом захтева усвајање имплементирајућих мера;
- усвајање имплементирајућих мера представља захтев садржан у одредбама Устава САД.

Амерички судови су ти који морају анализирати језик и значење одредби сваког међународног споразума и утврдити да ли се ради о самоизвршном или несамоизвршном акту. То им даје значајну слободу и маневарски простор у одређењу начина примене међународног права, те су, због тога, неки аутори склони претерано тврдити да у САД имплементација међународног уговорног права пре свега зависи од субјективног става судије, те политичких околности под којима међународни уговор треба бити имплементиран³⁸. Чињеница је, међутим, да је значај америчких судова у процесу обезбеђења имплементације међународних уговора у унутрашњем праву неспоран. Што се тиче међународног обичајног права, као што је раније истакнуто, опште је мишљење да оно у унутрашњем праву САД не може имати самоизвршни карактер. Другим речима, док се по питању примене међународних споразума преплићу монистички и дуалистички концепт, те трансформација и адопција као њихови технички изрази, међународно обичајно право у САД је утемељено на дуалистичким премисама и трансформацији као техници обезбеђења његове примене.

Захваљујући процесу глобализације, институционализацији међународних односа, као и све снажнијем прожимању националног и међународног права, посебно од момента када је међународно право престало да егзистира искључиво као међудржавно право, национални судови су све чешће у прилици да разматрају и одлучују о примени међународноправних правила у националним правним системима. При томе, они нису несклони да прате опредељења извршних или законодавних органа своје државе по конкретним питањима, често успевајући, ослањањем на поједине (квази)правне и политичке инструменте, да делују у прилог националног права, не

³⁸ Погледати: "Unification of the Implementation of International Law in the Municipal Realm: A Challenge for Contemporary International Law", A.O. Enabulele and C.O. Imoedemhe, Electronic Journal of Contemporary Law, Vol. 12.3, December 2008.

дерогирајући формално уставну или законску одредбу која говори о равноправности или, пак, примату међународног права. Од инструмената које национални судови примењују у овом правцу, најчешће се наводе тзв. *доктрина политичког питања, квалификација одлуке међународног суда као стране судске одлуке и непризнавање правног интереса*. У Француској, на пример, судови могу бити ограничени тумачењем међународног права од стране Министарства иностраних послова или Министарства правде. У земљама *common law* система, посебно у САД и Великој Британији, неретко се може сустрести судска подршка ставовима извршне власти у случајевима када се међународно право тиче спољнополитичких или дипломатских питања. Квалификацијом одлуке међународног суда као стране судске одлуке, односно, одлуке страног националног суда, суштински се искључује или ограничава извршење одлуке међународног суда. Или, путем непризнавања правног интереса недржавних субјеката који, будући да нису субјекти међународног права, не могу да се директно позивају на међународно правне изворе, национални судови одбијају захтев недржавног субјекта који је заснован на одлуци међународног суда, с обзиром да недржавни субјекти немају процесну способност пред међународним судом³⁹. Међутим, овакви „трикови“ националних судова не представљају општу законитост њиховог деловања по питању примене, односно тумачења међународних правних правила, нити у потпуности могу одговорити на захтеве имплементације савременог међународног права. Имплементација међународног права данас почива на комплексу правних, политичких, економских, па и психолошких и цивилизацијских предуслова, при чему су поједини сегменти међународног права, као што је међународно право заштите људских права, "пропулзивнији" од осталих, у контексту спремности држава да обезбеде њихову ефикасну и што директнију имплементацију у националним правним системима. Национални судови имају све значајнију улогу, посебно у контексту интерпретације међународноправних правила и тумачења њиховог односа са релевантним унутрашњим правним нормама. И поред повременог испољавања протекционистичке улоге у односу на унутрашње право, национални судови ипак „показују далеко већу одговорност према међународном праву него што се то до недавно очекивало, без обзира да ли се ради о инкорпорираним и по државне обавезујућим међународним правним нормама или

³⁹ Погледати опширније: „*The monistic Goal of Overcoming the Divide between Domestic and International Law: Historical Lessons for 21st Century, Globalization of the International Legal Community*“, Don Wallace & Akis Kalaitzidis, University of Central Missouri, Warrensburg, Missouri, USA, February 2009.

не. Националне судије себе све више виде као заступнике међународноправног поретка и чуваре међународне владавине права⁴⁰.

б2) Улога међународних судова у обликовању односа националног и међународног права

Међународни судови се ни у једном случају који је пред њих изнет нису експлицитно изјашњавали о монистичко – дуалистичкој контроверзи, иако у својој јуриспруденцији настоје афирмисати принцип по којем се државе не могу позвати на унутрашње право да би оправдале неизвршење својих међународних обавеза. Наведени принцип рудименте проналази у мишљењима Сталног суда међународне правде, а кодификован је и чланом 27 Бечке конвенције о уговорном праву. При томе, наведена формулација не односи се само на законске акте државе, већ и на сам устав. Или, како је Стални суд међународне правде истакао у случају пољских држављана у Данцингу, *„једна држава не може истицати против друге државе свој устав како би избегла обавезе које су јој наметнуте међународним правом или уговором на снази“*⁴¹. У том правцу кретали су се и ставови Међународног суда правде изнети у случајевима који су се тicali надлежности у погледу риболова⁴², талаца у Техерану⁴³, споразума о седишту Уједињених нација од 26. јуна 1947. године⁴⁴, итд.

Међутим, као што је истакнуто, ни у једном случају се међународни судови експлицитно нису изјашњавали за једну од две понуђене перцепције односа националног и међународног права. У случају који се односио на немачке интересе у Горњој Шлезији, Стални суд међународне правде изнео је став да *„са гледишта међународног права и Суда који је његов орган, унутрашњи закони представљају просте чињенице, манифестације воље и активности држава, исто као и судске одлуке и административне мере“*, чиме се приближио дуалистичкој концепцији. У корист дуализма иде и чињеница да правило *res iudicata* нема дејство у смислу да спречава међународни суд да решава ствар која је пресуђена од стране националног суда. Штавише, у неким ситуацијама, исцрпљивање свих унутрашњих правних лекова

⁴⁰ „National Courts, Domestic Democracy and the Evolution of International Law“, E. Benvenisti and G. W. Downs, European Journal of International Law, Vol. 20, 2009., p. 68.

⁴¹ *Case of Polish Nationals in Danzig* (1931), PCIJ, Ser. A/B, No. 44. Сличан став Стални суд међународне правде изнео је и у случају који се тicao слободних зона (*Free Zone Case*, PCIJ, Ser. A/B, No. 46), те случају који се тicao извесних немачких интереса у Горњој Шлезији (PCIJ, Ser. A, No. 7).

⁴² *Fisheries Jurisdiction Cases*, I.C.J. Reports, 1974.

⁴³ *United States Diplomatic and Consular Staff in Teheran*, I.C.J. Reports 1970.

⁴⁴ *Applicability of the UN Headquarters Agreement of 26 June 1947*, I.C.J. Reports 1988.

представља предуслов за заснивање надлежности међународног суда. Такав је случај са Међународним судом правде када се ради о споровима везаним за накнаду штете, а на том принципу функционише и Европски суд за људска права.

Устави држава не садрже одредбе којима је регулисано питање инкорпорације и имплементације одлука међународних сталних или *ad hoc* судова и арбитража. Обзиром да су статус и карактер одлука међународног суда регулисани оснивачким актом међународне организације у оквиру које он делује, те, у конкретнијем смислу, његовим статутом или пословником о раду, као и да се, по правилу, надлежност „типичних“ међународних судова базира на манифестованој сагласности воља странака у спору да пред њима спор и решавају, државе показују висок ниво спремности да одлуке међународних судова и прихвате. Ако је држава, у складу са правилима свог националног права, ратификовала оснивачки акт међународне организације у оквиру које као један од органа делује суд, општеприхваћено схватање је да се ратификациона сагласност на оснивачки акт односи и на пресуде и мишљења конкретног судског органа. Друго је питање обезбеђења националне имплементације обавезујућих одлука међународних судских инстанци. Ту не постоји униформна пракса, јер у неким случајевима државе које су спор решавале пред међународним судом, након доношења пресуде, закључују међусобни уговор којим се преузима решење из пресуде међународног суда, чиме имплементација обавезујуће судске одлуке добија форму имплементације међународног уговорног акта, док у неким другим случајевима државе националним актом преузимају садржај обавезујуће одлуке међународног суда, те се имплементацијом националног акта, суштински, врши имплементација обавеза које подразумева одлука међународног суда.

Пракса показује да је ниво поштивања правила међународног права од стране држава виши уколико постоји могућност да поступак против њих пред међународним судским инстанцама покрену не само друге државе или, у неким случајевима, органи међународне организације, већ и индивидуална лица. Као што је познато, након исцрпљивања домаћих правних лекова, индивидуални субјекти могу пред Европским судом за људска права покренути поступак против државе због нарушавања права гарантованих Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода и њеним Протоколима 1,4,6 и 7. Уз индивидуалне субјекте, поступак могу покренути и државе, а он може бити усмерен само против држава које су ратификовале Конвенцију и Протокол о којем је реч, те које су чланице Савета Европе, а никако против појединаца и приватних организација. Такође, жалба која се доставља Суду мора се

односити на предмете из надлежности јавних органа власти (законодавства, управе, судова, итд.).

Под утицајем сложених процеса кроз које савремено међународно право пролази, а посебно под утицајем његове фрагментације, успостављена је мрежа различитих међународних судских инстанци које, у одређеним областима међународног права, остварују различите утицаје на национално, односно унутрашње право држава. Судови о којима је реч међусобно се разликују по бројним карактеристикама (степену специјализованости, територијалној и персоналној јурисдикцији, правилима поступка, итд.), међутим, несумњиво је да су државе у свом односу према међународном праву много више под „међународном лупом“ него што је то раније био случај. То се посебно односи на делове међународног права који су снажан развој и експанзију доживели у последњих неколико деценија, као што је, како смо већ претходно поменули, заштита људских права, трговинско право, те међународно кривично право.

б3) Однос унутрашњег права држава и одлука типичних међународних организација

Једна од карактеристика савремених међународних односа јесте и њихова интензивна институционализација, односно, успостављање великог броја међународних организација⁴⁵, као инструмената добровољне сарадње држава који се примењују у различитим областима међународног живота. Међународне организације, након неколико деценија константног доказивања, данас у односу на државе представљају, мање – више, равноправне субјекте међународног јавног права⁴⁶. Савремено међународно право међународним владиним организацијама међународноправни субјективитет признаје на основу њихове уговорне способности, привилегија и имунитета које уживају, као и њихове територијалне и персоналне јурисдикције.

⁴⁵ Процењује се да у данас у свету функциониште преко 500 владиних и готово 6000 невладиних међународних организација.

⁴⁶ Под субјектом међународног јавног права подразумева се ентитет који је настао и који делује у складу са међународним јавним правом, који у складу са међународним јавним правом располаже одређеним правима и обавезама, те који је подвргнут међународном правном поретку. Као субјекти међународног права данас су признате, пре свега, државе и међународне владине организације. Другим ентитетима, као што су појединац, невладине организације или мултинационалне компаније, међународно јавно право у неким ситуацијама и областима признаје одређену дозу субјективитета, међутим, они не представљају његове субјекте у правом смислу те речи.

Реализација циљева одређене међународне организације, у складу са решењима њеног оснивачког акта и других, пратећих инструмената, подразумева перманентан *decision – making* процес у органима организације, те обезбеђење примене усвојених одлука. Под одлукама међународних организација, у најширем смислу, подразумевају се правни акти настали као резултат самосталнијег деловања организације, односно, њених органа. Одлуке међународних организација су „*сви акти у којима долази до изражаја воља саме међународне организације, а не њених држава чланица*“⁴⁷. Оне су резултат њене самосталније улоге „...*када настоји да утврди чињенице у међународним односима и тиме пружи најобјективнији приказ стања, да установи пожељно стање у тим односима, да упореди то стање са постојећим и да на основу тога донесе одлуку о мерама које треба предузети да би се то жељено стање постигло*“⁴⁸. Одлуке које доносе међународне организације на основу својих овлаштења, могу се класификовати на различите начине. На пример, са аспекта адресата коме су упућене, оне могу бити унутрашње (интерне) и спољне (екстерне). Унутрашње (интерне) одлуке су упућене органима и службеницима запосленим у организацији, по правилу су обавезујућег карактера и од суштинске важности су за оперативно функционисање међународне организације. Спољне (екстерне) одлуке су упућене чланицама организације – државама и другим међународним организацијама, али могу бити упућене и државама и међународним организацијама које нису њене чланице. Код неких организација, као што је Европска унија, одлуке се директно упућују и правним и физичким лицима, али то није карактеристика типичних, већ искључиво организација са надржавним или наднационалним елементима.

За означавање одлука међународних организација употребљавају се различити термини – резолуције, правилници, препоруке, декларације, упутства, мишљење, стандарди, жеље и одлуке у ужем смислу. Најчешћи и најраширенији термин за одлуке типичних међународних организација јесу „резолуције“, које представљају формално уобличено и изражено мишљење колективног органа организације и најчешћи инструмент путем којег се реализују циљеви међународне организације. Резолуције се могу манифестовати у облику препорука, кроз које се изражава жељени облик понашања субјекта коме се препорука упућује и најчешће не подразумевају обавезу адресата да се захтевима садржаним у препоруци и покори, те у облику декларација,

⁴⁷ „*Међународне организације*“, О. Рачић, В. Димитријевић, Савремена администрација, Београд, 1988, стр. 141.

⁴⁸ „*Међународни односи*“, Војин Димитријевић, Радосав Стојановић, Нолит, Београд, 1979, стр. 119.

којима међународна организација, у контексту разматрања конкретног питања, потврђује одређена начела међународног права. Декларације се усвајају најчешће у ситуацијама када не постоје услови за усвајање конвенција и њима се, за разлику од конвенција, не ствара ново, већ потврђује, односно изјављује већ постојеће право. На крају, поред уопштеног, термин одлука користи се и за означавање конкретне врсте акта којег усвајају органи међународне организације, при чему одлуке, у овом смислу, представљају правно обавезујуће акте за своје адресате, односно за субјекте којима су упућене.

У последњих неколико деценија појавиле су се и тзв. оперативне међународне организације које се спецификовано баве савременим информационим и сателитским технологијама (INTELSAT, INMARSAT, Европска агенција за космос, EUTELSAT, EUMETSAT, ARABSAT, итд.). У органима оперативних организација државе чланице усвајају интерне одлуке и препоруке, којима задужују органе организације да предузму одређене активности. Због начина доношења одлука и природе овлашћења ових организација, оне се означавају и као *»административне организације«* и представљају модалитет институционалне сарадње држава који се смешта између типичних и наднационалних, односно надржавних организација. У оквиру њих државе заједнички дефинишу одређене политике, а организације, на основу фондова и овлашћења којима располажу, спроводе дефинисане политике, не чекајући да то учине саме државе чланице.

Генерално, из угла унутрашњег права и праксе међународних организација, природа и карактер њихових одлука детерминисани су неколицином елемената:

- природом међународне организације (нпр. универзалне, регионалне и субрегионалне организације, специјализоване организације и организације које утврђују стандарде, организације са елементима надржавности, оперативне међународне организације, итд.);
- решењима оснивачког акта организације и других релевантних аката;
- процедуром усвајања одлука међународне организације;
- формом, садржајем и језиком којим се одлука организације карактерише;
- понашањем држава у процесу усвајања одлука међународне организације;
- тумачењем, применом, мониторингом примене и евентуалним санкцијама које се спроводе у случају кршења одлуке међународне организације;
- улогом и значајем административног и бирократског апарата у процесу доношења одлуке међународне организације.

Међутим, каква је позиција одлука типичних међународних организација из угла уставних решења држава? Члан 38 Статута Међународног суда правде не наводи одлуке међународних организација као изворе међународног права, без обзира што је њихов значај заразвој савременог међународног права од огромног значаја. Управо ненавођењем одлука међународних организација као извора међународног права може се, једним делом, објаснити чињеница да се устави највећег броја држава уопште не баве питањем позиције одлука типичних међународних организација у унутрашњим правним системима, за разлику од, пре свега, међународних уговора и, у много мањој мери, међународних обичајних правила и општих правних начела. Изузетак представљају, на пример, устави Португала или Холандије, који омогућавају аутоматско уношење одлука међународних организација у национално право, уколико је директна примена одлука предвиђена оснивачким актом организације која је одлуку донела. Оснивачки акти типичних (делиберативних) организација, по правилу не прописују директну примену одлука органа организације у националним правним системима земаља чланица, па се, самим тим, чини да наведена решења португалског и холандског устава остају да егзистирају само на хипотетичком, потенцијалном нивоу. Примена одлука типичних међународних организација у унутрашњим системима држава доминантно зависи од даље интервенције држава чланица, путем које ће одлука организације бити унета у национално право и имплементирана. Очигледно, ситуација је у значајној мери слична оној када је у питању имплементација међународних уговора. Свака обавезујућа одлука типичне међународне организације уноси се и примењује у националном правном систему државе чланице путем националног, државног правног инструмента који може бити законске или административне природе, зависно од захтева које поставља национално право. Захтеви које прописује национално право често зависе од природе и садржаја саме одлуке међународне организације, тако да је у низ земаља (Аустрија, Грчка, Сан Марино, Норвешка, Шведска, Данска, Луксембург, на пример) по питању примене одлука међународних организација развијена пракса *case – by – case* карактера. Међутим, овакав приступ примени одлука међународних организација не представља увек квалитетно решење, посебно из разлога што појединачна инкорпорација путем националних инструмената, у случајевима када се захтева рапидна акција, може довести до озбиљних кашњења у провођењу дефинисаних активности. Да би се избегла могућност кашњења у провођењу активности које захтева одлука међународне организације, у неким земљама се унапред са парламента на владу за такве ситуације преносе овлашћења за усвајање

неопходних националних правних инструмената којим ће одлука организације бити имплементирана. Решење о преносу поменутих овлашћења може бити садржано у акту којим се ратификује оснивачки акт организације или, пак, у законском акту који се односи на одређену врсту одлука неке међународне организације. Тако, у Грчкој је од 1967. године на снази посебан закон којим се регулише примена обавезујућих резолуција Савета безбедности УН које се усвајају на основу Главе VII Повеље. Слично решење постоји, на пример, и у Лихтенштајну и САД.

Само усвајање обавезујуће одлуке међународне организације не гарантује да ће се њом произвести жељени ефекти и реализовати циљеви због којих је одлука и усвојена. Процес имплементације одлука типичних међународних организација је, без обзира на наведени пример оперативних организација које се ионако само уз одређене резерве могу сврстати у категорију типичних организација, доминантно на њиховим државама чланицама и ретке су ситуације, изузимајући, на пример, овлашћења Савета безбедности по Глави VII Повеље УН, у којима типичној организацији на располагању стоји уговорно омогућена примена инструмената принуде којима би државе чланице биле натеране на поштовање одлука, односно, права организације. Другим речима, могућност доношења одлуке о примени принудних мера против државе која нарушава когентне норме о поштивању мира, забрани агресије, претње или употребе силе против друге државе, ипак, представља изузетак, а не правило. Санкционе мере које предвиђају међународне организације за своје чланице које не поштују њене обавезујуће одлуке по правилу су флексибилнијег карактера и крећу се најчешће од финансијског кажњавања до евентуалне суспензије или искључења из чланства организације. Наравно, поред могућности примене санкционих мера прописаних оснивачким актом организације и другим релевантним документима, државе по питању поштивања одлука организације често воде рачуна и о бројним неправним, односно, политичким консеквенцама и импликацијама које би евентуално оглушивање о захтеве које садржи одлука међународне организације произвело. У пракси, међународне организације настоје остварити утицај на своје чланице ослањајући се на друге механизме, међу које спада и обавеза достављања редовних извештаја релевантним органима организације о степену и начину имплементације њених одлука од стране држава чланица⁴⁹.

Једна од тенденција којима се карактерише савремено међународно право, а посебно право међународних организација, јесте све снажније опредељење ка

⁴⁹Погледати: „*Normative Force of Decisions of International Organizations*“, Klara Kanska, Institute of International Law, University of Warsaw, 2008, p.5.

реализацији циљева организације не путем правно обавезујућих инструмената, већ путем инструмената тзв. *меког права (soft law)*. Под меким правом подразумевају се правно необавезујући инструменти или инструменти чији је степен правне обавезности далеко мањи од традиционалног, тзв. тврдог права. Меко право карактерише се коришћењем различитих комбинација нормативног процеса умањене прецизности којима се производе мање чврсте обавезе по адресате, а његова предност лежи у чињеници да се путем његових инструмената дефинисани циљеви организације лакше реализују, јер су правила меког права флексибилнија и адаптивнија у односу на тренутне или трајније околности, те се њима лакше обезбеђује компромис различитих субјеката, укључујући и оне недржавног карактера. Необавезујућа правила или правила ниског степена обавезности је лакше усвојити, она најчешће нису предмет велике пажње јавности и у многим случајевима представљају веома ефикасне механизме за регулацију одређених питања и односа. С друге стране, оно што је овде истакнуто као снага меког права, неки аутори перципирају као реалну или потенцијалну опасност по међународно право. Тако, наводи се да ће све интензивнија примена инструмената меког права довести до слабљења транспарентности процеса стварања међународног права, те да ће меко право довести до нарушавања ионако крхког концепта одговорности у међународном јавном праву⁵⁰.

Шта се из овог кратког приказа односа националног и међународног права може закључити? Сматрамо да је битно издвојити неколико момената непосредно везаних за предмет истраживања којим се бавимо. Пре свега, и поред значајних помака у смислу обезбеђења квалитетније примене међународноправних правила у националним правним оквирима, у односу националног и међународног права још увек је присутан "дебаланс" у корист државе и њеног унутрашњег права. Формална регулација генералног односа националног и међународног права још увек је на страни држава, које својим уставним или другим релевантним актима одређују природу и карактер датог односа и положај међународноправних инструмената у њиховим - националним правним системима. Уколико се уставна решења држава по овом питању посматрају кроз доктринарну дихотомију монизам / дуализам, општи утисак је да преовладавају решења која инклинирају монистичкој матрици, иако ни монистичко, ни дуалистичко

⁵⁰Погледати опширније о томе: „*A Fresh Look at Soft Law*“, Н. Hillgenberg, *European Journal of International Law*, 1999., р. 499 – 515.

виђење односа националног и међународног права у пракси нигде не егзистира у чистом облику.

У одсуству било какве униформности по том питању, државе својим националним правним решењима дефинишу начин имплементације преузетих међународних обавеза. Сем општег става да се државе не могу позвати на своја национална правна решења као аргумент за неиспуњавање својих међународноправних обавеза, међународно право не садржи друга општа правила о начину и поступку примене међународних правних инструмената у унутрашњем праву држава. Када је реч о процесу стварања међународног права, укључујући и спецификованији појам права типичних (делиберативних) међународних организација, по правилу доминирају механизми међувладине сарадње и принцип суверене једнакости држава који се у овом контексту најједноставније манифестује у преовлађујућем поступку одлучивања на основу консензуса или формално исказане једногласности, те принципу да држава не може бити обавезана међународноправним актом без њене сагласности.

Такође, од значаја је и чињеница да се о евентуалној непосредној примењивости или, пак, непосредном дејству међународноправних правила може говорити искључиво из угла националне, односно државне сагласности да такав статус одређена међународна правна правила поседују, а не из угла врховног међународноправног ауторитета који би им статус непосредне примењивости, односно непосредног дејства и доделио. Другим речима, државе и њихови органи су ти који одређеним међународноправним правилима додељују статус непосредне примењивости или непосредног дејства у њиховом унутрашњем праву, без обзира да ли су таква решења садржана у уставу или актима које усваја државни законодавни орган или, пак, представљају резултат тумачења одредби међународног правног акта од стране националног судског органа. Тиме државе успевају задржати "контролу" над начином и ефектима примене међународноправних правила у њиховим националним правним системима, што, као што ће се видети у централном делу рада, није у потпуности случај када се ради о правним инструментима Европске уније у области интеграције.

Уз претходни став непосредно је везана и законитост идентификована на нивоу компаративне међународноправне праксе, а то је да се квалитетнија и ефективнија примена међународног права, по правилу, може препознати у областима у којима се "борба" по питању примене међународног права не ограничава искључиво на дихотомију државни – међународни ниво, већ се као допунски контролни механизам примене међународних правних правила од стране држава појављују и субјекти испод

државног нивоа организације власти, односно правна и физичка лица, која су непосредно заинтересована да своја права, дефинисана међународноправним инструментима, квалитетно и реализују.

II ПРАВО ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ И ЊЕГОВЕ ОСНОВНЕ КАРАКТЕРИСТИКЕ

1. Појмовно и термилошко одређење права Европске уније

У најопштијем смислу, под правом Европске уније подразумева се „систем правних норми којима су регулисане области односа које су уговорно пренете у њену надлежност“⁵¹. Или, право Европске уније подразумева „укупност правних норми којима је регулисан сплет права и обавеза између његових субјеката“⁵². И док се данас термином „право Европске уније“ у потпуности исправно реферише на његову свеукупност у „новој“, „депиларизованој“⁵³ и правно унифициранијој лисабонској⁵⁴ Унији, у предлисабонском периоду било је неопходно правити стриктну дистинкцију између њега и права европских заједница или „комунитарног права“ (*European Community Law, Community Law, Gemeinschaftsrecht, Kommunitarrecht, Europarecht, Droit communautaire, Droit Europeen*), које је представљало правни ентитет ужег, спецификованијег карактера и које је подразумевало искључиво правне инструменте „првог стуба“⁵⁵ Уније, који су се низом својих карактеристика разликовали од правних инструмената и, генерално, права које се стварало и примењивало у областима сарадње.

⁵¹„Како настаје и делује право Европске уније“, Весна Кнежевић – Предић и Зоран Радивојевић, Службени гласник, едиција "Европска унија", Београд, 2009, стр. 49.

⁵²„Introduction to the Law of European Communities: from Maastricht to Amsterdam“, Kapteyn P.J. and Thernaat Van VerLoren, Edited by Lawrence Gormley, Kluwer Law International, 3rd edition, London/The Hague/Boston, 1998, p. 78.

⁵³Термином „депиларизација“ (енг. „pillar“ – стуб) у литератури се означава скуп најзначајнијих структуралних промена у ткиву европске организације које је донео Уговор из Лисабона, а које су за последицу имале њену снажнију правну и институционалну унификацију, те отклањање претходно егзистирајућих „стубова“, као релативно самосталних и јасно издиференцираних оквира интеграције и сарадње.

⁵⁴У литератури се често оснивачки акти, односно акти којима се они мењају и допуњавају, колоквијално означавају по месту у којем су закључени. У том смислу, говори се о париском или римским уговорима, Уговору из Мастрихта, Уговору из Амстердама, Уговору из Нице, те Уговору из Лисабона. Уговор из Лисабона потписан је 13. децембра 2007. године, а ступио је на снагу 1. децембра 2009. године. Уговор је објављен у Службеном гласнику Европске уније бр. С 306 од 17. децембра 2007. године.

⁵⁵Сматра се да је идеју о метафоричком приказу Европске уније као грчком храму који се састоји од три релативно одвојена и аутономна стуба (први стуб – европске заједнице, други стуб – Заједничка спољна и безбедносна политика, трећи стуб – Сарадња у области унутрашњих послова и правосуђа, односно, касније, Полицијска и правосудна сарадња у кривичним стварима), са тек заједничком основом и кровом, у виду одредби Уговора о Европској унији које се подједнако односе и на Унију и на заједнице, први пут изнео француски преговарач Пјер де Биси на међувладиној конференцији која је довела до Уговора из Мастрихта. Погледати детаљније: „European Union Law“, Damian Chalmers, 1998, Vol. I, Law and Government, Ashgate Dartmouth, p. 48 или „The Community Legal Order“ Jean – Victor Louis, The European Perspectives Series, Brussels, 1995. Истовремено, иако је био најраширенији, овакав метафорички приказ предлисабонске Уније није био и једини. Погледати: „Direct Effect, Supremacy and the Nature of the Legal Order“, Bruno de Witte, у „The Evolution of EU Law“, Paul Craig and Graine de Burca (eds.), 2nd edition, Oxford University Press, Oxford, 2011, p. 177 – 213; „Neither Unity nor Three Pillars – The Trinity Structure of the Treaty of the European Union“, J.H.H. Weiler, у „The Maastricht Treaty on European Union“, Monar, Ungerer and Wessels, (eds.), Interuniversity press, 1993.

Другим речима, право европских заједница представљало је само систем правних норми којима су биле уређене области и питања која су уговорно пренета у њихову надлежност, док је, *stricto sensu*, право Европске уније подразумевало норме којима су била регулисана питања и области из њене надлежности. Дата дистинкција значајна је из разлога што је, и поред њиховог међусобног кохерентног и корелативног правног односа, па и јуриспрудентно потврђене тезе о јединству правног поретка европске организације, генеричка употреба термина „право Европске уније“ за означавање и њеног и права заједница, а на коју се на теоријском нивоу у периоду од Мастрихта⁵⁶ до Лисабона често наилазило, подразумевала не само терминолошку, већ и суштинску, материјалну погрешку⁵⁷. Такође, у новије време за означавање права европске организације све чешће је у употреби и термин „европско право“, међутим, иако се он и у овом раду спорадично употребљава, ради се о колоквијалном термину који се једино на такав начин може и третирати⁵⁸.

У сваком случају, правни поредак данашње Европске уније, која „*заменењује и наслеђује Европску заједницу*“⁵⁹, сублимира како интегративне, односно „наднационалне“ нормативне, регулаторне и функционалне елементе инхерентне некадашњем комунитарном праву, тако и њене, условно речено, „аутохтоне“ елементе који су се развијали у периоду од Мастрихта до Лисабона, те који се наднационалним, интегративним карактеристикама нису одликовали. Такође, једна од импликација структуралних промена које је донео Уговор из Лисабона, а које се односе на уклањање њене „стубовне структуре“ и „утапање“ Заједнице⁶⁰ у реформисану Унију, јесте и

⁵⁶Уговор из Мастрихта, којим је успостављена Европска унија, те извршене измене и допуне преименованог Уговора о Европској заједници, потписан је 7. фебруара 1992., а ступио на снагу 1. новембра 1993. године. Уговор је објављен у Службеном гласнику Европске уније бр. С 191 од 29. јула 1992. године.

⁵⁷О томе погледати више у: „*The Constitutional Structure of the Union: A Europe of Bits and Pieces*“, Deirdre Curtin, 30 CMLRev. 17, 1993, p. 25.

⁵⁸На пример, професор Вукадиновић сугерише да се термин „европско право“ може користити само у условном смислу као „збирни појам“. Погледати: „*Право Европске уније*“, Радован Вукадиновић, 2. издање, Институт за међународну политику и привреду, Београд, 1996, стр. 32. Хондиус „европско право“ посматра као корпус правила који је важио у мањем или већем делу европског континента (*Ius Commune*) односно корпус правила у одређеној, шире или уже схваћеној, области чије постојање се тврди, наговештава или прижељкује (*Ius Commune Europeum*). Погледати: „*The New Architecture of Europe and Ius Commune Europeum*“, у „*The Common Law of Europe and the Future of Legal Education*“, Bruno de Witte and Caroline Forder, METRO, Kluwer, Deventer, 1992, p. 213 – 221. Слично тумачење се може наћи и код Купманса: „*Towards a New Ius Commune*“, Thijmen Koormans, у истом зборнику радова, на странама 43 – 51.

⁵⁹Трећи став члана 1 лисабонског Уговора о Европској унији.

⁶⁰За разлику од Европске заједнице, Европска заједница за атомску енергију, и након ступања Уговора из Лисабона на снагу, наставила је да егзистира на основу властитог оснивачког акта, међутим, узимајући у

померање концептуалне основе заједничког деловања у корист интеграције, која сада, након одређених корака који су у том правцу предузети у Амстердаму⁶¹, обухвата целокупну област полицијске и правосудне сарадње⁶², док се као област чистог међувладиног деловања данас идентификује само Заједничка спољна политика и политика безбедности. Истовремено, без обзира што се решењима Уговора из Лисабона деловало у правцу поједностављења њене унутрашње структуре, те обезбеђења вишег степена њене правне и институционалне унифицираности, право и правни поредак европске организације, у свом фундаменту, нису учињени једноставнијом, мање хетерогеном категоријом. Чињеница је да је термин „комунитарно“ лисабонским променама изгубио своју употребну вредност, међутим, као што смо рекли, његов садржински и оперативни супстрат, са својим наднационалним, интегративним елементима, не само да је у потпуности очуван, већ је и додатно проширен. Иначе, сам концепт „наднационалности“ или „наддржавности“ (енг. *supranationality*) није чисто правне, већ правно – политичке природе и веома често се употребљавао не само као генерички појам који је у себи обухватао све оне карактеристике по којима су се заједнице одвајале од типичних међународних организација, већ и као основа њихове теоријске категоризације и класификације као засебних, издвојених типова међународног организовања држава⁶³. Иако на теоријској равни постоје различити приступи појму наднационалности⁶⁴, његово одређење није једноставно, посебно

обзир њену "наслоњеност" на Унију, могло би се рећи да се пре ради о формално, него суштински самосталној егзистенцији.

⁶¹Уговор је потписан 2. октобра 1997. године, а ступио на снагу 1. маја 1999. године. Уговор је објављен у Службеном гласнику Европске уније бр. С 340 од 10. новембра 1997. године.

⁶²За потпуно „подвођење“ некадашње Полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима под интегративни модел заједничког деловања, уговорно је предвиђен петогодишњи транзициони период који истиче 30. новембра 2014. године.

⁶³Полазећи од њихових наднационалних, интегративних карактеристика, по којима су се оне одвајале од типичних међународних организација, *Virally*, на пример, европске заједнице уопште није подводио под оквире појма међународне организације. Погледати: „*Defintion and Classification*“, Michel Virally, ISSJ, 1997, р. 58 – 72. С друге стране, највећи број теоретичара сматрао је да је неопходно правити разлику између међувладиних и наднационалних организација, али да при томе и ове последње треба третирати као међународне организације. Погледати: „*International Institutional Law: Unity within Diversity*“, Schermers H.G. and Blokker N.M., Martinus Nijhoff, The Hague – London – Boston, Third Edition, 1995, р. 33.

⁶⁴О појму наднационалности уопште, али и у контексту европског интеграционог процеса погледати, на пример: „*Towards Legal Theory of Supranationalism – The Viability of Network Concept*“, Karl – Heinz Ladeur, European Law Journal, Volume 3, Issue 1, 2002, р. 33 – 54; „*On Supranationality*“, Alexander Somek, European Law On-line Papers, Volume 5, No 3, 2001; „*The Evolution of European Legal Integration*“, European Journal of Law and Economics, Springer, Netherlands, 2007; „*From Empire to Community: A New Approach to International Relations*“, Amitai Etzioni, Palgrave, McMillan, London, 2004; „*Political Unification Revisited: On Building Supranational Communities*“, Amitai Etzioni, Lexington Books, 2001; „*The Uniting of Europe*“, Stanley Henig, Routledge, Taylor and Francis Group, 2nd edition, 2002.

имајући у виду да он, сем реферисања на трансфер надлежности или суверенитета на наддржавни или извандржавни политички и правни ауторитет, не поседује садржај по себи, већ његову садржину чини и допуњује управо пример којег пружа европски интеграциони процес, односно институционална и правна матрица у којој се он реализује. Вероватно једну од најпознатијих, али и најсвеобухватнијих идентификација елемената наднационалности у правном изразу европске организације, односно његовом интегративном или некадашњем комунитарном „делу“, понудио је *Дозеф Вајлер*, према којем се они протежу кроз две основне равни⁶⁵:

- *нормативну или извршну*, која се манифестује у међусобном односу и хијерархији политика и правних инструмената европске организације, с једне, те држава чланица, с друге стране, и
- *легислативно – правосудну*, која се огледа у институционалној структури европске организације и поступку иницирања, формулације, предлагања, усвајања, те извршења њених правних инструмената.

Једноставније речено, Вајлерова идентификација наднационалних елемената европске организације у контексту њеног правног поретка не значи ништа друго до тога да се њено право, како у домену његовог настајања, тако и, посебно, у домену његове примене и заштите, карактерише особинама које се код права типичних међународних организација, утемељених на међувладиним модалитетима деловања, по правилу не проналазе. Конкретније, у контексту предмета истраживања којим се бавимо, ради се, пре свега, о чињеници да су у оквиру организације развијене форме легислативних поступака који подразумевају различите облике већинског одлучивања, при чему одлуке усвојене по већинском принципу обавезујућег су карактера за државу чланицу, без обзира на који начин је она у конкретном случају гласала; право и правни инструменти европске организације у односу су надређености (супрематиче) спрам националног права држава чланица, те су непосредно примењиви, односно непосредно делујући на њиховој територији, стварајући утужива права за индивидуалне субјекте; на крају, за разлику од судских инстанци типичних међународних организација, чија је надлежност факултативног карактера, те која почива на изричитој сагласности странака

⁶⁵ „*The Community System: The Dual Character of Supranationalism*“, J.H.H. Weiler, 1 Yearbook of European Law, 1981, p. 267 – 306. Погледати и: „*International Institutional Law: Unity within Diversity*“, Schermers H.G. and Blokker N.M., Martinus Nijhoff, The Hague – London – Boston, Third Edition, 1995, p. 41 – 42, као и ставове руског аутора М. Јентина по овом питању у: „*Европејско право*“, М. Энтин, стр. 48, наведено према: „*Право Европске уније*“, Радован Вукадиновић, 4. измењено и допуњено издање, Центар за право Европске уније, Крагујевац, 2006, стр. 74.

у спору да пред њим дати спор и решавају, надлежност Суда правде у свим питањима из његове јурисдикције у оквиру организације обавезујућа је, а његове одлуке су коначног и извршног карактера⁶⁶. Као што ће се видети приликом разматрања природе правног поретка европске организације, наведени елементи, уз још неке његове додатне карактеристике, представљају фундаменталне аргументе на којима почива доктрина о његовој аутономној, *self – sustained*, па и конституционалној природи. Сваки од наведених елемената наднационалности поседује властиту еволуцију и каузалност којима ће се у одређеној мери бавити у централном делу рада, међутим, на овом месту битно је истаћи да су они само делимично или, пак, у појединим случајевима, нису уопште представљали манифестацију оригинално уговорно формализоване сагласности воља држава чланица, већ су доминантно, у капацитету у којем егзистирају данас, обликовани у оквиру јуриспруденције Суда правде, који је својим деловањем логички и функционално пратио циљеве европског интеграционог процеса, али, истовремено, и јачао властиту позицију у оквиру правног поретка организације. При томе, разлике у нормативном и оперативном изразу европске интеграције и сарадње резултат су њихове асиметричне еволуције, институционализације и кодификације, јер европски интеграциони процес се деценијама примарно развијао као економски интеграциони процес, са (нео)либералним телеолошким усмерењем ка успостављању заједничког, јединственог тржишта између држава чланица, које би почивало на „четири велике слободе“: слободи кретања људи, робе, капитала и услуга. Овакво усмерење и захтевност циљева интеграционог процеса у значајној мери одредили су модел његове нормативне регулације какав се развио у оквиру европских заједница, како у контексту чињенице да је он своје упориште пронашао у одређеним решењима њихових оснивачких аката, тако и, посебно, у контексту чињенице да је Суд правде, тумачећи одредбе права заједница, те, како се показало, фундаментално обликујући њихов правни поредак, првенствено полазио управо од телеолошког, функционалног усмерења и циљева европског интеграционог процеса, нудећи решења која су често превазилазила оригиналне, уговорно изражене интенције држава чланица. С друге

⁶⁶Сличну идентификацију наднационалних карактеристика правног поретка европске организације нуде и Шермерс и Блокер, који у том контексту истичу обавезност одлука организације за све државе чланице, независност деловања њених институција у односу на вољу држава чланица, било посредством механизма већинског одлучивања, било независним статусом чланова институције, поседовање извршне, проведбене власти од стране организације, која може бити посредована и кориштењем националних судских власти против државе чланице, итд. „*International Institutional Law: Unity within Diversity*“, H.G Schermers and N.M. Blokker, Martinus Nijhoff, The Hague – London – Boston, 3rd edition, 1995., p. 41 – 42.

стране, политички веома осетљива питања уведена приликом успостављања Европске уније у Мастрихту, позиционирана су на класичним међувладиним механизмима заједничког деловања, међутим, као што је речено, нека од њих су сукцесивно, закључно са последњим, лисабонским изменама и допунама оснивачких аката, доживела „транзицију“ ка интегративној матрици. Реч је, наравно, о импликацијама динамичног процеса продубљења и проширења европског интеграционог процеса.

Право Европске уније, посматрано кроз призму предмета његовог регулисања, на генералној равни чине две врсте или групе прописа. Прву групу чинили би прописи и правила којима се регулишу организациона, институционална и, условно речено, уставно – правна питања којима се одређују, на пример, састав, начин рада и надлежност њених органа, њихов међусобни однос и однос према државама чланицама. По својој природи и предмету, ова врста норми права Европске уније може се поредити са нормама уставног или управног права држава и чине оно што се у литератури често означава као институционално или „уставно“ право Европске уније⁶⁷. Другу групу чиниле би норме којима се регулишу политике Европске уније и области њеног деловања у материјалном смислу, почевши од тзв. „тврдог језгра“ – питања везаних за успостављање и функционисање унутрашњег тржишта, па све до, условно речено, „новијих“ области неекономског карактера уведених у Мастрихту и периоду након њега. Захваљајући „материјалној“ обогаћености права данашње Европске уније, у литератури се неретко наилази на покушаје додатне спецификације и категоризације његових норми, те се говори о компанијском или привредном праву Европске уније, радном, пореском, кривичном, грађанско – процесном праву Европске уније, итд. Међутим, наведене спецификоване области права Европске уније не представљају засебне гране права, већ, како то кажу *Лејсок* и *Бриџ*, само различите „димензије“ права европске организације⁶⁸. Стога, сем теоријских покушаја да се у оквиру општег права Европске уније изгради и конципира њено, на пример, „трговинско право“ или „конкурентно право“, не постоје традиционално изграђене грана права Уније, иако их одређени аутори покушавају сместити у традиционалне гране права и посматрати их у оквирима уставног права, међународног јавног права, међународног економског

⁶⁷ Погледати, на пример: "European Constitutional Law", Robert Schütze, Cambridge University Press, 2012; "Principles of European Constitutional Law", Armin Van Bogdandy and Jürgen Bast (eds.), Hart Publishing, Oxford, 2009; "EU Constitutional Law: An Introduction", Alan Rosas and Lorna Armati, 2nd Edition, Hart Publishing, 2012; "Constitutional Law of the European Union", Sionaidh Douglas – Scott, Pearson Education Limited, 2002; "Constitutional Law of the European Union", James D. Dinnage, 3rd Edition, Lexis – Nexis, 2012, итд.

⁶⁸ „Law and Institutions of the European Communities“, D. Lasok and J.W. Bridge, Butherwords Ltd, 1989, p. 75.

права (као дела јавног права) или приватног права⁶⁹. Такође, битна одлика права Европске уније је да оно, и поред материјалне уређености његових норми у кохерентну и јединствену целину, у поређењу са националним или државним правом, не представља потпун или заокружен правни систем, већ систем правних норми којима су регулисани само неки од односа у које ступају његови субјекти. Неки аутори, као на пример *Шварце* и *Хартли*, отвореност, па и неодређеност и промењивост права организације наводе као једну од његових најзначајнијих карактеристика⁷⁰.

Такође, уз то што, као што ће се видети, представља аутономан, *sui generis* правни поредак који се карактерише специфичним хијерархијским устројством његових норми, те постојањем аутономних санкционих механизма посредством којих се настоји обезбедити њихова примена, право Европске уније уједно представља и регионални, односно *партикуларни* правни поредак који окупља ограничен број држава чланица чији су међусобни односи на општој равни регулисани оснивачким актом. Истовремено, узимајући у обзир, условно речено, релативно континуирано, односно циклично или периодично ширење њеног чланства, те посебно интенцију да европске државе које су тренутно ван чланства, на основу формалних аранжмана које имају са европском организацијом, или, пак, самоиницијативно, у одређеном интензитету преузимају Унијина правна решења у различитим областима друштвеног живота, могло би се рећи да он од регионалног, у одређеном смислу, прераста у прави континентални правни поредак. Такође, не сме се изгубити из вида и чињеница да се његове одредбе, поготово када се ради о трговинској области, примењују и на бивше колоније некадашњих европских империјалних сила, на начин и у модалитету како то дефинише оснивачки акт⁷¹. Овакву иницијативу за проширењем територијалне примене права европске организације прва је испољила Француска у односу на своје некадашње колонијалне области, а потом су је следиле и друге некадашње европске империје.

Рекли смо да се право Европске уније може одредити као систем правних норми којима су регулисане области односа које су *уговорно пренете* у њену надлежност, те да, како се ради о релативно ограничен броју питања и области које су државе

⁶⁹ Погледати, у том смислу, на пример: „*Community Law: More than a Functional Area of Law, Less Than a Legal System*“, K.J. Mortelmans, LIEI 1, 1996, p.31.

⁷⁰ Погледати: „*Concept and Perspectives of European Community Law*“, Schwarze, European Public Law 5, 1999, 227, p. 228. Томас Хартли као основни разлог неодређености права европске организације наводи његову циљност, односно намеру да се применом остваре одређени циљеви који су промењивог карактера, као и вишејезичност, неадекватан поступак припреме предлога, намерна или свесна језичка непрецизност, тајни споразуми одређених држава и неодређеност одлука Суда правде. Погледати: „*Constitutional Problems of the European Union*“, T. Hartley, Oxford University Press, Oxford, 1999, p. 66.

⁷¹ Члан 52 Уговора о Европској унији, члан 355 Уговора о функционисању Европске уније.

чланице, на одређени начин и у одређеном модалитету, одлучиле заједнички регулисати на нивоу организације, оно представља незаокружен или непотпун правни систем. Другим речима, у одређеним подручјима, државе чланице ограничиле су властиту регулаторну аутономију, уговорно преневши своја регулаторна овлашћења на организацију и њене институције, које релативно аутономно и независно од држава чланица, у оквиру надлежности којима располажу, уређују правне односе на европском и националном нивоу. Из тога следи да организација не располаже изворним или, поготово, неограниченим надлежностима, већ искључиво *делегираним*, односно *надлежностима које су јој уговорно доделиле државе чланице*. Општи принцип делегираних надлежности, те принципи супсидијарности и пропорционалности, представљају кључне регулаторне принципе на којима почива деловање европске организације и њених органа. Како је одређено чланом 3.6 лисабонског Уговора о Европској унији, Унија спроводи неопходне мере у правцу реализације уговорно дефинисаних циљева⁷², при чему дате мере морају одговарати овлашћењима која су јој пренета овим, те Уговором о функционисању Европске уније. Остала овлашћења, у складу са члановима 4 и 5 Уговора о Европској унији, односно чланом 7 Уговора о њеном функционисању, остају државама као уговорним странама, односно, како је то

⁷²Циљеви и задаци Европске уније садржани су у члану 3 лисабонског Уговора о Европској унији (претходно члан 2). Како је наведено, циљ Уније је промоција мира, њених вредности и благостања њених грађана. Унија својим грађанима пружа подручје слободе, сигурности и правде без унутрашњих граница, у којем се слободно кретање лица обезбеђује уз одговарајуће мере везане за контролу вањских граница, азил, имиграције, те спречавање и сузбијање криминала. Унија успоставља унутрашње тржиште. Унија ради на одрживом развоју Европе, утемељеном на уравнотеженом привредном расту и стабилности цена, високо конкурентној социјалној и тржишној привреди, чији је циљ пуна запосленост и друштвени напредак, те висок ниво заштите и побољшања квалитета животне средине. Уније промовише научни и друштвени напредак. Унија сузбија друштвено искључивање и дискриминацију, промовише социјалну правду и заштиту, равноправност жена и мушкараца, међугенерациску солидарност и заштиту права детета. Унија промовише економску, социјалну и територијалну кохезију, те солидарност међу државама чланицама. Унија поштује богату културну и језичку разноликост, те обезбеђује очување и унапређење културног наслеђа Европе. Унија успоставља економску и монетарну унију чија је валута еуро. У својим односима са светом Унија подржава и промиче своје вредности и интересе и доприноси заштити својих грађана. Унија доприноси миру, безбедности и одрживом развоју земље, унапређењу солидарности и узајамног поштовања међу народима, слободној и фер трговини, искорењивању сиромаштва и заштити људских права, посебно права детета, те строгом поштивању и развоју међународног права, укључујући поштивање начела Повеље Уједињених нација. Унија своје циљеве остварује одговарајућим средствима, која су примерена надлежностима које су јој дате уговорима. С друге стране, вредности на којима почива Унија садржане су у члану 2 Уговора. Ту спадају: поштивање људског достојанства, слободе, демократије, једнакости, владавине права и поштивање људских права, укључујући и мањинска права. Те су вредности заједничке државама чланицама, у друштву у којем преовладавају плурализам, недискриминација, толеранција, правда, солидарност и равниправност жена и мушкараца.

истакао немачки Савезни уставни суд у чувеном случају *Brunner*⁷³, као "господарима уговора". Оваквим одређењем, лисабонска решења не уносе никакву новину по питању опште природе надлежности европске организације, јер су и заједнице располагале ограниченим, односно оним надлежностима које су државе на њих пренеле⁷⁴. Поред тога, у спровођењу својих надлежности, Унија мора поштовати *једнакост држава чланица пред уговорима*, као и њихове *националне идентитете*, укључујући основне политичке и уставне структуре⁷⁵, док су државе чланице, у складу са приципом *лојалне или*, према лисабонској терминологији, *искрене сарадње*, који основу проналази у начелу уговорног права *pacta sunt servanda*, дужне сарађивати како међусобно, тако и са организацијом како би њени уговорно дефинисани циљеви били ефикасно реализовани⁷⁶.

Но, уколико не доноси новину када је реч о општој природи надлежности којима организација располаже у контексту регулисања области односа које су јој поверене, Уговор из Лисабона, након неуспелог Уговора о Уставу за Европу⁷⁷, по први пут нуди на јасан и енумеративан начин дефинисане категорије надлежности којима организација располаже, класификоване *по њиховој правној природи*. У претходном, предлисабонском периоду, у одсуству спецификованих уговорних одредби у овом смислу, надлежности организације идентификоване су према њеним циљевима и активностима, што је неретко доводило до одређених конфузија и потешкоћа при покушају јасног одређења границе надлежности којом организација у регулацији појединих питања или области располаже. У одсуству конкретних уговорних решења, одговор на питање, на пример, да ли организација у одређеној области располаже искључивом или подељеном надлежношћу са државама чланицама, тражен је на основу детаљне анализе појединачних уговорних одредби и аката које су институције организације на основу њих усвајале, као и уз помоћ интерпретација и, генерално, јуриспруденције Суда правде. Оваква ситуација неретко је подразумевала јачање

⁷³ *German Constitutional Court Decision from October 12 1993*, BVerfGE 89, 115, *Brunner v European Union Treaty*, CMLRS (1994) 57.

⁷⁴ Први параграф члана 5 Уговора о Европској заједници: "*Заједница делује у оквирима надлежности које су јој додељене и према циљевима који су утврђени овим Уговором*".

⁷⁵ Реч је о тзв. "клаузули идентитета" ("*identity clause*").

⁷⁶ Принцип "*искрене или лојалне сарадње*" који, уз опредељење ка испуњавању обавеза које произилазе из права Уније, подразумева и обавезу држава чланица да се уздрже од усвајања и провођења било каквих мера којима би реализација уговорно дефинисаних циљева била отежана или доведена у питање. Члан 4.2 и 4.3 лисабонског Уговора о Европској унији, односно, у предлисабонском периоду, члан 10 Уговора о Европској заједници.

⁷⁷ Прецизна идентификација надлежности организације по први пут била је предвиђена члановима I 12 – 17 Уговора о Уставу за Европу.

компетенција организације без измена и допуна оснивачких аката или је, пак, до кодификације, односно уговорне верификације измењених надлежности организације долазило знатно касније. При томе, до јачања компетенција организације⁷⁸ на овакав начин посебно је долазило седамдесетих и осамдесетих година прошлог века, како у унутрашњем домену – домену успостављања и функционисања заједничког или унутрашњег тржишта, тако и у домену њеног спољњег деловања, што је на крају довело до тога да се питање вертикалне поделе надлежности, односно прецизне дистинкције надлежности организације и њених држава чланица, наметне као један од приоритета реформског процеса, посебно у периоду израде Уговора о Уставу за Европу⁷⁹ и, коначно, Уговора из Лисабона. У том смислу, према члану 2 Уговора о функционисању Европске уније, организација располаже ексклузивним или искључивим надлежностима, надлежностима које дели са државама чланицама (подељеним или конкурентним надлежностима), координирајућим надлежностима, надлежностима у области Спољне политике и политике безбедности, те надлежностима

⁷⁸Уз јуриспруденцију Суда правде и његово ослањање на доктрину имплицираних овлаштења, коју је Суд потврдио у случају *Federation Charbonnaire de Belgique vs. High Authority* (C – 8/55, 1954 – 1956, ECR 245), вероватно најпознатије примере јачања компетенција организације у овом смислу представљало је деловање Савета на основу некадашњих чланова 95 и 308 Уговора о Европској заједници (данас чланови 114 и 352 Уговора о функционисању Европске уније). Чланом 95 Уговора о Европској заједници, на пример, била је дато овлаштење Савету да, у оквиру поступка у складу са чланом 251, те уз консултовање Економско – социјалног комитета, усваја мере којима се обезбеђује усклађивање законских и управних аката држава чланица чији је циљ успостављање и деловање унутрашњег тржишта, док је члан 308 предвидео да, уколико се укаже потреба за предузимањем активности од стране Заједнице којима се реализује један од уговорних циљева у домену функционисања заједничког тржишта, а за чије провођење уговорно нису била предвиђена неопходна овлаштења организације, Савет једногласно доноси неопходне мере на предлог Комисије и након консултовања Европског парламента. Изменама и допунама оснивачких аката у Лисабону дата решења претпреле су одређене измене. Тако, у складу са данашњим чланом 352 Уговора о функционисању Европске уније, уместо области заједничког или унутрашњег тржишта, употребљава се шира формулација „...у оквиру политика дефинисаних Уговором...“, чиме су одредбе датог члана позиционирание ка потенцијална правна основа за деловање Савета у готово свим областима права Европске уније, изузимајући Заједничку спољну политику и политику безбедности. С друге стране, уз задржавање једногласности у Савету приликом одлучивања, његова ранија обавеза да консултује Парламент претворена је у обавезу обезбеђења његове сагласности, а додатни ограничавајући фактор представља и увођење одговарајуће улоге националних парламената у контексту надгледања поштивања принципа супсидијарности у овом процесу. На крају, низ питања која су раније представљала потенцијални или реални предмет регулације посредством овако утврђене надлежности организације, Уговором из Лисабона добила су „самосталну“ уговорну основу (на пример, нека питања из области енергије (члан 194.2), цивилне заштите (члан 195.2), економске помоћи трећим државама (чланови 209.1 и 212)), чиме је домет члана 352 Уговора о функционисању Европске уније донекле редукован. С друге стране, некадашњи члан 95 Уговора о Европској заједници, у форми данашњег члана 114 Уговора о функционисању Европске уније, није претрпео измене, сем оних термиолошког карактера, у складу са реименовањем поступка саодлучивања у редовни или уобичајени легислативни поступак.

⁷⁹Уговор о Уставу за Европу потписан је 29. октобра 2004. године, међутим поступак његове ратификације доживео је неуспех након негативног референдумског изјашњавања бирача у Француској и Холандији, маја и јуна 2005. године.

да помаже, координира или допуњује активности држава чланица, не дирајући њихова овлаштења. Иако их члан 2 Уговора експлицитно не помиње, „други крај клатна“ у односу на ексклузивне надлежности организације представљају задржане или резидуалне надлежности њених чланица. У областима⁸⁰ из њене *ексклузивне надлежности*, организација располаже легислативним монополном, а државе чланице, чак и уколико организација још увек није искористила своја овлаштења да одређено питање легислативно уреди, не располажу правом да га самостално уређују⁸¹. У *искључиву надлежност држава чланица* спадају малобројне области и питања којима је такав карактер експлицитно уговорно предвиђен, али и, као што смо рекли, *задржане или резидуалне надлежности чланица* у областима које уговорно нису пренете на организацију. У областима из *подељене или конкурентне надлежности*⁸², државе могу легислативно деловати док организација не одлучи да властитом мером одређено питање уреди или, пак, уколико се ради о мерама чланица које се усвајају у циљу имплементације одлука организације⁸³. Другим речима, капацитет регулаторног деловања држава чланица у овом смислу зависиће од природе мера организације на којима њено преемптивно⁸⁴ регулаторно деловање почива, јер организација одређено питање може регулисати посредством различитих инструмената, од оних вишег степена стриктности и униформности, који државама чланицама не остављају превише маневарског простора, до инструмената који имају за циљ „потпуну“ или минималну хармонизацију националних мера или, пак, оних којима се само налаже међусобно

⁸⁰Према члану 3 Уговора о функционисању Европске уније, ту спадају царинска унија, правила конкуренције неопходна за функционисање унутрашњег тржишта, монетарна политика држава чланица чија је валута еуро, очување биолошког богатства у оквиру Заједничке политике рибарства, Заједничка трговинска политика, те закључивање одређених међународних споразума (када је то предвиђено легислативним актом Уније или је неопходно да би Унија остварила своја унутрашња овлаштења или уколико би закључивање међународног уговора задржало у заједничка правила или мењало њихов домен примене).

⁸¹Изузев на основу њеног одобрења или уколико се на такав начин усвајају мере неопходне за имплементацију одлука организације или у ванредним околностима постојања реалних безбедносних потреба и потребе регулације унутрашњих потешкоћа које угрожавају јавни поредак државе чланице.

⁸²Према члану 4 Уговора о функционисању Европске уније, ту спадају области унутрашњег тржишта, социјалне политике, односно њених аспеката који су дефинисани Уговором, економске, социјалне и територијалне кохезије, пољопривреде, рибарства (искључујући заштиту биолошког богатства мора), животне средине, заштите потрошача, транспорта, "транс-европских" мрежа, енергије, слободе, безбедности и правде, те они аспекти безбедности јавног здравља који су предвиђени уговором.

⁸³Такође, према решењима члана 2.2 Уговора о функционисању Европске уније, државе чланице могу повратити своја легислативна овлаштења под условом да организација одлучи да у предметним областима своја овлаштења више не врши. Декларацијом бр. 18 придодатом Уговору наводи се низ околности у којима до оваквог исхода у редистрибуцији надлежности између организације и држава чланица може доћи.

⁸⁴Погледати: "Preemption of Member State Law in the European Economic Community: A Framework for Analysis", E. Cross, 29 CML Rev., 1992, p. 447.

признање националних решења којима су државе чланице одређено питање регулисале. То значи да концепт дељених надлежности, поред тога што у Уговору из Лисабона заузима централно место, уједно представља и општу категорију или „кишобран“⁸⁵, испод којег се, анализом појединачних уговорних одредби, могу идентификовати различите варијације, односно капацитети и облици регулаторног деловања организације и њених држава чланица. На пример, подељена надлежност између организације и држава чланица по питањима везаним за функционисање унутрашњег тржишта значајно се разликује од подељене надлежности у контексту регулације питања из области слободе, сигурности и правде, као што се одређене разлике у овом контексту могу идентификовати и у оквиру саме области сигурности, безбедности и правде. У областима истраживања, технолошког развоја и свемира⁸⁶, као и хуманитарне помоћи и развоја⁸⁷, организација је овлаштена да усваја мере, те дефинише и спроводи акционе програме, али то ни на који начин не спречава државе чланице да ова питања самостално уређују. У оквиру Савета, у складу са чланом 5 Уговора о функционисању Европске уније, државе чланице координирају своје економске политике⁸⁸, а организација је овлаштена да широким смерницама координира и политике запошљавања њених чланица, те да покрене иницијативе којима ће се обезбедити координација њихових социјалних политика. У складу са чланом 6 Уговора, Унија у одређеним областима⁸⁹ *пружа подршку* својим чланицама, *координира и допуњује њихове активности*, стриктно поштујући њихова овлаштења, док су односи између организације и њених чланица у области *Спољне политике и политике безбедности*, и поред одређених промена које доноси Уговор из Лисабона, суштински остали непромењени. Унија је овлаштена да, у складу са принципима који регулишу њено спољно деловање, дефинише и остварује Заједничку спољну политику и политику безбедности, која почива на унапређењу политичке солидарности њених чланица, утврђивању питања од општег интереса, те складнијем деловању држава чланица, које су, опет, обавезане да активно и безрезервно подржавају активности Уније у овој области. Од класификације надлежности организације по њиховој правној природи, нужно је разликовати њихову класификацију која се врши по критеријуму *начина на*

⁸⁵ „EU Law: Texts, Cases and Materials“, Paul Craig and Graine de Burca, 5th Edition, Oxford University Press, 2011, p. 85.

⁸⁶ Члан 4.3 Уговора о функционисању Европске уније.

⁸⁷ Члан 4.4. Уговора о функционисању Европске уније.

⁸⁸ Уз, према члану 136, посебне мере које се примењују у односу на чланице "евро групе".

⁸⁹ Ради се о областима заштите и унапређења здравља људи, индустрије, културе, туризма, образовања, стручног оспособљавања, омладине и спорта, цивилне заштите, те административне сарадње.

који су оне са држава чланица на њу пренете. У том смислу, реч је о изричитим (експлицитним), те поменутиим подразумевајућим или имплицитним надлежностима. Имплицитне надлежности нису стриктно уговорно предвиђене, али су неопходне за реализацију циљева организације, те их као такве признаје судска пракса.

На крају, уз принцип додељених надлежности, као што смо рекли, два додатна реуглаторна принципа на којима почива деловање организације, укључујући и њену правностваралачку активност, представљају принцип супсидијарности и принцип пропорционалности. Принцип супсидијарности⁹⁰, у редукованом облику уведен Јединственим европским актом⁹¹ у област заштите животне средине, пуну уговорну афирмацију добио је у Мастрихту⁹², да би данас његова уговорна основа била садржана у члану 5.3 лисабонског Уговора о Европској унији⁹³. Принцип подразумева да организација, у областима које не спадају у њену искључиву надлежност, предузима мере само и уколико циљеви предвиђене акције не могу у потребној мери бити остварени од стране држава чланица, односно могу бити успешније остварени од стране организације у целини, имајући у виду величину или учинак предвиђене акције. Другим речима, примена принципа супсидијарности подразумева ситуације у којима питање на које се потенцијална одлука односи садржи видљив транснационални, европски аспект, уколико би појединачно деловање држава или непостојање акције на нивоу организације било супротно захтевима оснивачког акта или би се на тај начин нанела штета интересима држава чланица, те уколико акција на нивоу организације представља очигледну погодност због својих димензија или ефеката у односу на деловање на нивоу држава чланица. При томе, његов оквир примене одређују циљеви

⁹⁰О пореклу и развоју принципа супсидијарности детаљније погледати, на пример, у: "*Subsidiarity under the Maastricht Treaty*", J. Steiner, у "*Legal Issues of the Treaty of Maastricht*", D. O'Keefe and P. Twomey (eds.), Wiley Chancery Law, London, 1994, или "*The EU Principle of Subsidiarity and Its Critique*", Antonio Estella de Noriega, Oxford University Press, London and New York, 2002.

⁹¹Јединствени европски акт (*Single European Act*), потписан фебруара 1986., а ступио на снагу 1. јула 1987. године, представљао је прву озбиљнију реформу Уговора из Рима. Између осталог, њим је прецизиран циљ успостављања унутрашњег тржишта закључно са 31. децембром 1992. године, те кодификована је Европска политичка сарадња, која је представљала рудимент онога што је у Мастрихту уређено као Заједничка спољна и безбедносна политика.

⁹²Радило се о члану Б (касније 5) Уговора о Европској заједници. Поред наведеног члана, принцип супсидијарности на генералном, те, узимајући у обзир одсуство надлежности Суда правде, на декларативном нивоу, помињан је и у члановима А и Б, односно 1 и 2, те Преамбули Уговора о Европској унији.

⁹³Поред наведених чланова оснивачког акта, принцип супсидијарности био је регулисан и Протоколом о примени принципа супсидијарности и пропорционалности који је оснивачком акту придодат на амстердамској конференцији, а чија је одговарајућа, донекле измењена верзија, посебно у контексту јачања позиције националних парламената у мониторингу поштивања принципа, придодата и Уговору из Лисабона.

организације: без уговорно дефинисаног циља, односно задатка организације, нема ни примене принципа супсидијарности. Отуд и његова перцепција као механизма регулације секундарне прерасподеле надлежности између организације и њених чланица: у складу са принципом пренесених овлашћења, државе чланице организацији додељују одређене задатке и циљеве, међутим, тек на основу принципа супсидијарности, а у складу са величином и учинком предвиђене акције, дефинисаће се начин и форма евентуалног деловања организације како би се додељени задатак, односно уговорно дефинисани циљ и остварио. Принцип пропорционалности, с друге стране, представља принцип мере, принцип поштивања дефинисаних оквира приликом деловања организације, односно њених органа у правцу реализације уговорно дефинисаних циљева. Или, како се каже у члану 5.4 Уговора о Европској унији, "у складу са принципом пропорционалности, садржај и форма активности Уније не смеју превазилазити оквире неопходне за остварење циљева садржаних у Уговору". Суд правде је принцип пропорционалности такође потврдио у помињаном случају *Federation Charbonniere*, далеко пре него што је он своје место пронашао у оснивачком акту, чинећи га, на тај начин, општим начелом права европске организације. Временом, Суд је јасно дефинисао ограничавајући капацитет принципа пропорционалности у односу на деловање организације, истакавши да он захтева да свака активност организације не превазилази оквире неопходне за остварење декларисаних, правно утемељених циљева⁹⁴, да мере које организација предузима морају у потпуности одговарати природи циљева због чије реализације се мере усвајају и проводе, те да организација, у ситуацијама у којима се приликом реализације уговорних циљева може определити између више потенцијалних инструмената, изабере оне који су најмање тешки и рестриктивни, а да евентуална штета која би се том приликом произвела не сме бити диспропорционална вредности циљева који се остварују⁹⁵.

2. Формални извори права Европске уније: класификација и основне карактеристике

Незаобилазно питање приликом разматрања основних карактеристика сваког правног система, без обзира да ли се ради о националном или, генерално, међународном праву, јесте питање његових извора. На теоријској равни, њихова најчешћа, али и најједноставнија класификација подразумева изворе права у

⁹⁴Погледати: С – 154/78, *Valsabbia*, ECR 907, 1980.

⁹⁵Погледати: С – 331/98, *Fedesa*, ECR I – 4023, 1990 или С – 310/04, *Spain vs. Council*, ECR I – 7285, 2006.

материјалном и формалном смислу. Под материјалним изворима подразумевају се друштвене чињенице, чиниоци и околности из којих настаје право, односно правила понашања. Ради се о детерминантама друштвено – историјског контекста, те одлучујућим мотивима и разлозима који доводе до стварања и обликовања права и правних односа. Материјални извори права примарно су предмет изучавања филозофије и социологије права, док је позитивно – правна наука концентрисана на изворе права у формалном смислу, под којима се подразумевају општи правни акти кроз које се манифестују, испољавају правна правила, као и сам поступак настанка, измене или престанка важења правних правила. Другим речима, под овим обликом извора права подразумевају се форме, спољашњи облици манифестације правних правила којима се регулише понашање друштвених субјеката и који вреде за све случајеве који су њима обухваћени, без обзира колико ће се пута дата правила заиста и применити. То значи да само општи правни акти – акти који садрже опште правне норме које се не исцрпљују у јединственом случају, представљају формалне изворе права. У наредном делу рада посветићемо се искључиво формалним изворима права европске организације.

Основни проблем са Европском унијом лежи у чињеници да њени оснивачки акти не садрже листу или списак аката који представљају њене формалне изворе права, већ се њихова идентификација врши уз помоћ правне теорије и судске праксе. На теоријској равни постоје различити приступи класификацији формалних извора права европске организације, зависно од тога који критеријум је узет као полазна основа приликом њиховог разврставања⁹⁶, те се у литератури могу пронаћи класификације различитог обима, од два до чак осам или девет чланова⁹⁷, јер су одређени аутори поједине формалне изворе права Уније посматрали уопштено, док су их други додатно разврставали. У сваком случају, полазећи од *критеријума правне природе акта* у којем је садржана правна норма, чини се да и теорија и пракса држава чланица и институција организације, укључујући и њихове правосудне органе, прихватају трочлану класификацију формалних извора права Европске уније. Трочлана класификација о којој је реч полази од традиционалне класификације формалних извора права сваке

⁹⁶ Погледати, на пример: „*The Community Legal Order*“, Jean – Victor Louis, Office for Official Publications of the European Communities, Lanham, Luxembourg, 1990, p. 73 – 105; „*European Union Law*“, Derrick Wyatt and Alen Dashwood, Thompson, Sweet & Maxwell, Fifth Edition, 2006.

⁹⁷ Деветочлана класификација формалних извора права европске организације може се пронаћи код проф. Радована Вукадиновића у: „*Право Европске уније*“, Радован Д. Вукадиновић, 4. допуњено и измењено издање, Центар за право Европске уније Правног факултета у Крагујевцу, Беоштампа, 2006, стр. 103.

међународне организације која је дихотомног карактера, односно, која под формалне изворе права међународних организација подводи, пре свега, уговоре о њиховом оснивању, тј. њихове оснивачке, конститутивне акте, као и уговоре које организација закључује са трећим субјектима, те одлуке које доносе њени органи (тзв. *сопствено право организације*). Оваква класификација формалних извора права може се применити и у односу на Европску унију, међутим, она и њен правни систем не би били то што јесу да дату дихотомну класификацију и не превазилазе. Наиме, у оквиру правног система Европске уније, како се показало, веома важан, али помало и „тајанствен“ формални извор права представљају и општа правна начела која произилазе из оснивачких аката европске организације, те националног и међународног права. Самим тим, може се закључити да, према природи правног акта у којем је садржана правна норма, формалне изворе права Европске уније сачињавају међународни уговори које су закључили субјекти међународног права у областима које су пренете у надлежност организације, обавезујуће одлуке њених институција, те општа правна начела која се црпе из оснивачког акта организације, националног и међународног права.

При томе, иако се на генералној равни односе на све аспекте права Уније, позиција, значај и улога појединих формалних извора разликују се у различитим областима заједничког деловања. Када је реч о оснивачким актима, важи општа констатација да се они као формални извори права односе на целокупно право Европске уније. Међутим, и ту би се могле идентификовати одређене специфичности. Уколико се, на пример, посматра Уговор из Лисабона, према његовим решењима, Унија почива на два уговорна акта једнаке правне снаге – Уговору о Европској унији и Уговору о функционисању Европске уније. Међутим, док оба уговорна акта представљају формални извор права у областима интеграције, укључујући и спољне активности Уније изван тзв. Заједничке спољне политике и политике безбедности, Заједничка спољна политика и политика безбедности своју непосредну уговорну основу не проналази у Уговору о функционисању Европске уније, већ искључиво у Уговору о Европској унији. Такође, као што је поменуто, Европска заједница за атомску енергију и након Лисабона наставила је да егзистира на основу властитог оснивачког акта, мада су остали извори њеног права, те правосудна контрола извршења обавеза које из њих проистичу, идентични онима које проналазимо у оквиру Уније.

Правна теорија, логично, примарно је била фокусирана на "старији", интегративни део права европске организације, па тако и његове изворе. На основу

трочлане класификације која се врши на основу правне природе акта у којем је садржана правна норма, изведена је и, чини се, општеприхваћена подела формалних извора права организације у области интеграције *на основу њихове правне снаге*. У том смислу, најчешће се говори о *примарним* и *секундарним* изворима права. И док постоји општа сагласност да оснивачки акти несумњиво представљају примарне изворе, јер норме свих осталих формалних извора, укључујући и акте који нису правнообавезујућег карактера (тзв. *soft law*), морају бити у сагласности са њиховим одредбама, приметна су различита тумачења по питању смештања осталих формалних извора права организације у једну или другу категорију. Неки аутори, полазећи од чињенице да одлуке органа Уније, поред одредби оснивачких аката, морају бити у сагласности и са одредбама неких других правних аката чије норме представљају саставни део права организације, као и да дати правни акти својим одредбама такође могу ограничити слободу деловања држава чланица, у групу примарних извора права организације смештају и друге међународне споразуме које организација закључује самостално или заједно са државама чланицама, те општа правна начела. Међутим, поставља се питање колико је овакво тумачење исправно, узимајући у обзир да оснивачки акти јасно прописују да не само одлуке институција организације, већ и међународни споразуми који се закључују морају бити у сагласности са њиховим одредбама, као и да је највећи део општих правних начела у правном систему Уније изведен не из националног или међународног права, већ њеног оснивачког акта. Стога, вероватно је исправније под примарним изворима права организације подразумевати само оснивачки акт и акте којима се он мења и допуњава, док су извори секундарног карактера други међународни споразуми који улазе у корпус права Уније, одлуке њених органа, те општа правна начела.

Но, како год се вршило њихово разврставање на примарне и секундарне, подела формалних извора права европске организације на основу критеријума правне снаге је, како смо рекли, изведеног карактера, те је њихову целокупну класификацију повољније вршити на основу критеријума *правне природе акта*. У том контексту, као формални извори права разматраће се, генерално гледано, међународни споразуми, правнообавезујуће одлуке органа Уније, те општа правна начела. При томе, не смеју се изгубити из вида и два елемента који не представљају изворе права у формалном смислу, али који су остварили снажан утицај на развој права Уније. Ради се, пре свега, о корпусу тзв. меког права, те судској пракси, око чијег статуса као формалног извора права организације и данас трају бројне полемике.

2.1. Међународни уговори као извори права Европске уније у области интеграције

Зависно од тога ко их закључује, односно с којим циљем се закључују, те какав им је предмет регулисања, међународни уговори као извори права Европске уније у области интеграције се обично разврставају на:

- уговоре којима се успоставља европска организација (оснивачки, конститутивни акт) и уговори којима су они мењани и допуњавани;
- уговоре које су државе чланице закључиле са трећим субјектима пре ступања на снагу оснивачких аката европске организације;
- уговоре које са трећим субјектима закључује организација;
- уговоре које државе чланице закључују између себе (тзв. супсидијарне конвенције).

2.1.1. Оснивачки акти

Као што смо видели, европске заједнице, а потом и Европска унија, успостављени су мултилатералним међународним уговорима, којима је регулисан низ питања институционалног, организационог, али и материјалног карактера, као што су њихови задаци и област деловања, институционална структура, начин функционисања и међусобни односи органа који је сачињавају, итд. Овакав, институционални, па и "квазиконституционални" садржај оснивачких аката представља значајан аргумент у прилог њихове идентификације као примарних извора права. Следећи релевантни аргументи могу се пронаћи у њиховом односу према другим изворима права, те, наравно, у домену судске праксе. Оснивачки акт не садржи експлицитне одредбе којима се утврђује његова надређеност у односу на остале међународне споразуме или друге изворе права организације, међутим, у том правцу свакако иду уговорна решења везана за утврђивање ништавости других аката организације због њихове неусаглашености са одредбама оснивачког акта, као и чињеница да је његовим одредбама ограничена уговорна способност организације, односно уговорна слобода држава чланица у областима пренетим у надлежност организације. Свакако, веома битан аргумент не само у прилог тези о њему као примарном извору права, већ и о његовој "конституционалној" природи, огледа се у чињеници да Суд правде не располаже овлаштењима да испитује ваљаност његових или одредби којима се оснивачки акт мења и допуњава, већ може да врши само њихово тумачење.

Битан моменат преламања примарног и аутономног карактера оснивачких аката организације односи се и на начин њихове измене и допуне. Својевремено, поставило

се питање да ли се оснивачки акти европске организације могу мењати само у складу са поступцима који су њима децидно прописани⁹⁸ или се њихове измене могу вршити и посредством каснијег уговора, закљученог на уобичајен начин, како је то случај када је реч о „обичним“ међународним уговорима. Суд правде је снажно подржао становиште да се оснивачки акт организације може мењати само у складу са правилима и поступцима који су његовим одредбама и прописани⁹⁹.

Уз оснивачке акте три европске заједнице и Европске уније, односно уговорне акте којима су они мењани и допуњавани, као што су Јединствени европски акт, Уговор из Амстердама, Нице¹⁰⁰, те, коначно, Лисабона, у корпус оснивачких аката спадали су и споразуми којима се ближе одређивао положај европске организације и њених органа, као што је, на пример, Конвенција о одређеним институцијама које су заједничке

⁹⁸Уговор из Лисабона предвиђа да се његове измене и допуне могу вршити посредством две – *редовне* и *поједностављене* процедуре, дефинисане чланом 48 Уговора о Европској унији. Право покретања иницијативе, уз Европску комисију и државе чланице, проширено је и на Европски парламент, а предвиђена је и обавеза информисања националних парламената о свим иницијативама у том правцу. Редовна процедура подразумева да, уколико Европски савет, након консултовања Европског парламента и Комисије, простом већином одлучи да се уђе у разматрање поднесених предлога о изменама и допунама оснивачког акта, његов председник сазива конвенцију која окупља шефове држава и влада земаља чланица, представнике националних и Европског парламента, Комисије, те, уколико се ради о питањима из њене надлежности, Европске централне банке. На конвенцији се прелиминарно разматрају предлози за изменама и допунама, те, уколико постоји консензус учесника, сазива се међународна конференција на којој учешће узимају само шефови држава и влада чланица. Уколико обим планираних измена и допуна то дозвољавају, Европски савет, након одобравања Европског парламента, може простом већином одлучити да не сазива конвенцију као „међуфазу“ до међународне конференције. Разрађен предлог измена и допуна оснивачког акта, у форми амандмана, усваја Европски савет, а ревидирани акт ступа на снагу након његове ратификације. Уколико у року од две године након усвајања амандмана на оснивачки акт они буду ратификовани најмање од стране 4/5 земаља чланица, а једна или више преосталих држава се суочавају са одређеним проблемима у поступку ратификације, питање се мора пренети Европском савету на даље разматрање. Поједностављена процедура односи се на Поглавље III Уговора о функционисању Европске уније, којим су дефинисане политике и активности Уније. Овај поступак омогућава Европском савету да једногласно, након консултовања Комисије и Парламента, усвоји измене свих или појединих одредби овог дела Уговора о функционисању Европске уније, без сазивања међународне конференције. Измене оснивачког акта ступају на снагу такође након обављеног процеса ратификације, с тим што се њима не може деловати у правцу повећања компетенција организације. Ипак, у неким ситуацијама ратификација ревидираног Уговора о функционисању Европске уније није потребна (у случају да Европски савет једногласном одлуком преиначи начин одлучивања у Савету са једногласног на одлучивање квалификованом већином или када поједина питања "премести" из посебног у редовни поступак одлучивања), мада у оваквим ситуацијама национални парламенти располажу правом вета којег могу искористити у шестомесечном периоду од покретања иницијативе, а Европском савету пре доношења одлуке у овом правцу је потребна и сагласност Европског парламента.

⁹⁹Погледати став 58 одлуке у случају C - 43/75, *Dafrene vs. Sabena*, 1976, ECR 455, у којем је Суд истакао да је, изузев изнимних случајева, предвиђених самим уговорним актом, измене и допуне Уговора о Европској економској заједници могуће вршити само путем поступка дефинисаног тадашњим чланом 236 Уговора.

¹⁰⁰Уговор је потписан 26. фебруара 2001., а ступио на снагу 1. фебруара 2003. године. Објављен је у Службеном гласнику Европске уније бр. C 80 од 10. марта 2001. године.

европским заједницама из 1957. године (тзв. Први споразум о фузији)¹⁰¹, Уговор о спајању одређених органа европских заједница из 1965. године (тзв. *Merger Treaty* или Други споразум о фузији)¹⁰², Први и Други споразум о буџетским питањима из 1970. и 1975. године¹⁰³, Акт Савета о избору представника Европског парламента путем непосредних и општих избора из 1976. године¹⁰⁴, итд. Уговором из Мастрихта извршене су измене и допуне оснивачких аката европских заједница, али је такође и проширен корпус оснивачких уговора Уговором о оснивању Европске уније. Према истој формули, потом су извршене измене оснивачких аката заједница и Уније у Амстердаму и Ници, а након преамбициозног пројекта у виду Уговора о Уставу за Европу, израђен је Уговор из Лисабона који је ступио на снагу након озбиљних потешкоћа у процесу ратификације. Каква је структура лисабонског уговорног пакета? Као што смо рекли, он обухвата два уговорна акта на којима почива Европска унија – Уговор о Европској унији и Уговор о њеном функционисању, који, суштински, представља измењени и допуњени Уговор о Европској заједници. Два уговора, према члану 1. 3 Уговора о Европској унији, имају исту правну вредност, а према члану 6.1 идентичну вредност има и Повеља Европске уније о основним људским правима¹⁰⁵, која, за разлику од Уговора о Уставу за Европу, у Лисабону није позиционирана као саставни део текста конститутивног акта, већ егзистира као засебан документ.

Уговор о Европској унији, уз Преамбулу, обухвата шест наслова:

- Наслов I: Заједничке одредбе,
- Наслов II: Одредбе о демократским принципима,
- Наслов III: Одредбе о институцијама,
- Наслов IV: Одредбе о унапређеној сарадњи,
- Наслов V: Опште одредбе о Унијиним спољним активностима и специфичне одредбе о Заједничкој спољној политици и политици безбедности,

¹⁰¹*Convention on Certain Institutions Common to the European Communities*, доступна у CELEX бази под ознаком 11957K/CNV/COM/ТХТ на француском, немачком, финском и шведском језику.

¹⁰²Службени гласник бр. 152 од 13. јула 1967. године.

¹⁰³*Treaty Amending Certain Budgetary Provisions* (Службени гласник бр. L 2 од 2. јануара 1971. године), односно *Treaty Amending Certain Financial Provisions* (Службени гласник бр. L 359 од 31. децембра 1977. године).

¹⁰⁴*Act Concerning the Election of Representatives of the European Parliament by Universal Suffrage*, Службени гласник L 278 од 8. октобра 1976. године.

¹⁰⁵Повеља о основним људским правима Европске уније усвојена је 7. децембра 2000., а прилагођена 12. децембра 2007. године у Стразбуру. У предлисабонском периоду, Повеља, придодата Уговору из Нице у облику политичке декларације, није се карактерисала правнообавезујућом природом, међутим, према решењима Уговора из Лисабона, Унија је обавезана да поштује права, слободе и принципе који су у њој садржани, при чему одредбе Повеље ни на који начин не могу представљати основу за проширење овлаштења Уније која су дефинисана њеним конститутивним актом.

➤ Наслов VI: Завршне одредбе,

при чему је Наслов V, посвећен спољњем деловању лисабонске Уније, издељен на два поглавља, од чега се у првом на општи начин регулишу спољне активности европске организације, док друго садржи специфичне одредбе о Заједничкој спољној политици и политици безбедности. Друго поглавље обухвата два одељка (*sections*), којима су обухваћене заједничке одредбе и одредбе којима је регулисана Заједничка безбедносна и одбрамбена политика Европске уније.

Уговор о функционисању Европске уније карактерише се сложенијом структуром, што је у потпуности разумљиво, узимајући у обзир да се он детаљније бави питањима која су на општији начин регулисана Уговором о Европској унији. Уговор је, изузимајући Преамбулу, издељен на седам делова, којима је обухваћено укупно 35 наслова, структурираних у виду поглавља и одељака, те којима су обухваћене одредбе којима се регулишу најразличитија питања, од принципа на којима организација почива и њених компетенција, преко великог броја питања везаних за функционисање унутрашњег тржишта, спољне активности Уније, изузимајући Заједничку спољну политику и политику безбедности, институционална, финансијска и буџетска питања, итд:

- Први део: „*Принципи*“ – обухвата одредбе посвећене врстама и областима надлежности Уније, те одредбе којима се уређују општа питања;
- Други део: „*Недискриминација и право грађанства Уније*“ – обухвата питања која су претходно била регулисана члановима 12 и 13 Уговора о Европској заједници, те питања везана за право грађанства Европске уније;
- Трећи део: „*Политике Уније и унутрашње активности*“ – обухвата 23 наслова посвећена унутрашњем тржишту, пољопривредној политици и политици рибарства, слободи кретања људи, услуга и капитала, области слободе, сигурности и правде, транспорту, заједничким правилима конкуренције, опорезивању и усклађивању законодавства, економској и монетарној политици, запошљавању, социјалној политици, Европском социјалном фонду, образовању, едукацији, омладини и спорту, култури, јавном здрављу, заштити потрошача, трансевропским мрежама, индустрији, економској, социјалној и територијалној кохезији, истраживању и технолошком развоју, заштити животне средине, сарадњи у развоју, те туризму, цивилној заштити и административној сарадњи, као новим областима;

- Четврти део: „Придруживање прекоморских земаља и територија“ – садржи одредбе којима су регулисани специфични односи, посебно када је реч о трговинској области, са некадашњим колонијама појединих чланица Уније;
- Пети део: „Спољне активности Уније“ – обухвата седам наслова, који се односе на опште одредбе о спољним активностима Уније, заједничку трговинску политику, сарадњу са трећим државама и хуманитарну помоћ, рестриктивне мере, међународне споразуме, Унијине односе са другим међународним организацијама, трећим државама и Унијиним делегацијама, те клаузулу солидарности;
- Шести део: „Институционалне и одредбе о буџету“;
- Седми део: „Завршне одредбе“.

Као што је био случај и са претходним оснивачким актима, односно актима којима се они мењају и допуњују, и лисабонски Уговор праћен је не малим бројем анекса, протокола и декларација. Тачније, ради се о 37 протокола и чак 67 декларација, од чега су 15 декларација поднеле државе чланице, индивидуално или групно, и њима се регулише њихов положај у односу на одређена питања регулисана уговорним актом. Седам декларација се предметно односе на протоколе придодате Уговору, док се остале односе на различита питања регулисана самим уговорима. Када је реч о правном положају анекса, протокола и декларација, статус примарног права уживају анекси и протоколи, како они који садрже статуте појединих органа организације¹⁰⁶, тако и они којима је дефинисан посебан положај појединих чланица по одређеним питањима. Што се тиче декларација, иако је Европска комисија својевремено истакла да оне не представљају саставни део оснивачког акта Заједнице¹⁰⁷, а Суд правде се никада није експлицитно изјаснио по том питању, без обзира што нису обавезујућег карактера, оне не могу бити супротне духу оснивачког акта, ни по својој садржини, ни по својој форми, како је Суд истакао у случају *Antonissen*¹⁰⁸ из 1991. године, те се могу узети у обзир као помоћни инструмент приликом тумачења текста оснивачког акта¹⁰⁹.

Када је реч о Повељи о основним правима Европске уније, институције организације и државе чланице дужне су поштовати њене одредбе, уз јасну назнаку да

¹⁰⁶На пример, Европска инвестициона банка, Европска централна банка и, пре свега, Суд правде Европске уније.

¹⁰⁷*Written Question No. 3008/97 by Gerhard Hager to the Commission, Legal Status of protocols and declarations* и одговор Ж. Сантера у име Европске комисије, *Official Journal* C 134, 30/04/1998, p. 56.

¹⁰⁸C – 292/89, *Antonissen*, ECR I – 773, 1991, Points 17 and 18, on a Declaration recorded in the Council minutes at the time of the adoption of Regulation No 1612/68.

¹⁰⁹Погледати: C – 322/88, *Grimaldi*, 1989, ECR I – 4407; C 310/90, *Egle*, 1992, ECR I – 177.

Повеља не може представљати основу за ширење овлаштења организације изван оних који су јој додељени оснивачким актом. Права, слободе и принципи тумачиће се у складу са општим одредбама Наслова VII Повеље о тумачењу и примени Повеље о основним правима Европске уније, те уз обезбеђење поштовања напомена које указују на извор одредби, а које су дате у Повељи. Повеља о основним правима, чијим је додељивањем правнообавезујућег карактера и позиционирањем на „исту раван“ са Уговором о Европској унији и Уговором о њеном функционисању, настављена тенденција снажнијег фокусирања организације на заштиту људских права, уз Преамбулу, обухвата седам наслова којима су дефинисане поједине категорије права и слобода, али и оквир њене имплементације и интерпретације¹¹⁰. Како је предвиђено Насловом VII Повеље – Општим одредбама о примени и интерпретацији Повеље, тачније, њеним чланом 51, она се примењује у односу на органе, тела и агенције Европске уније, уважавајући принцип супсидијарности, али и на државе чланице, када својим националним правом делују у правцу имплементације аката европске организације. Ограничење да Повеља не може послужити као основа јачања компетенција Уније изван оних које су јој додељене оснивачким актом, успостављања нових компетенција организације или модификације овлаштења или задатака који су јој поверени, подразумева да је оквир примене Повеље јасно одређен оснивачким актом, те да њена примена изван области и питања која су регулисана његовим одредбама, није

¹¹⁰Повељом је, у најкраћем, гарантовано: поштивање људског дигнитета и права на живот, елиминација смртне казне, поштивање физичког и менталног интегритета, забрана мучења, нељудског или деградирајућег третмана и кажњавања, забрана ропства и присилног рада, право на слободу и безбедност, поштивање приватности и породичног живота, заштита личних података, право на брак и право на оснивање породице, слобода мишљења, свести и религијског опредељења, слобода изражавања и информисања, слобода окупљања и удрживања, слобода уметничког деловања и научног истраживања, право на образовање, право на избор занимања и право запослења, право успостављања пословних активности, право на својину, право на азил, посебно у складу са решењима Женевске конвенције о статусу избеглица из 1951. и Протокола из 1967. године, заштита од истеривања и екстрадиције, правну једнакост, недискриминација, очување културне, религијске и језичке разноликости, једнакост између мушкараца и жена, права детета и старијих особа, социјална инклузија особа са инвалидитетом, право радника на одговарајуће информисање и консултације у пословном окружењу, право на колективно преговарање и деловање, заштита од бесправног отпуштања, једнаки и праведни радни услови, забрана злоупотребе деце као радне снаге, компатибилност породичног и професионалног живота, посебно када је реч о заштити трудница од отпуштања и праву на плаћено одсуство, право на социјалну сигурност и социјалну помоћ, право на здравствену заштиту, право на висок степен заштите животне средине, заштита потрошача, активно и пасивно право учешћа у изборима за Европски парламент и локалним изборима у држави пребивалишта, право на добру администрацију, право на приступ документима, право обраћања Европском омбудсману и петиције Европском парламенту, право кретања и боравка, право на дипломатско – конзуларну заштиту, право на фер суђење, правну заштиту и правну помоћ, презумпција невиности и право на одбрану, принцип легалности и пропорционалности казне у односу на извршено кривично дело, право да се не буде суђен два пута за исто кривично дело, итд.

могућа. Права и слобода које су гарантоване Повељом, а које садржи и Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, биће интерпретиране на начин како их види Европска конвенција, с тим што то не може ограничити Европску унију да обезбеди још далекосежнију заштиту датих права и слобода. Органи, тела и агенције Уније, те државе чланице, као што смо рекли, дужни су у спровођењу својих активности водити рачуна о одредбама Повеље, с тим што је правосудна контрола у том контексту поверена Суду правде Европске уније. Суд ће, такође, заједно са националним судовима, понудити одговарајућа објашњења смерница за тумачење Повеље, израђених и допуњених од стране президијума Европске конвенције. На крају, како предвиђа члан 53 Повеље, њене одредбе не могу бити тумачене на начин да то подразумева рестрикцију и нарушавање људских права и основних слобода, како их, у свом домену примене, признају оснивачки акт Уније, уставни земаља чланица и међународно право, односно међународни уговорни акти код којих се као уговорна страна појављују Европска унија или њене државе чланице, укључујући Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода. Такође, одредбе Повеље се не могу тумачити на начин који би подразумевао право на предузимање активности којима се врши нарушавање, лимитирање или редукција Повељом гарантованих права.

Истовремено, иако је јачање позиције Повеље о основним правима Европске уније представљало значајан допринос заштити људских права у правном систему Европске уније, неколико држава чланица, као што су Велика Британија, Пољска и Чешка Република, успеле су обезбедити одговарајуће *opt – out* механизме посредством којих су се оградиле од примене појединих њених одредби. Оваква решења дефинисана су засебним протоколима, односно декларацијом који су придодати оснивачком акту: када је реч о Великој Британији и Пољској - Проклом бр. 30, те, када је реч о Чешкој Републици, Декларацијом бр. 53. Свака од наведених земаља, при томе, имала је своје индивидуалне интересе приликом обезбеђења оваквих изузетака од примене Повеље¹¹¹. Можда је у овом контексту вредно напоменути да је у протеклих неколико година Суд правде јасно назначио да ће овакве механизме ограничења примене права европске организације покушати ако не редуковати, онда дефинитивно стриктно контролисати.

¹¹¹О томе погледати: „*EU Reform Treaty Abandons Constitutional Approach*“, Foreign Office, 22 August 2007; „*Application of the Charter of the Fundamental Rights of EU in Great Britain and Poland According to the Lisbon Treaty*“, Jan Jirasek, Faculty of Law, Masaryk University, 2010; „*The Treaty of Lisbon and Fundamental Rights*“, Ingolf Pernice, Humboldt Universität zu Berline, WHI Paper 7/08, Published in: Stefan Griller and Jacques Ziller, eds., „*The Lisbon Treaty: EU Constitutionalism without Constitutional Treaty*“, Springer Wien New York, 2008.

На пример, у случају *Maruko*¹¹², из периода када Повеља није била правно обавезујућа, Суд је заузео став да је норма националног права којом се спречава да истополни партнер буде наследник пензијског осигурања преминулог партнера супротна праву Европске уније. При томе, одлука у потпуности примењује стандарде Повеље Европске уније о основним људским правима, иако се на њу формално не позива.

2.1.2. Споразуми које су државе чланице закључиле са трећим субјектима пре ступања на снагу оснивачког акта, односно уласка у чланство организације

Успостављање европских заједница, односно накнадно ступање у њихово, тј. чланство Европске уније, не подразумева и аутоматску елиминацију обавеза које су државе чланице преузеле посредством међународних споразума које су са трећим субјектима закључиле пре ступања на снагу уговора којима су заједнице успостављене, уколико се ради о државама оснивачима, односно споразума о приступању, уколико се ради о државама које су у чланство европске организације приступиле накнадно. Државе чланице нису биле опредељене да прекину са применом важећих уговора које су закључиле са трећим субјектима пре преузимања обавеза из оснивачких аката европске организације, већ су настојале да обезбеде одговарајући простор који ће им омогућити наставак њихове имплементације. У том контексту, одредбама члана 351 лисабонског Уговора о функционисању Европске уније¹¹³ наведено је да „*одредбе уговорâ* (Уговора о Европској унији и Уговора о функционисању Европске уније, прим. а.) не утичу на права и обавезе које произилазе из споразумâ које су пре 01. јанура 1958. године, односно, када је реч о државама које су накнадно приступиле у чланство, пре ступања на снагу њихових приступних споразума, закључиле једна или више држава чланица, с једне, и једна или више трећих држава, с друге стране“. Из наведене одредбе могуће је закључити да уговори о оснивању првенство дају међународноправним обавезама које су државе чланице раније преузеле, из чега произилази, како је нагласио и Суд правде, да су национални судови држава чланица дужни да заштите права држава нечланица која из датих међународних споразума произилазе и да обезбеде извршење обавеза које је држава чланица посредством њих преузела¹¹⁴. У принципу, то се односи и на мултилатералне споразуме које су државе

¹¹² С – 267/06, *Tadao Maruko vs. Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, 2008, ECR I – 1757.

¹¹³ У предлисабонском периоду члан 307 Уговора о Европској заједници.

¹¹⁴ Погледати: С – 10/61, *Commission vs Italy*, 1962, ECR 1.

чланице закључиле са трећим државама¹¹⁵. Међутим, може се догодити да мултилатерални споразум не оставља довољно простора за дерогирање одређених обавеза искључиво између државе чланице и организације, односно, да примена права организације подразумева и причињавање штете правима држава нечланица која из датих мултилатералних споразума произилазе¹¹⁶. У том случају, узимајући у обзир решења наведеног члана Уговора о функционисању Европске уније, одредбе међународног споразума могле би имати примат у односу на одредбе права организације. Генерално, у случају сукоба норми оснивачког акта и међународног споразума којег су државе чланице са трећим државама закључиле пре преузимања обавеза из оснивачког акта, државе чланице су дужне да обезбеде испуњење раније преузетих обавеза. Норме националног законодавства којима се обезбеђује реализација раније преузетих обавеза се морају поштовати, како је истакао Суд правде, чак и ако су у супротности са одредбама права организације¹¹⁷. Међутим, национални суд је ипак дужан да утврди у којој мери су одредбе међународног споразума у контрадикцији са правом организације, те њихово тумачење, у мери у којој је то могуће, изврши у складу с њим.

Члан 351 Уговора о функционисању Европске уније, међутим, садржи и други став, којим је дефинисана обавеза чланица да предузму све неопходне мере како би елиминисале евентуалну несагласност њихових међународноправних обавеза из претходно закључених споразума са одредбама права организације, те да, у том циљу, међусобно пружају неопходну помоћ, односно, уколико је то потребно, заузму заједнички став. И не само то: како је истакао Суд правде у истоименим случајевима *Commission vs Portugal* из 2000. године, државе чланице су обавезане да отпочну преговоре о прилагођавању раније закљученог споразума, а уколико је то немогуће или уколико то споразум не допушта, да га раскину¹¹⁸. Институције европске организације су са своје стране обавезане да не ометају извршење обавеза које за државе чланице произилазе из раније закључених споразума са трећим субјектима, али дату обавезу немају у односу на треће субјекте са којима су државе чланице споразум и закључиле.

¹¹⁵ Погледати, на пример: С – 10/61, *Commission vs Italy*, 1962, ECR 1, para. 10; С – 812/79, *Burgoa*, 1980, ECR 2787; para. 11; С – 121/85, *Conegade vs. HM Customs and Excise*, 1986, ECR 1007, para. 25.

¹¹⁶ Погледати: С – 221/89, *Factortame (Factortame II)*, 1991, ECR I – 3905, мишљење општег правобраниоца, тачка 15.

¹¹⁷ Погледати: С – 158/91, *Levy*, 1993, ECR I – 4287, para. 21 i 22.

¹¹⁸ Погледати: С – 62/98, *Commission vs Portugal*, 2000, ECR I – 5171, para. 49 and 50; С – 84/98, *Commission vs Portugal*, 2000. ECR I – 5215, ECR 58 and 59.

Споразуми које су државе чланице претходно закључиле са трећим субјектима сами по себи не стварају и обавезе за организацију као такву, сем у два основна случаја. Први подразумева споразуме чији је предмет питање или област чију регулацију су државе чланице пренеле на европску организацију, о чему се Суд правде јасно изјаснио још у трећем *Interantional Fruit Company* случају, када је, приликом разматрања питања да ли је тадашња Заједница обавезана одредбама Општег споразума о тарифама и трговању (ГАТТ), који је закључен пре њеног успостављања, истакао да „у мери у којој је Европска економска заједница по основу Уговора преузела овлаштења која су раније вршиле државе чланице у области уређеној Општим споразумом, одредбе овог споразума делују обавезујуће по Заједницу“¹¹⁹. С друге стране, организацију обавезују и споразуми које државе чланице закључују са трећим државама и другим организацијама, уколико оснивачки акт то предвиђа. Као пример се могу навести решења из става 1 члана 78 Уговора о функционисању Европске уније¹²⁰, којим је предвиђено да ће организација своје мере које се односе на статус избеглица ускладити са Женевском конвенцијом из 1951., односно Протоколом из 1967. године, те другим релевантним споразумима.

2.1.3. Уговори које европска организација закључује са трећим субјектима

Један од најзначајнијих израза међународноправног субјективитета сваке међународне организације јесте њена уговорна способност, односно способност успостављања уговорних односа са другим субјектима међународног права. Иако су одређени аутори¹²¹ заступали другачије становиште, у предлисабонском периоду статусом субјекта међународног права није располагала Унија у целини, већ само европске заједнице као њене "саставне компоненте". Ограничена уговорна способност Уније у оквиру Заједничке спољне и безбедносне политике и Полицијске и правосудне

¹¹⁹ Погледати: Joined Cases 21 – 24/72, *International Fruit Company*, 1972, ECR 1219. Погледати и: C – 38/75, *Nederlandse Sponvegen*, 1975, ECR 1439.

¹²⁰ У предлисабонском периоду став 1 члана 63 Уговора о Европској заједници.

¹²¹ Ради се о групи аутора који су били склони да на основу одређених уговорних способности Европске уније у оквиру Заједничке спољне и безбедносне политике изводе закључак о њеном међународноправном субјективитету. Погледати, на пример: „*Sovereignty and European Integration: the Weight of Legal Traditions*“, Bruno de Witte, у „*The European Court and National Courts – Doctrine and Jurisprudence*“, Slaughter Anne Marie, Sweet Alec Stone, Weiler J.H.H. (eds.), Hart Publishing, Oxford, 1998, p. 277 – 304; „*The European Union: Historical Origins and Institutional Challenges*“, Niels Blokker and Heukels Ton, у „*The European Union After Amsterdam: A Legal Analysis*“, Niels Blokker, Heukels Ton, Brus Marcel (eds.), Kluwer Law International, The Hague – London – Boston, 1998, p. 9 – 50; „*The European Union's Foreign Affairs System after the Treaty of Amsterdam: A Strengthened Capacity for External Action?*“, Monar, 2 *European Foreign Affairs Review*, 1997, p. 413; „*The International Legal Status of the European Union*“, Ramses A. Wesell, 2 *European Foreign Affairs Review*, 1997.

сарадње у кривичним стварима почивала је на другачијим процедурама у односу на ону која се примењивала када се радило о заједницама, као што је било другачије и дејство ових споразума у правним системима држава чланица. Такође, захваљујући тадашњој генералној позицији централног правосудног органа европске организације, њена овлаштења на закључење међународних споразума у областима сарадње нису била предмет сталних напора Суда правде у правцу њиховог јачања и проширења, као што је био случај са овлаштењима заједница у областима интеграције.

У сваком случају, не улазећи у анализу поступака закључења међународних споразума од стране европске организације, битно је истаћи да се у корпус права организације у овом смислу сврставају како акти којима се прихвата споразум којег она закључује са трећим субјектима, тако и сам споразум. Како је то истакао Суд правде у случају *Haegeman*, ови споразуми представљају "саставни део комунитарног права"¹²². При томе, ови споразуми су "самоизвршног" карактера, те им никакве мере транспоновања у правни систем организације нису потребне. У оквиру судске праксе искристалисан је став, који је инкорпориран и у Уговор из Лисабона, да ови споразуми, као и споразуми које су државе чланице закључиле са трећим субјектима, поседују вишу правну снагу од одлука институција организације, те се обавезујуће одлуке институција организације морају тумачити што је више могуће у складу са правилима садржаним у закљученим споразумима¹²³. У супротном, Суд правде није оклевао поништити одлуке институција организације, као противне међународном праву¹²⁴. Идентична је ситуација и када је реч о њиховом односу према националном праву држава чланица. Према решењима Уговора из Лисабона, али и претходно установљеној пракси Суда правде, они представљају саставни део права организације, имају обавезујући карактер не само за институције организације, већ и за државе чланице, те уживају примат у односу на њихово унутрашње право. Или, како је то истакао Суд правде, "из комунитарне природе ових одредаба (одредаба споразума закључених са трећим субјектима, прим. а.) следи да се не сме дозволити да њихово дејство унутар Заједнице варира у зависности од тога да ли одговорност за њихову примену лежи на институцијама Заједнице или на државама чланицама и, у овом другом случају, од дејства које право сваке од држава чланица приписује међународним уговорима унутар

¹²²Погледати: С – 181/73, *Haegeman vs Belgium*, 1974, ECR 449, para. 5.

¹²³Погледати: С – 61/94, *Commission vs Germany*, 1996, ECR I – 3989, para. 52; С – 284/95, *Safety High Tech*, 1998, ECR I – 4301, para. 22.

¹²⁴Погледати, на пример: Joined Cases 21 – 24/72, *International Fruit Company*, 1972, ECR 1219, para. 6.

правног поретка одређене државе чланице¹²⁵. Очигледно, основна интенција Суда правде је било обезбеђење једнаке примене споразума које организација закључује са трећим субјектима у свим државама чланицама, те елиминација евентуалних разлика у њиховом дејству до којих би дошло уколико би се њихова примена препустила монистичким или дуалистичким концептима односа националног и међународног права које негују уставни држава чланица. Но, осврт на јуриспруденцију Суда правде указује да је правосудна контрола поштивања међународних споразума од стране држава чланица била прилично сиромашна, те да су пресуде Суда правде, којима је утврђено кршење одредби међународних споразума које је закључила организација или државе чланице, представљале праве изузетке¹²⁶. Када је реч о (не)поштивању међународних споразума од стране саме организације, пресуде Суда правде су још сиромашније, односно, прецизније, до сада је само у једном случају утврђено да мере институција организације нису у сагласности са одређеним међународним споразумом. Радило се о споразуму којим је успостављен ЕЕА (Европски економски простор - *European Economic Area*), дакле споразуму којим је, суштински, примена права организације у области унутрашњег тржишта проширена и на неке државе нечланице европске организације¹²⁷.

За предмет истраживања којим се бавимо од посебног значаја је, као што ће се видети, да је Суд правде одредбама појединих (врста) споразума које организација закључује са трећим субјектима признао непосредно или директно дејство, чиме је индивидуалним субјектима омогућио да пред националним судом штите права која су им датим споразумом загарантована. Досадашња јуриспруденција Суда правде указује да је непосредно дејство признато одредбама споразума о трговини¹²⁸, споразума о сарадњи¹²⁹, те, што је посебно значајно за већину земаља региона, одредбама споразума о придруживању¹³⁰, као и одлукама које доносе тела успостављена на основу споразума о придруживању¹³¹, под условом да предметне одредбе задовољавају услове за

¹²⁵ Погледати: С – 104/81, *Kupferberg*, 1982, ECR 3641, para. 14; С – 38/75, *Nederlandse Spoorwegen*, 1975, ECR 1439, para. 16.

¹²⁶ Погледати: Joined Cases 194 and 241/86, *Commission vs Greece*, 1988, ECR 1037; С – 469/93, *Chiquita Italia*, 1995, ECR I – 4533.

¹²⁷ Т – 115/94, *Opel Austria vs. Council*, 1997, ECR II – 39, para. 122 and 123.

¹²⁸ Погледати: С – 104/81, *Kupferberg*, 1982, ECR 3641.

¹²⁹ Погледати: С – 18/90, *Kziber*, 1991, ECR I – 199; С – 126/95, *Hallouzi – Choho*, 1996, ECR I – 4807.

¹³⁰ Погледати: С – 87/75, *Bresciani*, 1976, ECR 129; С – 17/81, *Papst & Richarz*, 1982, ECR 1331.

¹³¹ Погледати: С – 12/86, *Demirel vs. Stadt Schwabisch Gmünd*, 1987, ECR 3719; С – 192/89, *Sevince vs. Staatssecretaris van Justitie*, 1990, ECR I – 3461; С – 237/91, *Kus*, 1992, ECR I – 6781; С – 355/93, *Eroglu vs. Land Baden Wurttemberg*, 1994, ECR I – 5113.

директно дејство¹³², које је, опет, својом праксом дефинисао Суд правде. На крају, директно дејство одредби споразума неће бити елиминисано уколико такво њихово дејство прихвата европска организација, али не и друга уговорна страна, како је Суд истакао у случају *Kupferberg*¹³³.

2.1.4. Уговори које државе чланице закључују између себе (супсидијарне конвенције)

Питања која су остала у њиховој надлежности, државе чланице могу уредити индивидуално или заједнички. Уколико се одлуче да одређено питање регулишу заједнички, државе чланице могу између себе закључити споразум којим ће дато питање и уредити.

Оснивачки акт, појединим одредбама, усмерава државе чланице на овакву колективну регулацију, међутим, што је значајно за предмет истраживања којим се бавимо, ови споразуми, односно њихове одредбе, не само да не уживају непосредно делујући карактер у правном поретку организације¹³⁴, већ се ради и о типичним међународним споразумима који настају и који су регулисани правилима међународног права, те не улазе у корпус права чија се правосудна заштита обезбеђује посредством Суда правде¹³⁵. Ипак, државе чланице могу у споразум унети одредбе којима ће се наменски предвидети надлежност Суда правде за решавање спорова који из његове примене или тумачења могу произаћи. Такав случај је био са *Бриселском конвенцијом о надлежности и принудном извршењу пресуда у грађанским и трговачким стварима* из 1968. године, закљученог на основу одредаба некадашњег члана 293 Уговора о Европској заједници, који је управо упућивао државе чланице на закључење међусобних споразума којима би колективно обезбедиле погодности својим држављанима у областима обухваћеним оснивачким актом. Но, Суд је у овом случају стао на становиште да је Бриселска конвенција, као и други евентуални споразуми закључени на основу члана 293¹³⁶, "повезана" са Уговором о Европској заједници, те је предметне одредбе националног пореског права посматрао у контексту начела забране

¹³² Погледати: ECJ Opinion 1/91, *Draft Agreement between the Community, on the one hand, and the countries of the European Free Trade Association, on the other, relating to the creation of the European Economic Area*, 1991, ECR I – 6079.

¹³³ C – 138/79, *Roquette Freres*, 1980, ECR 3333.

¹³⁴ Погледати: C – 137/84, *Mutsch*, 1985, ECR 2681; C – 336/96, *Gilly*, 1998, ECR I – 2793.

¹³⁵ Погледати: C – 56/84, *Van Gallera*, 1984, ECR 1769.

¹³⁶ На основу некадашњег члана 293 Уговора о Европској заједници, државе чланице су закључиле међусобне споразуме којима су регулисале и питања елиминације двоструког опорезивања (Конвенција о избегавању двоструког опорезивања код трансфера добити између повезаних предузећа из 1990. године), узајамног признања трговачких друштава (Конвенција о узајамном признању компанија и корпорација из 1968. године), итд.

дискриминације на основу држављанства, дефинисаног тадашњим чланом 12 Уговора о Европској заједници¹³⁷. Другим речима, споразуми које су државе међусобно закључивале на основу члана 293 Уговора о Европској заједници нису сами по себи представљали део правног поретка организације, али су били неодвојиво функционално везани за остварење њених циљева, као што је био случај и са њиховим евентуалним тумачењем од стране Суда правде. У том смислу они представљају део права европске организације, те су државе чланице које приступају у њено чланство дужне да им приступе, те да са државама чланицама – уговорним странама – започну преговоре о неопходним прилагођавањима.

С друге стране, значај за остварење циљева организације, те функционисање њеног правног поретка, могу имати и споразуми на чије закључење не упућује оснивачки акт организације, али су га државе ипак међусобно закључиле. Један од примера таквих споразума представља Конвенција о европском патенту за заједничко тржиште из 1975. године, чијом Преамбулом је успостављена веза између мотива њеног закључења и потребе остваривања уговорних циљева организације. Поред тога, уз партиципацију Европске комисије у њеној изради, Конвенција је потписана од стране представника држава чланица на састанку Савета, а државе су посебном резолуцијом овог органа позване да изврше њену ратификацију. Посебно, Конвенцијом је дефинисана и надлежност Суда правде за решавање спорова везаних за тумачење њених одредби. У ову врсту споразума спада, на пример, и Конвенција о праву које се примењује на уговорне обавезе из 1980. године, односно "схенгенски" споразум из 1985., те Конвенција о његовој примени из 1990. године. Међутим, како се показало у случају Споразума из Схенгена и Конвенције о његовој примени, оваква пракса унификације права држава чланица није представљала ефикасно решење, између осталог, и због дуготрајног и често неизвесног процеса ратификације, чиме се у великој мери објашњава мали број ових, по њиховом значају, супсидијарних конвенција. Као што је познато, то је био и један од разлога зашто је тзв. схенгенски *acquis*, ревизијом оснивачких аката у Амстердаму, засебним протоколом инкорпориран у оснивачки акт Заједнице, уз обезбеђење тзв. *opt – out* механизма за поједине чланице.

На крају треба рећи да се као споразуми између држава чланица у упрошћеној форми третирају и одлуке њихових представника на министарском нивоу, које су они усвајали у оквиру састанака који нису имали форму састанака Савета. Уколико су

¹³⁷ Погледати: С – 398/92, *Mund & Fester*, 1994, ECR I – 467.

овакве одлуке означаване као споразуми, оне су подлегале поступку ратификације у државама чланицама и представљале су извор права европске организације.

2.2. Одлуке институција организације као формални извори права

Други веома важан корпус формалних извора права европске организације у областима интеграције представљају одлуке које, у складу са њиховим овлашћењима и процедурама дефинисаним оснивачким актом, усвајају њене институције. Полазећи од чињенице да се ради о правним инструментима које институције усвајају на основу овлашћења која су им уговорно дата, те у оквиру уговорно дефинисаног поступка, као и да они морају бити у складу са одредбама оснивачког акта, у циљу чије имплементације се, напослетку, и усвајају, овај корпус права организације се у литератури често означава као *секундарно, изведено* или *деривативно* право европске организације. При томе, природа ових правних инструмената хибридног је карактера, у смислу да се код њих могу идентификовати одређени елементи инхерентни како националном, тако и међународном праву. Слична ситуација је и када је реч о њиховој терминолошкој квалификацији.

Уколико се кратко осврнемо на решења оснивачких аката три европске заједнице, видећемо да су постојале значајне разлике по питању врсте и природе правних инструмената које су њихове институције усвајале. Тако, члан 14 Уговора о Европској заједници за угљ и челик предвиђао је да Висока власт усваја одлуке, препоруке и мишљења, при чему су одлуке представљале акте обавезујуће у целини ("*у свим својим детаљима*"), уз прављење јасне дистинкције између одлука општег и појединачног карактера. С друге стране, обавезност препорука односила се само на циљ којег је требало реализовати, док је државама чланицама остављено дискреционо право да у оквиру свог националног система изабере и одговарајући инструмент посредством којег ће циљ, садржан у препоруци, бити и остварен. На крају, мишљења нису поседовала правнообавезујући карактер, а оснивачки акт је, на неки начин, усмеравао Високу власт да се, чак и у ситуацијама у којима располаже овлашћењима да усваја одлуке, као правне акте апсолутне обавезности, више опредељује да користи препоруке, како би се државама чланицама оставила већа дискрециона слобода при реализацији дефинисаног циља.

Оснивачки акти преостале две заједнице понудили су другачија решења по питању природе и врсте аката које усвајају њихове институције, а дата решења, као што ће се видети у наставку текста, *преузео је и члан 288 Уговора о функционисању*

Европске уније. Углавном, оснивачким актима Европске економске заједнице и Европске заједнице за атомску енергију не само да су уведене нове врсте аката, него и они акти који су делили назив са актима Европске заједнице за угаљ и челик, разликовали су се по својој природи. Према члану 249 (ex 189) Уговора о Европској (економској) заједници, односно члану 161 Уговора о Европској заједници за атомску енергију, као акти које усвајају њихови органи били су предвиђени:

- регулативе (*regulation, le reglement*)¹³⁸,
- директиве (*directive, la direction*),
- одлуке (*decision, la décision*),
- препоруке и мишљења.

Препоруке и мишљења нису имали обавезујући карактер за њихове адресате и нису представљали саставни део правног система организације, односно, како је Суд правде истакао у случају *Grimaldi*, они не стварају права на која би се појединци могли позивати пред националним судом¹³⁹. Но, Суд је стао на становиште и да је сваки акт у форми препоруке потребно испитати како би се одредило да ли је реч о „правој препоруци“ или је стварна намера била да се њом појединцима ипак доделе одређена права. Штавише, национални судови, према његовом мишљењу, морају „праву препоруку“ узети у обзир у случајевима у којима она може допринети разумевању националне мере која је донета ради њене имплементације или, пак, када је њена сврха да допуни неку обавезујућу одлуку институција организације¹⁴⁰. Такође, и неке одредбе оснивачких аката упућивали су институције организације да, уместо обавезујућих аката, усвоје управо препоруке и мишљења¹⁴¹.

Регулативе, у складу са другим ставом члана 249 Уговора о Европској заједници, представљали су акте опште важности, односно акте који обавезују у целини и непосредно се примењују у свакој држави чланици. Директиве и одлуке разликују се од

¹³⁸У домаћој стручној јавности се веома често за означавање ове врсте аката употребљавају и термини „уредба“, „правилник“ или „правило“, међутим, термин „регулатива“ приближнији је њеном оригиналном називу на енглеском и француском језику, док остали термини представљају превод оригиналног назива на домаћи језик. При томе, употреба назива који је најближи оригиналном називу је најпрецизнија, методички и теоријски, јер се ради о акту европске организације којем је у националном праву веома тешко пронаћи одговарајући пандан (на шта упућује термин „уредба“), као и у правном поретку међународних организација (на шта упућују термини „правилник“ или „правило“). Идентичан је случај и са следећом наведеном врстом правног акта европске организације – директивама, за чије означавање се веома често употребљавају и термини „упутство“ или „смерница“.

¹³⁹С – 322/88, 1989, ECR 4407, para. 16.

¹⁴⁰*ibid*, para. 18.

¹⁴¹На пример, члан 99 (2) трећи субпараграф и чл 99 (4), те чланови 128 (4), 149 (4), 151 (5) и 276 (1) Уговора о Европској заједници.

регулатива по томе што нису опште обавезујући акти, већ акти обавезујућег карактера само за субјекте којима су упућене. Такође, за разлику од одлука које су у потпуности обавезујуће за њихове адресате - државе чланице и правна и физичка лица, адресати директива могу бити само државе чланице, те се њима дефинише само циљ којег треба постићи, а државама чланицама је препуштен избор форме и средства његовог извршења. Другим речима, регулативе садрже општа правила која су обавезујућа и на нивоу организације и на националном нивоу, а директиве и одлуке немају такав карактер, већ се примењују само у односу на адресате којима су упућене, односно – за државе чланице, у случају директиве, те за чланице и индивидуалне субјекте, у случају одлука. Очигледно, правећи њихову међусобну компарацију, могло би се утврдити да су препоруке Европске заједнице за угаљ и челик представљале акте аналогне директивама Европске (економске) заједнице и Европске заједнице за атомску енергију, с том разликом што су њене препоруке могле бити упућене и државама и индивидуалним субјектима. Слична аналогија могла се повући између њених општих одлука и регулатива две "новије" заједнице, односно њених појединачних одлука и одлука две друге заједнице. Такође, било је могуће идентификовати и одређену хијерархију између наведених обавезујућих аката. Регулативе, као опште обавезујући и непосредно примењиви акти, биле би на врху хијерархијске лествице. Иза њих би дошле одлуке Европске заједнице, односно појединачне одлуке Европске заједнице за угаљ и челик, јер иако обавезујуће само за адресате којима су упућене, њихова обавезујућа снага је иста као и код регулатива. На трећем месту, због ограничености оквира њихове примене, те због тога што обавезују само у контексту циља који се настоји остварити, налазе се директиве Европске заједнице, односно препоруке Европске заједнице за угаљ и челик.

Рекли смо да регулативе имају општу важност, да обавезују у целини, те да су непосредно примењиве. Општа важност огледа се у чињеници да се њима уређују ситуације које се могу објективно одредити, те да се њима производе правне последице по категорије лица које се могу идентификовати на општи и апстрактан начин, како је Суд правде истакао у случају *Zuckerfabrik Watenstedt vs Council* из 1968. године¹⁴². При томе, правни акт не губи својство регулативе самом чињеницом што се, са већом или мањом прецизношћу, може утврдити број или идентитет субјеката на који се он у одређеном моменту односи, већ је битно да примена датог акта, у форми регулативе,

¹⁴²C – 6/68, 1968, ECR 409, p. 415.

производи објективне правне или фактичке ситуације које су регулативом одређене и да је у складу са крајњим циљем који се актом жели постићи¹⁴³. Од тога да ли је одређени акт општепримењив или је у својој примени индивидуализован, зависи и то да ли ће индивидуални субјект имати право да покрене поступак за поништај правног акта, јер референтна уговорна решења активну легитимацију признају индивидуалним субјектима у поступку оцене законитости у односу на одлуку, али и у односу на регулативу која је у домену примене индивидуализована, односно која својим дејством погађа конкретног субјекта непосредно и појединачно. Обавезивање регулатива у целини подразумева да оне обавезују и у погледу циља и у погледу метода и средстава којима се дефинисани циљ мора постићи. Регулацијама се одређено питање регулише у целини и, када је то потребно, детаљано и прецизно. То значи да се регулативе појављују у „двострукој улози“: као законодавни акти, када се карактеришу високим степеном општости и, изричито органима организације, односно изричито и прећутно државама чланицама, препуштају да усвоје извршне мере, али и као имплементационе мере, када садрже детаљне и прецизне одредбе, како се најчешће догађало у областима у којима правни поредак организације њеним институцијама намеће широка административна овлашћења, као што су пољопривредна политика или заједничка царинска тарифа. Непосредна примењивост регулатива подразумева да њихова примена не захтева никакве мере инкорпорације у национални правни поредак држава чланица, већ аутоматски постају његов саставни део. И не само то: усвајање националних мера у циљу инкорпорације регулатива у правни поредак држава, из угла права организације, неприхватљиво је. Уколико је непосредно примењива, ступање на снагу и примена регулативе независна је од било које националне мере којима би се она увела у национални правни поредак, како је истакао Суд правде у случају *Commission vs Italy* из 1973. године¹⁴⁴. С друге стране, уколико се регулативом на општи начин

¹⁴³Погледати: С – 101/706, *Koninklijke Scholten Honig vs Commission*, 1977, ECR 797, para. 23. Сличан став Суд правде изнео је претходно и у случају С – 16, 17/62, *Fruit & Vegetables* из 1962 године (*Producteurs de Fruits vs Council*), али и накнадно поновио, на пример, у здруженим случајевима С - 789 – 790/79, *Calpak vs Commission* из 1979. године.

¹⁴⁴С – 39/71, *Commission vs Italy*, 1973, ECR 101, para. 30. Такође, како је Суд оценио у параграфу 17 одлуке, декретом италијанске Владе којим је делимично преузета регулатива о премијама за смањење фонда крава музара и млечних производа на тржишту, доведена је у питање како правна природа одредаба регулативе, тако и моменат њеног ступања на снагу. Регулације су, према слову оснивачког акта, непосредно примењиве у свим државама чланицама и ступају на снагу искључиво након објављивања у Службеном гласнику Европске уније даном који је у њој наведен или, уколико регулативом дан ступања на снагу није конкретизован, даном којег прописује сам оснивачки акт. Стога, како је утврдио Суд, сви акти примене којима би се створиле препреке њеном дејству или би била угрожена њена истовремена и једнообразна примена на целој територији Заједнице, противправни су.

регулише одређено питање, њом се може допустити или чак захтевати од држава да усвоје неопходне легислативне, регулаторне, административне или финансијске мере, којима ће се обезбедити ефикасна примена њених одредаба¹⁴⁵. Као пример може се навести Регулатива о тахографима, којом је било предвиђено да ће „државе чланице, у одговарајуће време и након консултовања Комисије, усвојити законске и подзаконске акте који ће бити неопходни за имплементацију регулативе“¹⁴⁶.

За разлику од регулатива, као што смо рекли, директиве државе чланице обавезују само у погледу циља, док државе располажу правом избора метода и средстава његове реализације. То значи да директиве нису непосредно примењиве, односно да су државе чланице дужне да усвоје и спроведу националне имплементирајуће мере, те тек након усвајања националних имплементирајућих мера директиве стичу пуну легислативну снагу. Уз циљ, директиве најчешће садрже и рок у којем државе, као њени адресати, морају циљ директиве националним мерама и реализовати. То подразумева да директива прописује обавезу у смислу резултата којег је неопходно постићи у прописаном року (*obligation de résultat*), како је истакао Суд правде у случају *Commission vs Italy* из 1978. године¹⁴⁷. Обавеза провођења директиве, односно одговорност државе за њено непровођење наступа по истеку рока којег прописује директива, међутим, и пре истека дефинисаног рока, односно, од момента ступања директиве на снагу, њени адресати су обавезани да се уздрже од усвајања било каквих мера којима би се угрозила или отежала реализација циља директиве. Такође, мере које држава чланица предузима пре истека рока за провођење директиве, тумачиће се колико је год то могуће у складу са одредбама директиве¹⁴⁸. За предмет истраживања којим се бавимо, од посебног значаја је чињеница, дакле, да директиве не производе права и обавезе за индивидуалне субјекте, већ искључиво за државу или државе

Сличан став Суд правде изнео је и у случају *C 34/73, 1973, Variola vs Italian Finance Administration, ECR 981*, у којем је истакао да „непосредна примена регулатива подразумева да су њихово ступање на снагу и примена у корист или против субјеката на које се односе независни од било каквих националних имплементирајућих мера... Државе чланице имају обавезу да се уздрже од било каквог деловања којим би се угрозила непосредна примењивост регулатива. Стриктно поштовање ове обавезе је неопходан предуслов усаглашене и јединствене примене регулатива у оквиру Заједнице.“ Десет година раније, у помињаном случају *Costa vs ENEL*, општи правобранилац Лагранж истакао је да „када...органи Заједнице, у складу са својим овлашћењима, усвајају регулативе, њихова инкорпорација у националне правне системе остварена је *ipso jure* њиховим објављивањем(у Службеном гласнику, прим.а.)“ (C – 6/64, 1964, ECR 585).

¹⁴⁵ Погледати: C – 230/78, *Eridania*, 1979, ECR 2749, para. 35. C – 31/78, *Bussone*, 1978, ECR 2429, paras. 31 - 32.

¹⁴⁶ Council Regulation 1463/70 From 20 July 1970, OJ L 77.

¹⁴⁷ C – 100/77, 1978, ECR 879, para. 21.

¹⁴⁸ C – 80/86, *Kolpinghuis Nijmegen*, 1987, ECR 3969, para. 15 and 16.

чланице као њене адресате, док индивидуална лица своја права и обавезе црпе из националних имплементирајућих мера. Међутим, уколико држава чланица пропусти да усвоји националне имплементирајуће мере или, пак, усвоји неодговарајуће имплементирајуће мере, тада индивидуални субјекти могу да се позову на одредбе директиве у циљу заштите својих права која из директиве проистичу.

Адресати одлука, за разлику од директива, нису само државе чланице, већ и индивидуални субјекти, те је, из тог разлога, одлука најчешћи имплементациони инструмент институција организације, пре свега Европске комисије, која ће одлуком упућеном одређеној држави чланици, на пример, дефинисати мере која ова мора предузети како би се испоштовала правила политике конкуренције европске организације. Међутим, одлука не мора бити упућена појединачним државама чланицама, већ свим, и тада она пре има карактер легислативног, него извршног акта¹⁴⁹. Уколико је адресат одлуке држава, њене одредбе обавезују све њене институције, укључујући и оне правосудног карактера, што подразумева, уколико се томе придода и принцип надређености (супрематије) права европске организације, да се све институције државе која је адресат одлуке морају уздржати од примене било које одредбе националног права која угрожава примену одлуке¹⁵⁰.

Листа аката из члана 249 Уговора о Европској заједници, међутим, за Суд правде није била коначна. Наиме, према његовом мишљењу, могуће је да постоји и правно обавезујући акт који не спада ни у једну од категорија аката из члана 249 Уговора. На основу оваквог схватања, Суд је у оквиру случаја *ERTA*¹⁵¹ „у игру“ увео засебну категорију резидуалних аката који се, у недостатку бољег назива, најчешће означавају као акти *sui generis*. Дати случај се односио на преговоре о закључењу Европског споразума о друмском транспорту и, нарочито, на „резолуцију“ Савета којом је потврђен поступак преговарања у правцу закључења споразума. Европска комисија је изнела противљење у односу на садржај резолуције, те покренула поступак за поништај акта Савета. Једно од значајних питања са којим се Суд морао суочити је, пре свега, да ли предметни акт Савета уопште може бити предмет поступка за поништај. Да је Суд донео негативну одлуку, морао би прогласити да је поступак недопуштен, чиме би се

¹⁴⁹На пример, одлука Савета 98/415/ЕС од 29. јуна 1998. године о консултовању Европске централне банке од стране националних власти поводом нацрта легислативних одредаба. 1998, ОЈЛ 189/42, усвојена на основу члана 105 (4) Уговора о Европској заједници и члана 4 Статута Европске централне банке.

¹⁵⁰С – 249/85, *Albako*, ECR 2345, para. 17.

¹⁵¹С – 22/70, 1971, ECR 263.

лишио могућности да одлучује о меритуму, односно о суштинским питањима – нарочито о компетенцијама Заједнице да закључује међународне уговоре са другим субјектима међународног права. Суд се, истовремено, суочио и са још једним проблемом: уколико би акт Савета, који није имао форму ни једног од аката из члана 249 Уговора о Европској заједници, оквалификовао као регулативу, директиву или, пак, одлуку, тада би дати акт морао поништити, јер, у складу са одредбама тадашњег члана 190 Уговора о Европској заједници, регулативе, директиве и одлуке морају поседовати образложење о правној основи и, што је подједнако битно, разлозима за њихово усвајање, док дати акт Савета такво образложење није имао. Суд није желео да поништи акт Савета, у великој мери и из разлога што су преговори о закључењу Европског споразума о друмском транспорту у том моменту већ били завршени, те би, у случају негативне одлуке, они морали кренути из почетка. Таква ситуација, додајући и чињеницу да је један број држава чланица већ био потписао Европски споразум, била би крајње неповољна и у контексту правне сигурности односа који се успостављају са трећим субјектима. Имајући све то у виду, може се разумети оно што је учинио Суд правде: он је дати акт Савета оквалификовао као акт *sui generis*, прогласио поступак допуштеним и окренуо се разматрању суштинских питања. Утврђујући да акт Савета није ни регулатива, ни директива, ни одлука, он је истакао да се на њега одредбе члана 249 Уговора о Европској заједници не односе, те да не мора бити поништен зато што не садржи разлоге за његово доношење. На тај начин, Суд је био у стању да о суштинским питањима донесе пресуду у којој је начелно подржао ставове Европске комисије, што је било све што је Комисија желела, те да, истовремено, одлучи на начин који неће угрозити закључење Европског споразума о друмском транспорту. Постојали су, дакле, практични политички разлози због којих је Суд акт Савета квалификовао као акт *sui generis*, те да није било тих разлога, врло вероватно да би акт Савета оквалификовао као одлуку у складу са одредбама члана 249 Уговора о Европској заједници. Поред наведеног акта Савета који је био предмет случаја *ERTA*, као акт *sui generis* може се навести, на пример, и одлука Савета 87/327/ЕСС од 15. јуна 1987. године, којом је усвојен Акциони план Европске заједнице за остваривање мобилности студената (*Erasmus*)¹⁵², али и, на пример, одлука Савета о спровођењу овлаштења која Савет преноси на Европску комисију (тзв. одлука о комитологији)¹⁵³ или, пак, Одлука о оснивању Првостепеног суда¹⁵⁴, те други акти

¹⁵²ОЈЛ 166/20, 1987.

¹⁵³Одлука Савета бр. 87/33/ЕЕС, 1999, ОЈЛ, 183/33 од 15. јуна 1987. године.

којима је Заједница одобравала одређене међународне споразуме, те доносила мере које су се односиле на питање њене унутрашње институционалне организације. Као што смо поменули, оснивачки акт прописивао је да акт органа Заједнице, да би био правно ваљан, мора садржавати јасно образложење и позивање на изворни предлог и прибављење мишљења о предлогу. Како је Суд истакао у случају *Brennstein*, сврха образложења одлуке, уз ону формалног карактера, јесте и да се „странама на који се акт односи омогући да бране своја права, суду да врши своју надзорну функцију, а државама чланицама и свим заинтересованим држављанима да утврде околности под којима Комисија примењује оснивачки акт“¹⁵⁵. Образложење морао обухватати јасан правни основ за усвајање конкретног акта, при чему, орган који усваја одлуку не располаже апсолутном слободом приликом избора правне основе, већ мора водити рачуна о сврси одлуке и њеном садржају. Или, како је истакао Суд правде, „...избор правног основа мере не сме зависити само од убеђења органа у погледу спровођења циља, већ се он мора заснивати на објективним факторима подложним ревизији Суда“¹⁵⁶. Својевремено, пред Суд правде дошло је и питање да ли се одређена мера може усвојити на основу две различите правне основе, те који се поступак одлучивања мора применити у случају да правни основи предвиђају различите поступке одлучивања у Савету. Суд се у оквиру случаја *Titanium* изјаснио да одлука може бити усвојена по више правних основа, те утврдио да, када деловање органа почива на различитим правним основама, оно мора бити у складу са сваким од њих¹⁵⁷.

Уговор из Лисабона, као што смо рекли, задржава категорије аката које усвајају институције организације из ранијег периода. Како је предвиђено чланом 288 Уговора о функционисању Европске уније, у спровођењу њених овлаштења, органи Уније ће усвајати регулативе, директиве, одлуке, препоруке и мишљења. Такође, нови уговорни акт не доноси новине када је реч о природи наведених аката. Оно што чини Уговор из Лисабона је класификовање поступака одлучивања на законодавне и оне који не доводе до усвајања законодавних аката обавезујућег карактера, истовремено не нудећи одређење шта се под законодавним актом подразумева. Њим се не обезбеђује ни инаугурација јединственог законодавца у правном и политичком систему Уније, нити се уводи јединствени легислативни поступак. Као легислативне, обавезујуће акте члан

¹⁵⁴ Одлука Савета бр. 88/591/ECSC, EEC, EUROATOM од 24 октобра 1988. године.

¹⁵⁵ Погледати: C – 24/62, *Germany vs Commission*, ECR 63, p.69.

¹⁵⁶ Погледати случајеве: C – 45/86, *Commission vs Council, Generalised tariff preferences*, 1987, ECR 1493; C – 300/89, *Commission vs Council*, 1991, ECR I – 2867.

¹⁵⁷ C – 300/89, *Commission vs Council*, 1991, ECR I – 2867.

289 Уговора о функционисању Европске уније наводи регулативе, директиве и одлуке, док су нелегислативни препоруке и мишљења. Нелегислативне акте могу представљати и акти који, како наводи члан 289 Уговора, најчешће путем тзв. "посебне процедуре", могу бити усвојени у форми регулативе, одлуке и директиве од стране Европског парламента уз учешће Савета, и обратно, од стране Савета, уз учешће Парламента. У нелегислативне акте спадају и, према члану 290 Уговора, акти које усваја Европска комисија на основу овлаштења која јој се делегирају, односно поверавају посредством легислативног акта. Ради се о актима који могу имати форму регулативе или одлуке, али њихова основна намена је да се њима обезбеди допуна или амандмандирање неесенцијалног, несуштинског елемента законодавног акта. Законодавним актом којим се преносе овлаштења на Комисију јасно се прецизирају циљеви, садржај, оквир и трајање оваквих аката. Есенцијални елементи одређеног питања требају да се регулишу легислативном актом, а не актом који би био усвојен на основу пренесених овлаштења. У нелегислативне акте спадају и имплементирајући, извршни акти које, на основу овлаштења предвиђених легислативним актом, усвајају Комисија и, у специфичним и оправданим случајевима, те случајевима одређеним члановима 24 и 26 Уговора о Европској унији, Савет¹⁵⁸. Према члану 292 Уговора о функционисању Европске уније, Савет усваја препоруке, при чему ће, без обзира што се ради о нелегислативним актима, он то чинити на предлог Европске комисије увек када се препорука односи на питање код којег је уговорно предвиђено да се његова регулација и легислативним актом врши на иницијативу Европске комисије. У посебним случајевима дефинисаним оснивачким актом, препоруке могу усвајати и Европска комисија и Европска централна банка. Према члану 296 Уговора о функционисању Европске уније, регулативе, одлуке и директиве морају садржавати образложење и правну основу њиховог доношења, а према ставу 2 члана 297, регулативе и директиве се објављују у Службеном гласнику Европске уније и ступају на снагу даном који је у њима наведен или, уколико он самим актом није прецизиран, на двадесети дан од њиховог објављивања у Службеном гласнику.

Уговор о Уставу за Европу, с друге стране, донео би значајне измене по питању терминолошког одређења, али и природе аката које усвајају органи европске организације. Пре свега, како је то предвиђао члан I – 33 Заједничких одредби Наслова V, као правне инструменте посредством којих ће се проводити овлаштења Уније, њене

¹⁵⁸Слично решење је било садржано и у члану I – 37 Уговора о Уставу за Европу.

институције би усвајале европске законе, европске оквирне законе, европске регулативе, европске одлуке, препоруке и мишљења. По својим карактеристикама, односно општој обавезности и директној примењивости, европски закони одговарали би постојећим регулативама, европски оквирни закони били би аналогни директивама, док су се под европским регулативама подразумевали нелегислативни акти опште примене чија је основна намена имплементација законодавних аката или одредаба самог оснивачког акта. Европске регулативе могле су бити или опште обавезујуће и непосредно примењиве у државама чланицама или, пак, бити обавезујуће у односу на све државе чланице на које се односе када је реч о циљу којег се жели постићи, али да, истовремено, својим адресатима остављају избор по питању метода и форме његовог остварења. Очигледно, радило се о специфичним, нелегислативним актима који би, зависно од опредељења субјеката који их доносе, поседовали или имплементациони капацитет регулативе или имплементациони капацитет директиве. Европске одлуке биле би такође нелегислативни акти, у потпуности обавезујући за адресате којима су упућени. У том контексту, оне одговарају данашњим одлукама када је реч о њиховом имплементационом капацитету, али не и када је реч о њиховој правној природи. И према решењима Уговора о Уставу за Европу препоруке и мишљења не би били акти обавезујућег карактера. Као што видимо, Уговор о Уставу за Европу као легислативне, законодавне акте предвиђао је само европске законе и европске оквирне законе, док би остали акти били нелегислативног карактера. При томе, европске одлуке, у случајевима дефинисаним оснивачким актом, усвајао би Европски савет, док би европске регулативе усвајали Комисија, Савет и, у одређеним случајевима, Европска централна банка. Европске регулативе су биле предвиђене и као основни имплементациони инструмент у рукама Европске комисије, у контексту спровођења пренесених овлаштења која би јој била поверена легислативним актима, односно европским законима и европским оквирним законима. Уопште, европске регулативе и одлуке биле би кориштене у правцу имплементације, допуне или измене несуштинских елемената легислативних аката, али и специфичних уговорних одредби, где је то Уговором предвиђено. Као и код Уговора из Лисабона, препоруке би примарно доносио Савет, али и, у одређеним ситуацијама, Комисија и Европска централна банка. При томе, Савет би такође морао полазити од предлога Комисије, односно усвајати препоруке по принципу једногласности уколико се препоруке односе на питања код којих је то уговорно предвиђено и приликом усвајања легислативних аката. Како је било предвиђено чланом I – 38, у ситуацијама у којима Уговор о Уставу не би предвиђао

врсту акта којег институције Уније по одређеном питању требају усвојити, оне би своје одређење заснивале од случаја до случаја, водећи рачуна како о поступцима одлучивања који се могу применити, тако и принципу пропорционалности.

На крају треба истаћи да формални назив аката које усвајају институције европске организације не представљају увек стабилну основу за идентификацију њихове правне природе. Како је и сам Суд правде утврдио у случајевима *International Fruit Company vs Commission*¹⁵⁹, односно *Commission vs Council*¹⁶⁰ из 1971. године, правна природа одређеног акта зависи од његове суштине, а не од његовог формалног назива. Тако, неки акт може носити назив „регулатива“, али да има све одлике „одлуке“ или, на пример, може егзистирати у форми „директиве“, а да при томе државама чланицама оставља веома узак избор метода и средстава за реализацију дефинисаног циља. Суд правде је због таквих ситуација понекад био склон да акт у форми регулативе, који није у довољној мери утврђивао општа правила, већ се односио на решење неког посебног случаја, означава као „прикривена одлука“, те га је као одлуку и третирао. Такође, тенденција која је приметна у регулацији незанемарљивог броја питања у правном и политичком систему европске организације јесте све интензивније ослањање на инструменте „меког права“, односно, како то *Френсис Снајдер* каже, „правила понашања која у принципу нису правно обавезујућег карактера, али која, у сваком случају, могу имати одређене правне ефекте“¹⁶¹. Тако, институције европске организације, уз наведене препоруке и мишљења, све чешће усвајају резолуције, декларације, закључке, упутства, правила понашања, итд., којима се нема намеру произвести правна дејства.

2.3. Општа правна начела

Писаним правом Европске уније, оснивачким актом или одлукама институција, тешко да могу бити обухваћене све ситуације и питања релевантна за његове субјекте. У таквим случајевима, како се показало, од значаја могу бити општа правна начела, као самосталан, али и специфичан извор права, који је своје обресе у јуриспруденцији Суда правде почео добијати непосредно након успостављања Европске заједнице за угљ и челик, а потпуну афирмацију стицао током седамдесетих и осамдесетих година

¹⁵⁹ C – 22/70, 1971, ECR 263, para. 53.

¹⁶⁰ C – 41 – 44/70, *International Fruit Company vs Commission*, 1971, ECR 411.

¹⁶¹ „Soft Law and Institutional Practice in the EC“, F. Snyder, in S. Martin (ed), „The Construction of Europe“, Kluwer Academic Publishers, 1994, наведено према „Soft Law, Hard Law and European Integration: Toward a Theory of Hybridity“, David M. Trubek, Patrick Cotrell and Mark Nance, Jean Monnet Working Paper 02/05, NYU School of Law, New York, 2005.

прошлог века. Општа правна начела представљају фундаменталне правне, али и вредносне елементе који подупиру правни систем организације, те из којих се могу црпети конкретна правна правила или правне консенквенце. Чињеница да су општа правна начела европске организације идентификована на нивоу судске праксе често је кориштена као аргумент у корист тезе о „правностваралачкој“ природи одлука Суда правде, односно, његовим одлукама као формалном извору права, што се, према нашем мишљењу, не може прихватити, не само из разлога што се усмереност Суда правде као општим правним начелима није темељила на његовој произвољности или слободној арбитрарној одлуци, него на могућностима дефинисаним самим оснивачким актом, већ и зато што Суд није стварао нова правна правила, него је општа правна начела изводио из других, већ постојећих извора права у оквиру права европске организације, уставних традиција држава чланица или међународног права.

Уговорна основа за инкорпорацију општих правних начела у правни систем организације била је садржана, пре свега, у некадашњем члану 220 Уговора о Европској заједници¹⁶², којим је било предвиђено да се *„Суд правде и Првостепени суд ..., свако у границама своје надлежности, брину о поштовању права приликом тумачења и примене овог Уговора“*. Доминантно тумачење је да се израз „поштивање права“ у овом случају односи на корпус права ширег карактера од одредби оснивачког акта и одлука институција организације, те да су њом Суд правде и Првостепени суд овлаштени да, вршећи правосудне функције, узму у обзир и норме које проистичу из других извора права, односно – општа правна начела. Такође, у контексту вануговорне одговорности организације, ставом 2 члана 288 истог уговора било је предвиђено да се надокнада штете врши *„у складу са општим принципима који су заједнички правима држава чланица“*¹⁶³. На крају, члан 230, којим је био дефинисан поступак за оцену законитости, као основу за поништај акта организације, уз кршење одредби Уговора, наводио је и *„свако друго правно правило које се односи његову примену“*¹⁶⁴. Све наведене одредбе су формално омогућавале Суду да се усмери ка идентификацији општих правних начела, иако су поједини аутори и политички субјекти били склони да ову констатацију негирају, истичући како је Суд самоиницијативно проширио корпус права

¹⁶²Сличну одредбу је садржавао и члан 136 Уговора о Европској заједници за атомску енергију. У лисабонској верзији, ради се о члану 19 Уговора о Европској унији.

¹⁶³Истоветну одредбу је садржавао и члан 188 Уговора о Европској заједници за атомску енергију. Када је реч о Уговору из Лисабона, ради се о параграфу 2 члана 340 Уговора о функционисању Европске уније.

¹⁶⁴Идентичну одредбу садржавао је и члан 146 Уговора о Европској заједници за атомску енергију. У оквиру лисабонског пакета, ради се о ставу 2 члана 263 Уговора о функционисању Европске уније.

организације, односно својим одлукама стварао ново право. У сваком случају, општа правна начела по правилу егзистирају у форми неписаног права, иако је један део њих, изменама и допунама оснивачких аката, временом кодификован.

Зависно од критеријума од којег су полазили, аутори су вршили различите класификације општих правних начела у оквиру правног система европске организације¹⁶⁵. Међутим, и поред различите класификације на теоријској равни, они се и даље најчешће разврставају на основу *извора из којих их је правосудни орган идентификовао* - општа правна начела која проистичу из оснивачког акта европске организације, заједничке уставне традиције држава чланица или међународног права, иако се и по овом критеријуму не може повући одсечна граница, јер се Суд веома често, на пример када је реч о начелу заштите људских права, ослањао на више основа - и уставну традицију чланица и на међународно право. Временом, Суд је идентификовао велики број општих правних начела у правном систему организације, најчешће комбинујући индуктивну и дедуктивну методу. Комбиновање индуктивне и дедуктивне методе најочитије је било приликом идентификације општих правних начела садржаних у оснивачком акту. Суд би, пре свега, вршио језичку анализу одредаба акта и констатовао постојање одређених конкретних одредаба, да би потом те одредбе подводио под телеолошко или циљно тумачење и констатовао да оне представљају конкретан израз одређеног општег правног начела. То значи да је Суд, на основу конкретних примера утврђених у одредбама акта, идентификовао опште правно начело које се, међутим, не исцрпљује само у датим примерима, већ има шири опсег примене. Одредбе оснивачког акта које би Суд наводио представљали би само пример, док је оквир примене идентификованог општег правног начела далеко ширег карактера. Након идентификације општег правног начела на основу индуктивне методе, Суд би га дедуктивном методом примењивао на околности конкретног случаја и доносио одлуку. Као пример наведеног деловања може послужити идентификација општег начела *једнакости и забране дискриминације*. Различите одредбе оснивачког акта предвиђале су забрану дискриминације по различитим основама, почевши од члана 12 (забрана дискриминације на основу држављанства¹⁶⁶) или члана 34.2 (забрана дискриминације

¹⁶⁵ Погледати, на пример: „*Judicial Protection in the European Union*“, H.G. Schermers and D. Waelbroeck, 6th Edition, Kluwer, 2001, p. 28 – 30; „*Droit Institutionnel des Communautés Européennes*“, B. J. Boulois, Paris, 4th Edition, Montcherstein, 1993, p. 208; „*Principes Généraux de Droit et Droit Communautaire*“, R.E. Papadopoulou, Bruylant, 1996, p. 8.

¹⁶⁶ Члан 18 (1) Уговора о функционисању Европске уније.

између произвођача и потрошача у области пољопривреде¹⁶⁷), до члана 141 (забрана дискриминације на основу пола у погледу награђивања за једнак рад¹⁶⁸), итд. Такође, након измена и допуна оснивачких аката у Амстердаму, чланом 13 Уговора о Европској заједници¹⁶⁹ било је омогућено Савету да, на основу предлога Европске комисије и након консултовања Европског парламента, предузме одговарајуће мере у правцу борбе против дискриминације засноване на разликама на основу пола, расе или етничког порекла, религије или веровања, одређене хендикепираности, старости или сексуалне оријентације¹⁷⁰. Суд је на основу конкретних примера забране дискриминације идентификовао опште начело забране дискриминације у праву европске организације, како се показало у случајевима *Frilli vs Belgium*¹⁷¹, *Sotgiu vs Deutsche Bundespost*¹⁷² или *FCSC vs Ferriere Sant'Ana*¹⁷³. При томе, опште начело једнакости или забране дискриминације не подразумева обавезу институција организације да према сваком поступају на идентичан начин, већ да је произвољно, арбитарно стављање појединаца или група у различит положај унутар организације забрањено, како је Суд истакао у случају *Hauts Fourneaux et Aciéries Belges vs High Authority*¹⁷⁴ или *Union des Minotiers De La Champagne vs France*¹⁷⁵. На начело забране дискриминације као основ за доношење пресуде Суд се ослањао у низ случајева, као на пример у случају *Sabbatini vs European Parliament*¹⁷⁶, у оквиру којег је једнакост полова идентификовао као опште начело, те поништио одредбе предметног акта за које је устврдио да нису у складу с њим. У случају *Tanja Jeanne Ariola vs. European Commission*¹⁷⁷ устврдио је да право организације не може узети у обзир правне ефекте дискриминаторних одредби националног права, у случају *Razzouk and Beydoun vs Commission*¹⁷⁸ се фокусирао на питање дискриминације мушкараца, док се, на пример, у случају *Prais vs Council*¹⁷⁹ бавио питањем дискриминације по основу вере.

¹⁶⁷Члан 40 (2) Уговора о функционисању Европске уније.

¹⁶⁸Члан 157 Уговора о функционисању Европске уније.

¹⁶⁹Члан 19 Уговора о функционисању Европске уније.

¹⁷⁰На основу датих овлаштења, Савет је усвојио, на пример, директиву 2000/43 (ОЈ L 2000 L 180/22), којом се имплементира принцип једнакости између лица без обзира на њихово расно или етничко порекло или директиву 2000/78 о једнаким условима рада и запошљавања (ОЈ 2000 L 303/16).

¹⁷¹С – 1/72, 1972, ECR 458, para. 19.

¹⁷²С – 152/73, 1974, ECR 153, para. 11.

¹⁷³С – 168/82, 1983, ECR 1681.

¹⁷⁴С – 8/57, 1958, ECR 245, p. 256.

¹⁷⁵С – 11/74, 1974, ECR 877, para. 22.

¹⁷⁶С – 20/71, 1972, ECR 363.

¹⁷⁷С – 21/74, 1975, ECR 221.

¹⁷⁸Joined Cases C - 75 and 117/82, 1984, ECR 1509.

¹⁷⁹С – 130/75, 1976, ECR 1689.

Друга група општих правних начела су она које је Суд, на основу компаративне правне методе, идентификовао као саставни део правне баштине држава чланица, те их инкопорирао у правни систем организације. При томе, није неопходно да је одређено правно начело прихваћено у правним системима свих држава чланица, већ је довољно да их прихвата већина држава или, пак, да се већина правних система држава чланица развија у том правцу, као што је, уосталом, општи правобранилац *Лагранж* истакао у случају *Hoogovens vs High Authority*: „...Суд није ограничен заједничким именуоцем различитих националних правних система, већ да из сваког од њих може изабрати оно решење које се, с обзиром на циљеве Уговора, чини најпогоднијим“¹⁸⁰. Међутим, иако изведена из националног права, Суд дата начела не примењује као национална, већ као начела европске организације. Ослањајући се на правну баштину чланица, Суд је извео низ општих правних начела организације, као што су начело правне заштите, начело пропорционалности, начело правне сигурности, начело заштите легитимних очекивања, начело заштите људских права, право да се буде саслушан, итд. Дата начела имају конституционални статус и обавезујућег су карактера како за институције организације, тако и за њене државе чланице, што подразумева да ће акти институција организације и држава чланица који нису у складу с њима бити поништени. *Начело пропорционалности*, на пример, води порекло из немачког права (*Verhältnismässigkeit*) и оно, како је истакао општи правобранилац *де Ламот* у случају *Internationale Handelsgesellschaft*, подразумева да државна власт не може грађанину наметнути обавезе изван обима који је неопходан како би се у јавном интересу постигао циљ примене¹⁸¹. Уколико се утврди да је наметнута обавеза несразмерна циљу којег треба постићи, мера ће бити поништена¹⁸². То подразумева да је неопходно да постоји разуман однос између циља и средстава, односно да се са разлогом може очекивати да ће средства довести до остварења циља и да штета оних који су погођени одређеном мером не сме бити у несразмери с коришћу која ће се применом мере постићи. Иако га је у правни систем организације увео Суд правде, као што смо видели, дати принцип је у Мастрихту кодификован чланом 36 Уговора о Европској заједници, односно садржан је у ставу 4 члана 5 лисабонског Уговора о Европској унији, те, заједно са принципом супсидијарности, додатно разрађен у пратећем протоколу о њиховој примени. *Право да*

¹⁸⁰ С – 14/61, 1962, ECR 253, р. 283 – 284.

¹⁸¹ С – 11/70, 1970, ECR 1125, р. 1146.

¹⁸² Погледати: С – 5/73, *Balkan Import – Export*, 1973, ECR 1091, р. 1112, где је Суд правде истакао да није утврдио да је мера у питању наметнула обавезе које су „очигледно у несразмери са дефинисаним циљем“. На сличан начин се изјаснио и немачки суд у сличају *Re Export of Oat Flakes*, 1969, CMLR 85, р. 91.

се буде саслушан (*audi alteram partem*) интересантно је јер је то био први пример у којем се Суд, у случају *Transocean Marine Paint Association vs Commission*¹⁸³, приликом утврђивања општих правних начела примарно ослонио на енглеско право. Суд је стао на становиште да постоји опште правило права европске организације по којем „лице чији су интереси осетно погођени одлуком коју доноси јавна власт, мора добити могућност да изложи своје мишљење“¹⁸⁴. Временом, Суд је развио доктрину која се најчешће назива „право на одбрану“, што представља не баш најпрецизнији превод онога што енглески правници називају начелом природне правде (*principle of naturale justice*), а амерички начелом исправног поступка (*due process*). Уз право да се буде саслушан, оно подразумева и право на подношење чињеница у усменој и писаној форми, привилегован карактер односа између адвоката и клијента, те заштиту од самооптуживања¹⁸⁵. Начело *правне сигурности* је једно од најважнијих општих правних начела које је идентификовао Суд правде. Ради се о прилично садржајном начелу које произилази из концепта владавине права и којег познаје највећи број правних система, али, истовремено, и о начелу које се не може једноставно објаснити, већ се оно најчешће посматра кроз неколико својих функционалних израза, као што су забрана ретроактивности, стечена права и начело легитимних очекивања. Под ретроактивношћу се најчешће подразумева примена новог правног правила на чин или посао који су довршени пре него што је правило проглашено, односно ступило на снагу. Може се говорити и о тзв. квазиретроактивности, која подразумева да се ново правно правило примењује на чин или посао који су у фази довршавања. У сваком случају, ретроактивност по субјекте правног система Уније, управо у контексту стварања правне несигурности, погово када је реч о привредним односима и пословима, може створити негативне последице и ефекте, те је она забрањена¹⁸⁶. Постоје два правила која су се искристалисала у судској пракси када је реч о ретроактивности: прво је тзв. правило тумачења, а које подразумева претпоставку да, у одсуству неке јасне одредбе у супротном смислу, правно правило није ретроактивно¹⁸⁷. Ради се, очигледно, о претпоставци неретроактивности. Друго правило је материјално и оно се јасно односи на забрану ретроактивности, али увек - под условом да се очекивања заинтересованих

¹⁸³С - 17/74, 1974, ECR 1063.

¹⁸⁴Став 15 пресуде. С друге стране, у случају *Mollet vs Commission* (С – 75/77, 1978, ECR 897) Суд је говорио о „мери која ће озбиљно погодити интересе неког лица“ (став 21), што представља нешто ужу интерпретацију од оне из случаја *Transocean*.

¹⁸⁵У овом контексту погледати: С 374/87, *Orkem vs Commission*, 1989, ECR 3283.

¹⁸⁶Погледати, на пример: С – 1/73, *Westzucker*, 1973, ECR 723.

¹⁸⁷С – 88/76, *Societe pour l'Exportation des Sucres vs Commission*, 1977, ECR 709.

поштују – допушта изузетке у случајевима када се циљ акта не би могао другачије постићи¹⁸⁸. Концепт *стечених права* обично се посматра као један од облика ретроактивности, јер је одредба која нарушава стечена права ретроактивна у стриктном значењу те речи: у суштини, могло би се рећи да је једно од мерила да ли је правни пропис уистину ретроактиван то да ли утиче на стечена права. *Начело легитимних очекивања*, које је посебно дошло до изражаја у случају *Commission vs Council (First Staff Salaries case)*¹⁸⁹, такође своје корене вуче из немачког права (*Vertrauensschutz*) и подразумева да, уколико се не ради о питању од изузетно значајног јавног интереса – мере европске организације не смеју ићи на уштрб легитимних очекивања заинтересованих страна. Суд се на њега ослањао приликом тумачења одређених одредби оснивачког акта¹⁹⁰, али и као на основ за поништење акта организације¹⁹¹. Међутим, своју најчешћу употребу имало је у контексту тужбе за накнаду штете на основу вануговорне одговорности¹⁹². Под легитимним очекивањем подразумева се, пре свега, разумно, односно очекивање које се темељи на реалним индикаторима. Такође, развијено је и правило да очекивања заинтересованог лица које не обавља активности на уобичајен начин, већ настоји да искористи неку слабост система европске организације, не могу се сматрати легитимним.

Начело *заштите људских права* посебно је интересантно, јер је ова област представљала прво "бојиште" на којем је дошло до судара Суда правде и највиших судских инстанци неких од земаља чланица. Оснивачки акти, сем спорадичних решења у домену радноправног односа, нису садржавали одредбе о генералној заштити људских права, а поготово не некакав „*Bill of Rights*“, односно листу права и слобода које би институције заједница морале поштовати приликом вршења својих овлаштења. На уговорној равни, политички механизам санкционисања држава чланица у случају рапидног нарушавања вредности на којима Унија почива, а међу које спада и заштита људских права, појављује се тек изменама и допунама оснивачких аката у Амстердаму, да би временом, поготово након Нице, концепт заштите људских права све више добијао на значају, са епилогом у постојећим лисабонским решењима, укључујући и

¹⁸⁸ Погледати: C – 108/81, *Amylum vs Council*, 1982, ECR 3107, paras. 4 – 17; C – 98/78, *Racke*, 1979, ECR 69, para.20; C - 37/70, *Rewe – Zentrale des Lebensmittel – Grosshandels*, 1971, ECR 23, paras. 17 – 19; C – 1/73, *Westzucker*, 1973, ECR 723, p. 739; C – 7/76, *IRCA*, 1976, ECR 1213.

¹⁸⁹ C – 81/72, 1973, ECR 575.

¹⁹⁰ Погледати: C – 78/74, *Deuka vs EVGF*, 1975, ECR 421 и C – 88/76, *Societe pour l'Exportation des Sucres vs Commission*, 1977, ECR 709.

¹⁹¹ Погледати: C – 112/77, *Topfer vs Commission*, 1978, ECR 1019.

¹⁹² Погледати, на пример: C – 2/75, *EVGF vs Mackprang*, 1975, ECR 607.

отварање могућности приступања Уније Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода. С друге стране, на јуриспрудентној равни, процеси који су имали за циљ квалитетнију заштиту људских права на нивоу организације почели су да се реализују раније него што би се, посматрајући искључиво измене и допуне оснивачких аката, могло закључити. Укратко, у периоду етаблирања и јачања принципа надређености права заједница у односу на национално право држава чланица, поједини национални судови, међу којима се посебно истицао Савезни уставни суд СР Немачке, у којој заштита људских права представља један од базичних уставних принципа и вредности, постављали су питање његове заштите и примене на европском нивоу, у условима одсуства јасне легислативе европске организације по том питању, те "претили" могућношћу преиспитивања аката организације у контексту њихове усаглашености са овим базичним уставним принципом. Суштински, под притиском "опасности" да национални судови на себе преузму улогу субјеката који би утврђивали ваљаност аката европске организације у контексту њиховог поштивања људских права, а што би у потпуности нарушило не само концепт аутономности правног поретка европске организације и његове појединачне изразе, већ и ауторитет Суда правде, Суд је на себе преузео улогу заштитника људских права, односно, развио је доктрину заштите људских права на нивоу организације. Начело заштите људских права Суд је прогласио у случају *Stauder vs City of Ulm*¹⁹³, у којем је, разматрајући одредбе једне од одлука Комисије, утврдио да "...она не садржи ништа што би могло прејудуцирати основна људска права која су садржана у општим начелима права Заједнице и која Суд штити"¹⁹⁴, признајући на тај начин да заштита људских права представља једно од општих правних начела организације. У случају *Internationale Handelsgesellschaft*¹⁹⁵, након што је истакао да се ваљаност мера организације не може просуђивати по правилима и појмовима националног уставног права, већ искључиво права организације, утврдио је да поштивање основних права представља интегрални део општих правних начела које он штити, али и да заштита људских права, инспирисана уставним традицијама држава чланица, мора бити осигурана у оквирима структуре и циљева Заједнице. Другим речима, овде је Суд направио корак даље у односу на случај *Stauder*, јер је признао да је начело заштите људских права, иако оно своје важење црпи искључиво из права организације, ипак инспирисано уставним традицијама њених

¹⁹³C – 29/69, 1969, ECR 419.

¹⁹⁴*ibidem*, para. 7.

¹⁹⁵C – 11/70, 1970, ECR 1125.

чланица. У случају *Nold vs Commission*¹⁹⁶, поновивши да заштита људских права представља део општих права начела организације које он штити, Суд је истакао да је његова обавеза да "тражи инспирацију у заједничким уставним традицијама држава чланица и, самим тим, не може подржати мере које су у раскораку са основним правима која признају и штите уставни тих држава. Слично томе, међународни уговори о заштити људских права, на чијој су изради државе чланице сарађивале или чији су потписници, могу указивати на правце у којима у оквиру Заједнице треба ићи"¹⁹⁷. Оваквим ставом Суд је учинио додатни помак, не само истичући непоштивање људских права као основу за поништај акта организације, већ и зато што је указао на нову основу "инспирације" за јачање заштите људских права као општег правног начела организације, а то је међународно право. На крају, у случају *Hauer vs Land Rheinland - Pfalz*¹⁹⁸, на пример, Суд је истакао да, без обзира на њихов значај, људска права¹⁹⁹ нису апсолутна, те да могу бити ограничена општим интересом организације. При томе, Суд се позвао на нека од уставних решења СР Немачке, Италије и Ирске, али и, по први пут, пришао подробнијој анализи релевантних одредби Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода.

Уопште, изричито признање доктрине заштите људских права било је подстакнуто настојањем Суда правде да не дозволи националним судовима да утврђују ваљаност права организације у контексту поштивања људских права, али и да убеди, пре свега, немачке судове да прихвате надређеност права организације у односу на национално право, чак и у случајевима евентуалног сукоба одредби права организације са њиховим највишим, уставним принципима. Које посебно право ће Суд прокламовати као основно право на нивоу организације примарно је зависило од његове политике²⁰⁰. Уколико је одређено право општеприхваћено у целој организацији и није штетило њеним општим циљевима, Суд би га највероватније прихватио као основно право по

¹⁹⁶С – 4/73, 1974, ECR 491.

¹⁹⁷*ibidem*, para. 507.

¹⁹⁸С – 44/79, 1979, ECR 3727.

¹⁹⁹Конкретно, радило се о праву на имовину.

²⁰⁰Како је својевремено истакао судија Манцини: „Суд није дужан да се усмерава ка максималним, минималним или просечним стандардима. Мерила којима просуђује приступе прихваћене у разним правним системима произилазе из духа уговора и потреба Заједнице која је у процесу изградње“. Погледати: „Safeguarding Human Rights: The Role of the Court of Justice of the European Communities“, Federico Mancini, John Hopkins University, Bologna, Occasional Paper 62, March 1990, наведено према: „Right to Life of the Unborn vs Promotion of Trade in Services: The European Court of Justice and the Normative Shaping of the European Union“, Phelan, 1992, MLR 670, p. 674.

праву организације. Међутим, уколико би се радило о неком контроверзном праву, ситуација би вероватно била другачија²⁰¹.

Као што смо поменули, у случају *Nold* Суд је као "извор инспирације" заштите људских права на нивоу организације подвукао и међународно право, односно међународне споразуме, при чему, према његовом мишљењу, није неопходно да се све чланице појављују као уговорне стране, па чак и да је споразум у потпуности прошао процес ратификације, чиме је Суд себи оставио довољно простора за идентификацију општих правних начела на овакав начин. Када је реч о заштити људских права, свакако најзначајнији документ у овом контексту је Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода Савета Европе из 1950. године, којом је материја заштите људских права изузета из искључиве надлежности држава и на специфичан начин подвргнута међународноправном регулисању, укључујући и обавезну надлежност Европског суда за људска права, додуше након исцрпљивања свих рапосложивих националних правних лекова. Иако заједнице нису биле потписнице Конвенције, могло би се рећи да је Суд правде права која је Конвенција штитила третирао као права организације, јер се на одредбе Конвенције небројено пута позивао²⁰². Поред Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, Суд правде се, на пример, позивао и на одредбе Европске социјалне повеље од 18. новембра 1961., те Конвенцију број 111 Међународне организације рада од 25. јуна 1958. године²⁰³.

Упркос напорима Суда правде да развијањем начела заштите људских права на нивоу организације смири негодовања појединих националних судова, у почетку и није било одговарајућег успеха. На то указује и помињани случај *Internationale Handelsgesellschaft*, у оквиру којег, на пример, немачки Административни суд није био задовољан изнетим ставовима Суда правде, те се обратио Савезном уставном суду, који

²⁰¹На пример, у случају *SPUC vs Grogan*, C – 159/90, 1991, ECR I – 4685, водећи рачуна о уставним решењима појединих чланица, као што је Ирска, али и о интересима организације, Суд се определио да се на овакав начин не упушта у регулацију права на абортус.

²⁰²Погледати, на пример: C – 36/75, *Rutili*, 1975, ECR 1219 (ограничења људских права); C – 44/79, *Hauer vs Rheinland – Pfulz*, 1979, ECR 3727 (Први протокол, право на имовину); C – 98/79, *Pecastaing vs Belgium*, 1980, ECR – 691 (члан 6, право на поштено суђење); C – 154/78, *Valsabbia vs Commission*, 1980, ECR 907 (Први протокол); C – 136/79, *National Panasonic vs Commission*, 1980, ECR 2033 (члан 8 – приватност – неповредивост дома и преписке); C – 100 – 103/80, *Musique Diffusion Fraçaise vs Commission*, 1983, ECR 1825 (члан 6 – право на правично суђење); C – 63/83, *R vs Kirk*, 1984, ECR 2689 (члан 7 – неретроактивност кривичних одредаба); C – 222/84, *Johnston vs Chief Constable of the RUC*, 1986, ECR 1651 (члан 6 – право на правни лек); C – 85/87, *Dow Benelux vs Commission*, 1989, ECR 3137 и C – 97-99/87, *Dow Chemical Iberica vs Commission*, 1989, ECR 3165 (члан 8(1) – неповредивост дома); C – 260/89, *ERT*, 1991, ECR I – 2925 (члан 10(1) – слобода изражавања); C – 159/90, *SPUC vs Grogan*, 1991, ECR I – 4685 (члан 10(1) – слобода изражавања).

²⁰³Погледати, на пример: C – 149/77, *Defrenne vs Sabena*, 1978, ECR 1365, para. 28.

је устврдио да, у одсуству кодификованог каталога људских права у праву организације, није могуће утврдити да ли су стандарди људских права организације адекватни онима које гарантује немачки уставни акт, те да, у складу с тим, није спреман прихватити одлуку Суда правде као коначну. Тек након што је сам испитао проблем, закључио је да актом организације у питању нису повређене одредбе Основног закона којима се гарантује заштита људских права, истовремено потврдивши надређеност правних аката организације у односу на немачко право, уз задржавање могућности да они у немачком правном систему буду оквалификовани као непримењиви уколико би се утврдило да крше одредбе Основног закона. Иако је до одређених промена ставова немачког Савезног уставног суда дошло 1986. године у случају *Wünsche Handelsgesellschaft*²⁰⁴, до нове кулминације дошло је како у периоду ратификације Уговора из Мастрихта, у оквиру случаја *Brunner*²⁰⁵, тако и у новијем периоду, у процесу ратификације Уговора из Лисабона.

Као што се може видети, основна функција општих правних начела у правном систему организације је тројака: они представљају помоћно средство на које се Суд правде ослањао приликом тумачења права организације; такође, они служе као основа за оцену законитости аката које усвајају институције организације; на крају, они представљају правну основу приликом утврђивања вануговорне одговорности у правном систему организације. Када је реч о тумачењу права организације, генерално, судови ће се на њих позивати у два основна случаја: приликом тумачења постојећих правних прописа европске организације, те у случају постојања тзв. правне празнине. Иако се ради о два одвојена случаја, они се међусобно често преплићу и надопуњују. У другом случају не ради се о тумачењу правних правила *stricto sensu*, већ пре о интенцији идентификације правног правила којим би се попунила правна празнина и које би се применило на конкретну ситуацију. Како Суд уговорно није овлаштен да ствара право, он је основ за попуњавање правних празнина примарно проналазио у помињаној формулацији да „*обезбеђује поштивање права*“, тј. да идентификује правило које ће се применити на конкретан случај. Или, као што можда преоштро оцењује Хартли, „*тако је (Суд правде, прим.а.) своју стваралачку активност маскирао кроз процес тумачења*“²⁰⁶. За разлику од класичног правног тумачења, суштина оваквог деловања Суда правде није само проналажење правог значења одређене правне

²⁰⁴ Познатији као случај *Solange II*. Decision of 22 October 1986, BVerfGE 73, 339, case No. 2 BvR 197/83.

²⁰⁵ Cases 2 BvR 2314/92 and 2159/92, October 1993, BVerfGE 89, 155, 1994, 1 CMLR 57.

²⁰⁶ „*Основи права Европске заједнице: увод у уставно и управо право Европске заједнице*“, Т. Хартли, Фонд за отворено друштво, Магистрат, Сарајево, 1998, стр. 130.

одредбе, већ идентификација правила за решење конкретног случаја које ће имати општу примену. Узимајући у обзир релативно уопштен карактер одредби оснивачких аката, али и чињеницу да се радило о „новом правном поретку“, Суд правде је у почетку општа правна начела најчешће користио управо у контексту попуњавања правних празнина. При томе, интензивнију активност Суда у овом правцу наметала је и специфична природа права организације, у смислу непостојања сличног правног поретка из којег би Суд правде „позајмљивао“ правна решења. Због тога је Суд процесима идентификације и примене општих правних начела, уз интерпретативну, имао и веома креативну улогу, посебно узимајући у обзир чињеницу на коју смо већ указали, а то је да Суд правде није био ограничен обавезом утврђивања заједничког имениоца постојећих решења у националним правним системима држава чланица, већ је веома често ишао и преко тога. Истовремено, код попуњавања правних празнина, како то каже *Балуиз*, Суд правде се ослањао на технику „*селективне инкорпорације*“, односно, полазећи од тога да право европске организације представља отворен и некомплетан правни систем, са коренима у међународном праву и општим начелима националног права држава чланица, он је селективно од њих преузимао поједине правне институте или користио њихово значење у функционалном контексту права европске организације и уговорно дефинисаних циљева²⁰⁷. На тај начин Суд је не само доприносио конзистентности правног система европске организације, већ је и усмеравао његов развој.

Општа правна начела неретко су послужила Суду правде као основ за оцену законитости аката институција организације, али су се на њих, на пример, индивидуални субјекти позивали и приликом преиспитивања аката држава чланица којима се вршила имплементација права организације. Слично је и када је реч о општим правним начелима као основи за утврђивање вануговорне одговорности: с једне стране, реч је о одговорности институција организације за повреду начела једнаког третмана, легитимних очекивања, пропорционалности или основних људских права, али и, с друге, начелима као основи утврђивања одговорности држава чланица за причињену штету, уколико је она настала у поступку усвајања или спровођења националних мера којима се обезбеђује примена права европске организације²⁰⁸.

²⁰⁷ „*A propos de la fonction normative de la jurisprudence*“, Boulouis J., у: „*Melanges offerts a Marcel Waline*“, р. 154, наведено према: „*Methods of Interpretation and Community Law*“, A. Bredimas, Elsevier Science Ltd., 1978, р. 126.

²⁰⁸ Погледати: „*The General Principles of EU Law*“, Takis Tridimas, 2nd Edition, Oxford EC Law Library, 2007, р. 23.

На крају је неопходно истаћи да, иако су оснивачки акт организације и акти којима су они мењани и допуњавани, као примарни извори права, ваљани *ex hipotesi*, те Суд правде не може испитивати њихову ваљаност, он се често ослањао на општа правна начела приликом тумачења њихових одредби. Као пример у овом контексту често се наводе случајеви *Les Verts*²⁰⁹ и *Chernobyl*²¹⁰, у оквиру којих се Суд правде приликом доношења одлуке ослонио на начело правне заштите, односно на право на приступ правним средствима судске заштите, као „*саставног дела правне државе, односно заједнице засноване на праву*“²¹¹, а што није било предвиђено оснивачким актом. Практично, Суд правде је, ослањајући се на општа правна начела која је често прилагођавао телеологији интеграционог процеса, себи омогућавао довољно простора да, ако не допуњава, онда свакако прецизира или, пак, "обогаћује" значење одредби оснивачких аката.

2.4. Одлуке правосудних органа европске организације као извори права

Једно од најинтересантнијих питања везаних за деловање Суда правде односи се на правностваралачки капацитет његових одлука, односно на то да ли оне представљају формалне изворе права организације, о чему на теоријској равни још увек постоје неслагања. Приликом разматрања општих правних начела као извора права рекли смо да, по нашем мишљењу, без обзира на креативност Суда у контексту попуњавања правних празнина и интерпретације одредби права европске организације, није се радило о правностваралачком или, условно речено, легислативном деловању, већ пре о идентификацији правила у међународном и националном праву и њиховој инкорпорацији у право организације, уз евентуално прилагођавање телеологији и циљевима интеграционог процеса.

Други битан моменат односи се на чињеницу да право европске организације формално не познаје доктрину *stare decisis* и институт прецедентног права, на којег наилазимо у оквиру правних система англо – саксонског карактера. То значи да у праву организације формално не постоји обавеза придржавања претходних одлука Суда правде, ни од стране Општег (Првостепеног) суда, ни од стране националних судова, нити од стране самог Суда правде, те да оно према прецедентном праву формално

²⁰⁹С – 294/83, 1986, ECR 1339.

²¹⁰С – 70/88, 1990, ECR I – 2041.

²¹¹Погледати: „*The General Principles of EU Law*“, Takis Tridimas, 2nd Edition, Oxford EC Law Library, 2007, p. 35.

негује приступ какав се среће у европско – континенталној „правној породици“²¹². Међутим, посматрајући судску праксу, чини се да то и није тако. Пре свега, Суд је само у изнимним случајевима био склон да направи отклон од својих претходних одлука, и то тек након детаљне анализе свих могућих правних импликација. Тако, Суд је, на пример, у првих 35 година његовог деловања, први пут направио радикалнији отклон од своје претходне одлуке у случају *CNL SUCAL vs HAG GF (HAG II)*²¹³, када је истакао да је одлука из случаја *Van Zuylen vs HAG (HAG I)*²¹⁴, од пре 16 година, била погрешна, те донео нову, у потпуности другачију. Начела правне сигурности и правне једнакости, којима се субјектима права организације омогућава да своје правне односе регулишу уз сазнање о свим реалним правним импликацијама које из њих могу произаћи, те налажу да једнаке правне ситуације буду третиране на једнак начин, такође су утицали на „конзерватизам“ Суда правде када је реч о поштивању властитих претходних одлука. Такође, питање је у којој мери би чешће одступање Суда правде од властитих претходних одлука подривало његов властити ауторитет. И не само то: у случају *CILFIT and Lanificio di Gavardo SpA vs Ministry of Health*²¹⁵, на пример, Суд је истакао да национални судови највише инстанце нису у обавези да му се, у оквиру поступка о претходном питању, обратe у сврху интерпретације одредаба права организације, уколико сматрају да ће, у светлу претходних сличних случајева, његов одговор бити очигледан. Овакав став Суда правде представљао је имплицитно признање обавезујућег карактера његових претходних одлука. Такође, моменат који указује на поштивање претходних одлука Суда правде представља и чињеница да правосудни органи организације у својим одлукама често реферирају на делове претходних одлука из истоврсних или сличних случајева.

Дакле, на формалној равни право европске организације не познаје институт прецедентног права, међутим, Суд правде, настојећи да изгради кохерентан и стабилан правни систем, те поштујући начело правне сигурности, веома ретко је показивао спремност одступања од својих ставова манифестованих кроз претходно донете

²¹²Иако европско – континентални правни систем не познају институт прецедентног права, већина њих признаје доктрину тзв. *конзистентне или доследне јуриспруденције* (*constant jurisprudence, consistent case law*), према којој судске одлуке којима се у дужем временском периоду примењивало одређено правно правило на конкретне случајеве имају значајну тежину и могу детерминистички утицати на одлуке у следећим истоврсним случајевима.

²¹³ C – 10/89, 1990, ECR I – 3711.

²¹⁴ C – 192/73, 1974, ECR 731.

²¹⁵ C – 283/81, 1982, ECR 3485.

одлуке из сличних или истоврсних случајева²¹⁶. Суштински, Суд је, на неки начин, успевао да успешно одржава равнотежу између деликатне потребе да правила и решења права организације прилагоди захтевима еволуирајућих циљева интеграционог процеса, с једне, те потребе да се његова судска пракса учини конзистентном и стабилном, с друге стране²¹⁷.

2. 5. Извори права у некадашњој области Полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима, те у области Заједничке спољне политике и политике безбедности

Иако је, као што смо поменули, лисабонским решењима целокупна област полицијске и правосудне сарадње подведена под интегративни модел заједничког деловања реформисане европске организације, сматрамо да је, у циљу потпунијег разумевања неких веома значајних питања којима је ово истраживање посвећено, ипак неопходно осврнути се на изворе права у овој области и у предлисабонском периоду, када су кривично – правна питања егзистирала као релативно аутономна целина у форми тзв. трећег "стуба" Уније. Такође, иако је разматрање којим се бавимо фокусирано на домен интегративног заједничког деловања, на овом месту ћемо се кратко упознати и са изворима права у области Заједничке спољне политике и политике безбедности.

Према мастрихтшким решењима, уговорну основу за сарадњу и у грађанским и у кривично – правним питањима представљао је Наслов VI Уговора о Европској унији. Међутим, незадовољавајући резултати сарадње која се темељи на међувладиним механизмима, посебно када је реч о питањима слободе кретања (прелазак спољних и унутрашњих граница, визе, азил и миграција), довели су до њихове "комунитаризације" у Амстердаму, односно, до премештања из Наслова VI Уговора о Европској унији у Наслов IV Уговора о Европској заједници под називом "*Визе, азил и миграције и друге политике које су у вези са слободом кретања лица*". Истовремено, редукованом Наслову VI Уговора о Европској унији промењен је назив у "*Полицијска и правосудна сарадња у кривичним стварима*". Импликације "транзиције" о којој је реч, огледале су

²¹⁶ Идентична ситуација је и када је реч о уважавању одлука Суда правде од стране Општег (Првостепеног) суда, као и односу Општег (Првостепеног) суда према његовим властитим претходним одлукама.

²¹⁷ Детаљније о институту судског прецедента у правном систему Европске уније погледати, на пример, у: „Судски прецедент у праву Европске уније“, Кошуткић П. Будимир, Анали Правног факултета у Београду, 2007, Вол. 55, бр. 1, стр. 69 – 83.

се у томе што су се, на пример, сада за спровођење политика у области прекограничног кретања лица, укључујући и држављане трећих држава, користиле регулативе и директиве уместо дотадашњих међународних конвенција, омогућена је законодавна иницијатива Европске комисије, одлучивање квалификованом већином у Савету у одређеним случајевима, правосудна контрола Суда правде, итд. Но, задржане су и одређене ограде и одступања од "уобичајених" процедура Заједнице, почевши од дефинисања прелазног петогодишњег периода за реализацију потпуног трансфера наведених питања из трећег у први "стуб" Уније, до ограничења обавезне надлежности Суда правде у поступку о претходном питању само на поступке пред националним судовима највише инстанце и под условом да државе чланице овакву надлежност Суда правде појединачно изричито признају. Такође, битан моменат реформи спроведених у Амстердаму односио се и на инкорпорацију тзв. схенгенских споразума у правни и институционални систем организације, тачније, у Уговор о Европској заједници, за разлику од претходног периода у којем су они егзистирали изван правног система организације²¹⁸. Према лисабонским решењима, уговорну основу целокупне области полицијске и правосудне сарадње проналазимо у Наслову V Уговора о функционисању Европске уније, под називом "Област слободе, сигурности и правде"²¹⁹, којим су дефинисане области деловања Уније, овлаштења њених институција и процедуре њиховог деловања, као и врста и правни карактер правних аката које усвајају институције организације. Смештање целокупне полицијске и правосудне сарадње под интегративни модел заједничког деловања подразумевало је ширење компетенција Суда правде у овој области, с тим што је, као и Амстердаму, и овде предвиђен транзициони, петогодишњи период за имплементацију наведених измена.

Истовремено, одредбе оснивачког акта нису представљали једини уговорни извор права у овој области, јер, на пример, према члану 34.2 Уговора о Европској унији, Савет је био овлаштен да утврди текст конвенција које би онда предлагао државама чланицама на усвајање, у складу са њиховим уставним процедурама²²⁰. Савет је, такође,

²¹⁸"Протокол којим се укључују тековине из Схенгена у оквиру Европске уније", Протокол бр. 2 придодат Уговору из Амстердама.

²¹⁹Чланови 67 – 89.

²²⁰На пример: *Council Act of 26 July drawing up the Convention on the establishment of a European Police Office*, OJ C 316 of November 1995, p. 1; *Council Act of 28 November 2002 drawing up a Protocol amending the Convention on the Establishment of a European Police Office (EUROPOL Convention) and The Protocol on the Privileges and Immunities of EUROPOL, The Members of Its Organs, The Deputy Directors and The Employees of EUROPOL*, OJ C 312 of 16 December 2002; *Council Act of 27 November 2003 drawing up, on the basis of Article 43(1) of the Convention on the Establishment of a European Police Office (EUROPOL Convention) and Protocol amending that Convention*, OJ C 2 of 6 January 2004, p. 1.

био овлаштен да квалификованом већином усваја и њихове имплементационе мере, док је Суд правде, у складу са чланом 35.7 Уговора, располагао овлашћењима да, у оквиру поступка о претходном питању, доноси одлуке о валидности предметних конвенција и врши њихово тумачење, уколико то од њега затраже овлаштене правосудне инстанце држава чланица, као и да пресуђује спорове између чланица и Комисије у погледу њиховог тумачења и примене. Битно је истаћи да Унија у области "Полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима", у периоду од Амстердама до Лисабона, није располагала уговорном способношћу, односно није била овлаштена да са трећим субјектима закључује међународне споразуме, за разлику од Заједнице у домену питања која су смештена у наслов IV њеног ревидираног оснивачког акта²²¹.

Институције организације у области "Полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима" усвајале су, пре свега, *заједничке акције, заједничке ставове, те оквирне одлуке и одлуке*, али су значајну улогу имали и неки други акти које је усвајао Савет. Заједничке акције подразумевале су мере којима је Савет регулисао деловање Уније у одређеној ситуацији или области односа, као што су оперативна сарадња надлежних органа држава чланица, укључујући полицију, царину и друге службе, прикупљање, анализа и размена информација, сарадња и заједничко деловање у области обуке, размене полицијских службеника, питања екстрадиције, спречавање сукоба надлежности држава чланица, итд. Заједничким ставом Савет је дефинисао позицију Уније по одређеном питању у општем контексту, док је оквирним одлукама, уведеним у Амстердаму, Савет најчешће настојао деловати у правцу приближавања закона и других аката којима је регулисана одређена материја. По својој природи, оквирне одлуке биле су обавезујућег карактера за државе чланице, и то само у контексту циља којег је требало остварити, док је чланицама остављено право избора облика и метода деловања како би се дати циљ и остварио. Што је значајно за предмет истраживања којим се бавимо, према стриктној формулацији у члану 34.2 (б) Уговора о Европској унији, оквирне одлуке нису биле непосредно делујуће, али им је Суд правде, као што ће се видети, у случају *Pupino*²²², признао тзв. индиректно дејство. Одлуке је Савет усвајао у правцу регулације свих питања из ове области, изузимајући

²²¹Као пример се може навести: *Council Decision 2006/616/EC of 24 July 2006 on the conclusion, on behalf of the European Community, of the Protocol Against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, supplementing the United Nations, Convention Against Transnational Organised Crime concerning the Provisions of the Protocol, in so far as the provisions of this Protocol fall within the scope of Articles 179 and 181 of the Treaty establishing the European Community*, OJL 261 of 22 September 2006, p. 24.

²²²C – 105/03 *Tribunale di Firenze vs Maria Pupino*, Judgement of the Court 19 June 2005.

приближавање прописа држава чланица. Одлуке су такође представљале обавезујуће акте, с тим што нису морале бити упућене искључиво државама чланицама. И за њих је, чланом 34.2 (ц) Уговора, изричито било речено да не могу бити непосредно делујуће, а Савет је квалификованом већином могао усвајати имплементирајуће мере. Под условом изричитог прихватања њихове надлежности, овлаштени национални судови су од правосудних органа организације, у оквиру поступка о претходном питању, могли захтевати тумачење или оцену законитости одлука и оквирних одлука. Поред наведених, у оквиру Наслова VI Уговора о Европској унији употребљавани су и други термини за означавање аката који су усвајани у овој области. Тако, уз генеричку категорију "одлука"²²³ или "извршна одлука"²²⁴, било је предвиђено усвајање и других аката, од којих су неки били несумњиво обавезујућег карактера, као што су "акти Савета"²²⁵, док правни карактер других аката, као што су резолуције²²⁶, акциони планови²²⁷, стратегије²²⁸, саопштења²²⁹, закључци²³⁰ или заједничке декларације²³¹, није био прецизан, иако се радило о актима несумњиве политичке тежине.

Не сме се изгубити из вида чињеница да општа правна начела такође играју веома значајну улогу у области полицијске и правосудне сарадње. Акти институција организације у овој области морају такође бити у складу с њима, посебно када је реч, на пример о начелу правне сигурности и забране ретроактивности, начелу заштите људских права, посебно права на правично суђење, на шта указују ставови Суда правде у помињаном случају *Purino*.

²²³На пример, члан 35.2 Уговора.

²²⁴Члан 34.2 (в) или 34.2 (г).

²²⁵На пример: *Council Act of 3 November 1998 adopting rules applicable to EUROPOL analysis files*, OJ 26 of 30 January 1999, p.1; *Council Act of 12 March 1999 on the rule governing the transmission of personal data by EUROPOL to third states and third bodies*, OJ 88 of 30 March 1999, p.1.

²²⁶На пример: *Resolution of 23 November 1995 on the Protection of Witnesses in the Fight Against International Organised Crime*, OJ 327 of 7 December 1995; *Resolution of 20 December 1996 on Individuals who cooperate with the judicial process in the fight against international organised crime*, OJ 10 of 10 January 1997.

²²⁷На пример: *Council Action Plan to combat organised crime of 28 April 1997*, OJ 251 of August 1997, p.1; *European Union action plan on common action for the Russian Federation on combating organised crime*, OJ 106 of 13 April 2000, p. 5.

²²⁸На пример: *The prevention and control of organised crime: a European Union Strategy for the beginning of the new millennium*, OJ 124 of 3 May 2000, p. 1.

²²⁹На пример: *Communication concerning the taking up of activities of EUROPOL*, OJ 185 of 1 July 1999, p. 1.

²³⁰На пример: *Brussels Declaration on preventing and combating trafficking in human beings in „Council Conclusions“ of 8 May 2003*, OJ 137 of 12 June 2003, p.1.

²³¹На пример: *Joint Declaration by the Ministers of Justice and Home Affairs of the Member States of the European Union and the candidate countries in association with the European Commission on the protection of commercial drivers engaged on export trade from becoming victims of organised crime*, OJ 24 of 31 January 2003, p. 9.

У области Заједничке спољне и безбедносне политике у предлисабонском периоду, уговорну основу представљао је Наслов V Уговора о Европској унији, с тим што је, за разлику од "Полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима", Унија овде располагала одређеном уговорном способношћу, односно, у одређеним случајевима могла је закључивати међународне споразуме са трећим субјектима, најчешће у правцу имплементације заједничких акција и заједничких ставова, као њених "унутрашњих" аката у овој области. При томе, дати међународни споразуми били су обавезујућег карактера и за организацију и за њене државе чланице. Према лисабонским решењима, уговорну основу Заједничке спољне политике и политике безбедности, као што смо рекли, *stricto sensu* представља Поглавље II Наслова V Уговора о Европској унији²³², али се оно функционално не може одвојити од Поглавља I, којим су дефинисана општа питања, принципи, циљеви и стратешки интереси спољњег деловања организације у целини, на шта упућују и одредбе члана 23 Уговора²³³. Према члану 24 Уговора о Европској унији, изричито је елиминисана могућност усвајања легислативних аката у области Заједничке спољне политике и политике безбедности, а предвиђене су, у односу на предлисабонски период, и одређене измене када је реч о типу аката које усвајају институције организације. Наиме, члановима 12 и 13 предлисабонског Уговора о Европској унији предвиђено је усвајање *принципа и општих смерница, заједничких стратегија, заједничких акција, заједничких ставова, те других аката*. Принципе и опште смернице усвајао је Европски савет, те је у њима била садржана оцена политичког стања по одређеним питањима и изјаве о намерама. Сличну садржину поседовале су и заједничке стратегије, уведене у Амстердаму, и то пре свега у контексту питања или региона у којима државе чланице имају заједничке интересе. Њима су утврђивани циљеви, трајање и средства која на располагање ставља како организација, тако и њене чланице. На основу заједничких стратегија, Савет је усвајао заједничке акције, чији су предмет по правилу биле ситуације везано за које је Унија сматрала да треба предузети одређене мере. У складу са решењима тадашњег члана 14.3 Уговора, заједничке акције су обавезивале државе чланице у погледу заузимања њихових ставова и у њиховом деловању. Заједнички

²³²Чланови 23 – 41 овог Наслова посвећени су Заједничкој спољној политици и политици безбедности, док су чланови 42 – 46 спецификованије посвећени Заједничкој безбедности и одбрамбеној политици Уније, која, у складу са одредбама члана 42 Уговора, представља њен интегрални део.

²³³"Деловање Уније на међународној сцени, регулисано овим Поглављем, биће руковођено принципима, усмерено ка остваривању циљева, те провађено у складу са општим одредбама садржаним у Поглављу I".

ставови, који су, као и заједничке акције, суштински представљали инструмент имплементације заједничких стратегија Европског савета, предметно су се односили на конкретнија, спецификованија питања географског или тематског карактера. Међутим, поред аката предвиђених чланом 13 Уговора, институције организације су усвајале и друге инструменте у области Заједничке спољне и безбедносне политике - одлуке²³⁴, правилнике²³⁵, препоруке²³⁶, као акте необавезујућег карактера. Такође, и у овој области су се усвајале одлуке представника држава чланица, односно акти које представници држава чланица усвајају у оквиру Савета, али се оне нису сматрале одлукама институције. У неким ситуацијама они су подлежали поступку ратификације у државама чланицама, те били третирани као уговори закључени у упрошћеној форми.

Према члану 25 лисабонског Уговора о Европској унији, она ће проводити Заједничку спољну политику и политику безбедности дефинисањем *општих смерница*, усвајањем *одлука* којима ће се дефинисати активности које ће Унија предузимати и ставови које ће заступати, као и аранжмани за њихово провођење, те јачањем системске сарадње између држава чланица. У складу са чланом 26.1 Уговора, Европски савет идентификује Унијине стратешке интересе, детерминише циљеве, дефинише опште смернице, те усваја неопходне одлуке у области Заједничке спољне политике и политике безбедности. На основу *општих смерница* и *стратешких праваца* које усваја Европски савет, Савет даље обликује Заједничку спољну политику и политику безбедности Европске уније, те усваја одлуке неопходне за њихову конкретизацију и имплементацију. Према члану 28 Уговора, на пример, када међународна ситуација захтева оперативну активност Уније, Савет ће усвојити неопходну одлуку (акција) у том правцу. Дате одлуке Савета обавезују државе чланице у погледу ставова и активности. С друге стране, како предвиђа члан 29 Уговора, Савет ће усвајати и одлуке (ставови) којима ће се дефинисати приступ Уније конкретном питању географске или

²³⁴На пример: 32007D0384 Одлука Савета 2008/975/CFSP од 18. децембра 2008. године о установљавању механизма за управљање финансијским трошковима операција Европске уније које имају војне и одбрамбене импликације (*Athena*) (кодификована верзија), ОЈЛ 345, 23. децембар 2008, стр. 96 – 114; 32007D0427 Одлука Савета 2007/427/CFSP од 18. јуна 2007. године о именовану Специјалног представника Европске уније у Босни и Херцеговини, ОЈЛ 159, 20. јуни 2007. године, стр. 63 – 64.

²³⁵На пример: 3202Q0209(01) Правилник о служби Института за студије безбедности Европске уније, ОЈЛ 39, 9. фебруар 2002. године, стр. 18 – 43; 3202EQ0202 (02) Правилник о служби Сателитског центра Европске уније, ОЈЛ 39, 9. фебруар 2002. године, , стр. 44 – 70.

²³⁶На пример: 32007H0567 Препорука Савета о размени информација о терористичким отмицама, ОЈЛ 214, 17. август 2007. године, стр. 9 – 12; 32007H1222(01) Препорука Савета од 6. децембра 2007. године о Приручнику за полицијске власти и власти које се баве безбедношћу о сарадњи у ситуацијама важних догађаја међународних размера, ОЈС 314, 22. децембар 2007. године, стр. 4 – 21.

тематске природе. Државе чланице су дужне да обезбеде усклађеност њихових националних политика са ставовима Уније, као и да заступају ставове организације у оквиру других међународних организација или при међународним скуповима. И у области Заједничке спољне и безбедносне политике, односно Заједничке спољне политике и политике безбедности, општа правна начела такође представљају незаобилазан извор права европске организације, мада се значајна редукција њиховог значаја огледа у чињеници да Суд правде, и након Лисабона, генерално не располаже надлежношћу у овој области, сем у два случаја. Први се односи на обезбеђивање поштивања члана 40 Уговора о Европској унији, којим је дефинисан однос између Заједничке спољне политике и политике безбедности према осталим видовима спољњег деловања организације, а тиме и према њеним осталим областима деловања уопште, а други на оцену законитости одлука којима се уводе ограничавајуће мере за физичка и правна лица, усвојене на основу одредаба о Заједничкој спољној политици и политици безбедности, како је то регулисано чланом 24.1 Уговора о Европској унији, односно чланом 275 Уговора о функционисању Европске уније.

3. Субјекти права Европске уније

Једна од специфичности права Европске уније, бар када је о његовом највећем - интегративном делу реч, идентификује се и у домену његових субјеката. Уколико се под субјектом неког правног поретка подразумева ентитет који се у оквиру њега манифестује као бенефицијар одређених права, односно адресат одређених обавеза, који је према датом поретку непосредно одговоран, те, напослетку, којем на располагању стоје одређени инструменти и механизми посредством којих своја додељена права може непосредно штитити (тзв. *активна и пасивна легитимација правног субјективитета*), онда се у праву Европске уније као субјекти права могу идентификовати државе чланице, њени главни органи²³⁷, односно институције, те *правна и физичка лица*. Но, међу њима свакако постоје одређене разлике. Како су оне те које су уговорним актом организацију успоставиле, те дефинисале сва кључна питања везана за њен статус и функционисање, *државе представљају главне, примарне, изворне или оригинерне субјекте* права европске организације. С друге стране, *главни органи*, делујући искључиво у областима и на начин дефинисан уговором закљученим

²³⁷ Према члану 13 лисабонског Уговора о Европској унији ради се о Европском савету, Савету, Европском парламенту, Европској комисији, Суду правде Европске уније и Рачуноводственом суду.

између држава, *представљају изведене или деривативне субјекте* права европске организације. Но, то свакако не значи да они не уживају висок степен аутономије у односу на државе чланице, како у контексту њихове правностваралачке способности, тако и у контексту генералне позиције права европске организације у правним системима држава чланица и међународном праву. Посебно, институције организације усвајају акте који су правно обавезујућег карактера за државе чланице, а неки од њих и за правна и физичка лица, те партиципирају у мониторингу и обезбеђењу поштивања права организације. Шта је са правним субјективитетом правних и физичких лица? Они су у правном систему организације несумњиво носиоци права и обавеза које непосредно остварују, те им на располагању стоје одређени инструменти посредством којих могу деловати у правцу заштите својих "европским правом" гарантованих права. Међутим, у одсуству правностваралачког капацитета, те узимајући у обзир, ипак, сву ограниченост заштитних механизма који су им на располагању, опште је мишљење да правна и физичка лица представљају не само *изведене*, већ и *неповлаштене* субјекте права Европске уније. Истовремено, оваквом квалификацијом не жели се умањити значај њиховог правног субјективитета, чија је идентификација, како се испоставило, представљала природан ток, али и незаобилазну карику у правцу реализације примарне интенције Суда правде, а то је обезбеђење једнообразног тумачења и ефикасне примене права организације на целом њеном простору, на начин који неће бити оптерећен различитим правним традицијама и уставно – правним решењима држава чланица. Додељујући правним и физичким лицима статус субјекта права у правном поретку организације и отварајући им могућност да пред националним судовима штите своја права која су им додељена непосредно делујућим одредбама права европске организације, Суд је, уз инкорпорацију неких додатних правних института, учинио значајан корак у правцу јачања одговорности држава чланица у контексту реализације њихових обавеза које из „европског права“ произилазе.

4. Аутономност правног поретка европске организације и његово значење:

неколико општих напомена

Од шездесетих година прошлог века појављивали су се различити доктринарни, теоријски, па и идеолошки концепти посредством којих су се настојали обезбедити одговори на нека од најзначајнијих питања везаних за природу правног поретка европске организације. Док су једни заступали становиште које је подразумевало

његово чврсто "укотвљење" у међународноправној матрици, те били склони крајњој релативизацији свих аргумената који су се износили у прилог његове специфичне и аутономне природе²³⁸, дотле су други, пратећи, а често и промовишући ставове Суда правде по овом питању, заступали тезу о његовој "конституционалној трансформацији"²³⁹, еманципацији од међународног права и прерастању у *аутономан, self – contained*²⁴⁰ правни поредак, који почива на властитим изворима, правилима настајања, примене и правосудне заштите. Припадници овог схватања не негирају његово међународноправно порекло, односно "међународноправни педигре", како то каже *de Witte*²⁴¹, међутим, сматрају да је правни поредак европске организације прошао комплексан процес, да употребимо терминологију *Дозефа Вајлера*, „мутације, трансформације и конституционализације“²⁴², снажно се одвајајући од "међународноправног милѐа" из којег је потекао, те, у бројним аспектима, претварајући се у засебну, *sui generis* категорију.

²³⁸ У том смислу, погледати, на пример: „*New Legal Order, or Old*“, Derrick Wyatt, *European Law Review*, 1982, р. 147 – 166; *European Union Law: How autonomous Is Its Legal Order?*, Bruno de Witte, *European University Institute, Springer – Verlag*, 2010, р. 141 – 155; „*The Autonomy of Community Legal Order: An Analysis of Possible Foundations*“, Thomas Schilling, *Harvard International Law Journal* 37, 1996, р. 389; „*The Other Side of the Story: An Unpopular Essay of the Making of the European Community Legal Order*“, O. Spiermann, *EJIL*, Vol. 10, No 4, 1999, р. 763.

²³⁹ „*Основи права Европске уније*“, Невенко Мисита, Магистрат, Сарајево, 2002, стр. 219.

²⁴⁰ „*Self-Contained Regimes*“, B. Simma, *Netherlands Yearbook of International Law* 111, 1985.

²⁴¹ „*European Union: How Autonomous is Its Legal Order?*“, Bruno de Witte, *Springer – Verlag*, April 2010, р. 143.

²⁴² Погледати: „*The Transformation of Europe*“, J. H.H. Weiler, *The Yale Law Journal*, Vol. 100, No. 8, Symposium: *International Law*, June 1991, pp. 2403 – 2483; „*The Reformation of European Constitutionalism*“, J. H.H. Weiler, *JCMS* 97, 1997; „*The Constitution of Europe: Do the new clothes have an emperor? and other essays on the European integration*“, J.H.H. Weiler, *Cambridge University Press, Cambridge*, 1999; При томе, Вајлер одређење "конституционализације", као "процеса помоћу којег су уговори европских заједница еволуирали од скупа правних аранжмана, који су обавезујући за суверене државе, у вертикално интегрисан правни режим који поверава правосудно утужива права и обавезе свим правним лицима и телима, јавним и приватним, у оквиру сфере примене комунитарног права", преузима од британског теоретичара Алека Стоуна: „*Constitutional Dialogues in the European Community*“, A. Stone, *European University Institute Working Paper RSC No. 95/38*, 1995, р.1. Аргументацију у прилог права европске организације као новог, специфичног и аутономног правног поретка заступају и бројни други аутори: „*Questioning Sovereignty Law, State and Nation in the European Commonwealth*“, Neil MacCormick, *University Press, Oxford*, 1999; „*The Nature of the Community: Integration, Democracy and Legitimacy*“, Paul Craig, у „*The Evolution of EU Law*“, P. Craig and G. de Burca, *Oxford University Press, Oxford*, р. 1 – 54; „*Multilevel Constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European Constitution – makin revisited*“, Ingolf Pernice, *CML Review*, р. 703 – 750; „*Reflections on the Structure of the European Union*“, Ulrich Everling, *CML Review*, 1992, р. 1053 – 1057; „*The Maastricht Judgement of the German Federal Constitutional Court and its Significance for the Development of the European Union*“, Ulrich Everling, *YEL*, 1995, р. 1 – 19. Од домаћих аутора, професор Обрадовић, на пример, устврдио је да „између међународног јавног права...и права Европске уније постоје минималне сличности, док су разлике толико велике да је очигледно да се ради о два различита система“. Погледати: „*Међународно јавно право и право Европске уније*“, Константин Обрадовић, стр. 174, у „*Право Европске уније*“, Добросав Митровић и Обрад Рачић, уредници, Зборник радова, Удружење за право Европске уније, Центар за међународне студије, Службени гласник, Београд, 1995, стр. 167 – 175.

Не улазећи у вредносну оцену ставова једне или друге групе аутора, сматрамо да је разумевање појма аутономности правног поретка европске организације од суштинског значаја за разумевање неких од њених најексплицитнијих израза, међу које дефинитивно спадају управо *принципи којима је регулисан однос права Европске уније и унутрашњег, националног права држава чланица*. На генералној равни, под аутономним правним поретком подразумева се *поредак који располаже капацитетом или својством да валидност и примена његових норми почивају примарно на његовим, а не правилима и принципима другог правног поретка, националног или међународног карактера*. Узимајући у обзир да су заједнице успостављене мултилатералним међународним уговорима, као инструментима међународног јавног права, чији су статус и примена у националним правним оквирима били детерминисани уставноправним решењима држава чланица, етаблирање идеје о праву европске организације као аутономном правном поретку подразумевало је његово "извлачење" из међународноправног оквира, те позиционирање на властитим основама и прерогативима. При томе, мотиви Суда правде у овом контексту били су прилично јасни, а подразумевали су интенцију да се избегне препуштање регулације статуса и примене права заједница међусобно различитим – монистичким и дуалистичким – националним решењима, што би довело до његовог различитог тумачења и примене у државама чланицама, те, самим тим, озбиљног угрожавања ефикасне реализације уговорно дефинисаних циљева, примарно оличених у успостављању заједничког тржишта. Опште је мишљење да је Суд правде деловање у правцу еманципације права заједница започео у сада већ антологијским случајевима *Van Gend en Loos*²⁴³ и *Costa vs. ENEL*²⁴⁴, иако су се неке веома значајне назнаке у овом правцу могле идентификовати и у ранијем периоду, у случајевима везаним не за Европску економску заједницу, као што је то најчешће био случај, већ за правна решења у оквиру Европске заједнице за угљ и челик²⁴⁵. Дати случајеви представљали су својеврсну правно – интерпретативну револуцију, те означили почетак процеса који ће из корена изменити не само природу правног поретка европске организације, него и природу његових импликација по

²⁴³ C – 26/62, 1963, ECR 1.

²⁴⁴ C – 6/64, 1964, ECR 585.

²⁴⁵ У том смислу, на пример, општи правобранилац Лагранж, говорећи о правној природи оснивачког акта Европске заједнице за угљ и челик, десет година пре случаја *Van Gend en Loos*, истакао је да „упркос томе што је ... закључен у форми међународног уговора и што је несумњиво један од њих, он је, ипак, са материјалнетачке гледишта, повеља Заједнице, будући да правна правила која из њега проистичу стварају унутрашње право Заједнице“. Погледати: Case 55, *Federation Charboniere vs High Authority*, 1954 – 1956, ECR, p. 245. Погледати и: Joined Cases 7/56 and 3 – 7/57, *Algera and Others vs. Common Assembly of ECSC*, 1957, ECR 39; C – 8/55, *Fedechar*, 1956, ECR 257 – 258.

унутрашње право држава чланица. У случају *Van Gend en Loos*, Суд је, изводећи принцип непосредног дејства одредби права европске организације, устврдио да Европска (економска) заједница "представља нови правни поредак међународног права, у корист којег су државе чланице ограничиле своја суверена права, додуше у ограниченим областима, те чији су субјекти не само државе чланице него и њихови грађани. Независно од права држава чланица, право Заједнице не ствара само обавезе за појединце, већ им и додељује одређена права која су постала саставни део њиховог правног наслеђа..."²⁴⁶. С друге стране, у случају *Costa vs. ENEL*, инаугурушући принцип надређености права организације у односу на национално право држава чланица, Суд је истакао да "за разлику од обичних међународних уговора, Уговор о Европској економској заједници креирао је сопствени правни систем који, након ступања Уговора на снагу, постаје саставни део правних система држава чланица које су њихови судови дужни да примењују.... Право које истиче из Уговора, као **аутономног извора права**, због своје специфичне и оригиналне природе, не може бити надвладано домаћим правним одредбама..."²⁴⁷. Иако је велики број ставова из случаја *Van Gend en Loos* поновио и у *Costa vs. ENEL*, нужно је обратити пажњу и на неколико њихових међусобних специфичности. Прва се односи на то да је у *Van Gend en Loos*, како указују и француска и енглеска верзија текста његове одлуке, Суд о праву Европске економске заједнице говорио као о правном поретку "независном" од права држава чланица, дакле, без употребе конкретног термина "аутономан" у било којем облику. Међутим, када је реч о случају *Costa vs. ENEL*, док се у француској верзији текста одлуке при квалификацији природе оснивачког акта Европске економске заједнице употребљава термин "аутономан извор права" (*source autonome*), њен енглески превод подразумева нешто ригиднију конструкцију - "независан извор права" (*an independent source of law*)²⁴⁸. Овом детаљу треба придодати и чињеницу да је Суд о праву Заједнице у првом случају говорио као о "новом поретку међународног права", док је у другом истакао да је Заједница успоставила "сопствени правни систем" који представља саставни део унутрашњег права држава чланица, без даљег реферисања на међународно право. Дату разлику, као и претварање „аутономности“ у „независност“ у енглеској верзији одлуке Суда правде из случаја *Costa vs. ENEL*, заговорници тзв. *примарне* или *потпуне*

²⁴⁶ C – 26/62, 1963, ECR 1, para. 4, B – On the Substance of the Case.

²⁴⁷ C – 6/64, 1964, ECR 585, para. 3.

²⁴⁸ Идентична диференцијација између француског и енглеског превода приметна је, на пример, и у одлуци Суда правде у случају C – 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft*, 1970, ECR 1125.

аутономности²⁴⁹ правног поретка европске организације обично су интерпретирани као моменат у којем је Суд правде у потпуности раскинуо везе са међународним правом и озваничио процес "конституционализације" права европских заједница. Но, чини се да се оваква констатација тешко може прихватити, јер, како сведочи и његова потоња јуриспруденција, укључујући и неке новије случајеве, као што су *Max Plant*²⁵⁰ или *Kadi & al Barakaat*²⁵¹, Суд правде аутономност правног поретка европске организације никада није схватао на такав начин, већ искључиво као функционалан оквир регулације примене права Европске уније у националном праву држава чланица, с једне, односно примене одредби међународног права у правном поретку европске организације, с друге стране. Једноставније речено, не ради се о раскидању веза са националним или међународним правом, нити је то могуће, већ о потреби да се посредством концепта аутономности и његових појединачних израза обезбеди да примена права европске организације у правним системима држава чланица, односно примена одредби међународног права у праву европске организације, почивају искључиво на његовим, а не правилима и принципима националног или међународног права. Дакле, без обзира да ли је у питању њена "унутрашња" или "спољна" димензија, реч је искључиво о *регулаторној и функционалној аутономији* правног поретка европске организације, иако су неки аутори, поготово након последњих неколико случајева у којима је Суд правде аутономност права европске организације настојао искористити као "штит" у заштити "уставних начела" Европске уније од "неконтролисане" примене инструмената међународног права, били склони тврдити да је Суд заправо цело време концепт аутономности права европске организације употребљавао само као кринку за идеју о њеној "суверености"²⁵².

У сваком случају, у оквиру концепта аутономности, како га је замислио Суд правде, зависно од тога спрам којег правног поретка се посредством њега врши

²⁴⁹Примарна или потпуна аутономност права европске организације подразумева његову потпуну независност од било којег другог правног поретка, националног или међународног карактера. С друге стране, секундарна аутономност права европске организације искључиво проистиче из њених примарно аутономних извора права, а то је суверена воља држава чланица. Погледати: "Да ли је европско право аутономно, самосвојно унутар или изван међународног – шта кажу кључне пресуде Европског суда правде?", Маја Лукић, објављено у зборнику међународне научне конференције "Хармонизација домаћег законодавства са правом Европске уније", Институт за међународну политику и привреду, Београд, 5. мај 2011. године.

²⁵⁰ C – 459/03, *Commission vs. Ireland*, 2006, ECR I – 4635.

²⁵¹ Joint cases 402 and 415/05P, *Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation vs. Council and Commission*, 2008, ECR I – 6351.

²⁵²У том смислу погледати, на пример: "Why the European Union is Not a State?", Т. Lock, *European Constitutional Law Review*, 5, 2009, p. 407 – 420.

функционално и регулаторно позиционирање права европске организације, могуће је идентификовати његове две основне димензије – унутрашњу и спољну. Првих неколико деценија деловања Суда правде у овом контексту било је примарно посвећено његовој унутрашњој димензији, односно инаугурацији читавог сета правила и принципа посредством којих ће се обезбедити дејство и примена правних инструмената европске организације у националним правним оквирима на начин који неће зависити, како смо рекли, од различитих уставно правних решења држава чланица. Но, како под утицајем јачања позиције Европске уније на глобалној међународној сцени и интензивирања њене „комуникације“ са другим субјектима међународних односа и међународног права, тако и под утицајем фрагментације савременог међународног правног поретка, у последњих двадесетак година спољна димензија аутономности права европске организације све снажније долази до изражаја. При томе, уколико би се, условно речено, за унутрашњу димензију аутономности могло устврдити да је функционално офанзивног карактера, те да је послужила као платформа на основу које је националну правну, па и политичку раван требало „натерати“ да прихвати специфична правила и принципе на којима почива дејство и примена правних инструмената европске организације, јер они, једноставно, нису исто што и инструменти општег међународног права, дотле је њена спољна димензија више дефензивног, „одбрамбеног“ карактера, јер се у овом случају концепт аутономности манифестује као доктринарни и јуриспрудентни механизам посредством којег се настоји обезбедити одговарајућа контрола над применом инструмената „спољњег“ правног поретка у праву европске организације.

Суд правде никада није понудио експлицитну "дефиницију" аутономности права европске организације, већ је она постављена као његов основни, базични квалификатив, чије се значење идентификује посредством његових садржинских елемената. Наравно, предуслов за инаугурацију доктринарне идеје о аутономности права европске организације, те извођење њених појединачних израза, било је "пребликовање" правне природе оснивачког акта организације и његово диференцирање у односу на "обичне" међународне уговоре којима се уређују односи између држава. Најједноставније речено, како оснивачки акт европске организације не представља типичан међународни уговорни акт, већ "аутономан извор права", и правни поредак који је успостављен на основу њега не представља типичан међународноправни поредак. Самим тим, његова егзистенција и деловање почивају на његовим властитим принципима и правилима, која, како ће се видети, далеко снажније

утичу на *редукцију регулаторне аутономије држава чланица*, него што је то случај са типичним међународним организацијама. При томе, Суд је, посебно у почетној фази свог активизма, био прилично опрезан, па често остајао и недоречен при изношењу квалификација везаних за природу европских заједница и њиховог правног поретка. *Vajam*²⁵³, на пример, сматра да је један од разлога за суздржаност Суда правде у овом контексту било његово настојање да по сваку цену избегне доктринарне расправе и сукобе са националним правосудним органима, посебно узимајући у обзир да су се уставна решења већине држава чланица којима је било регулисано питање трансфера надлежности на међународне организације подједнако односила и на европске заједнице. Међутим, чињеница је да је Суд правде квалификацијама које је употребљавао у случајевима *Van Gend en Loos*, *Costa vs. ENEL* и неким случајевима који су уследили непосредно након њих, ипак постигао почетни циљ: с једне стране, избегао је конфронтацију са националним судовима у почетној фази свог активизма, али је, с друге, успео и да у довољној мери апострофира аутономан карактер права европске организације, те обезбеди одговарајући инструментариј за своје даље деловање у телеолошкој матрици коју је следио. Дата матрица, која је примат проналазила у циљевима, схеми, структури и, зашто не и то истаћи, духу оснивачких аката, у коначници је требала обезбедити једнообразно тумачење и примену права европске организације у свим државама чланицама, уз помоћ неколико доктрина и принципа који представљају срж његове аутономне, па и конституционалне природе. Редифинисана, односно специфична природа оснивачких аката европске организације, правна и физичка лица као субјекти њеног права, принципи непосредног дејства и надређености права европске организације, принцип тзв. преемптивног дејства, "уставни дијалог" и непосредна комуникација Суда правде и националних правосудних ауторитета посредством поступка о претходном питању, те механизми правосудне контроле и заштите правног поретка европске организације, представљају најчешће истицане аргументе на којима су Суд правде, али и заступници оваквог схватања уопште, базирали тезу о аутономној, специфичној природи правног поретка европске организације. С друге стране, као што смо рекли, за неке ауторе дати аргументи нису били довољни да би се говорило о ексклузивитету "европског права", јер се, по њиховом мишљењу, елементи на којима је инсистирао Суд правде у одређеној мери могу идентификовати и у оквиру савременог међународног права. Самим тим, није

²⁵³ "New Legal Order, or Old?", Derrick Wyatt, *European Law Review*, 1982, p. 147 – 166.

постојала реална основа за квалификацију права заједница као нечег новог и специфичног у односу на шири међународноправни оквир²⁵⁴.

Но, од различитих теоријских погледа, за Суд правде и његов активизам, који је такође често био мета различитих критика²⁵⁵, далеко значајније је било питање обезбеђења подршке националне, односно, конкретније, националне правосудне равни за доктринарне поставке које је износио. Тиме се, по нашем мишљењу, долази до кључног, па можда чак и "судбоносног" момента материјализације и операционализације доктрине о аутономној природи права европске организације. Другим речима, "творца" идеје јесте био Суд правде, међутим, у којој мери ће она и њени садржински елементи бити транспоновани са доктринарне на реалну, функционалну раван, примарно је зависило од држава чланица и њихових правосудних органа. Као што ће се видети у централном делу рада, општи утисак је да је Суд правде, у својој намери да обезбеди подршку националних судова за реализацију идеје о "интеграцији путем права" (*integration through law*)²⁵⁶, укључујући их у "децентрализоване европски правосудни систем", те идентификујући њихову одговорност за обезбеђење примене права европске организације у националним правним оквирима, у највећој мери успео, иако је између европске и националне правосудне равни и даље присутна различита доктринарна перцепција самог "изворишта" функционалних принципа на којима дејство и примена права европске организације почивају. Уједно, обезбеђењем подршке националних правосудних органа и њиховим укључивањем у реализацију својих кључних доктринарних поставки, Суд је на одговарајући начин успео "заобићи" политичке, односно препреке које су се у процесу трансформације правног поретка организације могле очекивати од стране влада држава чланица, не само из разлога што су његове доктринарне поставке значајно одступале од оригиналних интенција држава оснивача, већ, посебно, из разлога што је реализација његових идеја директно задирала у њихова суверена права. Ради се о процесима који су на политичком нивоу реализовани посебно током седамдесетих

²⁵⁴У том смислу Спирман, на пример, конституционалне одлуке Суда правде из *Van Gend en Loos* и *Costa vs. ENEL* тумачи као резултат његовог неразумевања суштине међународног права ("*the Court's inadequate idea of international law*"). Погледати: "*The Other Side of the Story: An Unpopular Essay on the Making of the European Community Legal Order*", Ole Spierman, *European Law Journal*, 1999, p. 763 – 789.

²⁵⁵Поједини аутори су били склони да Суд правде квалификују не као правосудну, већ као политичку институцију, те указују да је „због његовог вишедеценијског непоузданог активизма дошло до пада његовог ауторитета и легитимитета“. "*European Court of Justice*", Hjalte Rasmussen, GadJura, Thomson Information A/S, Copenhagen, 1998, p.301. Од истог аутора погледати и: „*On Law and Policy in the European Court of Justice*“, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1986.

²⁵⁶„*European Court of Justice*“, J.H.H. Weiler and Graine de Burca, Oxford University Press, New York, 2001, p. 43.

година, а који су код држава чланица створиле (лажну) слику да у потпуности контролишу европски интеграциони процес²⁵⁷, због чега им је коренита трансформација правног бића организације у њеној кључној, почетној фази, ако не промакла, онда дефинитивно протекла без позорности какву је заслуживала. Када су током осамдесетих година постале свесне моћи Суда правде и система којег је успоставио са националним судовима, како објашњавају *Герет*, *Келеман* и *Шулиц*²⁵⁸, за националне владе било је касно да поврате своју изгубљену суверену позицију по бројним питањима. Мада, постоје и неореалистичка тумачења по којима су владе држава чланица не само у потпуности биле свесне шта се дешава на правној равни, већ су то и прећутно одобравале, јер да није тако, вероватно би дошло до одговарајуће измене оснивачких аката посредством које би резултати (озлоглашеног) активизма Суда правде, уколико би били оцењени као угрожавање суверене позиције држава чланица, били елиминисани. Како до тога није дошло, по оваквом схватању, Суд правде је само извршавао упуте влада држава чланица као уговорних страна. Но, чини се да овакво тумачење, колико год било усмерено у правцу фаворизовања суверенистичке позиције држава чланица као "господара уговора", не узима у одговарајућој мери у обзир све релевантне елементе у овом контексту. Уколико се осврнемо само на уговорни инструмент, односно поступак његових измена и допуна, овакво тумачење, на пример, пренебрегава оно што се у литератури обично назива "замком заједничког одлучивања" (*joint decision trap*)²⁵⁹, а под којом се подразумева комплексност преговарачког процеса чији би резултат требао да буде консензус свих држава чланица око решења која би се нашла у измењеном и допуњеном оснивачком акту, посебно узимајући у обзир да нису све чланице са подједнаким "незадовољством" гледале на деловање Суда правде у овом контексту.

²⁵⁷ Реч је о активностима и процесима који су за резултат имале јачање позиције држава чланица на нивоу организације. Као пример могу се навести решења тзв. „луксембуршког компромиса“ којим је решена „криза правне столице“, а којим је, у суштини, увођење одлучивања квалификованом већином у Савету померено до Јединственог европског акта; интензивирање неформалних састанака шефова држава и влада и заживљавање Европског савета 1974. године, који је, додуше, без обзира на његову кључну улогу у усмеравању интеграционог процеса, све до Уговора из Мاستрихта егзистирао ван уговорне основе; такође изван уговорних решења, успостављање Комитета сталних представника (COREPER -а) као једног од кључних тела у легислативном поступку који се реализује у оквиру Савета; јачање контроле над извршним овлаштењима Комисије, као наднационалног органа, од стране Савета, увођењем тзв. система комитологије, итд.

²⁵⁸ „*The European Court of Justice, National Governments and Legal Integration in the European Union*“, Geoffrey Garret, Daniel R. Keleman and Heiner Shulz, International Organization, , Vol. 52, Issue 1, January 1998, p. 150.

²⁵⁹ Погледати, на пример: "*EU Decision Traps: Comparing Policies*", Edited by Geralda Falkner, Oxford University Press, 2011; "*The Joint – Decision Trap Revisited*", Fritz W. Scharpf, Max-Planck-Institut für Gesellschaftsforschung, JCMS 2006, Volume 44, No. 4, p. 845 – 865.

На крају, пре преласка на централне теме истраживања којим се бавимо, из данашње перспективе могуће је направити начелну периодизацију реакција највиших националних правосудних инстанци на деловање Суда правде у правцу доктринарне реформулације природе правног поретка европске организације. Наиме, уколико се у првој фази, у којој је Суд донео неке од кључних, „конституционалних“ одлука, као што су оне из помињаних случајева *Van Gend en Loos* и *Costa vs. ENEL*, и могло говорити о њиховој "пасивности", од седамдесетих година прошлог века они постепено изграђују самосвест и све снажније изражавају свој субјективитет у правном поретку европске организације, да би се данас с правом могло говорити о пуној интерактивности актера с националне и европске конституционалне равни у процесима обликовања правног поретка организације, те очувања властите регулативне позиције и моћи. С друге стране, када је реч о томе зашто су нижи, односно редовни национални судови у великој мери били спремни пратити идеје Суда правде, те на тај начин, у одређеним моментима, деловати противно суверенистичких позиција својих влада, у литератури се наводе различита образложења, почевши од оних која полазе од правне традиције и културе држава чланица, преко оних која су фокус усмеравала на тактичко и стратешко деловање Суда правде и његов ауторитет, до, коначно, схватања која су разлоге за овакво начелно опредељење редовних националних суда видела у професионалној лојалности, заједничкој опредељености ка владавини права, те међусобном разумевању између европског и националних правосудних органа²⁶⁰. По нашем мишљењу, иако свако од наведених образложења има своје утемељење, значајније је то што је исход ове, углавном комплементарне интеракције европске и националне правосудне равни, био тај што су се државе чланице, односно њихове владе, уз Суд правде као међународну судску инстанцу, суочиле и са ауторитетом властитих, националних суда који су деловали у правцу обезбеђења примене права европске организације у националним правним оквирима. То, истовремено, као што ће се видети, не значи да национални судови нису наилазили на различите проблеме у овом контексту или да је њихова подршка ставовима Суда правде била неограничена и безрезервног карактера.

²⁶⁰ Погледати детаљније о томе: „*Why, Where and When National Courts Enforce European Law Against their Governments*“, Karen Alter, Paper presented at Domestic Policy and International Law, at Saint Helena, California, June 4 – 8 1997.

III ПРИНЦИПИ КОЈИМА ЈЕ РЕГУЛИСАН ОДНОС ИЗМЕЂУ ПРАВА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ И УНУТРАШЊЕГ (НАЦИОНАЛНОГ) ПРАВА ДРЖАВА ЧЛАНИЦА ИЗ ПЕРСПЕКТИВЕ СУДА ПРАВДЕ

Након упознавања са неким од основних карактеристика, те формалним изворима и субјектима права Европске уније, неопходно је размотрити питање његовог дејства и, генерално, његовог односа према националном (унутрашњем) праву држава чланица. Другим речима, неопходно је сагледати неке од фундаменталних елемената унутрашње димензије аутономности правног поретка европске организације, при чему се, готово по аутоматизму, фокус помера ка два централна принципа на којима право организације у овом контексту почива – принципу непосредног (директног) дејства и принципу надређености (супрематичности) права Европске уније, али и неким другим, с њима функционално уско повезаним правним принципима и институтима који у правном систему организације све више добијају на значају. На *rationale* деловања Суда правде у правцу етаблирања и развоја датих принципа указали смо у претходном делу рада, а он се огледао у потреби превазилажења различитости уставно – правних решења држава чланица којима су били детерминисани статус и дејство права европске организације у њиховом унутрашњем праву, те обезбеђењу једнообразног тумачења и примене права организације, као предуслова за реализацију захтевних интегративних циљева. Такође, у делу рада у којем смо изнели неке од основних карактеристика односа националног и међународног права, видели смо да дати принципи нису у потпуности били непознати међународном праву, односно, на пример, да се Стални суд међународне правде у прилог надређености међународног права начелно изјаснио још 1932. године, у саветодавном мишљењу о поступању пољских држављана у Данцигу²⁶¹, истакавши да се држава не може позвати на своја унутрашња правила, била она и уставне природе, како би избегла извршавање својих међународних обавеза. Истовремено, међународно право није обезбеђивало начин примене својих инструмената у националном праву, већ је он примарно зависио од унутрашњих решења држава. Такође, рекли смо да је међународно право начелно познавало и

²⁶¹ „Ваља приметити да се држава, према општеприхваћеним принципима, са једне стране, не може позвати против друге државе на одредбе устава те државе, већ само на међународно право и обавезе које је она правоваљано преузела, а са друге стране, и обрнуто, држава се не може против друге државе ослонити на свој сопствени устав како би избегла обавезе које јој намеће међународно право или уговор на снази“. Погледати: *Treatment of Polish Nationals and Other Persons of Polish Origins or Speech in Danzig Territory*, Advisory Opinion No. 23, Permanent Court of International Justice, 32nd Session, General List No. 42, 4 February 1932.

принцип непосредног дејства, који је подразумевао успостављање непосредног односа између одредби међународног уговора и индивидуалних субјеката. Овај пут у оквиру саветодавног мишљења о надлежности судова у Данцигу, Стални суд међународне правде, упитан да ли се представници "Железница Данциг" могу пред судовима непосредно позвати на одредбе уговора којег су закључиле власти Пољске и Независног града Данциг, истакао је да „одговор на ово питање зависи од намере уговорних страна. Лако се може прихватити да, према ваљано утемељеном принципу међународног права, Уговор о железници (*Beamtenabkommen*), будући да је међународни уговор, не може као такав створити непосредна права и обавезе за приватне субјекте. Али се не може спорити да сам предмет међународног уговора, према намери уговорних страна, може бити усвајање неких коначних правила која стварају индивидуална права и обавезе и које национални судови спроводе... Намера страна, која се сазнаје из садржине Споразума, узимајући у обзир начин на који је Споразум примењен, је пресудна²⁶². Очигледно, Стални суд међународне правде је евентуално непосредно дејство међународних уговора везао за њихову садржину, односно за намеру уговорних страна која је садржајем уговора и изражена. Међутим, општа правила међународног права нису давала одговоре на дилеме настале посебно у оквиру Европске (економске) заједнице, због чијих уговорних циљева је Суд правде на себе преузео регулацију питања дејства права организације у националном праву држава чланица, не ослањајући се превише на општа решења међународног права.

1. Принцип непосредног (директног) дејства права Европске уније

Принцип непосредног дејства не само да представља један од најснажнијих израза аутономности правног поретка европске организације, већ свакако и питање око којег су се у последњих пола века на теоријском и стручном нивоу водиле бројне полемике и расправе. Уједно, ради се о принципу који је, захваљујући чињеници да је своје исходиште пронашао у јуриспруденцији Суда правде, по правилу био праћен како терминолошким, тако и материјалним непрецизностима, међу којима је вероватно најупечатљивија она која се односи на његову недовољну дистинкцију у односу на принцип непосредне примењивости, чему је, узгред, допринео и сам Суд правде, употребљавајући понекад дате термине као синониме. У том смислу, битно је истаћи да

²⁶²Погледати: *Jurisdiction of Courts in Danzig (Pecuniary Claims of Danzig Railway Officials Who Have Passed Into The Polish Service Against the Polish Railways Administration)*, Advisory Opinion No. 15 of Permanent Court of International Justice, 13th Extraordinary Session, File F. c. XVII, Docket XIII I., 3 March 1928.

се појам непосредне примењивости искључиво односи на начин инкорпорације акта европске организације у правни систем државе чланице, те да су, према уговорним решењима, регулативе једини акти организације који се непосредном примењивошћу и карактеришу. То значи да одредбе регулатива, након њиховог објављивања у Службеном гласнику Европске уније и ступања на снагу, по аутоматизму постају важеће у националном праву држава чланица, те да, сем уколико то стриктно није предвиђено, даљи кораци држава чланица у правцу њихове имплементације нису дозвољени. Међутим, чињеница да се ради о непосредно примењивим актима не значи да се одредбе регулатива увек карактеришу и непосредно делујућим карактером, односно да увек задовољавају јуриспруденцијом Суда правде дефинисане критеријуме непосредног дејства. Шта се онда под непосредним дејством права европске организације подразумева? Да би се одговорило на ово питање, пре свега је неопходно направити дистинкцију између **непосредног дејства у ужем** (тзв. *субјективно непосредно дејство*), како га је Суд правде одредио у случају *Van Gend en Loos*, те **непосредног дејства у ширем смислу** (тзв. *објективно непосредно дејство*), које је у јуриспруденцији Суда правде до изражаја дошло нешто касније.

1.1. Непосредно дејство у ужем смислу (субјективно непосредно дејство)

Иако се, како смо рекли, случај *Van Gend en Loos* најчешће обележава као кључни моментум²⁶³ еманципације права европских заједница, а у чијој реализацији је, у складу са схватањем Суда правде да се одредбе општег међународног права непосредним дејством не карактеришу, управо идентификација овог његовог својства имала фундаменталну улогу, неке рудиментарне назнаке етаблирања принципа непосредног дејства у правном поретку европске организације могле су се идентификовати и нешто раније, како на националном, тако и европском нивоу. Тако, 1962. године, италијански суд, помало чудно, узимајући у обзир да се ради о држави са снажном дуалистичком правном традицијом по питању односа националног и међународног права, истакао је да одредбе Уговора о Европској (економској) заједници

²⁶³ Или „*ground braking judgement*“, како одлуку Суда правде у овом случају означавају Пол Крејг и Грејн де Бурка у контексту наглашавања значаја и улоге концепта директног дејства у развоју права европске организације. Погледати: „*EU Law: Text, Cases and Materials*“, Paul Craig and Grainne de Burca, Oxford University Press, 2003, Third Edition, p. 184.

имају непосредно дејство²⁶⁴, док је сам Суд правде, додуше осврћући се више на концепт непосредне примењивости него непосредног дејства, још 1960. године устврдио да Уговор о оснивању Европске заједнице за угаљ и челик садржи "*правила која, попут правила која усвајају национални законодавни органи, могу бити директно имплементирани у државама чланицама*", те да се "*њихова директна имплементација ipso iure појављује као резултат чињенице да су је државе чланице прихватиле ратификацијом оснивачког акта*"²⁶⁵.

Но, о чему се радило у случају Van Gend en Loos? Предузеће Van Gend en Loos увезло је одређену количину уреа формалдехида из СР Немачке у Холандију. При увозу је, у складу са изменама холандске царинске тарифе, односно премештањем формалдехида из једног царинског разреда у други, а до чега је дошло 1960. године, тј. након ступања Уговора о Европској економској заједници на снагу, наплаћена увећана царина од 8%, која је, пре премештања уреа формалдехида у виши царински разред, износила 5%. Иако није дошло до повећања царинске стопе, већ је увећана царина представљала резултат измене царинске номенклатуре, предузеће је покренуло поступак пред холандском Комисијом за тарифе (*Tariefcommissie*), тражећи поништење одлуке царинске управе, позивајући се на тадашњи члан 12 (касније члан 25) Уговора о Европској економској заједници, који је садржавао тзв. „*клаузулу о мировању*"²⁶⁶, односно прописивао забрану државама чланицама да у међусобној трговини увode нова или повећавају постојећа царинска оптерећења. Комисија за тарифе, као орган са судском функцијом, покренула је поступак о претходном питању пред Судом правде, тражећи интерпретацију члана 12 Уговора и постављајући два питања, од којих је за предмет истраживања којим се бавимо од суштинског значаја било прво:²⁶⁷ *да ли је члан 12 Уговора непосредно примењив на подручју државе чланице, односно могу ли се њихови држављани на основу тог члана непосредно позивати на заштиту субјективних права које су судови дужни штитити?*

²⁶⁴ Погледати: *Societa Biscotti Panettoni Colussi di Milano vs. Ministero del Commercio com l'Estero*, CMLR (1963) 133, pp. 139.

²⁶⁵ Погледати: C – 20/59, *Italy vs. High Authority*, 1960, ECR 335 и C – 25/59, *Netherlands vs. High Authority*, 1960, ECR 371.

²⁶⁶ Енг. "*stand-still clause*".

²⁶⁷ Друго питање гласило је: „У случају позитивног одговора (на прво питање, прим.а.), представља ли примена увозне царине од 8% илегално повећање царине у смислу члана 12 Уговора или је реч о разборитој примени царине примењиве пре 1. марта 1960. године коју, иако је довела до аритметичког повећања царине, свеједно не треба посматрати као забрањену у смислу наведеног уговорног члана?

Холандија, Белгија и СР Немачка оспоравале су надлежност Суда, истичући да се постављена питања не тичу тумачења права организације, где надлежност Суда правде није била спорна, већ примене Уговора о Европској економској заједници у контексту уставног права Холандије, за шта он надлежан није био. Такође, истицале су да Суд није надлежан ни да утврди да ли је Уговор надређен холандском законодавству, о чему би се, пратећи питања Комисије за тарифе, сасвим сигурно морао изјаснити. Противљењем влада три државе изјашњавању Суда правде по питањима Комисије за тарифе створена је контрадикторна ситуација, јер се Комисија за тарифе, сматрајући да дата питања излазе изван оквира националног права, те оцењујући ненадлежним и себе и друге националне органе да их решавају, обратила Суду правде у оквиру поступка о претходном питању, док је холандска Влада истакла да она не спадају у домен права организације, већ искључиво у домен националног права, те на тој основи оспорила не само надлежност Суда правде, већ и концепт надлежности националног судског органа који се Суду правде и обратио. Суштински, радило се о размимоилажењу националног извршног и органа са судским функцијама по питању разграничења националног и права организације, односно питању надлежности националних судова, с једне, те Суда правде, с друге стране. Суд правде се сагласио да одлука о примени Уговора у контексту уставног права држава чланица не спада у његову, већ надлежност националних судова, али је, истовремено, одбацио тврдњу националних влада да се о томе у конкретном случају ради. Како је истакао, од њега се само тражи да протумачи домет члана 12 Уговора у контексту права Заједнице, те у контексту дејства које његове одредбе евентуално производе по индивидуалне субјекте, а што је у потпуности у складу са тадашњим чланом 234 Уговора о Европској економској заједници којим је регулисан поступак о претходном питању, те је самим тим, како је истакао, његова надлежност да одговори на постављена питања несумњива.

Овакво тумачење члана 234 Уговора од стране Суда правде побудило је не мало изненађење у стручној јавности, јер одредбе датог члана нису садржавале ни реч о „индивидуалним субјектима“, односно „дејству“ или „ефектима“ које Уговор може произвести по правни положај индивидуалних субјеката, о којима је говорио Суд правде. Стога, постављало се питање зашто се Суд није ограничио на тумачење одредби члана 12 Уговора у контексту права Заједнице, за шта је у потпуности био овлаштен, већ се упустио у разматрање његових правних ефеката на индивидуалне субјекте, где се о његовој надлежности могло расправљати. Вероватно део одговора лежи у самим резултатима до којих би Суд дошао да се ограничио "само" на тумачење

одредби члана 12 Уговора, а који би подразумевали да оне искључиво прописују (негативну) обавезу за државе чланице чије кршење представља повреду права других чланица као корелата дате обавезе, те да се оне тешко могу читати на начин да су њима дефинисана права индивидуалних субјеката, односно, да њихово кршење никако није могло подразумевати повреду индивидуалних, већ искључиво права других држава чланица. При томе, Суд правде јесте надлежан да пресуђује у случајевима кршења одредби оснивачког акта, али не у оквиру поступка о претходном питању, већ у оквиру засебног, наменског поступка по директној тужби којег могу покренути како државе чланице, тако и институције организације. Да је поступио на овакав начин, Суд би морао одбацити захтев холандске Комисије за тарифе и препустити решавање спора националном судском органу на основу релевантних одредби националног права. Зашто то није учинио, Суд је делом објаснио у својој одлуци у меритуму, истакавши да би *„ограничење гаранција за случај повреде члана 12 од стране држава чланица на поступке из члана 226 (169) и 227 (170) (Уговора о Европској економској заједници, прим.а.) уклонило сваку непосредну заштиту индивидуалних права њихових држављана. Постоји ризик да би прибегавање поступцима из тих чланова било неделотворно (ineffective) ако би се до њега дошло по извршењу националних одлука донетих супротно одредбама Уговора“*²⁶⁸. Другим речима, није се радило о томе да су приговори влада сами по себи били неосновани, већ о томе да би они водили закључцима који, гледано из перспективе циљева које је Суд правде желео постићи, а то је успостављање непосредне заштите права индивидуалних субјеката и обезбеђење делотворног система њихове заштите, нису били прихватљиви. Како је онда Суд одредбе члана 12 Уговора, који је прописивао обавезу за државе чланице, на шта је у поступку јасно указивала и СР Немачка, успео протумачити на начин да оне представљају и непосредан извор права индивидуалних субјеката, чија заштита се може тражити пред националним судовима?

Питање које је Комисија за тарифе поставила подразумевало је да ли су одредбе члана 12 Уговора о Европској економској заједници непосредно примењиве у националном праву држава чланица на начин да се индивидуални субјекти могу пред националним судовима на њих позвати у циљу заштите својих права. Међутим, уговорне одредбе су говориле искључиво о непосредној примењивости регулатива, али не и других аката или самог оснивачког акта организације. У том смислу, пратећи такву

²⁶⁸ C – 26/62, *NV Algemene Transport en Expeditie Onderneming Van Gend en Loos vs Nederlandse Administratie der Belastingen*, 1963, ECR 1, First question, B – On the Substance of the Case, para. 9.

линију размишљања, Суд је требао донети одлуку да одредбе члана 12 Уговора нису непосредно примењиве, односно да се предузеће Van Gend en Loos на њих није могло непосредно позвати. Но, Суд, наравно, није то учинио, него је, померивши се са нивоа појединачног на ниво општег, реформулисао питање Комисије за тарифе, запитавши се *шта треба учинити да би се утврдило да ли се ефекти одредаба међународног споразума протежу тако далеко да су непосредно примењиви, односно да се индивидуални субјекат на њих може позвати пред националним судом*. Уместо да потрагу за одговором започне разматрањем конкретних уговорних одредби, он се прво усмерио ка општим категоријама духа и опште схеме Уговора, па тек онда на слово његових одредби. Или, Суд је изменио редослед извора права релевантног за доношење одлуке у конкретном питању, избегавајући његово доношење на основу члана 12 Уговора, а опет задржавајући се на самом уговорном акту, односно његовом духу и схеми, обезбеђујући себи шири маневарски простор. Међутим, на тај начин све опасности ипак нису биле отклоњене, јер је Суд у реформулисаном питању Комисије призвао међународно право, а узимајући у обзир да је оснивачки акт Заједнице закључен у форми међународног уговора, онда се домет његових одредби у националном праву мора утврђивати на основу правила међународног права, која, опет, нису нудила одговоре на питање заштите права индивидуалних субјеката у правном систему Заједнице на начин на који је прижељкивао Суд правде. Стога, да би избегао могуће негативне ефекте властитог маневра, Суд је био принуђен да отклони примену правила међународног права износећи чувену квалификацију оснивачког акта Заједнице која је подразумевала да он не представља обичан међународни споразум којим су регулисани односи између држава, већ "нешто више од тога", при томе се, када је о правној природи оснивачког акта организације реч, не изјашњавајући шта се под формулацијом "нешто више од тога" конкретно подразумева²⁶⁹. Приликом

²⁶⁹На конкретнији одговор на ово питање требало је сачекати готово двадесет година, односно до случаја С – 294/83, *Parti écologiste "Les Verts" vs. European Parliament*, 1986, ECR 1339, у којем је Суд истакао да Уговор о Европској заједници представља "основну уставну повељу" са којом у сагласности морају бити како одлуке органа организације, тако и акти држава чланица, те да Заједница представља заједницу темељену на владавини права и да, самим тим, њени органи и државе чланице не могу избећи то да мере које усвајају буду подвргнуте утврђивању њихове сагласности са основном уставном повељом Заједнице, односно њеним оснивачким актом. Сличне ставове Суд је изнео и у свом мишљењу везаном за усаглашеност Споразума о Европском економском простору са оснивачким актом (*Opinion of the Court of 14 December 1991 delivered to the second subparagraph of Article 228(1) of the EEC Treaty – Opinion 1/91 (Draft Agreement between the European Community and the Countries of the European Free Trade Association relating to the creation of the European Economic Area and Opinion of the Court of 10 April 1992, Opinion 1/92 (Draft Agreement between the Community, on the one hand, and the countries of the European Free Trade Association, on the other, relating to the creation of the European Economic Area)*), као и, у новије време, у

изношења става о специфичној природи оснивачког акта Заједнице, Суд је пошао од њеног циља, садржаног у Преамбули Уговора: „Циљ Уговора о Европској економској заједници, а то је успостављање заједничког тржишта чије је функционисање од непосредног интереса за све заинтересоване стране у Заједници, имплицира да је тај Уговор више од уговора који само стварају узајамне обавезе држава уговорница“²⁷⁰. Но, чини се да ни одређење оснивачког акта Заједнице као "нечег вишег" од обичних међународних уговора, односно, како се испоставило, уговора – устава²⁷¹, није нудило одговор на дилему како да се уговорно дефинисана обавеза чланице трансформише у право индивидуалног субјекта. Како би успео у томе, Суд се морао ослонити на нову идеју – идеју о праву европске организације као новом правном поретку. На основу квалификације оснивачког акта као „нечег вишег“ у односу на међународне уговоре, те на основу тезе да су државе чланице поступак о претходном питању, чији је основни циљ обезбеђење јединствене интерпретације права Заједнице на целом њеном простору, инкорпорирале у одредбе оснивачког акта и тиме признале да њено право поседује ауторитет на којег се њихови грађани могу позвати пред националним судовима, Суд је, како смо видели, закључио да Заједница представља „нови правни поредак међународног права, у чију су корист државе ограничиле своја суверена права, додуше у ограниченим областима, те чији су субјекти не само државе чланице, већ и њихови грађани“²⁷². При томе, како је истакао, право Заједнице, независно од

случају *Kadi* (Joined Cases C – 402/05 and C – 415/05, *Kadi vs Council of European Union*, Judgement of the Court from 3 September 2008), у којем је истакао да "обавезе које проистичу из међународних уговора, не смеју задирати у конституционалне принципе који су садржани у Уговору о Европској заједници и у општим правним начелима" (para. 285 Одлуке).

²⁷⁰C – 26/62, *Van Gend en Loos*, 1963, ECR 1, B – On the Substance of the Case, para. 3.

²⁷¹Интересантно је приметити да, без обзира на њен развој на нивоу јуриспруденције и правне доктрине, идеја о уставној природи оснивачког акта европске организације никада није заживела на политичкој равни, иако се у одређеним моментима чинило да услови за њену формалну верификацију постоје. На то упућује и чињеница да је након неуспеха Уговора о Уставу за Европу, у чијем члану I – 1 је било наведено "... да се овим Уставом оснива Европска унија", израђен Уговор из Лисабона, који, како смо рекли, не замењује Уговор о Европској заједници и Европској унији, већ их реформише, односно мења и допуњава, као и да је у Закључцима Европског савета у Бриселу од 21. и 22. јуна 2007. године, којима је наложена израда не једног, него два уговорна акта – Уговора о Европској унији и Уговора о функционисању Европске уније, било истакнуто да дати акти "неће имати уставни карактер", те да ће "терминологијом која се у њима користи јасно изразити ова промена" у односу на Уговор о Уставу. Погледати: *Brussels European Council, June 21 – 22, Presidency Conclusions*, 11177/1/07, REV 1, CONCL 2. С друге стране, идеја о конституционалној природи оснивачког акта европске организације није била блиска само Суду правде, већ су и поједини национални судови изнели одређене ставове у том правцу, укључујући чак и немачки Савезни уставни суд који је био „најгласнији“ у покушајима заштите националног суверенитета. Како наводи *Шварце*, у случају *VverfGE* 22, 293 (para. 296) Савезни уставни суд је истакао да Уговор о Европској заједници „у одређеној мери представља устав Заједнице“. Погледати: „*Concept and Perspective of European Community Law*“, Jurgен Schwarze, EPL, 1999, p. 227 – 244.

²⁷²C – 26/62, 1963, ECR 1, para. 4, B - On the substance of the Case.

законодавства држава чланица, не само да намеће обавезе појединцима, већ тежи и да им додели права која представљају њихову правну баштину. Дата права не настају само тамо где су изричито додељена уговорним одредбама, већ и по основу обавеза које Уговор на јасно прописан начин намеће и појединцима, али и државама чланицама и органима Заједнице. На овакав начин Суд је начелно истакао да је могуће да одредба Уговора којом је дефинисана обавеза државе буде интерпретирана као право индивидуалног субјекта које национални судови морају штитити.

Потом је Суд изнесене опште констатације применио у односу на питање непосредне примењивости одредби члана 12 Уговора, истакавши да се оне, у складу са претходним разматрањима, те посматрајући дух и општу схему оснивачког акта, морају тумачити тако да производе *непосредна дејства (direct effects)*, односно да производе индивидуална права које су национални судови дужни штитити. Очигледно, одредбе члана 12 Уговора за Суд нису непосредно примењиве, али су непосредно делујуће, при чему Суд није проширио концепт непосредне примењивости са регулатива и на одредбе оснивачког акта, већ је увео потпуно нови концепт – концепт непосредног дејства, који није формално био утемељен у оснивачком акту, али је био заснован на његовом духу. Иако су постојала мишљења, која су полазила од чињенице да је и сам Суд правде, како смо рекли, у потоњој пракси често паралелно користио термине "непосредно дејство" и "непосредна примењивост", и у случају *Van Gend en Loos* направио омашку, те само стари концепт означио новим термином, такво тумачење се не може прихватити. Један од аргумената у прилог прављења оштре дистинкције између непосредне примењивости и непосредног дејства односи се на разлику у правној природи извора из којих права индивидуалних субјеката произилазе, због чега је вероватно и Суд правде, у самом финалу одлуке у случају *Van Gend en Loos*, одустао од непосредне примењивости и инаугурисао нови концепт непосредног дејства, јер, да је остао при непосредној примењивости, Суд би морао применити критеријуме које му је нудио члан 249 (тадашњи 189) Уговора о Европској заједници, док му је увођење концепта непосредног дејства омогућило да критеријуме обликује у складу са жељеним циљевима и конкретном одредбом. Такође, различита правна природа извора права индивидуалних субјеката условљавала је и разлику у поступцима њихове заштите, јер су национални судови регулативе, као непосредно примењиве акте, од дана њиховог ступања на снагу, примењивали и у корист, али и против индивидуалних субјеката. Што се непосредног деловања тиче, оно се не може претпоставити, већ се мора у сваком конкретном случају утврдити. Национални судови ће прихватити непосредно

деловање одредаба које се могу непосредно применити, а у случају сумње, одредаба за које Суд правде утврди да поседују непосредно делујући карактер. Признајући непосредно дејство одредбама члана 12 Уговора у случају *Van Gend en Loos*, Суд је истакао да „формулација члана 12 садржи јасну и безусловну забрану која не представља позитивну него негативну обавезу. Ову обавезу, итавише, државе нису квалификовале никаквом резервом којом би се њено спровођење условило доношењем позитивних унутрашњих правних прописа. Сама природа ове забране чини је идеално прилагођеном да произведе непосредна дејства у правним односима између држава чланица и њихових правних и физичких лица“. Стога, „члан 12 производи непосредна дејства и ствара индивидуална права које су национални судови дужни штитити“²⁷³.

Интересантно је приметити да су се верзије оригиналног текста одлуке Суда правде из *Van Gend en Loos* на језицима тадашњих чланица Заједнице, када је реч о означавању неких фундаменталних појмова везаних за принцип непосредног дејства, међусобно значајно разликовале, што је такође указивало да се ипак радило о новом концепту који је и у терминолошком, али и појмовном смислу још увек био у процесу „брушења“ од стране Суда правде, а не да се радило о институту који је, као у потпуности етаблиран и функционалан, само преузет из општег међународног права, како су сматрали поједини номиналистички орјентисани правни теоретичари и негатори *sui generis* природе права европских заједница. Тако, у првом делу последњег наведеног цитата из одлуке Суда правде, у француској верзији текста у множини се користи термин *effets directs*, у немачкој такође у множини термин *unmittelbare Wirkungen*, док се у холандској верзији употребљава једнина – *onmiddelijk effect*. Даље, у другом делу цитата, на пример, у француској верзији се употребљава термин *effets immédiats*, који се разликује од термина *effets directs*, који је употребљен у првом. У немачкој верзији текста у оба дела наведеног цитата употребљава се идентичан термин *unmittelbare Wirkungen*, док се разлика опет може идентификовати у холандској верзији, где се у другом делу употребљава различит термин од оног који је употребљен у првом – *directe werking*. Италијанска верзија текста, опет, разликује се од свих наведених, јер се уместо придева и именице употребљава шира, описна конструкција. Тако, у првом делу користи се израз „*atto a produrre direttamente degli effetti sui rapporti*“, што би се могло превести као „способне да директно произведу ефекте на правне односе“, док се у другом делу употребљава конструкција „*ha lavoro precettivo*“ – „које имају

²⁷³ C – 26/62, *NV Algemene Transport en Expeditie Onderneming Van Gend en Loos vs Nederlandse Administratie der Belastingen*, 1963, ECR 1, First question, B – On the Substance of the Case, para. 7.

нормативну, обавезујућу вредност“. Такође, и немачки термин „*Wirkungen*“ и холандски термин „*werking*“, као, уосталом, и италијанска конструкција „способне да директно произведу ефекте на правне односе“, јасно указују да принцип непосредног дејства представља активан, односно активистички концепт, за разлику, опет, од принципа непосредне примене, који је пасивног карактера и односи се на, како то каже бивши судија Суда правде Дејвид Едвард, „*подесност одредби да буду непосредно примењене, односно постану саставни део унутрашњих правних поредака држава чланица без додатних имплементационих мера. За разлику од тога, директно деловање је метафора која указује да је норма, пре захваљујући свом унутрашњем, субстантивном својству, него својој форми, способна да пробије заштитни зид (firewall) између уговорног акта и националног права. Наравно, директно делујућа одредба мора бити и подесна да буде примењена, јер да то није, не би могла произвести правна дејства. Међутим, директно делујућа одредба је далеко више од тога, јер се њом стварају права, намећу обавезе и непосредно мењају правни односи*“²⁷⁴.

На основу изнесених ставова Суда правде из случаја *Van Gend en Loos*, али узимајући у обзир и његову потоњу еволуцију, могло би се рећи да *непосредно дејство одредби права европске организације подразумева њихов капацитет или својство да се њима додељују права индивидуалним субјектима које су судови дужни штити*. Или, „*способност или капацитет његових одредби да непосредно стварају права и намећу обавезе на које се могу позвати појединци, без интервенције управних или судских органа*“²⁷⁵. При томе, за разлику од непосредне примењивости која је, у складу са уговорним решењима, стриктно везана за регулативе, непосредно дејство није везано ни за један извор права европске организације у формалном смислу, јер и поред тога што је период његове инаугурације и почетног развоја био везан за одредбе оснивачког акта, он се веома брзо проширио и на одредбе садржане у другим формалним изворима права организације. Принцип непосредног дејства, суштински, производи како *материјално – правне*, тако и *процесно – правне ефекте*. Материјално – правни ефекти подразумевају стварање субјективних права и обавеза, док се процесно – правни ефекти огледају у обавези националних судова да их штите. Односно, у процесно – правном смислу, принципом непосредног дејства се налаже националним судовима да одредбу

²⁷⁴ „*Direct Effect, Separation of Powers and the Judicial Enforcement of Obligations*“, Dawid Edward, у „*Scritti in Onore di Giuseppe Federico Mancini*“, Volume II, Giufre, 1998, p. 426.

²⁷⁵ „*Право Европске уније*“, Радован Д. Вукадиновић, четврто измењено и допуњено издање, Центар за европско право Правног факултета у Крагујевцу, Беопрес, 2006, стр. 162.

права организације која испуњава одговарајуће критерије, без обзира на извор права у којој је садржана, примени, односно, обезбеди његову примену²⁷⁶. Такође, опет за разлику од непосредне примењивости, која се односи на начин инкорпорације одређеног типа акта Уније у национално право њених чланица, непосредно дејство односи се на тумачење и правне последице које производе одредбе права Уније које, без обзира где су садржане, испуњавају услове да буду непосредно делујуће. Бивши судија Суда правде *Пјер Пескаторе* сматра да је концепт непосредног дејства „*узвишени политички идеал*“, који одражава перцепцију европске организације какву је неговао Суд правде, а то је да она не представља само заједницу држава, већ и заједницу народа²⁷⁷. Уосталом, то је, на неки начин, потврдио и сам Суд правде, позивајући се у свом логицирању у случају *Van Gend en Loos* на садржај Преамбуле Уговора о Европској заједници, тврдећи да се она не обраћа само државама чланицама, већ и њиховим народима. *Цозефин Стајнер* сагласна је да је инаугурација концепта непосредног дејства у својој природи политичког карактера, те да је основни циљ његовог увођења био не само јачање заштите права индивидуалних субјеката, већ и обезбеђење ефикаснијег испуњавања обавеза држава чланица која произилазе из права организације²⁷⁸. Овакву констатацију је такође у образложењу одлуке из *Van Gend en Loos* потврдио Суд правде, говорећи о потреби обезбеђења ефикасности права европске организације и његовом *корисном учинку (l'effet utile)*, којем ће се у својој каснијој јуриспруденцији тако често враћати.

Појавом концепта непосредног дејства, како то каже бивши судија *Дејвид Едвард*, мислећи на процес његовог садржинског и термилошког уобличавања, те његову недовољну диференцираност у односу на увреженији концепт непосредне примењивости, наступио је "*преовлађујући хаос у правној теорији и судској пракси*"²⁷⁹. Из тог разлога, на основу дотадашње јуриспруденције Суда правде, професор *Јан Винтер* је 1972. године понудио једно од најчешће навођених објашњења разлике између непосредног дејства и непосредне примењивости²⁸⁰. По њему, непосредно дејство представља потпуно нов концепт, а одредбе оснивачког акта су непосредно

²⁷⁶ Погледати: „*Како настаје и делује право Европске уније*“, Весна Кнежевић – Предић и Зоран Миливојевић, Службени гласник, Библиотека „Европска унија“, Београд, 2009, стр. 138.

²⁷⁷ Погледати: „*The Doctrine of Direct Effect: An Infant Disease of Community Law*“, P. Pescatore, 8 ELRev 155, 1983, p. 158.

²⁷⁸ Погледати: „*Enforcing EC Law*“, J. Steiner, Blackstone, 1985, p. 14.

²⁷⁹ „*Direct Effect, Separation of Powers and the Judicial Enforcement of Obligations*“, Dawid Edward, у „*Scritti in Onore di Giuseppe Federico Mancini*“, Volume II, p. 427.

²⁸⁰ Погледати: „*Direct Applicability and Direct Effect: Two Distinct and Different Concepts of Community Law*“, J. Winter, 9 Comm M. L. Rev, 1972, pp. 425 – 438.

делујуће уколико су *по својој природи* такве да стварају непосредна дејства на односе државе и индивидуалних субјеката, те уколико стварају права индивидуалних субјеката која штите национални судови. То значи, према Винтеру, да непосредно делујуће одредбе морају бити "комплетне, односно потпуне и правно перфектне (*complete and legally perfect*)", а комплетне и правно перфектне су уколико су јасне и прецизне, безусловне, те уколико, у принципу, не захтевају даље активности чланица или институција организације како би биле имплементирани, односно произвеле правно дејство²⁸¹. Винтер такође указује да Суд правде у диспозитиву одлуке којом је признао непосредно дејство одредбама оснивачког акта Заједнице, никада није користио термин "непосредна примењивост", мада га је користио у њеном образложењу. Најчешћа конструкција коју је Суд користио је та да одређена уговорна одредба "производи непосредна дејства" у правном односу између индивидуалних субјеката и држава чланица и ствара права појединцима које национални судови морају штитити. Два наведена елемента – права индивидуалних субјеката и обавеза националних судова да их штите, према Винтеру, представљају међусобно неодвојиве, *јун* и *јанг* елементе концепта непосредног дејства одредби права европске организације.

Иако су критеријуми непосредног дејства о којима говори Винтер у то време већ увелико били искристалисани у јуриспруденцији Суда правде, судија *Пескаторе* је, делом руководећи се, као што ће се видети, њиховом јуриспрудентном модификацијом, заузео мало другачији став од професора Винтера. Према његовом мишљењу²⁸², непосредно дејство је "*убичајено стање права (ordinary state of law)*", те се питање да ли су одређене одредбе права европске организације непосредно делујуће појављује само у изнимним случајевима у којима и најдобронамерније судије, из правних или чињеничних разлога, наиђу на препреке њиховом таквом третирању које самостално не могу превазићи. Пескаторе сматра да су непосредно делујуће одредбе оне које пробијају, односно превазилазе препреке или потешкоће које би иначе спречавале националне судије да их у конкретном случају употребе. При томе, по Пескатореу, непосредно дејство одредби права европске организације не зависе од њихове природе, како је говорио Винтер, већ искључиво од спремности судије да превазиђу постојеће препреке и потешкоће, а *што зависи* од његових личних опредељења, те од тога шта му национална правила у одређеном случају дозвољавају. Чињеница је да је Суд правде,

²⁸¹При томе, Винтер се у својој опсервацији у великој мери ослонио на тумачења америчког судије Џона Маршала из случаја *Foster and Elam vs Nielson* из 1829. године (27 U.S. (Pet.) 253, 314, 1829.)

²⁸²Погледати детаљније: "*The Doctrine of Direct Effect: An Infant Disease of Community Law*", P. Pescatore, 8 ELRev, 1983.

руководећи се принципом корисног учинка (*l'effet utile*), временом настојао што екстензивније тумачити критерије које одредба права европске организације мора задовољити како би била непосредно делујућа, међутим, тешко да Пескатореова теза може бити у потпуности прихваћена. Пре свега, немогуће је да дејство правних одредби искључиво почива на субјективној спремности судије да их у конкретном случају употреби, као и да дејство одредби права организације може зависити од тога да ли национална решења судијама дозвољавају да их у конкретном случају примене или не.

1.1.1. Критерији непосредног дејства

Поред његове инаугурације, случај *Van Gend en Loos* за принцип непосредног дејства значајан је и по томе што је Суд у оквиру њега понудио прво виђење критерија које одредбе оснивачког акта организације морају задовољити како би биле непосредно делујуће. Да се подсетимо, за Суд никакву препреку за непосредно дејство одредби члана 12 Уговора није представљала чињеница да се оне обраћају искључиво државама чланицама, намећући им негативну обавезу, односно забрану, као и да њима никаква права индивидуалних субјеката нису експлицитно дефинисана²⁸³. Управо супротно, по његовом мишљењу, како формулација из члана 12 Уговора садржи јасну и безусловну забрану, односно негативну обавезу за државе чланице, коју оне нису условиле било каквом резервом у смислу потребе за доношењем имплементирајућих аката, њена природа је чини у потпуности прилагођеном да производи непосредно дејство у правним односима држава и индивидуалних субјеката. Другим речима, Суд је у случају *Van Gend en Loos*, делујући у оквирима које му је наметала природа одредби члана 12 Уговора, као прилично ригидне критерије непосредног дејства за одредбе оснивачког акта навео:

- одредба мора садржавати прецизну обавезу држава чланица;
- обавеза државе чланице мора бити негативна, односно мора се радити о забрани;
- обавеза државе мора бити безусловна;
- обавеза државе не сме бити ограничена резервом;
- испуњење обавезе не сме зависити од имплементирајућих мера државе.

Но, убрзо након случаја *Van Gend en Loos*, Суд је, настојећи да обезбеди непосредно дејство што већем броју не само уговорних, него и одредби права

²⁸³Сличан став Суд правде изнео је, на пример, и у случају C-43/75, *Defrenne vs Sabena*, 1976, ECR 455, para. 31.

организације садржаних у другим његовим формалним изворима, не само ублажио изнесене захтеве, већ и редуковао њихов број. У том смислу, у случају *Lütticke*²⁸⁴ из 1965. године, Суд је прво одустао од тога да се мора радити о негативној обавези, односно забрани за државе чланице, признајући непосредно дејство и уговорним одредбама које прописују "позивитну обавезу", односно, обавезују државе чланице на провођење одређених активности, а не на уздржавање. Но, случај *Reyners*²⁸⁵ најчешће се посматра као кулминација процеса јуриспрудентног "филтрирања" захтева који се пред одредбе права организације постављају како би биле непосредне делујуће, те се, након њега, обично издвајају три основна услова које је дефинисао Суд правде:

- одредба мора бити јасна, прецизна и недвосмислена у контексту судске примене;
- одредба мора садржавати безусловну обавезу;
- њена имплементација не сме зависити од даљих активности било институција европске организације, било органа држава чланица.

При томе, иако се ради о критеријима који се подједнако односе на одредбе садржане у свим формалним изворима права европске организације, као што ће се видети, трећи критеријум, када је реч о одредбама садржаним у директивама, значајно је модификован. Шта наведени услови, односно критерији подразумевају? Пре свега, захтев да *одредба мора бити јасна, прецизна и недвосмислена у контексту судске примене* представља захтев правно – техничке природе у односу на формулацију одредбе, те подразумева да одређено право које се одредбом додељује индивидуалном субјекту мора бити јасно како њему као бенефицијару, тако и адресату обавезе као корелату гарантованог права, како би национални суд уопште био у могућности да дато право индивидуалног субјекта и заштити. Но, проблем код обезбеђења непосредног дејства не малог броја одредби оснивачких аката, односно аката којима су они мењани и допуњавани, управо је представљала њихова недовољна прецизност, тј. уопштен или, пак, програмски карактер²⁸⁶. Решење у таквим ситуацијама се тражило најчешће у тумачењу њиховог значења од стране Суда правде, који, опет, није увек поступао на

²⁸⁴ C – 57/65, *Alfons Lütticke GmbH vs. Hauptzollamt Saarlouis*, 1966, ECR 205.

²⁸⁵ C - 2/74, *Reyners vs Belgium*, 1974, ECR 631.

²⁸⁶ Као што каже Хартли, "Уколико одредба једино поставља општи циљ или политику коју треба водити, а да не предвиди подробније погодна средства за њихово реализовање, тешко се може сматрати да се ради о правном правилу које је угодно да буде примењено у судовима". Погледати: "Основи права Европске заједнице", Томас Хартли, Правни центар и Фонд за отворено друштво, Магистрат Сарајево, 1998, стр. 200.

идентичан начин. На пример, у случају *Schlüter*²⁸⁷, Суд правде је изричито одбио признати непосредно дејство одредбама члана 5 Уговора о Европској заједници којима је на уопштен начин био дефинисан принцип лојалности држава чланица, односно њихова обавеза да предузимају све неопходне активности у правцу реализације уговорних одредби, као и да се уздржавају од оних којима се њихова реализација може омести, успорити или довести у питање, иако су дате одредбе у конкретном случају биле разматране у корелацији са чланом 107 Уговора, те тиме учињене подеснијим за судску примену. С друге стране, у случају *Deffrene*²⁸⁸, који је, као што ће се видети, примарно значајан по томе што је то био један од првих случајева у којима је Суд признао тзв. "хоризонтално" непосредно дејство некој од уговорних одредби, исход је био другачији. Радило се о одредбама тадашњег члана 119 Уговора којима је било дефинисано начело "једнаке награде" за мушкарце и жене за обављање истог рада, односно, другим речима, начело забране дискриминације на основу пола по питању запошљавања и услова рада²⁸⁹. Иако је датим одредбама на општој равни било дато одређење појма "награде" и указано шта се под једнаком наградом подразумева, по општем мишљењу, оне нису задовољавале критеријум прецизности да би биле непосредно делујуће. Свестан потешкоћа које су стајале на путу обезбеђења њиховог непосредног дејства, а које су се огледале у њиховој огољености, потреби усвајања националних имплементационих мера, те питању како из на овакав начин дефинисане обавезе држава чланица произилазе права индивидуалних субјеката, Суд је, у најкраћем, поновио маневар из *Van Gend en Loos* и са појединачног се померио на ниво општег, те, размотривши значај одредби члана 119 у светлу принципа једнаке накнаде, као и њихов положај у структури Уговора, идентификовао њихов двоструки циљ – економски и социјални. Економски се огледао у избегавању негативних економских ефеката по привредне субјекте у државама чланицама које су већ спровеле принцип једнаког награђивања у односу на оне које то још нису учиниле, док је социјални, како се показало, битнији, био манифестован у чињеници да циљеви члана 119

²⁸⁷ C – 9/73, 1973, ECR 1135, para. 39. Погледати и: C – 44/84, *Hurd vs Jones (Inspector of Taxes)*, 1986, 2 CMLR 1, paras. 47, 48.

²⁸⁸ C – 43/75, *Deffrene vs. Societe Anonyme Belge de Navigation Aeriene Sabena (Second Daffrene Case)*, 1976, ECR 474.

²⁸⁹ „Свака држава чланица ће у току прве етапе остварити, а после тога задржати, начело једнаког награђивања мушкарца и жене за исти рад. У смислу овога члана награђивање значи редовну основну или минималну надницу или плату и све друге накнаде, без обзира ли су у новцу или натури, које радник прима директно или индиректно од послодавца на основу радног односа. Једнакост награђивања за рад без дискриминације значи: а) да ће награда за исти рад који се плаћа по учинку бити обрачуната на основу исте јединице мере; б) да ће награда за рад који се плаћа по времену бити иста за исто радно место.“

представљају саставни део социјалних циљева Заједнице, која не представља само економску заједницу, већ тежи да оствари социјални напредак и стално побољшање животних и радних услова народа који су у њој окупљени. Двоструки – економски и социјални карактер принципа једнаке накнаде, према Суду, указује да се ради о једном од базичних принципа Заједнице, те као такав он не може зависити од законодавства држава чланица, бар не у целини, као што делотворност једне функционалне одредбе Уговора не може бити умањена чињеницом да неке државе чланице још увек нису испуниле обавезу коју су уговорно преузеле. На основу овакве аргументације, те утврђујући да се у конкретном случају ради о тзв. "отвореној" дискриминацији, која се може лако идентификовати управо на основу критерија из члана 119, он је његовим одредбама признао непосредно дејство. С друге стране, у случајевима у којима једноставни критеријум постојања дискриминације из члана 119 Уговора није довољан, већ је за њену идентификацију потребна њихова додатна разрада посредством мера организације или држава чланица, како је Суд истакао, одредбе члана 119 не би биле непосредно делујуће, те се индивидуални субјекти на њих не би могли позвати. Другим речима, одредбе члана 119 Уговора имају непосредно делујући карактер само у случајевима "отворене", али не и "посредне", "прикривене" дискриминације, која се може утврдити искључиво уз помоћ других мера организације или држава чланица.

Критеријум *безусловности* подразумева да одредба права организације прописује право које ни на који начин не зависи од става или, посебно, дискреционог овлаштења било којег независног тела са европског или националног нивоа. Или, како је Суд истакао у случају *Commission vs Italy*²⁹⁰, одредба права организације је безусловна када у својој имплементацији и дејству не зависи од даљих мера које усвајају институције организације или њене државе чланице. Мада, руководећи се принципом *l'effet utile*, односно настојећи обезбедити делотворност права организације у највећој могућој мери где год је то могуће, Суд је и овде правио одређене изузетке, при чему је на његове ставове у овом контексту у великој мери утицала и сама природа одредби које су у конкретним случајевима биле предмет разматрања. На пример, у случају *Capolongo*²⁹¹ јасно је истакао да одредбе тадашњег члана 92.1 Уговора о Европској заједници, којима је било забрањено додељивање државне помоћи којим се нарушава трговина између држава чланица и којим се нарушавају правила конкуренције, не могу бити непосредно делујуће, јер је забрана која је њима

²⁹⁰ C – 236/92, *Commission vs Italy*, 1994, ECR I – 1.

²⁹¹ C – 77/72, 1973, ECR 611, paras. 4 – 6.

дефинисана била условљена одговарајућим одлукама Европске комисије и Савета предвиђеним члановима 92.2 и 93.2, којима је Комисији дато дискреционо право да покрене поступак утврђивања да ли је реч о недозвољеном облику државне помоћи или не, односно право Савету да одређене облике државне помоћи, који се на први поглед чине недозвољеним, ипак дозволи, те суспендује поступак који се води пред Комисијом. Када је реч о дискреционом праву држава чланица, свакако екстреман пример су представљале уговорне одредбе којима је државама чланицама омогућавано да одређену активност предузму "уколико то сматрају пожељним", док су нешто мањом слободом располагале у односу на одредбе којима је од њих захтевано постизање одређеног циља, али им је истовремено препуштана могућност избора начина на који ће дати циљ и остварити. У таквим ситуацијама, чини се, управо слобода избора начина реализације дефинисаног циља од стране држава чланица може представљати отежавајућу околност за непосредно дејство ове групе уговорних одредби. На пример, у случају *Van Colson*²⁹², поново се радило о одредбама члана 119 Уговора којима је био дефинисан принцип једнаког награђивања мушкараца и жена за једнак рад, али и обавеза држава чланица да предвиде правни лек којим би се жртве дискриминације у овом контексту користиле. Госпођа Колсон, којој је апликација за запослење одбијена из разлога који су се темељили на њеном полу, пред националним судом је покренула поступак позивајући се на одредбе члана 119 Уговора, али и захтевајући да суд наложи послодавцу да је прими на радно место у питању. Но, Суд је изнео став да државе чланице располажу различитим начинима на које могу испунити обавезу стављања правног лека на располагање жртвама дискриминације, што, у конкретном случају, не подразумева искључиво постављање гђе Колсон на радну позицију, него и, на пример, признавање права да тражи одговарајућу накнаду штете. Другим речима, дискреционо право којим располажу државе чланице представља препреку да одредба буде непосредно делујућа. Међутим, касније је Суд правде заузео другачији став, као на пример у случају *Frankovich vs Italy*²⁹³, када је, у општем контексту, истакао да би, уколико би појединцу било онемогућено да ужива извесна минимална права, без обзира на који начин држава користи дискрециону слободу која јој је дата, уговорна одредба у таквим околностима могла имати непосредно дејство, или, на пример, у случају *Marshall Southampton and South West Hampshire Area Health Authority (Teaching)*²⁹⁴, у

²⁹² C – 14/83, *Van Colson and Kamann vs. Land Nordrhein – Westfalen*, 1984, ECR 1891.

²⁹³ Joined Cases C -6 and 9/90, 1991, ECR I – 5357, paras. 15 – 21.

²⁹⁴ C -152/84, 1986, ECR 723.

којем га непризнавање непосредног дејства појединих одредби члана 119 Уговора није спречавало да другим одредбама истог уговорног члана непосредно дејство ипак призна. Што се тиче уговорних одредби којима је била предвиђена тзв. "заштитна клаузула" за државе чланице, односно могућност да оне одређена права појединаца, гарантована правом европске организације, суспендују из разлога заштите јавног поретка, безбедности или здравља, Суд је био склон да овакву слободу држава чланица тумачи прилично рестриктивно, те да уговорним одредбама призна непосредно дејство. У случају *Van Duyn vs. Home Office*²⁹⁵, на пример, Суд је признао непосредно дејство одредбама члана 48 Уговора о Европској заједници којима је било гарантовано право на слободу кретања, истакавши да примена заштитних мера од стране држава чланица, предвиђених његовим трећим ставом, подлеже контроли од стране националних судова, како је, уосталом, и прецизирано чланом 8 директиве 221/64²⁹⁶, усвојене у правцу имплементације датих уговорних одредби. Другим речима, у очима Суда правде, разлика између случајева *Van Colson* и *Van Duyn* огледала се у томе што су у првом случају државе располагале слободом просуђивања о томе како да реализују одређено право, док је у другом право индивидуалних субјеката гарантовано правом Заједнице, а државама чланицама је само остављена скромна могућност да га у извесним, крајње екстремним околностима ограниче. Односно, у случају *Van Colson* дато право није било потпуно све док држава чланица не предузме одговарајуће кораке, док у случају *Van Duyn* то није било потребно.

Трећи критериј, а то је да *одредбе у својој имплементацији не смеју зависити од даљих активности институција организације или држава чланица*, Суд правде је такође временом ублажио. При томе, кључни моменат за обезбеђење непосредног дејства одредби права организације којима је била предвиђена даља легислативна активност њених институција или држава чланица био је када је Суд као примарни индикатор њиховог непосредног дејства означио одсуство њихове имплементације у прописаном року. На овакав начин, Суд је "прокрчио пут" ка непосредном дејству не само великог броја уговорних, него, пре свега, одредби садржаних у директивама. Суд је дефинисао једноставно правило да уколико одредба права европске организације садржи прописани рок за њену имплементацију, а то у датом року ипак није учињено, она може бити непосредно делујућег карактера. Као пример поново се може навести некадашњи члан 119 Уговора о Европској заједници, којим је, између осталог, било

²⁹⁵ C – 41/74, 1974, ECR 1337.

²⁹⁶ Directive 221/64, OJ 1963/64, Special edition, p. 117.

прописано да ће државе у току прве етапе економске интеграције остварити, а после тога задржати примену начела једнаког третмана мушкараца и жена за исти рад. Као што је истакао у случају *Deffrene*, обавеза усвајања одговарајућих мера од стране држава чланица не може утицати на непосредно делујући карактер одредби члана 119, јер је предвиђени рок за њихово усвајање – крај прве интегративне фазе – истекао. Узимајући у обзир да је великим бројем уговорних одредби, којима је било предвиђено усвајање мера од стране институција организације или држава чланица, био дефинисан и рок за њихову имплементацију, модификација првобитно дефинисаног критеријума независности непосредно делујућих одредби права организације од даљих активности организације и држава чланица, до које је дошло у пракси, у великој мери га поништава. Или, како каже *Хартли*, једина консеквенца је та да се непосредно дејство оваквих одредби одлаже до истека дефинисаног рока²⁹⁷.

Као што се може приметити из ових неколико примера, Суд правде је временом, настојећи обезбедити ефикасну примену права европске организације, али и њену заштиту, прилично "атерирао", те се од ригидних критерија изнетих у *Van Gend en Loos*, из којих би се могло закључити да непосредно дејство представља пре изузетак него правило, дошло до онога што Пескаторе назива "природним стањем ствари". Другим речима, дошло се до тога да се непосредно дејство пре могло сматрати за правило, него за изузетак. Но, деловање Суда правде у правцу ширења примене принципа непосредног дејства биће нам јасније уколико сагледамо на који начин је вршена његова идентификација по појединачним формалним изворима права европске организације.

1.1.2. Непосредно дејство одредби садржаних у појединачним формалним изворима права европске организације

а) Оснивачки акти и акти којима су они мењани и допуњавани

Дакле, Суд правде је своје деловање у правцу инаугурације и јачања принципа непосредног дејства, логично, узимајући у обзир њихову правну снагу и хијерархијски положај у правном поретку организације, започео од одредби оснивачких аката. Прецизније, радило се о одредбама Уговора о оснивању Европске економске заједнице, јер су централни оквир његовог деловања представљала питања из домена постепене

²⁹⁷ „Основи права Европске заједнице“, Томас Хартли, Правни центар и Фонд за отворено друштво, Магистрат Сарајево, 1998, стр. 205.

економске интеграције држава чланица, па су се, у том смислу, "на удару" прве и нашле одредбе оснивачког акта којима је економска интеграција у најнепосреднијем смислу била и уређена. Но, уважавајући тезу о јединству правног поретка европских заједница²⁹⁸, која је, уосталом, своју верификацију добила и у судској пракси, несумњиво да су се ставови и правила о односу права организације и држава чланица, до којих је Суд дошао разматрајући правне инструменте Европске економске заједнице, у највећој мери односила и на друге две заједнице. Такође, као што ће се видети, у првој фази ширења принципа непосредног дејства искључиво се радило о *вертикалном непосредном дејству*, да би од средине седамдесетих година "у игру" било уведено и тзв. *хоризонтално непосредно дејство* одредби права европске организације.

Након случаја *Van Gend en Loos* и члана 12, веома тешко је побројати све чланове Уговора о Европској економској заједници чијим одредбама је Суд признао непосредно делујући карактер. Уз случајеве и одредбе чланова Уговора које смо помињали у претходном разматрању, Суд је, на пример, у случају *Costa vs ENEL*²⁹⁹, који је далеко значајнији по томе што је Суд у оквиру њега инаугурисао принцип надређености (супрематије) права организације у односу на унутрашње право држава чланица, непосредно дејство признао одредбама тадашњег члана 93.3 (касније члан 88.3) Уговора, који се односио на питање државних субвенција, члану 53 (касније брисан), којим је била дефинисана забрана увођења нових ограничења права на настањивање држављана других чланица, те члану 37.1 (касније члан 31) Уговора, који се односио на обавезу усклађивања државних трговачких монопола. У случају *Fink Frucht*³⁰⁰ непосредно дејство признато је одредбама члана 95.2 (касније члан 90) Уговора које су се односиле на забрану фискалне дискриминације, док је у случају *Salgoli*³⁰¹ то учинио и у односу на одредбе чланова 31 и 32.1 (касније брисани), којима је било дефинисано укидање мера квантитативних ограничења у међусобној трговини држава чланица. У случају *Diamantarbeiders*³⁰², на пример, непосредно делујућим су

²⁹⁸Полазећи од чињенице да су европске заједнице егзистирале као релативно аутономни правни ентитети, односно самостална правна лица утемељена на властитим оснивачким актима, једно време је веома актуелно било питање њиховог међусобног правног односа, тј. да ли се у том периоду могло говорити о једном, јединственом или се ипак радило о три одвојена правна поретка. На теоријском нивоу доминантно је било мишљење које је ишло у прилог јединствености правног поретка европских заједница, а оно је своју верификацију добило и у јуриспруденцији Суда правде. О томе детаљније погледати, на пример, у: "Како настаје и делује право Европске уније", Весна Кнежевић – Предић и Зоран Радивојевић, Службени гласник, Библиотека "Европска унија", Београд, 2009. стр. 22 – 37.

²⁹⁹ С – 6/64, *Costa vs ENEL*, 1964, ECR 585.

³⁰⁰ С – 27/67, 1968, ECR 232.

³⁰¹ С – 13/68, 1968, ECR 460, 461.

³⁰² С – 2/69 and 3/69, 1969, ECR 211.

оцењене одредбе чланова 9 и 11 (касније члан 9 остао непромењен, а члан 11 брисан), којима је било регулисано питање промета роба, док је у случају *Eunomid*³⁰³ непосредно дејство признато одредбама тадашњег члана 16 (касније брисан), којим су била регулисана одређена питања у области царинске уније. У случају *Deutsche Grammophon*³⁰⁴ непосредно дејство признато је одредбама члана 36 (касније члан 30), који се односио на дозвољене изузетке од укидања квантитавних ограничења, а у случају *Reyners*³⁰⁵ је било речи о одредбама члана 52, које су се односиле на право настањивања. У случају *Van Binsbergen*³⁰⁶, Суд је признао непосредно дејство одредбама тадашњих чланова 59 и 60 (касније 49 и 50) Уговора који су се односили на питање слободе кретања услуга, у случају *BRT – Sabam*³⁰⁷ члана 85.1 (касније члан 81) који се односио на правила конкуренције у оквиру заједничког тржишта, док је, на пример, у случају *Sacchi*³⁰⁸ признао непосредно дејство одредбама члана 86 (касније 82) којим је регулисана забрана злоупотребе доминантног положаја. У случају *Manghera*³⁰⁹ Суд је непосредно дејство признао одредбама члана 37.1 (касније члан 31.1) Уговора, које су се односиле на државне трговачке монополе, да би након тога уследио помињани случај *Deffrene*³¹⁰, као својеврсна, "трострука" прекретница, како у смислу преласка са искључиво вертикалног и на хоризонтално непосредно дејство, те искорачивања из уско економских питања везаних за успостављање заједничког тржишта у домен социјалних права, тако и у смислу признавања непосредног дејства још једном, специфичном извору права европске организације – општим правним начелима, о чему ће бити речи касније.

У јуриспруденцији Суда правде, зависно до субјеката који се у конкретном правном односу појављују као бенефицијари права, односно адресати дефинисаних обавеза, као корелата датих права, најчешће се говори о *вертикалном и хоризонталном непосредном дејству*³¹¹. Вертикално непосредно дејство подразумева ситуацију у којој индивидуални субјекат, правно или физичко лице, тврди да на основу правне норме

³⁰³ C – 18/71, 1971, 2 ECR 816.

³⁰⁴ C – 78/70, 1971, ECR 487.

³⁰⁵ C – 2/74, 1974, ECR 652.

³⁰⁶ C – 33/74, 1974, ECR 1312.

³⁰⁷ C - 127/73, 1974, ECR 62.

³⁰⁸ C – 155/73, 1974, ECR 430.

³⁰⁹ C – 59/75, 1976, ECR 460.

³¹⁰ C – 43/75, 1976, ECR 474.

³¹¹У судској пракси и правној теорији развио се и трећи облик непосредног дејства, тзв. *инверзно вертикално дејство*, које подразумева правни однос индивидуалног субјекта и државе, али у којем се држава позива на одређену норму европске организације против појединца, тврдећи да појединац дугује испуњење одређене обавезе која из дате одредбе произилази.

организације располаже одређеним правом у односу на државу, тј. њене органе, док се код хоризонталног непосредног дејства ради о правном односу између индивидуалних субјеката, односно, ситуацијама у којима се индивидуални субјекти појављују и као бенефицијари права, али и као адресати дефинисаних обавеза. Узимајући у обзир да вертикалним непосредним дејством није "покривен" читав спектар могућих правних односа у којима се као његови субјекти појављују искључиво правна и физичка лица, он у контексту обезбеђења ефикасне примене права европске организације сасвим сигурно није био довољан. Увиђајући могуће правне празнине и опасности које би по примену права организације могле произаћи уколико би се непосредно дејство задржало само на вертикалној, Суд правде је деловао у правцу његовог проширења и на хоризонталну раван. Или, како је истакао у случају *Deffrene*, „забрана дискриминације између мушкараца и жена примењује се не само на деловање јавних власти, већ се протеже на све уговорне односе који имају намеру уређивати колективно плаћени рад, као и на уговоре између појединаца“³¹². При томе, Суд правде је хоризонтално непосредно дејство признао примарно великом броју уговорних одредби којима су била регулисана правила конкуренције и тржишне утакмице, јер су се оне својим садржајем индивидуалним субјектима у великој мери и обраћале. Но, то не значи да хоризонтално непосредно дејство није признато и уговорним одредбама којима су била регулисана питања слободе кретања робе или пружања услуга, иако се оне, по правилу, обраћају државама чланицама. Тако, у случају *Walrave and Koch*³¹³, на пример, Суд је овакво непосредно дејство признао уговорним одредбама којима је регулисано питање пружања услуга, док је у случају *Angonese*³¹⁴ то учинио у домену слободе кретања радника. Како је, говорећи о „четири велике слободе“ на којима почива унутрашње тржиште, истакао општи правобранилац *Мадуро* у случају *Viking*, „... одредбе о слободи кретања примењиве су на акте особа приватног права који, темељем њиховог општег учинка на бенефицијаре права слободе кретања, могу таквим особама ограничити уживање тих права, постављајући препреке које оне не могу разборито заобићи“³¹⁵.

³¹² C – 43/75, 1976, ECR 455, para. 39.

³¹³ C – 36/74, *BNO Walrave and L.J. Koch vs Association Union Cycliste Internationale, Koninklijke Nederlandsche Wielren Unie and Federacion Espanola Ciclismo*, 1974, ECR 1405. Погледати и случај *Deffrene*.

³¹⁴ C – 281/98, *Roman Angonese vs Cassa di RiSparmio di Bolzano SpA*, 2000, ECR 4139.

³¹⁵ C – 438/05, *International Transport Workers' Federation and Finnish Seamen's Union vs Viking Line ABP and OÜ Viking Line Eesti*, 2007, ECR I – 10779, para. 48.

б) Споразуми са трећим субјектима

У складу са својим одређењем да споразумима закљученим са трећим субјектима призна статус интегралног дела права европске организације, те, на тај начин, њихово дејство и примену позиционира на његовим, а не правилима међународног, односно националног права, Суд правде је исказао склоност да и њиховим одредбама призна непосредно делујући карактер. При томе, за Суд, како се показало, никакву релевантност није имало питање да ли непосредно делујући карактер такви споразуми имају и у правном систему трећег субјекта. Такође, како је показала судска пракса, за Суд није од значаја било ни питање да ли се ради о споразумима код којих се као уговорна страна појављује искључиво организација или и организација и њене државе чланице (тзв. мешовити споразуми), при чему, што имплицира, на пример, из случаја *Bresciani*³¹⁶, у овом другом случају може се тврдити да национално право одређује природу и карактер дејства оних делова споразума који се налазе изван овлаштења организације да закључује споразуме са трећим субјектима.

Суд је прво у случају *Haegeman vs Belgium* устврдио да одредбе Споразума о придруживању којег је Заједница закључила са Грчком представљају саставни део права организације, те да имају исте карактеристике као целокупно њено право, укључујући и принцип његове надређености у односу на право чланица³¹⁷, чиме је створио значајне импликације по државе чланице, посебно по оне са дуалистичком перцепцијом односа националног и међународног права, додуше у ограниченом корпусу међународних споразума код којих се као уговорна страна појављује и Европска (економска) заједница. Поред тога, третирајући овакве споразуме као саставни део права организације, те утврђујући њихову надређеност у односу на национално право, Суд их је позиционирао као основу за оспоравање националних правних одредби које с њима нису усаглашене.

За разлику од случаја *Polydor*³¹⁸, у којем је избегао изјашњавање о непосредном дејству одредби билатералног, неасоцијацијског трговинског споразума са Португалом, Суд правде се у случају *Pabst & Richarz*³¹⁹ по други пут изјаснио у прилог непосредног дејства одредби споразума о придруживању. Овај пут се радило о одредбама грчког споразума о придруживању којима је било регулисано питање нецаринских оптерећења

³¹⁶ С – 87/75, 1976, ECR 129.

³¹⁷ Погледати: С – 181/73, 1974, ECR 459.

³¹⁸ С – 270/80, 1982, ECR 329.

³¹⁹ С – 17/81, 1982, ECR 1331.

у међусобној трговини. У оквиру случаја *Racke*³²⁰ Суд је непосредно дејство признао и одредбама Споразума о трговини и сарадњи којег је бивша СФРЈ имала закљученог са Заједницом³²¹, те истакао да његове одредбе, као део права организације, могу представљати основу за поништај њеног акта. Питање непосредног дејства споразума о придруживању уопште је посебно дошло до изражаја у другој половини 80 – их и током 90 – их година прошлог века, почевши од случаја *Demirel*³²², у којем је Суд, утврдивши да одредбе турског споразума о придруживању којима је регулисано питање слободе кретања радника не задовољавају критеријуме непосредног дејства, прешао и на анализу одредби одлука Савета за придруживање, који је на основу Споразума и успостављен. Но, како се испоставило, безуспешно, јер Савет за придруживање до тада није био донео ни једну одлуку у области слободе кретања радника и спајања породице. Но, након овог случаја, Суд је у случајевима *Gloszcuk*³²³, *Barkociand Malik*³²⁴, *Kondova*³²⁵ и *Jany*³²⁶, на пример, признао непосредно дејство одредби о слободи кретања радника у споразумима о придруживању, односно тзв. „европским споразумима“ које су земље Средње и Источне Европе закључивале са европском организацијом и њеним државама чланицама³²⁷. При томе, у наведена четири случаја Суд је следио властиту логику из неких случајева из 90 – их година, у којима је признао непосредно дејство различитим одредбама споразума о придруживању или сарадњи са трећим државама, као што су, на пример, *Onem vs. Kziber*³²⁸, *Yousfi vs Belgium*³²⁹, *Hallouzi – Chocho vs. Bestuur van Sociale*³³⁰, *El-Yassini vs. Home Secretary*³³¹ или *Belgium vs. Mesbah*³³². Такође, након исказаног начелног одређења у случају *Demirel* да делује у том правцу, Суд је, на пример у случајевима *Greece vs. Commission*³³³ и *Sevince*³³⁴, заиста признао непосредно дејство одлука које је доносио на основу споразума

³²⁰ C – 162/96, *Racke vs. Hauptzollomt Mainz*, 1998, ECR I – 3655.

³²¹ Споразум је закључен 1980., а допуњен 1987. године.

³²² C – 12/86, 1987, *Meryem Demirel vs Stadt Schwabisch Gmund*, ECR 3719.

³²³ C – 63/99, Judgement of September 2001.

³²⁴ C – 247/99, Judgement of September 2001.

³²⁵ C – 235/99, Judgement of September 2001.

³²⁶ C – 268/99, Judgement of November 2001.

³²⁷ Конкретно, у наведеним случајевима радило се о бугарском, пољском и чешком споразуму о придруживању.

³²⁸ C – 18/90, 1991, ECR I – 199.

³²⁹ C – 58/93, 1994, ECR I – 1353.

³³⁰ C – 126/95, 1996, ECR I – 4807.

³³¹ C – 416/96, 1996, ECR I – 1209.

³³² C – 179/98, 1999, ECR I – 7965.

³³³ C – 30/88, 1989, ECR 3711.

³³⁴ C – 192/89, *S.Z. Sevince vs. Staatssecretaris van Justitie*, 1990, ECR I – 3469.

устостављени Савет за придруживање³³⁵. Истакавши да одлуке Савета такође представљају саставни део права организације, оне могу имати непосредно делујући карактер. Идентичан став Суд је изнео, на пример, и у случају *Sürül*³³⁶ из 1999. године.

Када је о неасоцијацијским споразумима реч, непосредно дејство њихових одредби Суд је признао у случају *Kupferberg*³³⁷, у којем је, након што је стриктно нагласио да се дато питање не може посматрати из перспективе националног, већ искључиво права организације, конкретно признао непосредно дејство одредби трговинског споразума са Португалом, који још увек није био члан европске организације. Међутим, Суд је истовремено истакао и да одредбама трговинских споразума са државама нечланицама неће бити омогућавано широко, и на политикама организације засновано тумачење које се иначе примењује на уговоре организације, чак и уколико, што је често био случај, споразум са трећом државом у потпуности преузима формулацију садржану у некој од одредби оснивачког акта организације³³⁸.

Суд правде био је склон признати непосредно дејство одредбама низа других међународних споразума, међутим, интересантно је да, на пример, то никада није учинио када је реч о одредбама Општег споразума о тарифама и трговању (ГАТТ), као и споразумима који се закључују у оквиру Светске трговинске организације (ВТО), а код којих се организација појављује као једна од уговорних страна. Као што је познато, код Споразума о тарифама и трговању као оригиналне уговорне стране појављују се државе чланице, а Заједницу је обавезивао на основу „сукцесије“, односно преноса питања обухваћених овим споразумом у њену надлежност. Иако је имао више прилика да то учини, Суд је увек избегавао да се изјасни у прилог непосредног дејства одредби овог споразума, пре свега, као што је учинио, на пример, у случају *International Fruit Company*³³⁹, из разлога што се његове одредбе одликују великом флексибилношћу, посебно када је реч о могућностима њихове дерогације и одступања од њима прописаних правила, те да, самим тим, оне не задовољавају критерије које непосредно дејство подразумева³⁴⁰. С друге стране, иако им није признао непосредно делујући

³³⁵ На пример, у случају *Sevince*, радило се о одредбама члана 2.1(б) Одлуке бр. 2/76 и одредбама члана 6(1) Одлуке бр. 1/80 Савета за придруживање између Турске и Европске економске заједнице, којима је било регулисано питање издавања дозволе боравка.

³³⁶ С – 262/96, 1999, ECR I – 2685.

³³⁷ С – 104/81, 1982, ECR 3641.

³³⁸ *ibidem*, став 18 Одлуке.

³³⁹ *Joined Cases 41-44/70, NV International Fruit Company vs. Commission*, 1971, ECR 897.

³⁴⁰ У овом смислу, погледати и: С – 9/73, *Schüster*, 1973, ECR 1135 ; С – 267-269/81, *SPI*, 1983, ECR 801; С – 149/96, *Portugal vs Council*, 1999, ECR I – 8395; С – 300/98, *Van Parys*, 2005, ECR I – 1465 и С – 300/98, *Parfums Christian Dior SA vs TUK Consultancy BV*, 2001, ECR I – 11307.

карактер, те устврдио да не могу представљати основу за поништај акта организације, Суд одредбе овог споразума ипак није лишио сваког значаја у правном систему организације, у смислу да је истакао да оне могу послужити као помоћни инструмент при интерпретацији оних одредби права организације које на њих директно реферирају³⁴¹, као и одредби којима се врши имплементација Општег споразума о тарифама и трговању, како је истакао у случају *Nakajima*³⁴².

в) Општа правна начела

Посматрајући њихову природу и основне карактеристике, лако би се могло закључити да општа правна начела не задовољавају услове да буду непосредно делујућег карактера, међутим, Суд правде се са таквом оценом није сложио, признајући им како вертикално, тако и хоризонтално непосредно дејство. За хоризонтално непосредно дејство општих правних начела од посебног значаја су, пре свега, два случаја - *Mangold*³⁴³ из 2005., те *Kücükdeveci*³⁴⁴ из 2010. године. Оба случаја односила су се на начело забране дискриминације на основу година старости³⁴⁵, а ставови Суда правде изнесени у оквиру њих не само да су изазвали бурне реакције стручне јавности и неких истакнутих политичких актера у државама чланицама³⁴⁶, већ су и бацили ново светло на веома комплексно питање хоризонталног непосредног дејства директива.

Случај *Mangold* односио се на тужбу коју је господин Манголд покренуо пред Радним судом у Минхену против господина Хелма, адвоката с којим је, као 56 – годишњак, 26. јуна 2003. године склопио уговор о раду на одређено време који је требао бити на снази од 1. септембра 2003. до 24. фебруара 2004. године. Образложење трајања уговора, садржано у његовом члану 5, ослањало се на решења немачког законодавства, према којем се уговори о раду на одређено време морају темељити на јасном и објективном разлогу, сем у случајевима када лице које на основу таквог уговора ступа у радни однос има више од 58 година старости. У периоду од 2002. до 2006. године, како би се старијим радноспособним лицима олакшао пут до запослења,

³⁴¹Погледати: С – 70/87, *FEDIOL III*, 1989, ECR 1781.

³⁴²С – 69/89, *Nakajima All Precision Co. Ltd. vs. Council*, 1991, ECR I – 2069.

³⁴³С – 144/05, *Mangold vs Rüdiger Helm*, 2005, ECR I – 998.

³⁴⁴С – 555/07, *Seda Küçükdeveci vs. Swedex GmbH & Co. KG*, Judgement of 19 January 2010.

³⁴⁵Наведеним случајевима одражавају континуитет наглашене активности Суда правде у правцу јачања принципа забране дискриминације на основу година старости, након случајева С – 427/06, *Birgit Barstch vs Bosch und Siemens Hausgèrate BSH Altersfürsorge GmbH*, 2008, ECR I – 7245; С – 411/05, *Félix Palacios de la Villa vs Cortefiel Servicios SA*, 2007, ECR I - 8531 или С – 388/07, *Age Concern England*, 2009, ECR I – 1569.

³⁴⁶У том контексту, познате су критике бившег председника СР Немачке Романа Херцога на рачун Суда правде. Погледати, на пример: Herzog, Roman, Lüder, Gerken, „*Stop the European Court of Justice*“, <http://euobserver.com/9/26714>, 10. септембар 2008. године.

предвиђена граница старосне доби је снижена са 58 на 52 године. Господин Манголд је тврдио да члан 5 уговора о привременом ангажману, будући да ограничава период његовог важења, није у складу са правом европске организације, односно члановима 2,5 и 8 Оквирног споразума о раду на одређено време из 1999. године, посредством којег се деловало у правцу имплементације директиве 1999/70/ЕС о Оквирном споразуму о раду на одређено време закљученом између ETUC, UNICE и CEEP³⁴⁷ и члана 6 директиве 2000/78/ЕС о општем оквиру једнаког третмана при запошљавању и раду³⁴⁸. Немачки суд је такође изразио одређену сумњу да је немачко законодавство у складу са одредбама члана 6 директиве 2000/78/ЕС, јер, према његовом мишљењу, привремено снижење старосне границе, којим је елиминисана потреба стриктног навођења објективног разлога за закључење уговора о раду на одређено време, не гарантује заштиту старијих радника на тржишту рада. Према члану 18(1) директиве, она је требала бити имплементирана од стране држава чланица најкасније до 2. децембра 2003. године, међутим, параграф 2 истог члана омогућавао је чланицама да од Европске комисије захтевају продужење рока за имплементацију за још три године, што је СР Немачка и учинила, а Комисија одобрила, тако да је нови рок за имплементацију био 2. децембар 2006. године. Узимајући у обзир да директиве, гледајући њихову природу, те додаташњу судску праксу, нису хоризонтално непосредно делујуће, чинило се да господин Манголд има мале шансе у поступку пред немачким судом, међутим, Суд правде је у оквиру поступка о претходном питању изнео другачије тумачење. Позивајући се на ставове из случаја *Inter - Environnement*³⁴⁹, према којима се државе чланице током периода предвиђеног за имплементацију директива морају суздржавати од било каквих мера којима се може угрозити реализација њиховог циља, Суд је рекао да директива 2000/78/ЕС сама по себи не поставља принцип једнаког третмана у области запошљавања и рада, него да представља само једну од конкретних манифестација општег принципа забране дискриминације, који своје утемељење проналази како у различитим међународноправним инструментима, тако и уставној традицији држава чланица. Стога, према њему, принцип забране дискриминације на основу старости мора бити третиран као опште правно начело европске организације, те, као такво, не може зависити од тога да ли је период за провођење конкретне

³⁴⁷ Council Directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the framework agreement on fixed – term work concluded by ETUC, UNICE and CEEP, OJ 1999 L 175/43.

³⁴⁸ Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing general framework for equal treatment in employment and occupation, OJ 2000 L 303/16.

³⁴⁹ C – 129/96, 1997, ECR I – 7411.

директиве истекао или не. Обавеза је националних судова да у случајевима који се односе на дискриминацију на основу старосне доби обезбеде одговарајућу правну заштиту појединцима на основу правила европске организације, те да осигурају да ова правила у потпуности буду поштована, изузимајући било коју националну одредбу која је с њима у конфликту³⁵⁰. Другим речима, Суд је потврдио забрану дискриминације на основу старосне доби као опште правно начело организације, а самим општим правним начелима признао хоризонтално непосредно дејство, изазивајући тиме различите полемике на теоријској равни³⁵¹. Он је вероватно могао остати на својим ранијим ставовима да директиве не могу имати хоризонтално непосредно дејство, оквирна одредба уговора о раду могла се протумачити као повреда начела из случаја *Inter – Environnement*, према којем су државе чланице обавезане да у периоду предвиђеном за имплементацију директиве не смеју предузимати радње којима ће се отежати или угрозити реализација њеног циља, а национални суд би био дужан протумачити национално право у духу директиве 2000/78/ЕС.

Уместо тога, Суд ће велики део ставова из случаја *Mangold* поновити и у случају *Kücükdeveci*, у којем се радило о дискриминацији на основу старосне доби у "контрасмеру" у односу на претходни случај. Наиме, госпођи Кучукдевичи, приликом обрачуна отказног рока у компанији *Swedex*, у којој је радила од своје 18. године, у складу са немачким законодавством у обзир су узете само године стажа од 25 године живота, због чега је она покренула поступак пред немачким Радним судом, тврдећи да немачко право није у складу са помињаном директивом 2000/78/ЕС, али и чланом 21(1) Повеље Европске уније о основним људским правима. Суд је поновио став да предметна директива представља само једну од манифестација општег правног начела забране дискриминације на основу старосне доби и да дискриминација није дозвољена ни по решењима Повеље, али и истакао да би начело забране дискриминације по основу старосне доби могло бити примењено у предмету какав се у главном поступку

³⁵⁰ Погледати детаљније: „*The Effect in National Legal Systems of the Prohibition of Discrimination on Grounds of Age as a General Principle of Community Law*“, Jan H. Jans, *Legal Issues of Economic Integration* 34 – 1, Kluwer Law International, 2007, p. 48.

³⁵¹ Суштински, основни предмет расправе представљало је питање да ли је Суд оваквим тумачењем одступио од претходно изнесених ставова, на пример, из случаја *Marshall* (C – 152/84, 1986, ECR 723) или *Faccini Dori* (C – 91/92, 1994, ECR I – 3325) у којима је истакао да директиве не могу имати хоризонтално непосредно дејство, већ само, како је истакао у случају *Van Colson* (C – 14/83, 1984, ECR 1891), посредно, индиректно или интерпретативно дејство. Такође, претходно, у случају *Ratti* (C – 148/78, 1979, ECR 1629), на пример, Суд је истакао да се појединац не може позвати на одредбе директиве пре истека рока предвиђеног за њену имплементацију, док је у случају *Mangold*, као што се може видети, заузео другачији став, али само када је реч о директивама које представљају "манифестацију" неког од општих правних начела европске организације.

водио пред немачким судом, он мора бити у домашају права европске организације. Тиме се долази до разлике у односу на случај *Mangold*, јер се наводно дискриминаторно понашање догодило након истека рока (26. децембар 2006. године) предвиђеног за имплементацију директиве 2000/78/ЕС у немачком законодавству, а на тај датум, како је Суд истакао у ставу 26 своје одлуке, директива је имала учинак да национално законодавство у питању у главном поступку доведе у домашај права организације, јер се оно тиче услова отказа, којег директива и уређује. Поновивши став о надређености права организације у односу на национално право чланица, Суд је истакао да је обавеза националних судова да национално законодавство које није у складу са правом организације "оставе по страни", а што у конкретном примеру и јесте био случај, јер је немачко законодавство, према његовој оцени, стављало у дискриминаторан положај младе раднике. Односно, иако директива 2000/78/ЕС предвиђа одређену могућност диференцирања третмана радника на основу старосне доби уколико је она, у контексту националног права, утемељена на објективним разлозима, те оправдана легитимним циљевима везаним за политику запошљавања, тржиште рада или потребе усавршавања, те уколико је то за постизање наведених циљева прикладно и нужно, то, према мишљењу Суда, овде није био случај.

Домашај укратко разматрана два случаја, не само по питању непосредног дејства општих правних начела, него и хоризонталног непосредног дејства директива, односно бар оних које представљају "еманацију" општих правних начела на којима организација почива, преостаје да се види, узимајући у обзир да поред директиве 2000/78/ЕС, која је била разматрана у оба случаја, постоје и друге директиве које се такође могу третирати на идентичан начин³⁵².

г) Регулативе

Држећи се уговорних решења о њиховој непосредној примењивости, али и, на пример, ограниченог става Суда правде из случаја *Polity*, у којем је истакао да "*правна природа и место регулативе у систему извора комунитарног права је таква да одредбе регулативе per se стварају права индивидуалних субјеката које су национални судови дужни да штите*"³⁵³, могло би се закључити да њихове одредбе увек стварају

³⁵² На пример, директива 2004/38 о праву грађана Уније и чланова њихове породице на слободу кретања у боравка у државама чланицама (ОЈ L 158/77, 30 April 2004) или директива 95/46/ЕС о заштити индивидуалних субјеката у процесуирању личних података и слободном кретању таквих података (ОЈ L 281/31, 24 October 1995), итд.

³⁵³ C – 43/71, *Polity vs. Italian Ministry of Finance*, 1971, ECR 1039, para. 9.

утужива права за индивидуалне субјекте. Међутим, ситуација није тако једноставна, посебно узимајући у обзир оне регулативе, додуше ретке, којима се захтева усвајање имплементационих мера од стране институција организације или држава чланица. Са овим питањем се суочио и Суд правде, те је, у том смислу, потребно осврнути се на неколико његових ставова, изнетих од почетка 70-их година прошлог века на овамо, а који се односе на дејство и статус регулатива у националним правним системима. На пример, предмет случаја *Leonisio*³⁵⁴, који се водио пред италијанским судом, односио се на то да је регулативом Савета 1957/69³⁵⁵, односно регулативом Комисије 2185/69³⁵⁶, због хиперпродукције млека на тржишту Заједнице, био успостављен систем субвенција за клање крава музара, према којем су државе чланице биле дужне обезбедити буџетска средства за његово финансирање. Госпођа Леонисио, која је поступила у складу са наведеним прописима организације, али није добила субвенциона средства од италијанске владе јер, како је било наведено, италијански парламент још увек није био донео одлуку о алоцирању наменских буџетских средстава, покренула је поступак пред националним судом, а овај се у оквиру поступка о претходном питању обратио Суду правде. Суд је стао на становиште да регулативе имају непосредно дејство и, као такве, способне су да стварају индивидуална права које национални судови морају штитити. Новчана права према држави, додељена предметним регулативама, настају када се испуне услови који су њима предвиђени и њихово остварење не може зависити од националних имплементационих мера чије усвајање је, евентуално, самим регулативама предвиђено. Када су услови дефинисани регулативама испуњени³⁵⁷, фармерима се додељује право на субвенције које национални судови морају штитити, а државе чланице, узимајући у обзир да су регулативе непосредно примењиве, не могу се позивати на аргументе утемељене на било каквим законодавним одредбама или административној пракси да такво плаћање не изврше. Но, након што је Суд у случају *Leonisio* истакао непосредно делујући карактер одредби регулатива којима се индивидуалним субјектима додељују права на субвенције, прича везана за овај случај у Италији није била окончана, јер је уследио случај *Commission vs Italy*³⁵⁸, којег је пред Судом правде покренула Комисија,

³⁵⁴ C – 93/71, *Orsolina Leonisio vs. Ministero dell'agricoltura e foreste*, 1972, ECR 287.

³⁵⁵ OJ L 252, 6 October 1969.

³⁵⁶ OJ L 278, 4 November 1969.

³⁵⁷ Радило се о услову да фармер захтев за исплату субвенција и одговарајућу потврду достави у року од два месеца од клања крава музара, што је госпођа Леонизио и учинила.

³⁵⁸ C – 39/72, 1973, ECR 101.

сматрајући да је Италија својим имплементационим законодавством, усвојеним 1972. године, прекршила одредбе регулатива, не само касним усвајањем националних мера, већ и због тога што својим законима, а што је Италија правдала националним интересима, није предвидела повлачење дела млека и млечних производа са тржишта, што су регулативе такође захтевале. Суд је у поступку за оцену законитости потврдио да је Италија својим националним мерама прекршила одредбе регулатива, не само због кашњења у њиховом усвајању, већ и због начина њихове имплементације, истакавши да је неприхватљиво да држава чланица може на некомплетан или селективан начин применити одредбе права организације, тако да одбаци оне аспекте регулатива које сматра супротнима својим националним интересима, јер то доводи до неравноправног положаја италијанских млекара на тржишту. Другим речима, супротне су оснивачком акту све методе имплементације регулатива које за резултат имају стварање препрека непосредном дејству њихових одредби или угрожавање симултане³⁵⁹ и једнообразне примене на целокупном простору организације. Такође, имплементационе мере коју су регулативама предвиђене, не могу бити такве да се њима, на било који начин, мења смисао одредби регулативе или рокови за њену примену, те ограничава или онемогућава њихова примена³⁶⁰.

Но, поред ситуација у којима је усвајање provedбених мера регулативом изричито предвиђено, постоје и оне код којих ова могућност није најпрецизније регулисана, те се постављало питање да ли је усвајање имплементационих мера од стране држава чланица тада прећутно дозвољено. Иако се начелно определио за постојање могућности "прећутног одобравања" усвајања имплементационих мера, Суд је истакао да дате мере не могу бити супротне одредбама регулативе због чијег провођења се и усвајају. И не само то, одредбе регулатива које експлицитно предвиђају усвајање provedбених мера од стране држава чланица у одређеном року, како је Суд подвукао у случајевима *Monte Arcosu*³⁶¹ или *Munoz and Superior Fruitcola*³⁶², узимајући у обзир дискрециона овлаштења којима државе чланице, у погледу усвајања имплементационих мера, располажу, не могу представљати извор индивидуалних права

³⁵⁹ У овом смислу погледати и С – 34/73, *Variola*, 1973, ECR 981 или С – 230/78, *Eridania*, 1979, ECR 2749.

³⁶⁰ Погледати: *Commission vs United Kingdom*, С – 128/78, 1979, ECR 419, у којем је Суд захтевао од Велике Британије хитно усвајање мера којима би био имплементиран члан 24 регулативе о тахографима.

³⁶¹ С – 403/98, *Azienda Agricola Monte Arcosu Srl vs. Regione Autonoma della Sardegna, Organismo Comprensoriale no 24 della Sardegna and Ente Regionale per l'Assistenza Tecnica in Agricoltura (ERSAT)*, 2001, ECR I – 103.

³⁶² С – 235/00, 2002, ECR I – 7289.

уколико имплементационе мере још увек нису усвојене, а рок за њихово усвајање није протекао.

Уопште, досадашња судска пракса указује да правна природа регулативе сама по себи не одређује и ефекте које ће, по индивидуалне субјекте, њене поједине одредбе имати у правним системима држава чланица. Другим речима, да ли ће одређене одредбе регулативе имати непосредно дејство, зависиће од карактеристика и природе самих одредби, а не од формалног акта у којем су оне садржане. Тако, у случају *Franz Grad*³⁶³, на пример, који је разматран пре њихове "либерализације", Суд је истакао да ће непосредно дејство имати само оне одредбе регулатива које задовољавају ригидне услове из случаја *Van Gend en Loos*.

Због њихове опште примењивости, одредбе регулативе могу представљати извор индивидуалних права и у вертикалном и у хоризонталном правном односу, како се Суд изјаснио у помињаном случају *Munoz and Superior Fruitcola*³⁶⁴. С друге стране, као што ће се видети, одредбе регулатива које не задовољавају услове да буду непосредно делујуће, поседују интерпретативни учинак који обавезује националне судове да, уважавајући границе које постављају општи принципи европске организације, а посебно принцип правне сигурности, легалитета или забране ретроактивности, националне прописе тумаче у складу са циљевима и текстом регулативе³⁶⁵.

д) Одлуке

Држећи се општих констатација да одредбе тадашњег члана 189, односно касније члана 249 Уговора о Европској заједници, којима је предвиђена непосредна примењивост регулатива, истовремено не спречавају и остале акте организације да производе "слична дејства", те позивајући се на доктрину *l'effet utile* и потребу обезбеђења делотворности и једнообразности права организације на целом њеном простору, Суд је непосредно дејство одредбама одлука признао у случају *Franz Grad*³⁶⁶ из 1970. године. Централно питање на које је Суд у оквиру поступка о претходном питању требао одговорити било је да ли одлуке Савета, које су се односиле на регулацију пореза на промет и пореза на додату вредност, могу бити непосредно делујуће. Немачка Влада, позивајући се на разлике које члан 189 Уговора прави по

³⁶³ С – 9/70, *Franz Grad vs. Finanzamt Traunstein*, 1970, ECR 825.

³⁶⁴ Ставови 27 – 32 Одлуке.

³⁶⁵ Погледати: С – 403/98, *Azienda Agricola Monte Arcosu Srl vs. Regione Autonoma della Sardegna, Organismo Comprensoriale no 24 della Sardegna and Ente Regionale per l'Assistenza Tecnica in Agricoltura (ERSAT)*, 2001, ECR I – 103.

³⁶⁶ С – 9/70, *Franz Grad vs. Finanzamt Traunstein*, 1970, ECR 825.

питању правне природе регулатива, с једне, односно директива и одлука, с друге стране, негирала је овакву могућност. Према мишљењу Суда, међутим, суштинско питање било је да ли се на обавезу која је дефинисана одлуком, као актом који је у потпуности обавезујући за адресата којем су упућене, пред судом могу позвати само институције организације или, пак, таквим правом располажу сви субјекти који су заинтересовани за њено извршење. У складу са упитном аргументацијом Суда правде, било би неспојиво са обавезујућим карактером одлука уколико би се, у принципу, субјектима који су погођени неизвршењем обавезе садржане у одлуци онемогућавало да се на дату обавезу у судском поступку и позову. У случајевима у којима се одлуком државама чланицама намећу обавезе да поступају на одређени начин, делотворност такве мере била би ослабљена уколико се индивидуалним субјектима не би омогућило да се на њу позову пред националним судом.

е) Директиве

Узимајући у обзир да директиве представљају акте који јасно предвиђају усвајање проведбених мера од стране држава чланица, те да индивидуални субјекти своја евентуална права, генерално, црпе из националних – имплементирајућих мера, лако би се могло закључити да њихове одредбе не могу бити непосредно делујуће. Наравно, Суд правде је сматрао другачије, омогућавајући и њиховим одредбама да у одређеним околностима представљају изворе права индивидуалних субјеката на које се они могу позвати, а које су национални судови дужни штитити. Такође, суочавајући се са озбиљним ограничењима непосредног дејства директива, која произилазе из њихове правне природе и места у систему извора права организације, Суд је учинио још неколико фундаменталних искорака у правцу јачања њихове делотворности, тиме, уједно, отварајући нека од најконтраверзнијих питања везаних за деловање права европске организације.

Отприлике четири године пре него што ће то у случају *Van Duyn vs. Home Office*³⁶⁷ експлицитно учинити, Суд правде је у неким претходним случајевима, као што је случај *Franz Grad vs Finanzamt Traunstein* или, пак, *SpA SACE vs Finance Minister of the Italian Republic*³⁶⁸, дао наслутити да ће директивама ипак признати далеко шири значај од онога којег би оне имале уколико би се оснивачки акт организације интерпретирао искључиво текстуалном методом. Но, како је у оба наведена случаја

³⁶⁷ C – 41/74, 1974, ECR 1337.

³⁶⁸ C – 33/70, 1970, ECR 1213.

улога директива била да се посредством њих дефинише датум од којег ће одредба другог правног акта ступити на снагу, а како је Суд истакао да наведена чињеница не представља препреку да одредбе тог другог акта буду непосредно делујуће, то је подразумевало да само у том, ограниченем смислу, директиве као такве могу имати непосредно делујући карактер. Схватања Суда правде из случајева *Grad* и *SACE* на теоријској равни била су третирана као да се ради о изнимним, посебним ситуацијама, међутим, потом је уследио *Van Duyn vs. Home Office*, у којем је Суд правде био далеко конкретнији. Предмет поступка који се водио пред британским судом односио се на забрану уласка госпођи Ивон Ван Дујн на британску територију, која се као секретарица требала запослити у Сајентолошкој цркви, уз образложење британских власти да је дата црква штетна по британски јавни поредак. Госпођа Ван Дујн је сматрала да одлука о забрани уласка није у складу са чланом 48 Уговора о Европској заједници, којим је било регулисано питање слободног кретања радника, али и са одредбама директиве 64/221³⁶⁹, којом је могућност државе чланице да дато право дерогира сведено искључиво на раван личног понашања појединца у питању, јер њена припадност Сајентолошкој цркви не подразумева "лично понашање" у смислу члана 3 и 4 директиве. Суд је начелно становиште да и директиве могу бити непосредно делујуће базирао на три основна аргумента. *Први*, који, према нашем мишљењу, и није био у потпуности утемељен, подразумевао је тезу да би било у нескладу са обавезујућом природом директива, која им је уговорно дата, уколико би се у начелу елиминисала могућност њиховог непосредног дејства. Неутемељеност се односи на прављење знака једнакости између правне природе обавезности и непосредног дејства, јер је више него могуће да одређена мера буде обавезујућа на међудржавном нивоу, а да она ипак нема непосредно делујући карактер, односно да се појединци на њу не могу позвати пред националним судовима. У таквим случајевима, обезбеђење њеног спровођења, у крајњем случају, вршило би се на основу директне тужбе Комисије или државе чланице против друге чланице због пропуштања, односно неизвршења обавезе коју мера подразумева. *Други аргумент* био је озбиљнији, иако је пре био стратешког, него чисто правног карактера, а односио се на више пута помињано начело корисног учинка (*l'effet utile*), те чињеницу да би користан учинак и ефикасност директива биле упоредиво веће уколико се појединцима омогући да се на њихове одредбе позову пред националним судовима, односно, уколико национални судови на овакав начин имају

³⁶⁹ OJ 117, 1963/64, Special Edition.

могућност да их разматрају као саставни део права организације. *Трећи аргумент* односио се на природу самог поступка о претходном питању, односно чињеницу да је тадашњим чланом 177 Уговора било предвиђено да Суд, у оквиру поступка, одлучује о ваљаности и тумачењу, између осталог, и "аката које усвајају органи Заједнице", што је Суд протумачио на начин не само да су датом формулацијом обухваћене и регулативе и одлуке и директиве, него и да то показује да су сви ти акти непосредно делујући. Овакав аргумент Суда полазио је од једно време актуелног тумачења да национални судови поступак о претходном питању могу покренути само у односу на непосредно делујуће акте, међутим, испоставило се да то није тачно, јер уколико се одредба права организације која није непосредно делујућа имплементира посредством националних мера, ваљаност и тумачење националне мере могла би управо зависити од тумачења и ваљаности референтне одредбе права европске организације. Дакле, више је него могуће да национални судови пред Судом правде покрену поступак о претходном питању са захтевом тумачења или испитивања ваљаности одредби права организације које нису непосредно делујуће, што је, уосталом, потврдио и сам Суд правде у случају *Mazzalai*³⁷⁰, због чега је аргумент који се темељио на прављењу паралеле између подесности мере да буде предмет поступка о претходном питању и њеног непосредног дејства био прилично упитан³⁷¹. У сваком случају, након изношења начелних ставова, Суд се окренуо утврђивању непосредног дејства одредбе конкретне директиве у питању, анализирајући, како је истакао у ставу 13 своје одлуке, њихову природу, смисао и текст. Према тумачењу Суда, одредбе директиве 64/221 "*...државама чланицама намећу тачно одређену обавезу која не захтева доношење никаквих додатних мера нити од стране институција Заједнице, нити од стране држава*

³⁷⁰ С – 111/75, 1976, ECR 657, р. 665.

³⁷¹Хартли, на пример, примећује да је Суд правде пропустио да наведе један од веома значајних аргумената у контексту признања непосредног дејства одредбама директива, а који се односи на британску правну доктрину правичности и њој сличним начелима у системима држава проистеклим из римског права. У случају *Van Duyn* проблем је био садржан у чињеници да Велика Британија није учинила ништа да спроведе члан 3.1 директиве 64/221, односно што није постојао ни један национални – британски пропис по којем се улазак у земљу могао одбити на основу личног понашања имигранта. Да је, у том контексту, Велика Британија спровела директиву, госпођа Ван Дујн би се могла позвати на њен национални пропис, међутим, чини се да је Британија жељела ускратити могућност уласка у земљу на основу пропуштања да спроведе директиву у питању, што би у решавање случаја могло увести то да се држава чланица у своју корист позива на властито пропуст, односно властито противправно понашање, а што је, у складу са начелом *estoppel*, на којег ће се Суд правде често позивати, било забрањено. Другим речима, Суд је, према мишљењу Хартлија, требао заузети став да права госпође Ван Дујн нису мања него што би била да је Велика Британија извршила своју обавезу, односно спровела директиву 64/221, што би јој омогућило да се пред енглеским судовима позове на одредбу из њеног члана 3.1. Погледати: „*Основи права Европске заједнице*“, Т. Хартли, Правни центар, Фонд за отворено друштво, Магистрат Сарајево, 1998, стр. 212.

чланица, те која им, у односу на њено провођење, не даје никаква дискрециона овлаштења³⁷². У суштини, на овакав начин Суд је поручио да је сврха директиве у питању да ограничи дискрециона права држава чланица, те да су национални судови ти који су спровођење дискреционих права дужни надzirати. Национални судови добили су додатну моћ утемељену на праву организације, а она се огледала у ограничавању административних дискреционих права чланица, индивидуални субјекти добили су могућност да се пред националним судовима, у циљу заштите својих права, позову и на одредбе директива, а Суд правде је оснажио своју улогу арбитра, резервишући за себе могућност да, према утврђеним критеријима, процењује да ли одређена одредба директиве поседује непосредно дејство или не.

У контексту појашњења услова непосредног дејства директива, поготово када је реч о истеку рока предвиђеног за њихову имплементацију, следећи битан случај јесте *Ratti*³⁷³, који се односио на директиве 73/173³⁷⁴ и 77/728³⁷⁵. Радило се о директивама о паковању и обележавању растварача и лакова, са роковима имплементације од 8. децембра 1974. у првом, односно 7. новембра 1977. године, у другом случају. Иако Италија још увек није била усвојила provedбене мере предвиђене директивама, господин Рати је одлучио да своје производе пакује и пласира на тржиште на начин који је њима био и прописан, међутим, италијанске власти су против њега покренуле кривични поступак, јер је тиме кршио одредбе италијанског закона из 1963. године којим је била уређена ова материја. При томе, у тренутку покретања кривичног поступка, рок за имплементацију прве директиве је био истекао, док такав случај није био и са другом. Суд у Милану, пред којим се водио поступак против господина Ратија, тражио је од Суда правде одговор на питање да ли одредбе предметних директива имају непосредно дејство. Другим речима, Суд се нашао пред питањем која норма је у овом случају примењива: норма директиве која још увек није била пренета у национално право или национална норма која са нормом директиве није била усаглашена. Суд је пошао од начела *estoppel*³⁷⁶, додуше не наводећи га експлицитно, како ће чинити у неким потоњим случајевима. Како је истакао, држава се не може

³⁷²О критеријуму безусловности и довољне прецизности одредаба директиве погледати и случај C – 8/81, *Becker vs. Finanzamt Munister Innen Stadt*, 1982, ECR 53, para. 25.

³⁷³C – 152/78, *Criminal Proceedings Against Tullio Ratti*, 1979, ECR 1629.

³⁷⁴OJ L 189/7, 1973.

³⁷⁵OJ L 303/23, 1977.

³⁷⁶Од старофранцуског *estoupail*, што значи „запушач“ или „чеп“. У грађанскоправном контексту, опште правно начело *estoppel* изражено је кроз максиму „*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*“ („Не треба слушати онога који се позива на своју срамоту“).

позивати на норме националног права које су супротне директиви након истека рока предвиђеног за њену имплементацију. У таквим ситуацијама, норма делује као одбрана појединца од норми националног права које су за њега неповољне, јер, у складу са начелом *estoppel*, нико, па ни држава, не може се позивати на властити пропуст себи у корист. На тај начин Суд је одредбама прве директиве признао непосредно дејство, међутим, када је реч о директиви чији рок за имплементацију још није био истекао, заузео је другачији став. Шта то значи? Ништа друго до тога да се појединци пред националним судом могу позвати само на одредбе директиве чији је имплементациони рок истекао, а она од стране државе није спроведена. Другим речима, директива у периоду предвиђеном за њену имплементацију, док не буде спроведена, не може дерогирати национално право. Но, иако се до провођења директиве примењује национално право, то не значи да директиве и у том периоду такође немају одређени учинак, како онај, као што ће се видети, интерпретативног карактера, тако и онај који се ослања на принцип лојалности, којег је Суд правде у овом смислу посебно апострофирао, на пример, у случају *Inter – Environnement Wallonie*³⁷⁷. Сасвим сигурно да је одлуком у случају *Ratti* Суд правде извршио додатни притисак на државе чланице да правовремено извршавају своје обавезе садржане у директивама. Такође, иако се чињеница, како се позало у случају господина Ратија, да право организације може створити имунитет од кривичног поступка³⁷⁸ многим на теоријском и емпиријском нивоу учинила у најмању руку чудном, неопходно је истаћи да право организације нема диференциран приступ различитим гранама националног права. Једноставно, оно делује ограничавајуће у односу на све сегменте националног правног поретка, укључујући и елементе националног кривичног права. Није се радило о томе да је постојало некакво „европског кривично право“, већ о томе да право организације, као

³⁷⁷ С – 129/96, *Inter – Environnement Wallonie ASBL vs. Region Wallonie*, 1996, ECR I – 7411, para. 45: „Иако државе чланице немају обавезу прихватити те мере пре истека рока прописаног за њихово провођење, из другог параграфа члана 5 (Уговора о Европској економској заједници, прим.а.), заједно са трећим параграфом члана 189 Уговора, те из саме директиве произилази да током тог периода државе морају суздржати од предузимања мера које би могле озбиљно угрозити остваривање резултата прописаног директивом“.

³⁷⁸У случајевима *Criminal Proceedings Against Kolpinghuis Nijmegen BV*, С – 80/86, 1986, ECR 3969 и *Pretore di Salo*, С -14/86, 1987, ECR 2545, на пример, Суд правде је одбио могућност позивања државе на одредбе непроведене директиве у тзв. "инверзном вертикалном односу", тј. у кривичном поступку који се води против појединца, уколико ће то довести до отежавања положаја појединца против којег се поступак води, јер директиве, како је Суд истакао позивајући се на уговорна решења, не стварају обавезе за индивидуалне субјекте.

правни поредак наднационалног карактера, како то истиче *Родин*, „одређује границе државне регулаторне аутономије“³⁷⁹.

Сличне ставове Суд је поновио и у случају *Becker vs. Finanzamt Munister Innen Stadt*³⁸⁰, с том разликом што се, за разлику од случаја *Ratti*, где је Суд омогућио појединцима да се, позивајући се на одредбе неспроведене директиве, заштите од кривичног прогона, односно где је директива послужила у заштитне или одбрамбене сврхе, овде радило о „офанзивној или активној употреби“³⁸¹ начела *estoppel*. Након што јој немачке власти нису омогућиле пореско растерећење, у складу са одредбама такође неспроведене директиве 77/388/ЕС³⁸², госпођа Урсула Бекер је покренула поступак пред националним судом, који се обратио Суду правде са питањем да ли одредбе наведене директиве имају непосредно дејство. Иако су у датом моменту и државама чланицама и њиховим судовима били увелико јасни ставови Суда правде да директиве могу имати непосредно дејство, као и да се државе не могу позвати на национално право након истека рока предвиђеног за њену имплементацију, Француска, која се такође укључила у поступак, сматрала је да одредбе директиве не могу бити непосредно делујуће у националном праву јер је, између осталог, њима државама чланицама остављена велика дискрециона слобода да изаберу на који начин ће реализовати циљеве који су у њој садржани. Суд правде, у чему вероватно лежи и највећи допринос случаја *Becker*, истакао је да предвиђена дискрециона слобода нема никакву тежину, уколико нека од одредби директиве прописује јасну и безусловну обавезу за државе чланице, те да се индивидуални субјекти могу ослонити на такве одредбе директиве увек када држава пропусти да директиву у предвиђеном року имплементира. Једноставније, уколико се из дела неспроведене директиве може утврдити одређено право индивидуалних субјеката, оно не може зависити од других делова директиве који се, евентуално, не могу применити без националних проведбених мера. Индивидуални субјекти могу се ослонити само на прецизне и јасне одредбе неспроведене директиве, али, истовремено, било какве административне или друге потешкоће са којима се државе суоче због непровођења директиве, како је истакао Суд, падају на њихов терет и не могу бити пренете на индивидуалне субјекте

³⁷⁹ Погледати: „Учинци директива Европске уније у националном праву“, Сениша Родин, Правосудна академија, Правни факултет Свеучилишта у Загребу, 2008, стр. 27.

³⁸⁰ С – 8/81, 1982, ECR 53.

³⁸¹ „EU Law: Texts, Cases and Materials“, Paul Craig and Gráine de Búrca, 2nd edition, Oxford University Press, 1998, p. 190.

³⁸² OJ L 145, 1977.

који су се, у складу са начелом разумних очекивања, ослонили на то да ће директива правремено бити проведена.

У наведеним случајевима Суд се искључиво бавио вертикалним непосредним дејством директива, међутим, шта је са њиховим евентуалним хоризонталним непосредним дејством? Овим питањем долазимо до озбиљног ограничења непосредног дејства директива у праву држава чланица, али и до одређених корака које је Суд правде, свестан датих ограничења, предузео у правцу јачања њихове делотворности посредством других механизма. За питање евентуалног хоризонталног непосредног дејства директива значајним се, пре свега, показао случај *Marshall*³⁸³, у којем се поставило питање непосредног дејства директиве 76/207/ЕЕС³⁸⁴, којом је било регулисано начело забране дискриминације на основу пола у радно правном контексту. Госпођа Маршал, након што је, у складу са политиком здравствених власти према којој је старосна граница за пензионисање жена била 62, а за мушкарце 65 година старости, пензионисана са радног места у школи за медицинске сестре, сматрајући да је дискриминисана, покренула је поступак пред енглеским судом, позивајући се на одредбе наведене директиве, којима се, између осталог, забрањује полна дискриминација када је реч о условима пензионисања. Случај *Marshall* за питање дејства директива у правним системима држава чланица значајан је из два разлога: први се односио на стриктно одбијање Суда правде да им призна хоризонтално непосредно дејство, а други на његову интенцију да дато ограничење надомести прилично екстензивним тумачењем појма државе, чиме је настојао проширити оквир њиховог вертикалног непосредног дејства. Аргументе за одбијање да призна хоризонтално непосредно дејство директива Суд је пронашао у уговорним одредбама, у којима је јасно било формулисано да директиве обавезују „сваку државу чланицу којој је директива упућена“, на основу чега је Суд истакао да директива „не може сама по себи појединцима наметати обавезе“, те да се индивидуални субјекат у поступку против другог појединца „не може позвати на одредбу директиве као такву“³⁸⁵. Но,

³⁸³ C – 152/84, *Marshall vs Southampton and South – West Hampshire Area Health Authority (Teahing)*, 1986, ECR 723.

³⁸⁴ OJ L 39, 1976, p. 40.

³⁸⁵ Став 48. одлуке. Након случаја *Becker*, и овде је поново општи правобранилац *Slynn* иступио против хоризонталног непосредног дејства директива: „Остајем при ставу којег сам изнео у случају *Becker*, а то је да, како се директива не обраћа индивидуалним субјектима, она им не може прописати ни обавезе. Како нису упућене појединцима, њима се ни не упућује нотификација о усвојеној директиви, већ се информација о томе објављује у Службеном гласнику Заједнице, чиме се, по мом мишљењу, успоставља недовољна веза са индивидуалним субјектима који су заинтересовани за правну обавезу која је у директиви садржана. Уколико би се директивама доделило хоризонтално непосредно

свестан негативних импликација које из негирања хоризонталног непосредног дејства директива могу проићи, не само у контексту њихове делотворности, него и у контексту могућег неједнаког положаја индивидуалних субјеката зависно од тога да ли се налазе у вертикалном или хоризонталном правном односу, Суд је деловао у правцу широког тумачења државе, односно државних органа. Наиме, за разлику од уског тумачања које је у поступку понудила Велика Британија, Суд је истакао да појам државног органа (енг. *emanation of state*) треба посматрати и као *ius imperii* и као *ius gestionis*, односно не само у смислу активности које спроводи као орган јавне власти, него и у смислу активности и односа у које државни орган улази као послодавац. Или, како је Суд истакао у ставу 49 одлуке: „...када се особа укључена у судски поступак може позивати на директиву против државе, она то може учинити без обзира на својство у којем држава наступа, без обзира да ли наступа као послодавац или као државна власт. У оба случаја је нужно спречити да се држава окористи својим властитим пропустом да испуни обавезе које им намеће право Заједнице“³⁸⁶. Схватање према којем се домет директива проширује и на активности државе у смислу *ius gestionis*, представљало је не само широку интерпретацију примене предметне директиве 76/207/ЕЕС, већ и директива уопште, али је Суд на овакав начин успео да школу за медицинске сестре подведе под појам државног органа, односно, другим речима, да хоризонтални правни однос „претвори“ у вертикални, те госпођи Маршал омогући да се, у циљу заштите својих права, пред националним судом позове на одредбе директиве у питању. Интересантан моменат из случаја *Marshall* односио се и на чињеницу да госпођа Маршал није истакла да одређено правно правило није у складу са одредбама директиве, већ политика њеног послодавца. Како је истакао Суд, „...општа политика отказа која укључује отказ жени искључиво због тога што је напустила животну доб која је квалификује за пензију, а та животна доб је, према националном законодавству различита за мушкарце и жене, представља дискриминацију на основу пола која је супротна директиви“³⁸⁷. Другим речима, када санкционише државе које нису исправно спровеле одређену директиву, Суд правде не узима у обзир само позитивно право, већ и праксу која се може довести у везу са

дејство, у потпуности би се замаглила разлика између њих и регулатива коју наводе одредбе члана 189 и 191 Уговора о Европској економској заједници...“, 1986, ECR 723, p. 734,

³⁸⁶ C – 152/84, *Marshall vs Southampton and South – West Hampshire Area Health Authority (Teaching)*, 1986, ECR 723, para. 49.

³⁸⁷ *ibidem*, para. 38.

државом. У случају *Johnston vs. Chief Constable of the RUC*³⁸⁸, Суд је под појам државног органа подвео шефове полицијских снага када делују у службеном својству, док је у случају *Fratelli Constanzo vs. Comune di Milano*³⁸⁹ и локалним органима дао иста својства. Иако су мотиви Суда били јасни, овакво деловање је било прилично интересантно, јер се у оба случаја радило о субјектима који ни на који начин нису могли бити одговорни за пропусте њихових влада у провођењу директива.

У случају *Foster and Others vs. British Gas*³⁹⁰ Суд је додатно прецизирао појам државе и државних органа у овом контексту, јасно истичући да је његова надлежност да утврди категорије тела која представљају „еманацију државе“, али да је одговорност националних судова да утврде да ли одређено конкретно правно лице спада у неку од датих категорија. Другим речима, он је тај који дефинише правила, а национални судови треба да их примењују. Из општег правила којег је Суд дефинисао у оквиру случаја *Foster*, а које је подразумевало да „...тело које је, без обзира на свој правни облик, а у складу са актом којег је донела држава, добило одговорност за пружање јавних услуга под контролом државе, с посебним овлаштењима која иду изван оних која произилазе из уобичајених правила која се примењују у односима између појединаца, у сваком случају уврштено је међу тела против којих се може позивати на одредбу директиве која је у стању произвести непосредно дејство“³⁹¹, било је могуће апстраховати четири критеријума за утврђивање да ли одређено тело представља еманацију државе за потребе вертикалног непосредног дејства директива: *прво*, тело мора пружати јавне услуге; *друго*, то мора чинити у сагласности са актом којег је усвојила држава; *треће*, то мора чинити под контролом државе и, *четврто*, мора поседовати посебна овлаштења која иду изван оних која се нормално примењују у односима између индивидуалних субјеката. Своју прву практичну примену овако дефинисани критеријуми идентификације "еманације државе" у Великој Британији имали су у случају *Daughy vs. Rolls - Royce*³⁹², који је у великој мери подсећао на случај *Foster*, с том разликом што овде национални, односно, конкретно, Апелациони суд, није предузеће Ролс – Ројс окарактерисао на начин који би омогућио непосредно дејство директиве у питању, иако су одређене релације са јавним властима свакако постојале.

³⁸⁸ C – 222/84, 1986, ECR 1651.

³⁸⁹ C - 103/88, 1989, ECR 1839.

³⁹⁰ C – 188/89, 1990, ECR I – 3313.

³⁹¹ Погледати став 18 одлуке.

³⁹² 1992, ICR 538, 1992, IRLR 126.

Потом је уследио случај *Paola Faccini Dori vs. Recreb Srl*³⁹³, у којем је Суд правде, чинило се, ставио тачку на питање евентуалног хоризонталног непосредног дејства директива. Радило се о директиви 85/577³⁹⁴ о заштити потрошача приликом закључења уговора изван пословних просторија, која од стране италијанских власти није била спроведена у предвиђеном року, односно до 1987. године. Након што је приликом путовања у Милано закључила уговор којим је наручила дописни курс енглеског језика, по повратку кући гђа Дори се предомислила и изјавила да раскида уговор, међутим, трговац је сматрао да она на то нема право, позивајући се на постојеће италијанско законодавство према којем је закључени уговор био у потпуности ваљан. Госпођа Дори је покренула поступак пред националним судом, позивајући се на одредбе наведене директиве којима је била дефинисана могућност раскида оваквих уговора у року од седам дана након њиховог закључења, а пред Судом правде нашло се питање њиховог непосредног дејства. Да су италијанске власти у предвиђеном року спровеле директиву, ситуација за гђу Дори била би једноставна, јер би се могла позвати на национално законодавство у своју корист, као што би се могла и непосредно позвати на одредбе директиве да се радило о вертикалном правном односу, јер су њене одредбе биле довољно прецизне, јасне и безусловне, а италијанске власти директиву у предвиђеном периоду нису спровеле. Шта је урадио Суд правде? Чини се да се нашао у озбиљној дилеми, јер, уколико остане привржен својим дотадашњим ставовима да директиве не могу бити хоризонтално непосредно делујуће, гђа Дори, која се позивала на право организације како би заштитила своја права, изгубила би спор пред националним судом, а италијанска држава, која директиву није спровела у предвиђеном року, била би награђена за неизвршење своје обавезе. Другим речима, био би награђен онај који своју обавезу из права организације није извршио, а кажњен онај који се у право организације поуздао. Уједно, то би значило да би појединац био кажњен због пропуста државе. Тиме се Суд нашао пред избором којем ће од своја два централна мотива – заштите права појединаца, с једне, односно јачања делотворности права организације и дисциплиновања држава чланица у његовој примени, с друге стране, дати предност. Ипак, Суд је остао веран својим ранијим ставовима и није признао хоризонтално непосредно дејство директива: *„Проширење такве судске праксе на подручје односа између индивидуалних субјеката имало би учинак признавања овлаштења Заједници да озакони обавезе индивидуалних субјеката са тренутним*

³⁹³ C – 91/92, 1994, ECR I – 3325.

³⁹⁴ OJ L 372, 1985, p. 31 – 33.

учинком, а она има надлежност тако поступити само када је овлаштена доносити регулативе³⁹⁵. Уместо признања хоризонталног непосредног дејства директива, Суд правде је подвукао неке од својих ставова везаних за њихов интерпретативни учинак и обавезе националних судова у том смислу³⁹⁶, али и упутио гђу Дори на могућност накнаде штете, у складу са критеријима за накнаду штете до које је дошло из разлога што држава није правовремено имплементирала одредбе директиве.

Иако је Суд правде оваквим ставовима, као што смо рекли, закључио питање експлицитног додељивања хоризонталног непосредног дејства директивама, то није значило да у стручној јавности³⁹⁷, али и у оквиру јуриспруденције Суда правде³⁹⁸, није и даље вођена интензивна расправа по овом питању, у оквиру које су изношени различити аргументи *pro et contra*. Свакако, као што смо видели, одређену живост у ову расправу унео је и сам Суд правде ставовима изнетим у неким потоњим случајевима, као што је помињани случај *Kücükdeveci*, када је одредбе директиве идентификовао као манифестациони израз општег правног начела забране дискриминације на основу старосне доби, те подвукао да је на националним судовима који одлучују у поступцима између индивидуалних субјеката да обезбеде поштивање начела недискриминације, не примењујући било коју супротну националну норму. Суд се није експлицитно изјаснио у прилог хоризонталног непосредног дејства предметне директиве, међутим, њена наведена квалификација, уз наглашавање одговорности националних судова за обезбеђење поштивања општих правних начела на којима организација почива, свакако подразумева одређени потенцијал за имплицитно деловање у том правцу. Томе треба придодати и два значајна става из јуриспруденције Суда правде: први се односи на то да непосредно делујући карактер одредби права организације зависи искључиво од њихових својстава, а не од формалног акта у којем су садржане, а други да дејство

³⁹⁵ Погледати став 24 одлуке.

³⁹⁶ Погледати случајеве С – 14/83, *Van Colson*, 1984, ECR 1891, С – 106/89, *Marleasing*, 1990, ECR I – 4135 или С – 80/86, *Kolpingius Nijmegen*, 1987, ECR 3969.

³⁹⁷ Погледати, на пример: “*Horizontal Direct Effect of Directives: A Missed Opportunity?*”, Т. Tridimas, 19 EL Rev, 1994; “*Directives, Direct Effect, Indirect Effect and the Construction of National Legislation*”, Р. P. Craig, 22 EL Rev; “*The Rality of Catchwords*”, W. Van Garven у „*Institutional Dynamics of European Integration: Essays in Honour of Henry G. Schermers*“, D. M. Curtin and T. Heukels (eds.), Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1994; “*Direct Effect of Directives: Stuck on Vertical Hold*”, D. Kinley, 1 EPL, 1995; “*On the Distinction Between Vertical and Horizontal Effects of Community Directives: What Role for the Principle of Equality?*”, R. Mastroianni, 5 EPL, 1999.

³⁹⁸ У том смислу погледати мишљење општег правобраниоца *Lenzy* случају С – 91/92, *Faccini Dori*, 1994, ECR I – 3325, општих правобранилаца *Slynni Van Garven* у случају С – 152/84, *Marshall*, 1986, ECR 723,724, општег правобраниоца *Slynn* у случају С – 8/81, *Becker*, 1982, ECR 53, општег правобраниоца *Reischl* у случају С – 148/78, *Ratti*, 1980, ECR 1629, 1659, те општег правобраниоца *Jacobs* у случају С – 316/93, *Nicole Vaneetveld vs. Le Foyer S.A. and Fédération des Mutualités Socialistes et Syndicales de la Province de Liege*, 1994, ECR I – 763.

фундаменталног правног начела организације не може зависити од субјективне воље држава чланица, односно, да њихова примена не може зависити од националних правних мера. Другим речима, да ли је квалификовањем директиве у конкретном случају као израза фундаменталног правног начела на којем организације почива, узимајући у обзир све претходно наведено, Суд "отшкринуо врата" за хоризонтално непосредно дејство свих директива које су по својој природи такве? Да ли је Суд, ослањајући се на значај општих правних начела, чије је непосредно дејство увелико потврђено и признато, изнашао "заобилазни пут" и ка хоризонталном непосредном дејству директива?³⁹⁹ Или се само радило о интенцији Суда да на сваки начин и у свакој прилици заштити начело забране дискриминације, без обзира што је оно испољено у акту чија је обавезност у односу на одредбе оснивачког акта и регулатива, признајемо, ипак ограниченог карактера? Разматрајући треће питање, битно је приметити да је Суд у случају *Palacios de la Villa*⁴⁰⁰, на пример, који се такође односио на забрану дискриминације на основу старосне доби и примену директиве 2007/38/ЕС у односима између индивидуалних субјеката, поступио потпуно другачије, не износећи квалификације о њеним одредбама као изразу базичног правног начела организације, те придржавајући се искључиво својих ранијих ставова. Овде су од значаја још два питања. Наиме, уколико се пође од става да, суштински, велики број директива заиста представљају или се могу тумачити као садржински израз општег правног начела европске организације, можемо се запитати, у смислу конзистентности њеног права, зашто Суд на начин на који је поступио у случају *Kücükdeveci* није поступио раније? С друге стране, опет у контексту конзистентности права организације, уколико се узме у обзир да постоји и велики број директива које су по својој природи и садржају другачије, односно које се не односе искључиво на начело забране дискриминације, зашто је Суд правде, без обзира на његов значај, (за сада) поступио само у односу на начело забране дискриминације, а не и у односу на друга општа правна начела? Чини се да је случај *Kücükdeveci* више питања отворио, него што је одговора понудио. Засигурно, Суд се налази под константним притиском да обезбеди одговарајућу равнотежу између заштите и примене права организације, с једне, те очувања његове конзистентности, с друге стране. У том смислу, више је него видљива његова интенција изналаска "алтернативних" механизма посредством којих би делотворност директива у

³⁹⁹У овом правцу иду ставови које је у оквиру случаја *Kücükdeveci* изнео општи правобранилац Бот. Погледати: *Opinion AG Bot Case C-555/07 Seda Küçükdeveci v. Swedex GmbH. & Co. KG.* (ECJ 19 January 2010), para. 70.

⁴⁰⁰C - 411/05, *Felix Palacios de la Villa vs. Cortefiel Servicios S.A.*, 2007, ECR I / 8531.

правним системима чланица додатно унапредио у условима одсуства њиховог експлицитно признатог хоризонталног непосредног дејства, те смо мишљења да одлуку у случају *Küçükdeveci* искључиво на такав начин треба и посматрати.

Такође, битно је нагласити да директиве, иако не уживају експлицитно признато хоризонтално непосредно дејство, по односе између индивидуалних субјеката могу произвести тзв. „инцидентални учинак“, у чијем средишту нису пропусти државе чланице у испуњавању материјалних, већ процедуралних и формалних захтева директиве. Наиме, како се показало, на пример, у случајевим *CIA Security International SA vs. Signalson SA and Securitel Sprl*⁴⁰¹, *Criminal Proceedings Against Lemmens*⁴⁰², те *Unilever*⁴⁰³, уколико је држава усвојила националне мере у правцу имплементације директиве, али истовремено није у потпуности испоштовала све процедуралне или формалне захтеве које директива поставља, као што су обавеза нотификације Комисије о њиховом усвајању или обавеза да се, након нотификације, сачека одговор Комисије у року од три месеца⁴⁰⁴, дате националне мере не могу бити примењене. Посматрано из угла појединца, директива сама по себи није релевантна да би се одредило постојање његових субјективних права, односно, она у односу на појединца не ствара ни права ни обавезе. Извор субјективних права, у овом случају, представљају национални проведбени прописи, чија је примена, опет, директно условљена испуњавањем процесних критерија које директива прописује. Иако директива сама по себи не ствара ни права ни обавезе по појединце, она утиче на ваљаност националних прописа, из чега следи да она производи *инцидентално дејство* по индивидуалне субјекте који се појављују као странка у спору пред националним судом. Другим речима, у таквој ситуацији, национални суд је дужан одбити применити национални пропис који је усвојен у поступку који је противан ономе којег директива захтева. Немогућност примене на такав начин усвојене националне мере представља санкцију због повреде процедуралног захтева директиве од стране државе чланице, али та санкција производи инциденталне учинке и на положај појединца, *без обзира да ли се он налази у вертикалном или хоризонталном правном односу*, како се дефинитивно показало у случају *Lemmens*. Уједно, на овакав начин створена је додатна могућност

⁴⁰¹ C – 194/94, 1996, ECR I – 2201.

⁴⁰² C – 226/97, 1998, ECR I – 3711.

⁴⁰³ C – 443/98, 2000, ECR I – 7535.

⁴⁰⁴ Конкретно, радило се о директиви 83/89, *Council Directive of 28 March 1983 laying down a procedure for the provision of information in the field of technical standards and regulations*, OJ L 109, 1983, p. 8 – 12.

обезбеђења имунитета за индивидуалног субјекта од примене националне мере у поступку који се против њега води пред националним судом.

Пре преласка на разматрање појма објективног непосредног дејства, те, потом, других инструмената посредством којих је Суд правде настојао деловати у правцу јачања делотворности директива, а самим тим и целокупног права Европске уније у националним правним системима, интересантно би било сагледати који аргументи *pro et contra* признању хоризонталног непосредног дејства директива су се најчешће износили на теоријском⁴⁰⁵, али и на нивоу јуриспруденције Суда правде⁴⁰⁶. Као неки од најчешће истицаних аргумената *против* могу се навести:

- Некадашњи члан 189 Уговора о Европској економској заједници, односно члан 249 Уговора о Европској заједници, те, коначно, члан 288 важећег Уговора о функционисању Европске уније, јасно наводе да су директиве обавезујуће искључиво за државе чланице којима су упућене. Поред тога, према њиховим одредбама, директиве су обавезујућег карактера само у погледу циља којег је неопходно постићи, док државе чланице располажу значајном дискреционом слободом када је реч о избору форме и метода реализације дефинисаног циља. Из тога следи да ефекти по индивидуалне субјекте произилазе искључиво из националних - имплементационих мера, а не из директива, које се обраћају искључиво државама. Да се подсетимо, Суд правде је управо овај аргумент апострофирао, на пример, у случају *Marshall*.
- Даље, наведени чланови из претходних верзија оснивачког акта, односно данашњи члан 288 Уговора о функционисању Европске уније, јасно праве дистинкцију између регулатива и директива, у смислу да се једино у односу на регулативе наводи да су непосредно примењиве у државама чланицама. Стога,

⁴⁰⁵“Horizontal Direct Effect of Directives: A Missed Opportunity?”, T. Tridimas, 19 EL Rev, 1994; “Directives, Direct Effect, Indirect Effect and the Construction of National Legislation”, P. P. Craig, 22 EL Rev, 1997; “The Reality of Catchwords”, W. Van Garven у „Institutional Dynamics of European Integration: Essays in Honour of Henry G. Schermers“, D. M. Curtin and T. Heukels (eds.), Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1994; “Direct Effect of Directives: Stuck on Vertical Hold”, D. Kinley, 1 EPL, 1995; “On the Distinction Between Vertical and Horizontal Effects of Community Directives: What Role for the Principle of Equality?”, R. Mastroianni, 5 EPL, 1999.

⁴⁰⁶У том смислу погледати мишљење општег правобраниоца *Lenz* у случају C – 91/92, *Faccini Dori*, 1994, ECR I – 3325, општих правобранилаца *Slynni Van Garven* у случају C – 152/84, *Marshall*, 1986, ECR 723,724, општег правобраниоца *Slynn* у случају C – 8/81, *Becker*, 1982, ECR 53, општег правобраниоца *Reischl* у случају C – 148/78, *Ratti*, 1980, ECR 1629, 1659, те општег правобраниоца *Jacobs* у случају C – 316/93, *Nicole Vaneetveld vs. Le Foyer S.A. and Fédération des Mutualités Socialistes et Syndicales de la Province de Liege*, 1994, ECR I – 763.

признањем хоризонталног непосредног дејства директивама ова разлика између њих и регулатива би нестала, што би довело до поремећаја у систему правних аката Уније и дистрибуцији надлежности како је уређена оснивачким актима. У том контексту, признање хоризонталног непосредног дејства би нарушило концепт владавине права у Европској унији.

- Није неопходно да се директивама призна хоризонтално непосредно дејство како би се обезбедила њихова примена, јер у том контексту у правном систему Европске уније постоје други подесни механизми, као што је институт конзистентне интерпретације или одговорности држава за причињену штету, како је дефинисана у случају *Frankovich*⁴⁰⁷.
- Поставило би се питање одговорности индивидуалних субјеката чије је понашање у складу са важећим националним законодавством, али није у складу са одредбама непроведене директиве. Индивидуални субјекти не могу у том контексту бити одговорни за кршење одредби директиве, јер обавезе садржане у директивама њима нису ни упућене, већ искључиво државама чланицама. Индивидуални субјекти не могу утицати на провођење директиве, већ само држава посредством усвајања одговарајућих имплементационих мера. Уколико се вертикално непосредно дејство директива и може оправдати начелом *estoppel*, када је реч о њиховом хоризонталном непосредном дејству то, међутим, није случај, посебно узимајући у обзир да објављивање у Службеном гласнику организације није услов за њихово ступање на снагу, већ оне на снагу ступају након нотификације адресата којима су директиве и упућене. Стога, поставља се питање да ли информација о усвојеној директиви која се објављује у Службеном гласнику може представљати довољну основу за утврђивање одговорности индивидуалних субјеката, који би о обавезама из директиве могли сазнати искључиво на основу информације садржане у Службеном гласнику. При томе, не треба губити из вида ни чињеницу да пре ступања на снагу Уговора из Матрихта објављивање информације о усвојеним директивама у Службеном гласнику европских заједница није ни било обавезујућег карактера. Самим тим, поставља се питање ретроактивности хоризонталног непосредног дејства директива, односно питање правне сигурности.

⁴⁰⁷ О доктрини конзистентне интерпретације и начелу одговорности држава за причињену штету у правном систему Европске уније биће речи у наставку текста.

С друге стране, као неки од аргумената у **прилог признању** хоризонталног непосредног дејства директива најчешће се наводе:

- Аргументи који се наводе у прилог непризнавања хоризонталног непосредног дејства директива формалистичког су карактера, те се темеље на текстуалном тумачењу одредби оснивачког акта, од којег је одустао и сам Суд правде. „Уколико би се стриктно држали текстуалног, језичког тумачења одредби Уговора, никада их не би било могуће протумачити на начин да стварају обавезе за индивидуалне субјекте.“⁴⁰⁸
- Држећи се јуриспруденције Суда правде, јасно је да непосредно дејство одредби права Европске уније не зависи од форме или адресата којем је акт упућен, већ искључиво од њихове природе и садржаја⁴⁰⁹. Као што је истакао општи правобранилац *Џејкобс* у случају *Vaneetveld*⁴¹⁰, обавеза држава чланица да имплементирају директиву не детерминише сама по себи природу правног дејства које ће њене материјалне одредбе произвести. Признање хоризонталног непосредног дејства директивама неће променити ништа у обавези држава чланица да имплементирају директиву, односно, како је истакао општи правобранилац *Ленц* у случају *Faccini Dori*, ни на који начин неће утицати на право држава чланица да изаберу форму и метод посредством којег ће то учинити.
- Признањем хоризонталног непосредног дејства директива неће се нарушити дистинкција између директива и регулатива коју наводе одредбе члана 288 Уговора о функционисању Европске уније. Како каже Тридимас, главна разлика између регулатива и директива, а то је да директиве стварају обавезе у „контексту резултата“, а регулативе у „контексту понашања“⁴¹¹, остаће нетакнута.
- Хоризонтално непосредно дејство директива неће бити у супротности са ограниченим обавезујућим карактером које за директиве предвиђа члан 288

⁴⁰⁸ „Horizontal Direct Effect of Directives: A Missed Opportunity?“, Т. Tridimas, 19 EL Rev., 1994, p. 627.

⁴⁰⁹ Овај аргумент базира се на констатацији да јуриспруденција Суда правде посвећена питању непосредног дејства, односно, прецизније, непосредног дејства одредби оснивачког акта, није дала било какву назнаку да непосредно дејство зависи од карактера правног акта или од природе правног односа у питању. Погледати: „Some Remarks on the Horizontal Effect of Directives“, R. Barents у „Essays in European Law and Integration“, D. O' Keefe and H. G. Schermers, Kluwer, Deventer, 1982, p. 101 – 102, те „Directives in EC Law“, S. Prechal, OUP, New York, 2005, p. 255 – 256.

⁴¹⁰ C – 316/93, *Nicole Vaneetveld v Le Foyer SA and Le Foyer SA v Fédération des Mutualités Socialistes et Syndicales de la Province de Liège*, 1994, ECR I – 763.

⁴¹¹ „Horizontal Direct Effect of Directives: A Missed Opportunity“, Т. Tridimas, 19 EL Rev., 1994, p. 632.

Уговора о функционисању Европске уније, посебно узимајући у обзир чињеницу да би такво дејство директивама било признато тек након истека периода предвиђеног за њихову имплементацију. Такође, признање хоризонталног непосредног дејства директивама не би подразумевало и признање да су оне обавезујуће у целини, чиме разлика између регулатива и директива и даље остаје, а интегритет члана 288 Уговора о функционисању Европске уније је очуван.

- Што се тиче других помињаних механизма посредством којих се може обезбедити провођење директиве, као што су, конкретно, институт конзистентне интерпретације и концепт одговорности државе у смислу случаја *Frankovich*, ови механизми ипак су „други најбољи“, односно иза су хоризонталног непосредног дејства⁴¹². Без обзира што је основни смисао конзистентне интерпретације да се посредством ње осигура и унапреди судска заштита права која су индивидуалним субјектима дата правом европске организације, чини се да она „националне судије ставља у чудну ситуацију терајући их да истражују крајње границе својих могућности и овлаштења, те их ставља у улогу законодавца у транспоновању директиве у национално право државе чланице“⁴¹³. Признање хоризонталног непосредног дејства директивама отклонило би, у овом смислу, терет са плећа националних судија, те га пренело на Суд. Што се тиче доктрине одговорности држава, она често не може представљати задовољавајућу замену за хоризонтално непосредно дејство директива, јер оно делује искључиво *ex post*, односно након што је штета причињена.
- Признање хоризонталног непосредног дејства могло би вратити овлаштења над директивама институцији европске организације којој она и припадају, а то је Савет. Тренутно, то није тако. Чињеница да Савет може усвојити детаљну директиву, у којој је садржан резултат који се жели постићи и период у којем директива треба бити проведена, те, евентуално, могућност да период имплементације директиве на захтев држава чланица буде продужен, може изгледати ирелевантна узимајући у обзир импликације случаја *Küçükdeveci*, односно то да директиве својим садржајем могу представљати израз општих правних начела на којима европска организација почива. У том смислу,

⁴¹²*ibidem*, p. 633. Погледати и: “*I Effet Utile Versus Legal Certainty: the Case – law of the Court of Justice on the Direct Effect of Directives*”, V. Skouris, 17 EBLR, p. 254.

⁴¹³*ibidem*, p. 347, 349.

критеријум да ли је период имплементације директиве протекао или не, постављен у случају *Mangold*, постаје у потпуности ирелевантан. Задатак националног суда, како је истакнуто у случају *Küçükdeveci*, јесте да одлучи о природи дејства оваквих директива, али и да обезбеди да опште правно начело које је у њима садржано, буде у потпуности испоштовано. То подразумева да ће национално законодавство које није у складу са општим начелом бити отклоњено. Стога, све ово би значило да би признањем хоризонталног непосредног дејства директивама била поново успостављена контрола Савета над ефектима директива које усваја.

- Признањем хоризонталног непосредног дејства директивама обезбедили би се једнаки услови за тржишну утакмицу, у смислу да су привредни субјекти у државама чланицама које поступају у складу са правом организације, у условима непостојања хоризонталног непосредног дејства, често довеђени у неравноправан положај у односу на привредне субјекте из држава које своје обавезе из директива правовремено и ваљано не имплементирају.
- Када је реч о одговорности коју би индивидуалним субјектима наметало хоризонтално непосредно дејство директива, оно је, према заступницима овакве идеје, разумно, јер није веће од ограничења која би се према њима примењивала да је њихова држава директиву имплементирала. Уосталом, онај ко ће се морати носити са ризиком судског поступка је индивидуални субјекат који се позива на безусловну и довољно одређену одредбу директиве.

1.2. Непосредно дејство у ширем смислу (објективно непосредно дејство)

Како је установио Суд правде, домет непосредног дејства не задржава се искључиво на заштити индивидуалних права, јер индивидуални субјекти прецизне, јасне и безусловне одредбе могу искористити као основу за покретање поступка против државе чак и уколико се одредбама организације никаква права појединцима *stricto sensu* гарантују. Дакле, није више само реч о заштити субјективних права појединаца, већ о заштити шире категорије "јавног интереса", због чега се о непосредном дејству одредби права организације у овом смислу и говори као о "*објективном непосредном дејству*".

У случају *Grosskrotzenburg Power Station*⁴¹⁴, који се односио на тужбу Европске комисије против СР Немачке због неизвршења процене учинка изградње нове термоелектране *Grosskrotzenburg* на животну средину, а што је била обавезна учинити по директиви 85/377/ЕЕС⁴¹⁵ о процени ефеката одређених јавних и приватних пројеката на животну средину из 1985. године, а посебно њеним члановима 2, 3 и 8, заступници СР Немачке су заузели номиналистички приступ, истичући да је основна порука праксе Суда правде та да се државе не могу позвати на властити пропуст како би оправдале неимплементацију или неодговарајућу имплементацију директиве у поступку који је пред националним судом покренуо индивидуални субјекат у циљу заштите својих права. Међутим, уколико се не ради о индивидуалним субјектима који се позивају на своја права, односно, уколико одредбама директиве права појединцима нису додељена, не може бити речи о њиховом непосредном дејству. Суд је, наравно, био другачијег става. Он је, пре свега, истакао да питање да ли се одредбама директиве додељују права појединцима у овом случају није централног карактера, већ то да ли је њима дефинисана јасна, прецизна и безусловна обавеза за државе чланице или не. Другим речима, за Суд је централно питање било да ли се провођење предметне директиве може обезбедити судским путем, независно од тога ко је сам поступак покренуо.

Потом је уследио случај *Kraaijeveld*⁴¹⁶, који се односио на захтев господина Крајевелда за поништењем одлуке локалних органа власти којом је усвојен план за ојачавање насипа, а чијом реализацијом би господин Крајевелд био одсечен од главног пловног пута, чиме би му била причињена значајна материјална штета, јер је његова пословна активност била директно везана за кориштење пловног пута. Иако то тужилац у основном поступку није истакао, холандски суд је приметио и да локалне власти, пре доношења спорне одлуке, нису извршиле процену утицаја на животну средину како је предвиђала директива 85/337/ЕЕС, која је, при томе, државама остављала могућност да националним прописима дефинишу спецификацију, критеријуме и праг примене. Стога, холандски суд се обратио Суду правде са два питања: да ли се мере предвиђене директивом, односно процена утицаја на животну средину, морају предузети чак и уколико националним мерама прописане спецификације, критеријуми и праг примене, како је то било у холандском случају, то не захтевају, те, уколико одговор на ово питање буде потврдан, да ли релевантне одредбе директиве имају непосредно дејство и

⁴¹⁴ C – 431/92, 1996, ECR I – 2189.

⁴¹⁵ Council Directive 85/337/EEC of June 1985 on the Assessment of the Effects of Certain Public and Private Projects on the Environment, OJ 1985 L 175, p.40.

⁴¹⁶ C – 72/95, 1996, ECR I – 5403.

да ли их национални суд мора применити чак и ако се индивидуални субјекат на њих у поступку није позвао. Суд је потврдно одговорио на оба питања. Како је истакао, било би неспојиво са обавезујућим карактером директиве уколико би се генерално искључила могућност да се на њу позове онај на кога се односи, а посебно би њен *l'effet utile* био ослабљен уколико би се индивидуалним субјектима ускратило да се пред националним судом позову на одредбе директиве којима организација и њени органи државама чланицама намећу обавезу да се на одређени начин понашају, те уколико би се национални судови лишили права да директиву, као део права организације, узму у обзир при утврђивању да ли је држава приликом избора метода и средстава за њену реализацију остала у границама слободе одлучивања која јој је у том контексту остављена⁴¹⁷.

Такође, иако се стране у поступку нису на њих позвале, национални судови су, по мишљењу Суда правде, *ex officio* дужни да се позову на обавезујућа правила права организације, увек када такву обавезу имају према обавезујућим нормама националног права. Идентична обавеза постоји и када се националним правом правосудним органима поверава слобода да на основу влатите иницијативе примене обавезујућа правна правила. Суштински, у складу са принципом лојалне или искрене сарадње, национални судови су дужни обезбедити заштиту оних права индивидуалних субјеката која су резултат непосредног дејства одредби права европске организације⁴¹⁸. Или, увек када, у складу са националним правом, правосудни орган располаже правом да се позове на обавезујућа правна правила на која се стране у спору иначе нису позвале, тада су у обавези и да за материју која је у њиховој надлежности на сопствену иницијативу утврде и да ли су легислативне или административне власти државе остале у границама слободе одлучивања која им је релевантним одредбама директиве остављена⁴¹⁹.

Иначе, у неким ситуацијама није једноставно подвући разлику између субјективног и објективног непосредног дејства, на шта упућује, на пример, и помињани случај *Munoz*⁴²⁰. Господин Муњоз, трговац одређеним сортама грожђа на британском тржишту, сматрао је да конкурентска фирма "Фрумар" крши правила о

⁴¹⁷ *ibidem*, para. 56. Идентичан став Суд правде је поновио, на пример, и у случају C – 287/98, *Grand Duchy of Luxembourg vs. Linster*, 2000, ECR I – 6917.

⁴¹⁸ *ibidem*, para. 58.

⁴¹⁹ *ibidem*, para. 60.

⁴²⁰ C – 253/00, 2002, ECR I – 7289.

квалитету производа који су били прописани регулативом 1035/72⁴²¹, а након што су британски органи задужени за контролу квалитета остали неми, он је покренуо судски поступак, тврдећи да су одредбе регулативе непосредно делујуће и да поступак у циљу обезбеђења њиховог поштовања могу, осим надлежних власти, покренути и индивидуални субјекти. У оквиру поступка о претходном питању, Суд је истакао да је сврха предметне регулативе да отклони производе незадовољавајућег квалитета, те да на тај начин заштити како потрошаче, тако и конкурентска предузећа. Или, како је истакао Суд, *„делотворност стандарда квалитета претпоставља да се обезбеђење поштивања стандарда може постићи и у грађанском поступку који против неког трговца покрене његов конкурент, чиме се допуњују мере обезбеђења извршења које предузимају државни органи“*⁴²².

2. Додатно јачање делотворности права европске организације: принцип индиректног дејства и одговорност држава чланица за причињену штету

2.1. Принцип индиректног дејства (доктрина конзистентне интерпретације)

Након екстензивног тумачења појма државног органа, први "додатни" механизам посредством којег је Суд правде настојао деловати у правцу јачања делотворности директива, те права организације у целини, био је принцип индиректног дејства или тзв. доктрина конзистентне интерпретације. Иако Суд не употребљава термин "индиректно дејство", он је у потпуности прихваћен и одговара обавези националних судова да национално право интерпретирају у највећој могућој мери у складу са значењем права организације. Развивши се у односу на директиве, он се данас примењује у односу на целокупно право европске организације, укључујући чак и препоруке као формално необавезујуће акте, како је Суд показао у случају *Grimaldi*⁴²³. Такође, индиректно дејство није метода обезбеђења примене права европске организације која је формално у субординирајућем положају у односу на непосредно дејство, већ представља самосталну, паралелну методу и не постоје прецизна правила на основу којих би се утврдило да ли су национални судови обавезни прво покушати непосредно применити одредбу права организације или, пак, прво покушати национално право интерпретирати у складу са њеним значењем. Зашто индиректно,

⁴²¹ Council Regulation from 18 May 1972 on the common organization of the market in fruit and vegetables, OJ L 118.

⁴²² Погледати: C – 253/00, 2002, ECR I – 7289, para. 30 and 31 Одлуке.

⁴²³ C – 322/88, 1989, ECR 4407.

односно посредно дејство? Образложење је веома једноставно. За разлику од непосредног дејства код којег се, уколико се оно посматра у ужем, субјективном смислу, појединац позива на одредбе права организације у циљу заштите својих права која су му датим одредбама дата, код индиректног дејства се не ради о позивању на одредбе "европског", већ на одредбе националног права које су интерпретиране на начин да њихово значење у највећој могућој мери одговара значењу одредби права организације. Другим речима, појединац своја права у овом случају црпи из, на одговарајући начин, од стране националног суда протумаченог националног права, које се, опет, манифестује као "посредник" између појединца и права европске организације.

Сам принцип посредног дејства у праву европске организације инаугурисан је у случају *Sabine van Colson and Elisabeth Kamman vs. Land Northern – Westfalen*⁴²⁴, који се тичао забране дискриминације на основу пола у радно – правној области, те одредби директиве 76/207/ЕЕС⁴²⁵. Наиме, након што су њихове апликације за запослење у затворској установи одбијене уз образложење да се ради о мушком затвору, те да би ангажовање особа женског пола могло произвести одређене безбедносне и друге ризике, те након што су уместо њих ангажоване особе мушког пола са лошијим квалификацијама, госпође Ван Колсон и Каман покренуле су судски поступак позивајући се на начело забране дискриминације на основу пола, те, у складу са одредбама наведене директиве којима је таква могућност била прописана, тражиле одговарајућу надокнаду штете. Иако је Немачка извршила измену свог законодавства (*Bürgerliches Gesetzbuch*) у циљу имплементације директиве, радило се о неодговарајућој имплементацији у светлу санкционих мера које је директива предвиђала. Било је неспорно да се ради о кршењу начела забране дискриминације на основу пола, међутим, по немачким прописима, измењеним у сврху имплементације директиве, за овакве случајеве дискриминације предвиђена је накнада у висини трошкова који су причињени дискриминисаној особи која је легитимно очекивала да до дискриминације неће доћи. У конкретном случају, то је подразумевало да су подносиоце тужбе имале право на надокнаду путних трошкова до места одржавања интервјуа, у висини од 7 тадашњих немачких марака.

СР Немачка, Велика Британија и Данска су у поступку о претходном питању истицале да предметна директива није прецизна у погледу санкционих мера,

⁴²⁴ C – 14/83, 1984, ECR 1891.

⁴²⁵ Council Directive of 9 February 1976 on the implementation of the principle of equal treatment for men and women as regards access to employment, vocational training and promotion and working conditions, OJ L 39 of 14 February 1976, p. 40.

остављајући државама чланицама значајан дискрециони простор, те да, у том смислу, њене одредбе не могу представљати основу за утврђивање надокнаде штете, већ искључиво национално право држава чланица. Комисија је, опет, не спорећи непрецизност директиве по овом питању, сматрала да санкционе мере морају бити такве да се њима не само обезбеди одговарајућа накнада жртвама дискриминације на основу пола, него да се њима истовремено послодавци одврате од кршења начела једнаког третмана, а национална мера којом се као компензација утврђује само надокнада путних трошкова, дефинитивно нема такав карактер. Суд се сложио да су одредбе директиве у погледу санкционих мера недовољно прецизне, да, самим тим, не могу бити непосредно делујуће, те да се питање накнаде одређује националним мерама, међутим, подржао је Комисију по питању природе и ефеката санкционих мера. Како је истакао, иако директива не конкретизује санкционе мере које ће се применити у случају нарушавања забране дискриминације, њена потпуна имплементација ипак подразумева дефинисање санкционих мера којима ће се гарантовати реална и ефективна заштита дискриминисаних лица, те послодавци одвратити од нарушавања начела једнаког третмана. Из тога следи не само да је СР Немачка непотпуно имплементирала директиву, већ и да, уколико се државе чланице одреде да санкционишу нарушавање забране дискриминације посредством давања компензације оштећеним лицима, та компензација у сваком смислу мора одговарати штети која је причињена. Самим тим, национална мера која као санкцију предвиђа само компензацију путних и трошкова аплицирања, не представља потпуну и учинковиту имплементацију директиве. И не само то, немачки суд је требао интерпретирати одредбе националног права о накнади штете на начин да омогући делотворну накнаду оштећеним. Ослањајући се на принцип лојалне сарадње, под којег је, у смислу државног органа, подвео и националне судове, Суд правде је подвукао да су они, у оквиру својих надлежности, дужни омогућити да се остваре уговорно дефинисани циљеви организације, а како је у њиховој надлежности интерпретација националног права, клаузула лојалности подразумева да приликом интерпретативног деловања узму у обзир релевантне одредбе права организације. Другим речима, обавеза је националних судија да, у *границама у којима им национално право оставља могућност слободног просуђивања*, националне мере које су усвојене у циљу имплементације директиве интерпретирају у складу са захтевима права европске организације⁴²⁶. При томе, реферисање на границе које судијама поставља национално

⁴²⁶ C – 14/83, 1984, ECR 1891, para. 28.

право, суштински, полази од претпоставке да су државе чланице, усвајањем националних прописа у циљу спровођења директиве, имале намеру да је и у потпуности спроведу. Уосталом, као што ће се видети, Суд правде је јасно истакао да се од националних судова не тражи да иду изван онога што им дозвољава национално право, односно да делују *contra legem*.

Но, Суд правде у случају *Van Colson*, који и није представљао одговарајући оквир за тако нешто, није одговорио на два значајна питања: да ли се интерпретативна обавеза националних судова односи искључиво на националне мере које се усвајају у циљу имплементације директиве или на целокупно национално право, те да ли се она подразумева искључиво у вертикалним или и у хоризонталним правним односима. Прилику за тако нешто добио је већ у случају *Marleasing*⁴²⁷, у којем је трговачко друштво "Марлесинг" захтевало поништај уговора о оснивању конкурентског трговачког друштва "Ла Комерсиал", из разлога што исти није садржавао "сврху, циљ" оснивања (тзв. *causa*), а коју је према шпанском праву морао да поседује. Међутим, проблем је лежао у чињеници што Директива о трговачким друштвима⁴²⁸, која је садржавала листу разлога због којих се уговор којим се формира трговачко друштво може сматрати ништавним, као један од њих није предвиђала и одсуство каузе. Суштински, радило се о сукобу постојећег шпанског законодавства и одредби директиве, коју шпанске власти нису имплементирале. Шпански суд је од Суда правде тражио одговор на питање да ли одредбе директиве имају непосредно дејство, односно, како се радило о односу два индивидуална субјекта, да ли су хоризонтално непосредно делујуће. Суд правде нашао се у незгодној ситуацији, јер би примена одредаба директиве подразумевало одступање од његових претходних ставова који су подразумевали да директиве не стварају обавезе за индивидуалне субјекте, односно да не могу бити хоризонтално непосредно делујуће. Дати моменат, уз чињеницу да Шпанија директиву није имплементирала у предвиђеном року, створила је ситуацију у којој се Суд није нашао раније, јер овде, за разлику од *Van Colson*, нису постојале националне мере усвојене наменски у циљу имплементације директиве. Другим речима, поставило се питање ширине интерпретативне обавезе националних судова.

⁴²⁷ C – 106/89, *Marleasing SA vs La Comercial Internacional de Alimentacion SA*, 1990, ECR I – 4135.

⁴²⁸ *Council Directive of 9 March 1968 onco-ordination of safeguards which, for the protection of the interests of members and others, are required by Member States of companies within the meaning of the second paragraph of Article 58 of the Treaty, with a view to making such safeguards equivalent throughout the Community*, OJ L 65, 14 March 1968, p. 8–12

Суд је остао доследан себи, те је, након одбијања хоризонталног непосредног дејства директиве у питању, заузврат понудио веома екстензивно тумачење интерпретативне обавезе националних судова, проширујући је на сво национално право, без обзира да ли је оно усвојено пре или након директиве, те без обзира да ли је усвојено у циљу њене имплементације или не. Позивајући се на принцип лојалности, Суд је истакао да *„обавеза држава чланица, која произилази из директиве, а односи се на постизање резултата предвиђеног директивом, те њихова дужност према члану 5 Уговора (о Европској економској заједници, прим.а) да предузму све одговарајуће мере, опште или посебне, како би осигурале испуњење те обавезе, обавезује сва тела држава чланица, укључујући и судове када је реч о стварима које потпадају под њихову надлежност. Из тога следи да је, приликом примене националног права, било да су одредбе о којима је реч усвојене пре или после директиве, национални суд који га интерпретира обавезан то чинити што је више могуће у светлу текста и сврхе директиве, како би постигао резултат којем тежи директива, те тиме поступио у складу са трећим ставом члана 189 Уговора“*⁴²⁹. Очигледно, Суд правде је од националних судова захтевао широку интерпретацију националног права у светлу права организације⁴³⁰, остављајући им, ипак, одређени маневарски простор, у смислу да њихова интерпретативна обавеза подразумева тумачење националног права у складу са циљевима директиве *„колико је год то могуће“*⁴³¹, односно колико то допушта национално право. Оваква позиција Суда правде имала је оправдање, узимајући у обзир да је он надлежан искључиво за тумачење права организације, док тумачење националног права врше национални судови, те уколико националним судовима укаже шта требају узети у обзир приликом тумачења националног права како би оно било протумачено у складу са директивом, Суд врши максимум у оквиру својих надлежности. Уколико би, пак, настојао да националним судовима укаже на конкретан исход тумачења, чини се да би то подразумевало прекорачење његових овлаштења, односно да би се Суд индиректно бавио тумачењем националног права. Истовремено, дефинисање ограничења интерпретативне обавезе националних судова у виду формулације *„колико год је то могуће“*, односно колико то национално право допушта,

⁴²⁹С – 106/89, *Marleasing SA vs La Comercial Internacional de Alimentacion SA*, 1990, ECR I – 4135, para. 8.

⁴³⁰У овом смислу, неки аутори говоре о *„комунитарно усмереном тумачењу“* националног права, које, заједно са принципима непосредног дејства и надређености, чини доктрину *„потпуног деловања“* или *„материјалне ефикасности“* права европске организације. Погледати више о томе у: *„Law of the European Union“*, Jo Shaw, 3rd Edition, Palgrave, Basingstoke, 2000, p. 446.

⁴³¹Интересантно је приметити да је дата формулација садржана само у тачки 8 Одлуке, међутим, она није поновљена ни у тачкама одлуке Суда које су уследиле након ње, нити је садржана у изреци.

могло би довести до тога да национални судови утврде да тумачење конкретног националног правила са циљевима директиве није могуће, односно да би то подразумевало потпуну измену значења одредбе националног права⁴³².

У сваком случају, директиве које нису непосредно делујуће, а нису проведене националним мерама, не могу стварати субјективна права, нити могу представљати правну основу за решење спора пред националним судом. Међутим, њихов смисао и значење требају националним судијама јасно указати на обавезе које по државу из директиве произилазе. Основу за решавање спора у оваквим случајевима представљаће национално право, интерпретирано у складу са директивом⁴³³. При томе, одредбе националне мере морају бити подесне да буду протумачене у складу са одредбама директиве, што је, конкретно, у случају *Marleasing* било олакшано, узимајући у обзир да су одредбе шпанског закона биле општијег карактера од оних садржаних у директиви. Када је реч о интерпретативној обавези националних судова у хоризонталном правном односу, у случају *Marleasing* оно није експлицитно постављено, међутим, чини се да се Суд zaloжио у том правцу, јер су се као стране у основном поступку ипак појавила два индивидуална субјекта.

Након што је ограничио учинак непосредно делујућих директива у "*инверзном вертикалном односу*", те негирао могућност да се држава, која је пропустила да директиву спроведе у предвиђеном року, на њене одредбе позове у кривичном поступку против појединца, јер, једноставно, директиве не стварају обавезе за

⁴³²У том контексту погледати, на пример, случај из британске праксе који је, додуше, претходио случају *Marleasing- Duke vs. Reliance Systems*, 1988, AC 618, у оквиру којег је Лорд Темпелман одбио, како је речено, „искривити“ значање предметног британског закона како би удовољио пропису Заједнице који није био непосредно примењив (стр. 641). На сличан начин Дом лордова је поступио и у случају *Finnegan vs Clowney Youth Training Programme*, 1990, AC 2 407, док је у случају *Litster vs. Forth Dry Dock & Engineering Co*, 1990, 1 AC 546, на пример, Дом лордова исказао спремност да се у британски закон, који је донет у циљу имплементације директиве, укључе речи које су биле потребне за његово прилагођавање директиви.

⁴³³Иначе, ставови Суда правде изнесени у оквиру случаја *Marleasing* на теоријској равни представљали су на први поглед својеврсно изненађење, међутим, обавеза тумачења националног права у складу са, генерално, нормама међународног права добро је утврђена у бројним државама. На пример, у СР Немачкој је Савезни уставни суд развио праксу интерпретације националног права у складу са међународним правом (*Völkerrechtfreundliche Auslegung*). Основа за такву перцепцију је претпоставка да законодавац није имао намеру кршити међународно право када је усвајао пропис који је предмет интерпретације. На основу дате претпоставке, национални пропис је у складу са међународним правом, те га на такав начин треба и интерпретирати. Када је реч о интерпретацији у складу са правом Европске уније, у Немачкој се најчешће говори о *Europarechtfreundliche Auslegung* – интерпретацији која је пријатељска праву европске организације. Самим тим, могло би се рећи да обавеза националних судова да интерпретирају национално право у складу са директивом представља само специфични израз института интерпретације који је познат од раније.

индивидуалне субјекте, случај *Criminal Proceedings Against Kolpinghuis Nijmegen BV*⁴³⁴ је у контексту интерпретативне обавезе националних судова значајан по томе што је у оквиру њега Суд, ослањајући се на начело лојалности, истакао да она започиње самим моментом ступања директиве на снагу, а да је питање да ли је рок за имплементацију директиве истекао или не, ирелевантног карактера. Но, ограничење интерпретативне обавезе националних судова Суд правде је, држећи се оквира конкретног случаја, видео у општим правним начелима европске организације – начелу правне сигурности и начелу забране ретроактивности, поновивши своја ранија одређења да ограничи дејство неспроведене директиве у кривичноправном поступку. Можда још конкретнији по овом питању Суд је био у случају *Arcaro*⁴³⁵, истакавши да "док се интерпретативна обавеза националних судова у потпуности огледа у грађанско – правним споровима, њихова интерпретативна обавеза, када је о кривично – правној области реч, значајно је ограничена тиме да само тумачење права у светлу директиве не сме имплицирати погоршањем положаја појединца у кривичном поступку"⁴³⁶.

У случају *Teodoro Wagner Miret vs Fondo de Garantía Salarial*⁴³⁷, на пример, Суд је разјаснио питање постојања интерпретативне обавезе националних судова у ситуацијама које се односе на директиве које нису непосредно делујуће, а држава чланица, односно њен суд, сматра да већ постоји национално право којим се задовољавају захтеви директиве у питању⁴³⁸. Према мишљењу Суда, и у таквим ситуацијама национални судови морају у потпуности следити своју интерпретативну обавезу: „...када примењују одредбе националног права које је усвојено у циљу имплементације директиве, национални суд који је позван да изврши интерпретацију обавезан је то и учинити, колико год је могуће у светлу значења и сврхе директиве како би се остварили циљеви који су њом дефинисани. Принцип интерпретације у складу са директивама посебно мора бити праћен када национални суд сматра да већ постоје одредбе националног права које испуњавају захтеве које поставља директива“⁴³⁹. Очигледно, за Суд није било довољно образложење националног суда да је национално право већ довољно усклађено са директивом: оно мора бити и

⁴³⁴ C – 80/86, 1986, ECR 3969.

⁴³⁵ C – 168/95, 1996, ECR I – 4705.

⁴³⁶ *ibidem*, параграф 45 Одлуке.

⁴³⁷ C – 334/92, 1993, ECR I – 6911.

⁴³⁸ Радило се о *Council Directive of 20 October 1980 on the Approximation of the Laws of the Member States relating to the Protection of Employees in the Event of the Insolvency of their Employer*, OJ L 283, 1980, p. 23, as amended by *Council Directive 87/164/EEC of 2 March 1987*, OJ L 66, 1987, p.11.

⁴³⁹ C – 334/92, 1993, ECR I – 6911, paras. 20 and 21.

интерпретирано на такав начин, како би се остварили циљеви који су директивом и постављени. Уколико, пак, национално право није могуће интерпретирати у светлу одредби директиве, као што ће се видети, постоји могућност да се од државе захтева накнада штете до које је дошло због пропуста у имплементацији директиве.

Случај *Pfeiffer*⁴⁴⁰ представља пример "офанзивне" употребе индиректног дејства не у вертикалном, него у хоризонталном правном односу. Господин Фајфер и његове колеге из службе хитне помоћи невладине организације "Црвени крст" покренуле су пред немачким судом поступак против свог послодавца, истичући да одредбе новог колективног уговора, којима је просечно седмично радно време повећано са 38.5 на 49 сати, иако у складу са немачким законодавством усвојеним у правцу имплементације директиве 93/104/ЕС⁴⁴¹, нису у складу са одредбама саме директиве, према којој просечно седмично радно време не може трајати дуже од 48 сати. На овакав – хоризонтални однос – однос невладине организације и физичких лица, примењује се национално право, а у контексту околности случаја пред Судом правде поставило се питање да ли предметна директива на такав однос може произвести одређено дејство, уколико се покаже да држава директиву није исправно имплементирала. Суд је, пре свега, истакао да из добро утврђене праксе следи да предметна директива може произвести вертикално непосредно дејство уколико држава чланица није обезбедила њену ваљану имплементацију у предвиђеном року. Међутим, какве су обавезе националног суда у датим околностима које подразумевају не вертикални, него хоризонтални правни однос? Поновивши раније ставове да директива сама по себи не може имати хоризонтално непосредно дејство, Суд је, полазећи од начела лојалности, истакао да су национални судови, у ситуацијама у којима је национално право могуће протумачити на више начина, дужни то учинити на начин којим се на најпотпунији и највернији начин осликава смисао и значај одредаба директиве: „...када решава спор између појединаца, национални суд је обавезан приликом примене одредаба домаћег права, донесених у циљу преноса обавеза садржаних у директиви, размотрити читав скуп правила националног права и интерпретирати их што је могуће више у светлу текста и сврхе директиве како би постигао резултат којем директива тежи“⁴⁴². Дакле, за разлику од разматраног случаја *Becker*, у којем је интерпретативни учинак

⁴⁴⁰ Joined Cases C -397/01 to C – 403/01, *Bernhard Pfeiffer and Others vs. Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshute*, 2004, ECR I – 8835.

⁴⁴¹ *Council Directive of 23 November 1993 concerning certain aspects of the organization of working time*, OJ L 307, 13 December 1993, p.18.

⁴⁴² Joined Cases C -397/01 to C – 403/01, ECR I – 8835, para. 119.

директиве "као мач" кориштен у вертикалном правном односу, овде је он на тај начин кориштен у односу између индивидуланих субјеката⁴⁴³.

Иако је ступањем Уговора из Лисабона на снагу изгубио на свом значају какав је у том моменту имао⁴⁴⁴, битно је истаћи да је Суд правде у случају *Pupino*⁴⁴⁵ деловао у правцу проширења интерпретативне обавезе националних судова и на правне инструменте организације изван, користећи се предлисабонским речником, комунитарног, односно права Заједнице, те тиме, уједно, још једном потврдио своју стару тезу о јединствености правног поретка европске организације. Радило се о одредбама Оквирне одлуке о положају и заштити жртава у кривичним стварима⁴⁴⁶, дакле правном инструменту из области Полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима. Укратко, за разлику од неколико држава чланица које су се укључиле у поступак, а које су негирале како надлежност Суда правде да се изјашњава о питању обавезе националних судова да национално право интерпретирају у складу са правним инструментом трећег "стуба" Уније, тако и саму обавезу националних судова да, узимајући у обзир правну природу оквирне одлуке, у том правцу делују, Суд правде, након што се прогласио надлежним да расправља о питању које је пред њега стигло, прво је подвукао обавезујући карактер правног инструмента у питању: „*обавезујући карактер оквирних одлука, срочен на начин који је идентичан ономе из трећег става члана 249 Уговора о Европској заједници, националним властима, а посебно националним судовима, прописује обавезу интерпретације националног права у складу са правом Заједнице*“. Суд се поново ослонио на начело лојалности и истакао да „*успостављање све чвршћег јединства између народа Европе*“⁴⁴⁷, којег репрезентује Европска унија, подразумева и то да су творци њеног оснивачког акта предвидели и употребу свих расположивих инструмената како би се то и остварило. Другим речима, Суд је начело лојалности са Уговора о Европској заједници проширио и на Уговор о Европској унији, иако оснивачки акт Уније одредбе о лојалној сарадњи није

⁴⁴³ Погледати детаљније: „*The Role of Law in Economic Markets: Recent Cases of the European Court of Justice in Employment Law*“, Rolf Wank, Saint Luis University Law Journal, 2010; „*Confronted with Direct Effect of a Directive: the Hungarian Constitutional Court Before Challenges*“, Aniko Raisz, Miskolc Journal of International Law, Volume 4, 2007, No. 1, p. 113 – 127.

⁴⁴⁴ О томе погледати, на пример, у: „*The Legal Effect of Framework Decisions – A Case – Note on the Pupino Decision of the European Court of Justice*“, Stefan Lorenzmeier, LL.M, Augsburg, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, ZIS 12/2006, p. 583 – 588.

⁴⁴⁵ C – 105/03, *Criminal Proceedings Against Maria Pupino*, 2005, ECR I – 5285.

⁴⁴⁶ 2001/220/JHA, *Council Framework Decision of 15 March 2001 on the standing of victims in criminal proceedings*, OJ L 82, 22 March 2001, p. 1 – 4.

⁴⁴⁷ C – 105/03, *Criminal Proceedings Against Maria Pupino*, 2005, ECR I – 5285, para. 34.

садржавао⁴⁴⁸. Такође, по мишљењу Суда, ограничени карактер његове надлежности у области Полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима у односу на ону какву је поседовао по Уговору о Европској заједници, као и чињеница да није постојао јединствен систем тужби и поступака на основу којег би се обезбеђивала законитост аката у области Полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима, ни на који начин не пориче обавезу националних судова да унутрашње право тумаче у складу са оквирним одлукама. Посебно, *„било би веома тешко за Унију да делотворно врши своје задатке, уколико начело лојалне сарадње, које посебно захтева да државе чланице предузимају одговарајуће мере, било опште или појединачне, да би испуниле своје обавезе сходно комунитарном праву, није обавезујуће у области полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима која се претежно заснива на сарадњи држава чланица и органа Уније. У светлу свега реченог, Суд утврђује да је начело конзистентне интерпретације обавезујуће у односу на оквирне одлуке које се доносе у контексту Наслова VI Уговора о Европској унији. Када се примењује национално право, национални суд који је позван да га тумачи мора то чинити у што већој мери у светлости дословног текста и сврхе оквирне одлуке да би испунио резултат којим се тежи и да би тиме поступио у складу са чланом 34.2 Уговора о Европској унији“*⁴⁴⁹. Међутим, Суд је интерпретативну обавезу националних судова у односу на оквирне одлуке и овде ограничио општим правним начелима: *„обавеза националног суда да се позове на садржину оквирне одлуке када тумачи одговарајућа правила националног права ограничена је општим правним начелима, нарочито начелом правне сигурности и забране ретроактивности“*⁴⁵⁰. Према Суду правде, национални судови су дужни не само да узимају у обзир целокупно национално право у контексту њихове интерпретативне обавезе према оквирним одлукама, него морају водити рачуна и о границама интерпретативне обавезе у смислу да тумачење не буде *contra legem*, односно да се појединац тумачењем националног права у светлу одредби оквирне одлуке не доведе у тежи положај у кривичном поступку који се против њега води.

⁴⁴⁸ Општи правобранилац Кокот, не улазећи детаљније у природу права Европске уније, истакла је да је и у случају да право Европске уније, за разлику од права Заједнице, представља форму међународног јавног права, неспорна обавеза држава чланица да унутрашње право тумаче у складу са међународноправним инструментима. Самим тим, према њеном мишљењу, аргументација Суда правде по којој се клаузула лојалности односи не само на основички акт Заједнице, већ и на оснивачки акт Уније, као, технички гледано, засебан уговорни акт, и није била неопходна. Погледати детаљније: AG Kokott Opinion in C – 105/03, 2005, ECR I – 5285, paras. 21 and 22.

⁴⁴⁹ *ibidem*, paras. 38, 42 and 43.

⁴⁵⁰ *ibidem*, para 44. На овакав начин Суд је уважио одређене аргументе које су у поступку износиле Италија, Шведска и Велика Британија.

На крају, гро случајева које смо навели приликом разматрања ставова Суда правде по питању дејства директива у националним правним системима односио се на ситуације у којима државе чланице нису, у за то предвиђеном року, провеле директиву националним provedбеним мерама или се, пак, радило о непотпуној, погрешној или неделотворној имплементацији. У таквим ситуацијама, како је показала јуриспруденција Суда правде, директиве могу имати *вертикално непосредно дејство*, *индиректно*, *односно интерпретативно дејство*, те *инцидентално дејство*. Међутим, шта је са ситуацијама у којима је држава правремено и ваљано имплементирала директиву? Као што смо видели, основно правило је да се тада на све правне односе на које се имплементациона мера односи примењује национално право које је неопходно интерпретирати у светлу права организације уопште, односно, у светлу директиве о којој се ради, у конкретнијем смислу. Но, правремено и ваљано провођење директиве не исцрпљује у потпуности могуће дејство директива. У таквим ситуацијама оне могу имати тзв. *резидувано дејство*. Наиме, уколико су државе усвојиле правремене и ваљане националне provedбене мере, али се оне не примењују на начин који води ка реализацији циљева и резултата директиве, индивидуални субјекти имају право да се пред националним судом позову на одредбе директиве. Другим речима, уколико се провођењем националних provedбених мера не одражава у потпуности циљ, садржај и сврха директиве, појединци се на њене одредбе могу директно позвати пред националним судом, те директива тада производи резидуално дејство⁴⁵¹. Директива, у том смислу, представља основно мерило којим се утврђује не само нормативна, већ и њена фактичка, реална имплементација у државама чланицама.

2.2. Одговорност држава чланица за причињену штету

Разматрање деловања Суда правде у правцу јачања ефикасности права европске организације, односно, у ужем смислу, директива у националним правним системима, не може бити заокружено без осврта и на питање одговорности држава чланица за штету која је индивидуалним субјектима причињена кршењем обавезе коју директива прописује. Генералним питањем одговорности држава чланица у правном систему европске организације, те природом неких механизма правосудне контроле бавићемо се у засебном делу рада, а на овом месту настојаћемо осветлити неке од најзначајнијих елемената одговорности у овом специфичном, вануговорном контексту.

⁴⁵¹Погледати, на пример: C – 62/00, *Marks & Spencer plc vs. Commissioners of Customs & Excise*, 2002, ECR I – 6325, para. 27.

Пре свега, и овде се радило о механизму који није био предвиђен оснивачким актима заједница, већ се развио у оквиру јуриспруденције Суда правде, који се у прилог обавезе држава чланица да надокнаде штету која је појединцима причињена услед кршења права организације начелно изјаснио доста рано⁴⁵², међутим, све до чувеног случаја *Frankovich*⁴⁵³, регулација питања надокнаде причињене штете била је препуштена националном праву⁴⁵⁴. Како примећује *Ван Темат*, препуштање регулације питања одговорности држава чланица за причињену штету у овом контексту подразумевала је различита национална решења по овом питању, те се на тај начин није обезбеђивала једнака, униформна заштита права индивидуалних субјеката на целом простору организације⁴⁵⁵, јер јуриспруденција Суда правде није понудила ни јединствену дефиницију одговорности држава за причињену штету, нити је Суд, пак, утврдио јединствене услове и критерије за утврђивање самог постојања одговорности држава чланица у овом контексту. Принцип непосредног дејства био је свакако најчешће коришћени инструмент у контексту верификације права индивидуалних субјеката која произилазе из права организације, међутим, он, уз чињеницу да је регулација питања надокнаде штете била препуштена националном праву, како указује *Стајнер*, у овом смислу није био довољан⁴⁵⁶.

Случај *Frankovich* односио се на тужбу групе радника против италијанске државе због непровођења директиве 80/987/ЕЕС⁴⁵⁷, са захтевом за надокнаду штете која им је, наводно, непровођењем причињена. При томе, Суд је у случају *Commission vs*

⁴⁵² У случају *Humblet* који се тичао Европске заједнице за угаљ и челик, на пример, Суд је истакао да уколико Суд утврди да је легислативна или административна мера државе чланице у супротности са правом Заједнице, она је дужна да предметну националну меру стави ван снаге, те да надокнади штету која је применом националне мере евентуално причињена. Погледати: C – 6/60, *Humblet vs Belgium*, 1960, ECR 599, p. 569. У случају *Russo* био је још прецизнији, истичући да „уколико је штета проузрокована кршењем права Заједнице, држава чланица је дужна оштећеној страни надокнадити штету у складу са националним мерама којима је оваква одговорност државе регулисана“. Погледати: C – 60/75, *Russo vs. Aima*, 1976, ECR 475, para. 9.

⁴⁵³ C – 6/90 and C – 9/90, *Joined Cases, Andrea Frankovich & Danila Bonifaci and Others vs. Italian Republic*, 1991, ECR I – 5357, paras. 31 – 37.

⁴⁵⁴ У том контексту погледати, на пример: C – 13/68, *Salgoil*, 1968, ECR 453, p. 463; C – 33/76, *Rewe*, 1976, ECR 1989, para. 6; C – 45/76, *Comet*, 1976, ECR 2043, para. 12; C – 101/78, *Granaria BV vs. Hoofdproduktschapvoor Akkerbouwpeodukten*, 1979, ECR 623, para.14; C – 199/82, *San Giorgio*, 1983, ECR 3595, paras. 12 – 18; C – 179/84, *Bozzetti*, 1985, ECR 2301, para. 17; C – 213/89, *Factortame*, 1990, ECR I – 2433, paras. 18 – 22.

⁴⁵⁵ Погледати: „*The Law of the European Union and the European Communities*“, K. V. Van Themaat, Fourth Edition, Hague Kluwer International, 2008, p. 556.

⁴⁵⁶ Погледати: „*From Direct Effects to Frankovich: Shifting Means of Enforcement of Community Law*“, J. Steiner, *European Law Review*, 2003, 18, p. 3 – 22.

⁴⁵⁷ *Council Directive of 20 October 1980 on the Approximation of the Laws of the Member States Relating to the Protection of Employees in the Event of the Insolvency of Their Employers*, OJ L 283, 1980, p. 23.

*Italy*⁴⁵⁸ претходно већ констатовао кршење права организације од стране Италије услед непровођења предметне директиве, наложивши јој да обезбеди њену имплементацију, међутим, и поред тога, италијанска држава то није учинила. Сада се пред Судом правде у оквиру поступка о претходном питању, *inter alia*, поставило питање постојања, али и обима одговорности државе чланице за причињену штету због непровођења директиве. Након што је констатовао да предметна директива не може бити непосредно делујућа⁴⁵⁹, јер њеним одредбама није прецизирано ко је носилац обавезе исплате накнаде радницима, односно ко је био обавезан основати фонд за исплату накнада, као и како ће средства из гарантних фондова бити прикупљана, Суд се окренуо општем питању постојања одговорности државе за штету која је радницима, како су тврдили, непровођењем директиве учињена. Према његовом схватању, које се разликовало од мишљења британске, холандске, италијанске или немачке владе, чак и у одсуству конкретне уговорне одредбе⁴⁶⁰ којом би то питање било регулисано, одговорност држава чланица за причињену штету је „*инхерентна систему који је постављен оснивачким актом*“⁴⁶¹. При томе, овакав став Суд правде базирао је на три основна момента. Први је подразумевао доктрину о правном поретку организације као аутономном правном поретку, у оквиру којег су и индивидуалним субјектима гарантована права, и то не само права која су експлицитно наведена оснивачким актом, већ и права која они црпе из обавеза које право организације намеће како другим индивидуалним субјектима, тако и државама чланицама и институцијама организације. Други, који се базирао на *l'effet utile* права организације, подразумевао је да „*потпуна делотворност права Заједнице не би постојала, а заштита права индивидуалних субјеката била би значајно ослабљена уколико би им било онемогућено да надокнаде штету за нарушавање њихових права до којег је дошло услед кршења права Заједнице*

⁴⁵⁸ C – 22/87, 1989, ECR 143.

⁴⁵⁹ Џозефин Стајнер сматра да је Суд правде намерно пропустио признати непосредно дејство директиви у питању, управо како би потом могао одвојити концепт одговорности државе за причињену штету од принципа или доктрине непосредног дејства. Погледати: „*From Direct Effects to Frankovich: Shifting Means of Enforcement of Community Law*“, J. Steiner, *European Law Review*, 2003, 18, p. 20.

⁴⁶⁰ Чини се да је члан 88 Уговора о оснивању Европске заједнице за угаљ и челик, којим се експлицитно предвиђала могућност увођења финансијских санкција против државе чланице која не извршава обавезе дефинисане правом Заједнице, био најконкретнији у овом смислу. Финансијске санкције су подразумевале суспензију и блокирање финансијских средстава државе у питању или омогућавање другим државама чланицама да у односу на њу спроведу компензаторне мере. Међутим, и решења овог члана су се искључиво односила на односе између држава чланица, али не и на однос између државе чланице и индивидуалних субјеката.

⁴⁶¹ C – 6/90 and C – 9/90, *Joined Cases, Andrea Frankovich & Danila Bonifaci and Others vs. Italian Republic*, 1991, ECR I – 5357, para. 25.

од стране њених држава чланица⁴⁶². Трећи је, наравно, подразумевао поновну мобилизацију начела лојалности, односно искрене сарадње. На тај начин, Суд је одговорност држава чланица за причињену штету поставио на „троножац“, којег су сачињавали принцип ефикасне заштите права индивидуалних субјеката, ефикасност и делотворност права организације, те начело лојалне, искрене сарадње у контексту имплементације уговорно дефинисаних циљева.

Након што се начелно изјаснио у прилог постојања обавезе држава чланица да надокнаде штету која је причињена услед кршења права организације, Суд се усмерио ка дефинисању критерија за идентификацију дате обавезе у конкретним случајевима, јер *„иако одговорност држава имплицира из права Заједнице, услови под којима она представља основу права за надокнаду штете зависе од природе повреде права организације“*⁴⁶³. Дати критерији подразумевају:

- одредбама директиве морају се стварати права индивидуалних субјеката;
- садржај датих права мора бити јасан и прецизан, односно, мора бити омогућено да се из одредби права организације утврди о којим правима је реч;
- мора постојати каузална, односно узрочно – последична веза између кршења обавезе од стране државе чланице и штете коју је индивидуални субјекат претрпео.

Истовремено, и поред дефинисања критерија за идентификацију одговорности држава за причињену штету, у одсуству правних правила на нивоу организације по том питању, Суд се није упустио у утврђивање и обима њихове одговорности, односно обима накнаде на коју се индивидуални субјекти могу позивати, већ је његову регулацију препустио националном праву, али је од држава чланица захтевао да *„у потпуности обезбеде заштиту коју појединци црпе из права Заједнице“*⁴⁶⁴, посебно водећи рачуна о принципима *делотворности* и *еквивалентности*. Другим речима, национални судови су морали водити рачуна да национална правила која се примењују у таквим случајевима за оштећеног не буду мање повољна од оних која се, у стриктно унутрашњим околностима, примењују на сличне захтеве (принцип еквивалентности), као и да у пракси не отежавају или онемогућавају накнаду штете која је појединцу учињена (принцип делотворности). При томе, интересантно је приметити да се Суд

⁴⁶² *ibidem*, para. 33.

⁴⁶³ *ibidem*, para. 38.

⁴⁶⁴ *ibidem*, paras. 42 – 43.

приликом дефинисања наведених критерија није осврнуо на чињеницу да је претходно већ утврдио кршење одредби директиве од стране Италије, мада, према неким ауторима, то не значи да Суд међу критерије није сврстао управо претходно утврђену кривицу државе чланице за кршење права организације⁴⁶⁵.

У повезаним случајевима *Brasserie du Pecheur SA vs Germany*⁴⁶⁶ и *R vs Secretary of State for Transport, ex parte Factortrame Ltd and Others (Factortrame III)*⁴⁶⁷ Суд је даље деловао у правцу развоја принципа одговорности држава, али и додатно конкретизовао критерије за њену идентификацију. Разлика у односу на случај *Frankovich* односила се на чињеницу да се овде није радило о кршењу одредби директиве, већ одредби оснивачког акта Европске заједнице, као и у томе да се није радило о потпуном неизвршењу обавезе, већ о неадекватној имплементацији правила организације у унутрашњим правним системима држава чланица. При томе, у случају *Brasserie* радило се о тужби истоимене француске пиваре против СР Немачке због забране пласирања њеног производа на немачко тржиште у периоду од 1981. до 1987. године, а које се темељило на постојећем немачком законодавству за које је пивара сматрала да није у складу са одредбама тадашњег члана 30 (касније 28) Уговора, те захтевала накнаду штете у износу од 1.8 милиона немачких марака, посебно водећи рачуна да је Суд правде у једном од претходних случајева⁴⁶⁸, већ утврдио кршење права организације од стране немачких власти. У случају *Factortrame III*, опет, група шпанских рибара је од британских власти захтевала накнаду штете због наметања наводно дискриминаторних услова за пловидбу под британском заставом у њеним територијалним водама, а који су укључивали и захтеве у погледу држављанства, места боравка и пребивалишта, што шпански рибари нису могли испунити. Такође, и овде је Суд правде претходно утврдио постојање кршења права организације британским Законом о трговачкој пловидби из 1988. године, тачније, кршење одредби члана 52 (касније 43) Уговора, и то у два случаја: у оквиру поступка о претходном питању⁴⁶⁹, али и у оквиру поступка по директној тужби Европске комисије⁴⁷⁰. За разлику од ставова које су износиле владе појединих чланица, Суд правде је у овим случајевима јасно

⁴⁶⁵ Погледати: „*From Frankovich to Köbler and Beyond: The Evolution of State Liability Regime for the European Community*“, Evangelos Nikolau, LL.M. Thesis, 2005, p. 10.

⁴⁶⁶ C – 46/93, 1996 ECR I – 1029.

⁴⁶⁷ C – 48/93, 1996, ECR I 1029.

⁴⁶⁸ C – 178/84, *Commission vs. Germany*, 1987, ECR 1227.

⁴⁶⁹ C – 221/89, *R. vs. Secretary of State for Transport, ex parte Factortrame Ltd (Factortrame II)*, 1991, ECR I – 3905.

⁴⁷⁰ C – 246/89, *Commission vs United Kingdom*, 1991, ECR I – 4585.

истакао да право на накнаду причињене штете не представља резидуални заштитни механизам, односно, да се он примењује само у ситуацијама у којима одредбе права организације нису непосредно делујуће. По њему, право индивидуалних субјеката да се ослоне на непосредно делујуће одредбе права организације представља „*минималну гаранцију*“, а право на накнаду штете „*неопходну последицу, исход* (енг. *corollary*) *непосредног дејства*“. Другим речима, чињеницу да се ради о уговорним одредбама које су непосредно делујуће, Суд је учинио у потпуности ирелевантном. Такође, Суд је одбацио и аргументе СР Немачке, на пример, да се опште право на накнаду штете мора утврдити одлукама институције организације, а не у оквиру судске праксе, јер је, наводно, такав начин у супротности са принципом поделе надлежности између институција организације и држава чланица. Како је истакао Суд, признање датог права представља само резултат интерпретације одредби оснивачког акта, што дефинитивно спада у његову надлежност.

Други значајан моменат из ових случајева односи се на чињеницу да је Суд у оквиру њих, уз три критерија из случаја *Frankovich*, идентификовао и четврти, који је подразумевао да се мора радити о „*довољно озбиљној*“ повреди права организације, а која је за резултат имала причињену штету индивидуалним субјектима. Да ли се заиста ради о таквом кршењу права организације, примарно се посматра кроз питање да ли је држава очигледно и тешко прекорачила границе дискреционе слободе која јој је дата у контексту реализације циља који је правом организације дефинисан. Како би помогао националним судовима, Суд правде је идентификовао и одређене околности које им могу помоћи при утврђивању да ли се ради о „*озбиљној повреди*“ права организације, као што су јасноћа и прецизност прекршеног правила организације, да ли су претходни став или мишљење неке од институција организације допринели погрешном тумачењу и разумевању обавезе од стране државе чланице, постоји ли нека ранија пракса која објашњава значење правила организације, да ли је постојала намера да се штета причини, итд.⁴⁷¹. Такође, иако је Суд јасно нагласио да претходно утврђена кривица државе за неиспуњавање „европске“ обавезе не представља предуслов за утврђивање одговорности за накнаду штете, он је ипак подвукао да ће понашање државе увек бити

⁴⁷¹Иако је у почетку заузео став да се набројани фактори *могу* узети у обзир од стране националних судова, чини се да је Суд правде у последње време поштрио свој приступ, у смислу да је, на пример, у случају C-63/01, *Samuel Sidney Evans v. Secretary of State for Environment, Transport and the Regions and the Motor Insurer's Bureau*, 2003, ECR I-4447, где је било речи о неваљаној имплементацији директиве, истакао да национални судови све побројане факторе *морају* узети у разматрање („...all the factors which characterise the situation must be taken into account...“, para. 86)

третирано као „озбиљно кршење“ права организације уколико је оно настављено и поред тога што је као противправно претходно и оквалификовано⁴⁷², а о таквој ситуацији се управо и радило у сва три разматрана случаја.

Увођењем и четвртог критерија за идентификацију одговорности држава чланица за причињену штету, а који се односио на грубо превазилажење границе дискреционе слободе која им је правом организације дата, Суд правде је, суштински, деловање држава у овом контексту посматрао на два колосека:

- у случајевима у којима државе чланице располажу ширим дискреционим правом, услови под којима индивидуални субјекти од њих могу захтевати надокнаду штете не смеју се разликовати од услова који се примењују у контексту утврђивања одговорности институција организације⁴⁷³;
- у случајевима у којима је дискреционо право држава чланица значајно редуковано или не постоји, било какво кршење права европске организације може представљати одговарајућу основу за активирање права за надокнаду штете индивидуалним субјектима.

При томе, за Суд правде није била од значаја да ли кршење права организације долази од стране законодавних, извршних или судских органа државе чланице. О томе се Суд експлицитно изјаснио у случају *Köbler*⁴⁷⁴, док је у случају *Commission vs Spain*⁴⁷⁵, дати став поновио и у односу на националне судове највише инстанце, односно, у конкретном случају, шпански Врховни суд. Суд је одговорност држава чланица за накнаду причињене штете идентификовао и у односу на њихове управне и административне органе⁴⁷⁶, али је, с друге стране, истакао да држава чланица не може бити одговорна за причињену штету уколико је она настала услед имплементације акта организације за којег се накнадно утврди да је ништаван, како се могло видети у случајевима *Asteris*⁴⁷⁷, који су претходили случају *Frankovich*. Како је рекао одбијајући захтев грчких произвођача концентрата парадајза за накнадом штете, одговорност

⁴⁷² Погледати: C – 46/93, 1996 ECR I – 1029, para. 56 – 58.

⁴⁷³ У том смислу најчешће се говори о примени тзв. *Schöppenstedt* формуле, којом су дефинисани критеријуми за утврђивање постојања одговорности институција организације и на домен утврђивања вануговорне одговорности држава чланица за причињену штету. Погледати више о томе: „*From Frankovich to Köbler and Beyond: The Evolution of State Liability Regime for the European Community*“, Evangelos Nikolau, LL.M. Thesis, 2005, p. 15.

⁴⁷⁴ C – 224/01, *Gerhard Köbler vs Austria*, 2003, ECR I – 10239.

⁴⁷⁵ C – 272/08, 2009, ECR I – 64.

⁴⁷⁶ Погледати, на пример: C – 5/94, *R. v. Ministry of Agriculture, Fisheries & Food, ex parte Hedley Lomas*, 1996, ECR I – 2553; C-127/95, *Norbrook Laboratories Ltd v. Ministry of Agriculture, Fisheries and Food*, 1998, ECR I-1531; C-424/97, *Salomone Haim v. Kassenzahnärztliche Vereinigung Nordrhein*, 2000, ECR I – 5123.

⁴⁷⁷ *Joined Cases C – 194 – 206/83, Asteris and Others vs. Commission*, 1985, ECR 2815.

грчке владе у овом случају не постоји, јер је она „само применила меру Заједнице за коју је установљено да је бесправна“⁴⁷⁸.

И поред тога што је у претходном разматрањима фокус био искључиво на најреферентнијим ставовима Суда правде, сасвим је јасно да се ради о обимној судској грађи из које је не само могуће, него и, у циљу њиховог потпунијег разумевања, неопходно апстраховати неколико најзначајнијих јуриспрудентних правила посредством којих је Суд настојао ојачати дејство директива у националним правним оквирима. У том смислу, најрелевантнија правила подразумевају:

1. Директива је ступила на снагу, али рок за предвиђен за њену имплементацију није истекао:

- Државе чланице, укључујући и њихове правосудне огране, у складу са уговорним начелом лојалности, односно искрене сарадње, не смеју чинити ништа што би могло угрозити остваривање циљева директиве (на пример, *Inter – Environnement Wallonie*).

2. Период предвиђен за имплементацију директиве је истекао:

- Без обзира дали је држава чланица имплементирала директиву или не, национални суд је дужан интерпретирати национално законодавство у складу са директивом, без обзира да ли је оно донесено пре или након директиве, те без обзира да ли је донесено у специфичном контексту имплементације директиве (на пример, *Marleasing, Pfeiffer*).
- Уколико држава чланица уопште није провела директиву у за то предвиђеном временском периоду, индивидуални субјекти могу се позвати на одредбе директиве које су јасне, прецизне и безусловне, у контексту заштите од националног права које им је супротно, и то искључиво у вертикалним, тј. односима са државом. Национални судови су дужни применити директиву, те изузети из примене национално право које је у супротности са одредбама директиве (на пример, *Ratti*).
- Правна и физичка лица могу остваривати субјективна права која произилазе из директиве у односима према државама чланицама, чак и уколико се дата права темеље на појединим одредбама директиве које су непосредно делујуће, док

⁴⁷⁸Joined Cases 106-120/87, *Asteris and others v. Greece and European Economic Community*, 1988, ECR 5515.

друге одредбе директиве не испуњавају критеријуме које својство непосредног дејства поставља (на пример, *Becker*).

- Директива ствара субјективна права у односима између појединаца и државе, чак и уколико држава делује *iure gestionis*, те чак и у погледу деловања државе које није утврђено прописом, већ произилази из праксе њених тела и органа (на пример, *Marshall*), при чему се појам државног тела, односно „еманације државе“, одређује екстензивно и на основу супстанцијалних критеријума (на пример, *Foster*).
- Уколико држава чланица није имплементирала директиву, односно, уколико је провела на непотпун, погрешан или неделотворан начин, национални суд је дужан интерпретирати национално право у светлу текста и сврхе директиве како би њени циљеви били остварени. Дата обавеза националних судова постоји чак и уколико директива нема непосредно дејство, односно, и уколико сама по себи не ствара субјективна права која су национални судови дужни штитити. Државе чланице располажу слободом избора метода и форме имплементације директиве, али је она ограничена тиме што одабрани метод мора бити делотворан и мора производити такво дејство да се њим одвраћа од кршења директива (на пример, *Van Colson and Kamman*).
- Интерпретативна обавеза националних судова да национално право тумаче у складу са циљевима директиве односи се и на национално право које је усвојено пре, односно, које није усвојено у специфичну сврху провођења директиве (на пример, *Marleasing*). Интерпретативна обавеза националних судова је утолико јача уколико они тврде да је постојеће национално право у складу са директивом (на пример, *Wagner Miret*).
- Тумачење националног права у складу са директивом ограничено је начелима забране ретроактивности и заштите правне сигурности (на пример, *Kolpingius*), али и забраном да се појединац на основу такве интерпретације доводи у тежи положај у кривичноправним стварима (на пример, *Kolpingius, Arcaro*).
- У решавању спора између индивидуалних субјеката, национални суд је обавезан да приликом примене одредаба унутрашњег права, усвојеног у циљу провођења директиве, размотри читав скуп правила националног права и интерпретира их што је више могуће у светлу директиве, како би се постигао резултат којем директива тежи (на пример, *Pfeiffer*).

- Директиве немају хоризонтално непосредно дејство (на пример, *Faccini Dori*), али могу имати инцидентално дејство које у одређеној мери може утицати на хоризонталне, тј. односе између индивидуалних субјеката (на пример, *CIA Security International*). Такође, иако саме по себи немају хоризонтално непосредно дејство, индивидуални субјекти се, у односима према другим индивидуалним субјектима, пред националним судом могу позвати на своја права која произилазе из општег правног начела забране дискриминације чију манифестацију, тј. садржински израз одредбе предметне директиве представљају (на пример, *Kucukdeveci*).
- Повреда битних процесних захтева приликом усвајања националних правила која задиру у област примене директиве доводи до немогућности њихове примене, што такође може произвести инцидентално дејство на односе између индивидуалних субјеката (на пример, *Lemmens*).
- Пракса коју је Суд правде развио у контексту индиректног дејства директива пренета је и на некадашње инструменте трећег „стуба“ Европске уније - оквирне одлуке (*Pupino*).
- Исправно и правовремено провођење директиве у национално право не исцрпљује могућност да се индивидуални субјекти пред националним судом позову непосредно на своја права гарантована одредбама директиве. То је могуће у ситуацијама када је директива исправно проведена у национално право, али примена националног права је таква да се њом не остварује резултат и циљ директиве. У таквим ситуацијама директиве могу имати тзв. резидуално дејство (на пример, *Marks & Spencer*).
- На темељу њихове вануговорне одговорности за причињену штету, државе чланице су дужне надокнадити штету која је индивидуалном субјекту причињена кршењем обавеза које произилазе из права организације. При томе, обавеза држава чланица за накнаду штете индивидуалним субјектима постоји уколико се директивом стварају субјективна права чији се садржај може идентификовати, уколико постоји изричита веза између кршења обавезе из директиве и штете која је причињена појединцу, те уколико се ради о довољно озбиљној повреди права европске организације, а непровођење или погрешно провођење директиве увек представља довољно озбиљну повреду права организације. При томе, питање постојања намере да се индивидуалном субјекту причини штета ирелевантног је карактера (на пример, *Frankovich, Brasseri du Pecheur, Factortame, Köbler*).

3. Принцип надређености (супрематиче) права Европске уније: појам, садржај и основни прерогативи

Као и у случају принципа непосредног дејства, у одсуству референтних уговорних одредби којима би био регулисан однос националног и „европског“ права у овом контексту, и принцип надређености (супрематиче) права европске организације настао је и развијао се у оквиру јуриспруденције Суда правде, односно, прецизније, сложене интеракције "европског" и највиших, по правилу уставних судова држава чланица. Кодификација принципа надређености била је предвиђена Уговором о Уставу за Европу, тачније његовим чланом I – VI, у којем је било садржано да „Устав и право које усвајају институције Уније проводећи овлаштења која су на њих пренета, имаће примат (енг. *primacy*, прим.а.) у односу на право држава чланица“. Приликом израде Уговора из Лисабона одустало се од идеје директне инкорпорације "клаузуле о примату"⁴⁷⁹ права Европске уније у одредбе Уговора, већ је одговарајућа формулација, којом се принцип потврђује као састави део *acquis*-а, унета у Декларацију бр. 17⁴⁸⁰ која му је придодата. Декларацијом, како је наведено, "Конференција (међувладина конференција која је довела до Уговора из Лисабона, прим.а.) подсећа да, у складу са установљеном праксом Суда правде Европске уније, уговори и право које је Унија на основу њих усвојила, имају примат у односу на право држава чланица, под условима који су датом судском праксом одређени". У наставку Декларације садржано је одређење Конференције да се, у форми анекса, финалном акту придода и мишљење Правне службе Савета Европске уније које гласи: „Из праксе Суда правде произилази да примат права Европске заједнице представља темељни (*corner – stone*) принцип њеног права. Према Суду, овај принцип је инхерентан специфичној природи Европске заједнице. У периоду када је Суд донео прву одлуку којом је прокламовао примат права Заједнице, у Уговору није било речи о томе. Тако је и данас. Чињеница да примат права Уније неће бити укључен у будући Уговор ни на који начин неће променити ни постојање принципа, нити судску праксу Суда правде“. Чињеница да је принцип садржан у Декларацији, као политичком, а не правно обавезујућем акту, односно да није директно инкорпориран у текст Уговора, у неким круговима је изазвала одређено разочарање, међутим, узимајући у обзир његову целокупну еволуцију и ставове

⁴⁷⁹ "Primacy of EU Law in the National Constitutional Space - Reflections", Emilia Drumeva, Conference: Twenty Years of Bulgarian Constitutional Court, 2008, p. 100.

⁴⁸⁰ Declaration Concerning Primacy, OJ C 306 of 17 December 2007, 256.

појединих чланица, и овакво решење је представљало резултат тешко постигнутог компромиса.

Иначе, на теоријском, доктринарном, те јуриспрудентном нивоу, користе се различити термини за означавање принципа надређености права европске организације. Суд правде ретко је употребљавао термин "супрематија" (*supremacy*), те су, у том смислу, у периоду пре ступања у чланство заједница држава енглеског говорног подручја – Велике Британије и Ирске, регистрована само два случаја - *Walt Wilhelm*⁴⁸¹ и *Leonisio*⁴⁸², у којима је Суд правде употребио дату конструкцију⁴⁸³. Суд је далеко расположенији био према термину „*primacy*“ (примат, првенство), мада је често у својим одлукама био склон и термину „*precedence*“ (првенство, предњачење, приоритет) или је, пак, употребљавао глагол „*to prevail*“ (превладати, надвладати, претегнути), односно придев „*overriding*“ (преовлађујући, онај који поништава утицај...). С друге стране, општи правобраниоци су у својим мишљењима били нешто слободнији, те су понекад и употребљавали термин „*supremacy*“, иако је и код њих, поготово у каснијим фазама развоја принципа, било могуће приметити и паралелну употребу термина „*supremacy*“ и „*primacy*“. На теоријском нивоу термин „*supremacy*“ је најраширенији. Разлоге за термилошке диференцијације о којима је реч могуће је тражити на неколико равни. Неки их аутори виде искључиво као резултат разлика између "британског" и "америчког" енглеског језика, односно, као резултат чињенице да је принцип надређености идентификован и обликован посредством поступка о претходном питању, у оквиру којег је Суд правде најчешће употребљавао термилошке конструкције које су му "сервиране" посредством питања која су му постављана. Иако се термилошка равн не може занемарити, мишљења смо да је опрезност Суда правде при кориштењу одговарајућег термина у великој мери представљала одраз његовог односа према националним судовима у појединим фазама развоја принципа, те потреби да се, у циљу прихватања онога на чему је Суд инсистирао, избегне било каква даља конфронтација са појединим националним судовима, који нису увек са задовољством гледали на његове ставове⁴⁸⁴. У том смислу, државе чланице, а посебно оне са дуалистичком перцепцијом односа њиховог и

⁴⁸¹C -14/68, *Walt Wilhelm and Others vs. Bundeskartellamt*, 1969, ECR 1.

⁴⁸²C – 93/71, *Orsolina Leonisio vs. Ministry of Agriculture and Forestry*, 1972, ECR 287.

⁴⁸³Погледати више о томе: „*Supremacy – Lost?*“, Franz C. Meyer, Walter Hallstein Institut Paper, 2/06, January 2006.

⁴⁸⁴О овоме више погледати у: „*New Legal Order, or Old?*“, Derrick Wyatt, *European Law Review*, 1982, p. 147 – 166.

међународног права, термин "супрематија" најчешће су резервисале за унутрашње правне односе и означавање природе и позиције устава у унутрашњем правном поретку, те било каква аналогија између оснивачких аката заједница и највишег националног акта није била прихватљива. За идентификацију односа националног и права организације далеко прихватљивији је био термин "примат" или "првенство", те је он најчешће и проналазио своје место у уставним и законским решењима држава чланица којима је регулисан однос између националног и, генерално, међународног права. Оваквим решењима предвиђало се да у случају сукоба националне и међународне правне норме, а што се, као што ће се видети, у већини случајева односило и на конкретнији појам норме права европске организације, предност да примени норму међународног права, под условом да то не подразумева нарушавање базичних уставних вредности и принципа. Уосталом, шпански Уставни суд, прихватајући "првенство у примени" права европске организације у односу на конфликтну националну норму, јасно је подвукао разлику између овог и појма "супрематије", резервишући овај потоњи искључиво за шпански уставни акт⁴⁸⁵.

Иако на први поглед може не изгледати тако, принцип надређености права европске организације представља веома сложену, мултифункционалну и мултидимензионалну категорију. Стога, да би се разумело шта се под њим подразумева, неопходно је кренути од оквира у којем је настао, а то је јуриспруденција Суда правде. При томе, иако није у потпуности непознат међународном праву, оно што принцип надређености у праву европске организације, како га је замислио Суд правде, фундаментално разликује јесте то што он не зависи од националних уставних решења држава чланица, већ произилази и намеће се свакој држави чланици из саме природе правног поретка организације као такве. Поново речено терминологијом природног права, "основна норма", односно "норма препознавања", како ју је означавао Харт⁴⁸⁶, која, у овом контексту, условљава и одређује место било које норме права европске организације у правном поретку држава чланица, према виђењу Суда правде, лоцирана је на европској равни. Наравно, огромна већина држава чланица никада се није сложила са оваквом доктринарном поставком.

⁴⁸⁵ Погледати, на пример: „*The Spanish Constitution and European Constitution: The Script for Virtual Collision and Other Observations on the Principle of Primacy*“ Ricardo Alonso Garcia, *German Law Journal*, Vol. 6, No. 6, 2005.

⁴⁸⁶ „*The Concept of Law*“, H.L.A. Hart, 2nd Edition, Clarendon Press, Oxford, 1994.

Након случаја *Humblet vs. Belgium*⁴⁸⁷, у којем је Суд, темељећи свој став на "уобичајеном монистичком схватању међународног права"⁴⁸⁸, истакао да „ова обавеза (обавеза укидања фискалних оптерећења која нису у складу са Уговором, прим.а.) очигледно произилази из Уговора (Уговора о оснивању Европске заједнице за угљ и челик, прим.а.) и Протокола (Протокола о привилегијама и имунитетима, прим.а.), који имају снагу права у државама чланицама након њихове ратификације и као такви имају приоритет над националним правом“⁴⁸⁹, уследио је други од два случаја у којима је Суд правде снажно иступио у правцу еманципације и "конституционализације" правног поретка европске организације, случај *Costa vs. ENEL*⁴⁹⁰. Уопште, након случаја *Van Gend en Loos* постављало се питање зашто Суд правде у оквиру њега није експлицитније деловао у контексту дефинисања хијерархијског односа између права организације и унутрашњег права држава, међутим, чини се да *Van Gend en Loos* није ни представљао задовољавајући оквир за тако нешто, примарно из разлога што се основни поступак водио пред судом чланице изразитог монистичког одредења по питању односа националног и међународног права, те чија су уставна решења, у случају сукоба националног и међународног права, налагала примену међународног права. Случај *Costa vs. ENEL*, опет, односио се на државу са изразитом дуалистичком традицијом, односно државу у којој је инкорпорација Уговора о Европској економској заједници у домаћи правни систем извршена посредством законског акта, те у којој је, у том контексту, постојала опасност да, у складу са принципом *lex posterior derogat legi priori*, накнадно усвојеним националним актом ван снаге буде стављен акт којим је у национално право инкорпорирана међународноправна обавеза. У таквим околностима, ни принцип непосредног дејства не би имао много смисла, уколико не би био надограђен принципом надређености права европске организације који ни на који начин не би зависио од уставних решења држава чланица. Због њихове функционалне међузависности, поједини аутори су били склони да принцип надређености изводе из принципа непосредног дејства, јер, наводно, уколико су, у складу са принципом непосредног дејства, национални судови дужни примењивати одредбе права организације које оваквим дејством располажу, то практично значи да су у таквим случајевима унутрашњи прописи искључени из примене, чиме се, фактички, истовремено решава и питање надређености права организације у односу на

⁴⁸⁷ C – 6/60, 1960, ECR 1125.

⁴⁸⁸ „*Parry and Hardy: EEC Law*“, Anthony Parry and James Dinnage, Sweet & Maxwell, London, 1981, p. 87.

⁴⁸⁹ C – 6/60, 1960. ECR 1125, p. 569.

⁴⁹⁰ C – 6/64, *Flaminio Costa vs. Ente Nazionale per l'energia elettrica (ENEL)*, 1964, ECR 585.

национално право⁴⁹¹. Но, овакво тумачење се само делимично може прихватити, јер принцип надређености у концептуланом смислу егзистира и изван оквира непосредно делујућих одредби којима се додељују права индивидуалним субјектима. Или, како то објашњава *Дуган*, уколико се непосредно дејство посматра искључиво у ужем, субјективном смислу, као концепт којим се индивидуалним субјектима додељују субјективна права која су национални судови дужни штитити, у таквим ситуацијама оно заиста представља „окидач“ за примену принципа надређености. Међутим, уколико се непосредно дејство посматра у ширем смислу, не само кроз призму додељивања утуживих права индивидуалним субјектима јасним, прецизним и безусловним одредбама права Европске уније, већ као његово генерално својство да у различитим ситуацијама производи независна правна дејства у националном праву држава чланица, тада његова егзистенцијална и функционална самосталност у потпуности долазе до изражаја⁴⁹². „Нема ништа чудно“, рећи ће *Крејг и де Бурка*, „у принципу да се одредба права Европске уније третира као надређена, те да националне власти имају обавезу не применити конфликтно национално право, иако одредба права Уније *stricto sensu* не задовољава услове да буде директно делујућа“⁴⁹³.

Предмет случаја односио се на тужбу национализоване компаније за дистрибуцију електричне енергије – ENEL против правника, господина Косте, због неплаћеног рачуна у износу од 3 долара, те његову контратужбу јер је, наводно, актом о национализацији компаније, у форми закона, прекршен италијански Устав, али и одредбе чланова 37, 53, 93 и 102 тадашњег Уговора о Европској економској заједници, којима су била уређена питања везана за државне монополе комерцијалне природе. Суд из Милана, пред којим се поступак водио, иницирао је два поступка о претходном питању: један пред италијанским Уставним судом, у којем је постављено питање усклађености акта о национализацији са одредбама уставног акта, те други пред Судом правде, у оквиру којег се захтевао одговор на питање евентуалног непосредног дејства одредби наведених чланова Уговора. Италијанска Влада заузела је ригидан став да се ради искључиво о спору из домена унутрашњег права, чије решавање је у надлежности италијанских судова. Како је истицала, не само да је суд у Милану био овлаштен да

⁴⁹¹ Погледати више о томе: „*Стварање и остваривање комунитарних права у Европској унији*“, Радован Вукадиновић, Институт за европске студије, Београд, 1998, стр. 114 – 116.

⁴⁹² Погледати: „*When World Colide! Competing Visions of the Relationship between Direct Effect and Supremacy*“, M. Dougan, 44 Common Market Law Review, 2007, p. 931 – 935. Такође, ставови неких других аутора по овом питању наведени су у наставку текста.

⁴⁹³ „*EU Law: Texts, Cases and Materials*“, Paul Craig and Graine de Burca, 5th Edition, Oxford University Press, 2011, p. 260.

реши спор, већ се и поступак о претходном питању могао водити искључиво пред Уставним судом. По њој, италијански судови примењују искључиво национално право и те се обавезе не могу ослободити, односно ставити закон ван снаге и у случају његове несагласности са Уставом, а поготово у случају несагласности са међународним уговорним актом, из једноставног разлога што они не примењују међународне уговоре непосредно, већ национално право којим се врши њихова инкорпорација у домаћи правни поредак. Стога, не ради се о сукобу домаћег и међународног права, већ о сукобу између два унутрашња законска акта, чије решавање је у рукама Уставног суда, и то искључиво на основу одредби италијанског Устава. Италијанска Влада је одбацивала и надлежност Суда правде да одговори на питање непосредног дејства уговорних одредби, истичући како би одговор на ово питање, уколико би био позитиван, могао довести до тога да италијански суд прогласи национални закон неважећим, а што увелико превазилази оквире његове надлежности. Додатну отежавајућу околност у случају *Costa vs. ENEL* представљала је и чињеница да је италијански Уставни суд први донео одлуку, и то пресуду, којом је потврдио примат националног у односу на међународно право. Како је истакао, Уговор о Европској економској заједници, узимајући у обзир његову ратификацију посредством "обичног" статута, има снагу закона, те, у складу с тим, за њега важи принцип *lex posterior derogat legi priori*. У конкретном случају, како је акт о национализацији био новијег датума од законског акта којим је Уговор инкорпориран у унутрашњи правни систем Италије, акт о национализацији је морао бити и примењен. Суд правде, наравно, заузео је потпуно другачији став. Пре свега, када је реч о његовим овлашћењима да се изјасни о питању које му је постављено, Суд је истакао да, за разлику од обичних међународних уговора, Уговор о оснивању Европске економске заједнице уставио је "*властити правни систем*" који је, ступањем Уговора на снагу, постао саставни део правних система држава чланица којег су њихови судови дужни да примењују. Он је, а не италијански суд, дужан да решава спор између оснивачког акта Заједнице и националног права држава чланица. Придржавајући се великог броја ставова и аргумената које је претходно изнео у *Van Gend en Loos*, Суд је истакао да интеграција одредби које произилазе из Заједнице у права држава чланица, те, у општијем смислу, одредбе и дух Уговора, ускраћују чланицама могућност да дају предност унилатералној и накнадној мери у односу на правни систем којег су прихватиле на основу реципроцитета. Извршна снага права Заједнице не може варирати од једне државе чланице до друге, зависно од решења домаћег права, а да се тиме не угрози опредељеност ка реализацији

циљева организације и не доведе до дискриминације која је уговорно стриктно забрањена. Такође, обавезе преузете Уговором не би биле безусловног, већ условљеног карактера, уколико би могле бити доведене у питање актима које уговорне стране накнадно усвајају. Предност права Заједнице, како је подсетио Суд, потврђена је одредбама члана 189 Уговора, према којима су регулативе обавезујућег карактера и непосредно примењиве у свим државама чланицама, те би ове одредбе, које нису предмет било каквих изузећа, биле бесмислене уколико би држава чланица једнострано могла поништити њен ефекат сопственом мером која би надвладала меру Заједнице. Из свега реченог, Суд ће на крају извести закључак да *право које произилази из Уговора, аутономног извора права, због своје посебне и оригиналне природе, не може бити превладано одредбама домаћег права, без обзира у којој су форми, а да не буде лишено своје природе као права Заједнице и без довођења у питање саме правне основе Заједнице.*

Очигледно, Суд правде је био руковођен основним мотивом обезбеђења уједначене и делотворне примене права организације у свим државама чланицама, односно, отклањања свих националних правних препрека које таквој примени могу стајати на путу. Пратећи властиту логику из *Van Gend en Loos*, концепт надређености права европске организације Суд ће извести из специфичне, изворне природе њеног правног поретка, трајног ограничења суверених права држава чланица, односно преносу овлашћења са држава на организацију посредством њеног оснивачког акта, као самосталног извора права, циљева и духа Уговора, потребе обезбеђења униформне примене и делотворности права организације, те значења и смисла одредби члана 189 Уговора. При томе, чини се да је овај последњи, уједно и једини аргумент који се темељио на текстуалном тумачењу одредби оснивачког акта, био прилично слаб, јер су се одредбе члана 189 Уговора односиле само на регулативе, као једну врсту аката које су доносиле институције организације. Поред тога, непосредна примењивост се односи на начин инкорпорације акта организације у национални правни систем држава чланица, односно на начин на који право организације постаје саставни део њиховог унутрашњег права, али се посредством њега не решава питање приоритета или првенства у односу између права организације и националног права.

Став да позивање држава чланица на унутрашње право, *ма у којој форми оно егзистирало*, не може надвладати примену права организације, Суд је често

понављао⁴⁹⁴. При томе, из датог става имплицирају два важна момента. Први се односи на нужност прављења дистинкције између, како се најчешће означавају, „*уобичајене*“ и „*апсолутне*“ надређености права европске организације, при чему се под уобичајеном надређеношћу, која је релативно брзо прихваћена од стране држава чланица, подразумева надређеност права организације у односу на националне акте у форми законских и подзаконских аката, док је концепт апсолутне надређености максималистичког карактера, и она подразумева надређеност у односу на целокупно право држава чланица, укључујући и оно уставног карактера. Наравно, огромна већина држава чланица концепт апсолутне надређености никада није прихватила, иако је Суд правде, чини се, од самог почетка на уму имао управо овакав облик надређености. Прилику да се експлицитније изрази у овом смислу Суд правде добио је у случају *International Handelsgesellschaft mbH vs. Einfuhr und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*⁴⁹⁵, у оквиру којег се поставило питање усаглашености две регулативе, Савета⁴⁹⁶ и Комисије⁴⁹⁷, са базичним одредбама немачког Основног закона о заштити људских права. У оквиру поступка о претходном питању, Суд правде је своју аргументацију градио на већ познатим ставовима о аутономној и специфичној природи правног поретка организације, позивајући се на неопходност обезбеђења уједначене и делотворне примене њеног права на целом њеном простору. Како је истакао, посезање за правним правилима или појмовима националног права у контексту оцене ваљаности мера усвојених од стране институција организације имало би неповољне учинке управо по уједначеност и делотворност права организације, те се ваљаност таквих мера може оцењивати искључиво у светлу њеног, а не националног права, без обзира на његову форму. Јер, како је већ истакао у претходним случајевима, право које произилази из оснивачког акта не може бити надјачано мерама националног права, а да истовремено не изгуби своју природу као право организације, те да не буде доведена у питање сама основа на којој организација почива. Стога, ваљаност или дејство права организације у држави чланици не могу зависити од навода да је оно противно основним правима како

⁴⁹⁴ Погледати, на пример: С - 48/71, *Commission vs. Italy*, 1972, ECR 527, 535; С - 473/93, *Commission vs. Luxembourg*, 1996, ECR I - 3207.

⁴⁹⁵ С - 11/70, 1970, ECR 1125.

⁴⁹⁶ *Council Regulation 120/67/EEC of 13 June 1967 on the Common Organization of the Market of Cereals*, OJ L 204, 1967, p. 16.

⁴⁹⁷ *Commission Regulation 473/67/EEC of 21 August 1967 on import and export licences for cereals and processed cereal products, rice, broken rice and processed rice products*, OJ L 117, 1967, p. 2269.

их формулише уставни акт чланице, односно базични принципи садржани у њему⁴⁹⁸. У сваком случају, Суд се од самог почетка залагао за обезбеђење примене права европске организације, као аутономног правног поретка, која ни на који начин неће зависити од националних правних правила, укључујући и она уставно – правног карактера⁴⁹⁹. Такође, настојао је елиминисати било какву могућност позивања држава чланица на разлоге „више силе“ као оправдање за неизвршење својих обавеза⁵⁰⁰, те истрајавао на становишту да не постоје унутрашње одредбе, пракса или околности на које се држава чланица може позвати како би оправдала неизвршење својих обавеза или непоштивање рокова који су дефинисани правом организације⁵⁰¹.

Други моменат којег је потребно нагласити односи се на функционални домет примене принципа надређености права европске организације. Наиме, док је у случају *Costa vs. ENEL* снажно доктринарно иступио у прилог надређености права европске организације, коју је допунио у потоњим случајевима, у случају *Simmenthal II*⁵⁰², на пример, Суд је изнео конкретније ставове о практичним импликацијама његове примене, односно о обавезама националних судова које принцип пред њих поставља. Компанија Симентал, увозник говедине из Француске и Италије, сматрајући да ветеринарске и здравствене таксе дефинисане италијанским правом нису у складу са одредбама права организације, посебно одредбама Регулative 805/68⁵⁰³, покренула је поступак пред надлежним судом у Сузи, тражећи рефундирање уплаћених такси. Италијански суд се обратио Суду правде са захтевом за тумачењем одредби регулативе, а након што је тумачење добио, пресудио је да одредбе националног права нису у

⁴⁹⁸У случају С – 224/97, *Ciola vs. Land Vorarlberg*, 1999, ECR I – 2517, на пример, Суд је поновио ставове о надређености права организације у односу на националне правне одредбе без обзира на формални акт у којем су оне садржане, међутим, овде се радило о потпуно супротној ситуацији у односу на *Internationale Handelsgesellschaft*, јер је аустријска Влада истицала да се принцип надређености права Европске уније не би требао „аутоматски примењивати на специфичне појединачне подзаконске акте“ (para. 24). Но, касније, у случајевима С – 453/00, *Kuhne & Heitz*, 2004, ECR I – 837 и С – 2/06, *Willy Kempter AG*, 2008, ECR I – 411, Суд је истакао да је у одређеним, специфичним ситуацијама, примену принципа надређености ипак могуће прилагодити могућности, предвиђеном националним правом, да у дефинисаном временском року појединачни подзаконски акт буде укинут од стране органа који га је донео или да буде поништен судским путем.

⁴⁹⁹Погледати и : С – 314/85, *Foto – Frost vs. Hauptzollamt Luebeck – Ost*, 1987, ECR 4199. У случају *Mölkerei – Zentrale Westfalen – Lippe GmbH vs. Hauptzollamt Paderborn*, С – 28/68, 1968, ECR 143, Суд је јасно подвукао да је право Заједнице „потпуно независно од законодавних органа држава чланица“ (р. 152).

⁵⁰⁰Познати су, на пример, случајеви С – 77/69, *Commission vs. Belgium*, 1970, ECR 237 и С – 254/83, *Commission vs. Italy*, 1984, ECR 3395, у којима Суд није прихватио образложење за неизвршење обавезе из права европске организације коју су понудиле владе ових држава, а које је подразумевало позивање на правила унутрашњег политичког система и принцип поделе власти.

⁵⁰¹Погледати, на пример: С – 303/92, *Commission vs. Netherlands*, 1993, ECR I – 4739, para. 9; С – 298/97, *Commission vs. Spain*, 1998, ECR I – 3301, para. 14.

⁵⁰²С – 107/77, *Amministrazione delle Finanze dello Stato vs. Simmenthal SpA*, 1978, ECR 629.

⁵⁰³*Council Regulation of 27 June 1968 on the Common Market of Beef and Veal*, OJ 1968, L 148/24.

складу са правом организације, те наложио Министарству финансија да изврши рефундацију уплаћених такси, заједно са каматама⁵⁰⁴. Министарство финансија је, међутим, уложило жалбу, а суд у Сузи, водећи рачуна како о ставовима италијанског Уставног суда⁵⁰⁵ из непосредног претходног периода, али и ставовима Суда правде, те утврдивши да спор који се пред њим води подразумева сукоб права организације и националног законског акта који је донет након мере организације, поново се обратио Суду правде, који је требао понудити одговоре на два питања. Прво је подразумевало да ли одредбе члана 189 Уговора о Европској економској заједници, водећи рачуна о пракси Суда правде, према којој непосредно делујуће одредбе права организације морају имати потпуно, целовито и једнако дејство у правним системима чланица како би се заштитила права индивидуалних субјеката без обзира на национална правила или праксу држава чланица, треба интерпретирати тако да свака национална мера, која је у сукобу са правом организације, мора бити занемарена, те да није потребно чекати њихову елиминацију од стране националног законодавца (дерогација) или неке друге Уставом одређене власти (проглашење неуставности), посебно у другом случају у којем, обзиром да национално право има пуно дејство све док није проглашено неуставним, није могуће примењивати право организације, те, у складу с тим, обезбедити да оно буде у потпуности јединствено примењено, а права индивидуалних субјеката која из њега произилазе заштићена. Друго питање, које се настављало на прво, било је да ли, у случају да право организације признаје да заштита права индивидуалних субјеката, која произилазе из његових непосредно делујућих одредби, може бити одгођена док надлежне националне власти не укину конфликтне одредбе националног права, такво укидање у свим случајевима треба имати ретроактивно дејство како би се избегли штетни ефекти по субјективна права. Неопходно је издвојити неколико значајних ставова Суда правде. Пре свега, у складу са принципом првенства (*precedence*), однос између непосредно делујућих одредби Уговора и аката које усвајају институције организације, с једне, те националног права, с друге стране, подразумева да мере организације, ступањем на снагу, не само да чине аутоматски непримењивом конфликтну националну норму, већ и спречавају усвајање нових националних правила у мери у којој су она инкомпатибилна са правом организације. Осврћући се на ставове италијанског Уставног суда, Суд правде је истакао да тврдња да националне легислативне мере, којима се задире у надлежност организације или које су

⁵⁰⁴C – 3/76, *Simmenthal SpA vs. Italian Minister for Finance*, 1976, ECR 1871.

⁵⁰⁵Одлука 232/75 и одлука 205/76.

на други начин у несагласности са њеним правом, производе правно дејство, мора бити одбачена, јер је у супротности са обавезама које су чланице Уговором преузеле безрезервно и неповратно и јер се на такав начин угрожавају сами основи организације. Сваки национални суд, рећи ће Суд правде, у случајевима који се пред њим воде, мора применити право организације у целости и заштити права која оно додељује индивидуалним субјектима, те, у складу с тим, мора ставити са стране сваку одредбу националног права која може бити у супротности с њим, без обзира да ли је она усвојена пре или након права организације⁵⁰⁶. У складу с тим, свака национална одредба и свака легислативна, административна или судска пракса којима се нарушава ефикасност права организације, на начин да се путем њих национални суд спречава да учини све како би ставио са стране националну одредбу којом се правила организације спречавају да буду у потпуности примењена и ефикасна, у несагласности су са захтевима који су у самој суштини организације⁵⁰⁷. Према његовом мишљењу, то би се десило уколико би се допустило да сукоб између права организације и накнадно усвојене националне мере решава орган који располаже властитом дискрецијом, а не судски орган који је позван да у таквим случајевима примени право организације, чак и уколико би такво ометање пуне примене и ефикасности права организације било привременог карактера. Стога, закључиће Суд, национални суд који је, у оквирима своје надлежности, позван применити право организације, дужан је обезбедити потпуну ефикасност његових одредби, те ставити са стране, односно одбити да примени националну конфликтну норму која је усвојена након одредби права организације, не чекајући да законодавни орган или Уставни суд предметну националну норму ставе ван снаге. Овакав став Суда отворило је једно од питања са којима су се национални судови у пракси неретко сусретали, а то је шта се дешава уколико они, према решењима унутрашњег права, не располажу овлашћењима да преиспитују или „оставе по страни“ конкретан национални легислативни акт. У Италији је управо ово био случај, јер је само Уставни суд могао утврђивати ваљаност законских аката, односно утврђивати њихову уставност и евентуално их поништавати. Суд правде је, међутим, послао поруку да и уколико је Уставни суд једини национални суд који утврђује уставност националног права, то не представља препреку за остале судови да у случајевима који подразумевају сукоб националног и права организације обезбеде тренутну примену

⁵⁰⁶ C – 107/77, *Amministrazione delle Finanze dello Stato vs. Simmenthal SpA*, 1978, ECR 629, para. 21.

⁵⁰⁷ *ibidem*, para. 22. У овом смислу погледати и: „C – 409/06, *Winner Wetten vs. Bürgermeisterin der Stadt Bergheim*, Judgment from 8 September 2010; C – 314/08, *Krzysztof Filipiak vs. Dyrektor Izby Skarbowej w Poznaniu*, 2009, ECR I – 11049; C – 188 – 189/10, *Melki and Abdeli*, Decision from 22 June 2010.

права организације, не чекајући претходну одлуку Уставног суда. Другим речима, на тај начин је Суд правде, ослањајући се на потребу обезбеђења ефикасности права организације, не само предвидео овлаштења, него чак дефинисао и обавезу националних судова која није постојала према националном праву. Истовремено, показаће се, безуспешно настојећи избећи оптужбе да проширује јурисдикцију националних судова, он је углавном у својим образложењима користио негативне одреднице: национални судови не смеју применити националну норму која представља препреку или која спречава тренутну примену или пуну ефикасност права организације.

Но, за разлику од ставова Европске комисије, на пример из случаја *IN.CO.Ge.Srl*⁵⁰⁸, у којем је она истакла да националну меру, инкомпатибилну са правом организације, треба сматрати ништавном, Суд правде никада није ишао толико далеко по питању домета принципа надређености, ограничавајући га само на „*првенство у примени*“ права организације, односно, не претварајући га у критеријум ваљаности националног права изван контекста права организације. Другим речима, одлука из случаја *Simmenthal* не имплицира да несагласност са одредбама права организације чине накнадно усвојену националну норму непостојећом или ништавном, већ искључиво обавезу националног суда да је, једноставно, не примени, што, опет, не искључује њену примену у случајевима који имају искључиво национални, односно унутрашњи карактер. Иако је овакву обавезу дефинисао у односу на националне судове, она се подједнако односила и на управне органе чланица, како је Суд истакао у случају *Fratelli Costanzo*⁵⁰⁹, док у односу на законодавне органе чланица принцип надређености подразумева обавезу да измене или ставе ван снаге националне прописе који су у супротности са правом организације, те да их у будућности не доносе.

Сводећи га на непримењивање инкомпатибилне националне мере, односно правећи јасну дистинкцију између непримењивања и ништавости националне мере, Суд правде је дефинисао и прво функционално ограничење принципа надређености права европске организације. Но, оно, уједно, није било и једино. Као што се може претпоставити, Суд је ограничење примене принципа надређености пронашао и у општим правним начелима организације, а пре свега у начелу правне сигурности и легитимних очекивања. У том смислу, у оквиру случаја *Kapferer vs. Schlank and Schick*

⁵⁰⁸C – 10 – 22/93, 1998, ECR I – 6907.

⁵⁰⁹C – 103/88, *Fratelli Costanzo SpA vs. Comune di Milano*, 1989, ECR 1839.

*GmbH*⁵¹⁰, Суд је 2006. године отклонио једну од преосталих недоумица везаних за примену принципа надређености, а која се односила на *res judicata*, односно на питање да ли су национални судови, према праву организације, дужни да поново размотре и, уколико је потребно, "ставе по страни", коначну одлуку коју су претходно донели, уколико се покаже да она није у складу са правом организације. Суд правде је истакао да оваква обавеза националног судског органа не постоји, чак и уколико се заиста утврди да је коначна национална судска одлука супротна праву Европске уније, те, самим тим, може представљати предмет поступка против државе чланице којег би Комисија или друга држава чланица покренуле пред Судом правде. Другим речима, Суд правде је принцип *res judicata*, односно, посредством њега, принцип правне сигурности, дефинисао као ограничење примене принципа надређености права европске организације, на сличан начин како је то учинио, на пример, у контексту интерпретативне обавезе националних судови. Истовремено, Суд је, за разлику од неких претходних случајева⁵¹¹, у којима је то настојао да избегне, овде по први пут деловао у правцу дефинисања општег правила ограничења примене принципа надређености права европске организације на основу *res judicata* и начела правне сигурности, при чему не треба изгубити из вида чињеницу да је, макар индиректна, уговорна утемељеност за овакав став Суда правде постојала. Наиме, чланом 68.3, у оквиру Наслова IV⁵¹² тадашњег Уговора о Европској заједници, било је стриктно наведено да се одлуке Суда правде у поступку о претходном питању неће примењивати на *res judicata*, односно правоснажне одлуке националних судови, чиме су државе чланице уговорно истакле колики значај принципу *res judicata* придају. Самим тим, у најмању руку било би упитно да је Суд правде заузео другачији став по овом питању у другим областима дефинисаним Уговором о Европској заједници. Нешто касније, у случају *Lucchini*⁵¹³ из 2007. године, Суд правде је ипак деловао у правцу редукције ограничавајућег капацитета принципа *res judicata* по принцип надређености права организације, истакавши да се коначном не може сматрати одлука националног суда за коју се утврди да флагрантно крши одредбе права организације којима су регулисана

⁵¹⁰ C – 234/04, 2006, ECR I – 2585.

⁵¹¹ Погледати, на пример: C – 453/00, *Kuhne & Heitz NV vs. Productschap voor Pluimvee en Eieren*, 2004, ECR I – 837; C – 108/01, *Consorzio del Prosciutto di Parma and Salumificio S. Rita SpA vs. ASDA Stores Ltd and Hygrade Foods Ltd*, 2003, ECR I – 5121; C – 188/95, *Fantask A/S and Others vs. Industriministeriet (Erhvervsministeriet)*, 1997, ECR I – 6783; Joined Cases C – 392/04, C – 422/04 and C – 21/04, *Arcor*, 2006, ECR I – 8559.

⁵¹² Визе, азил, миграција и остале политике које се односе на слободно кретање лица.

⁵¹³ C – 119/05, *Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato vs. Lucchini SpA*, 2007, ECR I – 6199.

питања из њене искључиве надлежности⁵¹⁴. На крају, у једном од последњих случајева у којима је разматрао ово питање, случају *Fallimento*⁵¹⁵, који се односио на погрешну интерпретацију правила Уније о порезу на додатну вредност од стране италијанског судије, Суд правде је прво поновио одређене ставове из случаја *Kapferer*, те појаснио да су се његови ставови из случаја *Lucchini* односили на специфичну област државне помоћи у којој Комисија располаже искључивим овлашћењима контроле и одобравања, да би, потом, ипак истакао да би ефикасност права Европске уније била неуједначена уколико би принцип *res judicata* спречавао националне судове не само да поново преиспитају одлуку за коју се установи да је у несагласности са правом организације, већ и да исправе њене негативне ефекте које је произвела по све наредне сличне или истоврсне случајеве⁵¹⁶. У сваком случају, примери које наводимо представљају ограничење принципа надређености са "европског нивоа", односно од стране Суда правде, који га је, уосталом, и инаугурисао и деловао у правцу његовог развоја. С друге, стране, као што ће се видети, још бројнији су свакако били једностранни покушаји ограничења његове примене који су долазили са националне равни, односно од стране држава чланица и њихових судских органа.

У складу са својом позицијом и природом овлашћења којима је располагао, Суд правде је принцип надређености развијао у оквиру некадашњег првог "стуба" Уније, односно у контексту правних односа који су се реализовали унутар Европске заједнице. Међутим, узимајући у обзир тезу Суда правде о праву европске организације као јединственом правном поретку, по угледу на случај *Pupino*⁵¹⁷ и расправе које је он изазвао по питању домета интерпретативне обавезе националних судова, и овде се својевремено на теоријском нивоу отворила полемика да ли се и принцип надређености протеже и на акте које су институције организације усвајале у оквиру Полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима, односно, конкретније, оквирне одлуке. Иако је оно данас, променама које је донео Уговор из Лисабона, у великој мери обесмишљено, интересантно је осврнути се на различите ставове аутора по овом

⁵¹⁴У конкретном случају радило се о одредбама члана 88 Уговора о Европској заједници, којима су дефинисана овлашћења Европске комисије у домену контроле и одобравања државне помоћи.

⁵¹⁵C – 2/08, *Amministrazione dell' Economia e delle Finanze and Agenzia delle entrate vs. Fallimento Olimpclub Srl*, 2009, ECR I – 7501.

⁵¹⁶*ibidem*, paras. 29 – 32.

⁵¹⁷C – 105/03, *Criminal Proceedings Against Maria Pupino*, 2005, ECR I – 4977.

питању. Група аутора која је такву могућност негирала⁵¹⁸ своје аргументе је примарно темељила на ограниченој природи надлежности Суда правде у оквиру трећег "стуба" Уније и њеном почивању на стриктној сагласности држава чланица да је прихватају, као и на чињеници да оквирне одлуке, према слову Уговора, нису могле бити непосредно делујуће. Самим тим, централна питања која је ова група аутора постављала односила су се, пре свега, на то да ли је Суд правде својим одлукама могао деловати у правцу проширења принципа надређености и на трећи „стуб“, чак и у околностима које подразумевају да нису све државе чланице прихватиле његову надлежност у области Полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима? Даље, да ли се могло уопште говорити о надређености правних инструмената трећег стуба за које је изричито Уговором истакнуто да не могу бити непосредно делујућег карактера? На практичном нивоу, да ли су национални судови могли признати надређеност актима чије одредбе нису непосредно делујуће у случају њиховог сукоба са националним правом? На крају, да ли је одсуство одредби о лојалној, односно искреној сарадњи у Уговору о Европској унији, по узору на оне из Уговора о Европској заједници, представљало додатни аргумент у прилог тези да се принцип надређености права европске организације није могао проширити и на трећи „стуб“ Уније, односно Наслов VI њеног уговорног акта, те да ли се захтев за јединственом, униформном апликацијом права Европске уније у целини могао искористити у правцу проширења принципа надређености и на акте у области Полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима? Друга група аутора, опет, у потпуности је одбацивала међусобну условљеност принципа надређености принципом непосредног дејства. Према њиховом мишљењу, између њих не постоји непосредна каузална веза, односно, један принцип сам по себи не имплицира, али и не искључује постојање другог. Како каже *Бруно де Вите*, „...одредбе регулатива ће често, али не и увек бити непосредно делујуће, зависно од њихове формулације, док се за одредбе директива, полазећи од њихове природе, претпоставља да нису непосредно делујуће, иако постоје многе ситуације у којима ће оне таквим својством располагати“⁵¹⁹. *Саша Пречал* додаје: „Без обзира на доктрину Суда правде о томе да је право Заједнице саставни део националних правних поредака, целокупно право Заједнице не поседује непосредно делујући карактер, јер непосредно

⁵¹⁸ Погледати детаљније о томе: „*Supremacy of European Law Revisited: New Developments in the Context of the Treaty Establishing a Constitution for Europe*“, Darinka Piqani, p. 8, доступно на: <http://www.enelsyn.gr/papers/w4/Paper%20by%20Darinka%20Piqani.pdf>.

⁵¹⁹ „*The Nature of the Legal Order*“, Bruno de Witte, у „*The Evolution of EU Law*“, Paul Craig and Grainne de Burca (eds), 1999, p. 185.

дејство захтева испуњавање и неких додатних услова. С друге стране, одредбе права Заједнице које нису непосредно делујуће не могу бити игнорисане и третиране као да не постоје⁵²⁰. На исти начин размишљала је и Моника Клаес: „Одсуство непосредног дејства не имплицира одсуство надређености. Не постоји ни један разлог зашто би једно својство проистицало из другог... Ни у праву Заједнице не постоји дефинитивна веза између непосредног дејства и надређености, стога, и одредбе које нису непосредно делујуће надређене су конфликтном националном праву“⁵²¹. Ленартс и Кортхаут такође су одбацивали непосредно делујући карактер одредби права организације као предуслов за њихову надређеност у односу на конфликтне националне правне норме. Једини критеријум који је, по њиховом мишљењу, валидан, односи се на то да ли су одредбе националног права у сагласности или не са правним поретком Уније, без обзира да ли се радило, у ужем смислу, о праву Заједнице или праву Уније. Како су истакли, „Није битно да ли се одредбом права Заједнице индивидуалним субјектима додељују одређена права. Једина ствар која је битна јесте да се правом Заједнице, а самим тим и правом Уније, остварују конкретни резултати и циљеви који не могу бити угрожени инкомпатибилним националним мерама“⁵²². Очигледно, према њиховом мишљењу, конзистентност и кохерентност правног поретка Европске уније биле би угрожене фрагментарном применом принципа надређености. Политике Уније изгубиле би на својој ефикасности уколико би њихова примена била угрожена или онемогућена индивидуалним актима држава чланица, те уколико национални судови не би располагали овлашћењима да дају предност правном инструменту Уније, односно „оставе по страни“ конфликтну националну меру. Такође, по неким тумачењима⁵²³, иако се Суд правде никада није формално изјаснио по овом питању, одређени одговори могли су се управо извући из чињенице да је он у случају *Ripino* интерпретативну обавезу националних судова проширио и на оквирне одлуке. Наиме, уколико су национални судови дужни одредбе националног права тумачити у максималној могућој мери у светлу циља који се оквирним одлукама настоји постићи, онда се оквирне одлуке постављају као нешто "изнад", као стандард којем национални

⁵²⁰ „Does Direct Effect Still Matter?“, Sacha Prechal, Common Market Law Review, 37, 2000, p. 1047.

⁵²¹ „The National Court's Mandate in the European Constitution“, Monica Claes, Hart Publishing 2006, p. 589.

⁵²² „Of Birds and Hedges: The Role of Primacy in Invoking Norms of EU Law“, Koen Lenaerts and Tim Corthaut, European Law Review, 31 (3), 2006, p. 3.

⁵²³ Погледати: „The Primacy of European Union Law over National Law Under the Constitutional Treaty“, Roman Kwiecień, German Law Journal, Vol. 6, No. 11, 2006, p. 1479 – 1496; „Supremacy or Primacy of EU Law – (Why) Does it Matter?“, Matej Avbelj, European Law Journal, Volume 17, Issue 6, 2011, p. 744 – 763; „Primacy of European Union Law – from Theory to Practice“, Tobias Kruis, Ritsumeikan Law Review, No. 28, 2011, p. 269 – 280.

судови у интерпретацији националног права требају тежити. Но, истовремено, на овакав начин није одговорено на питање које је својевремено постављао и чешки Уставни суд⁵²⁴, а које се односило на ситуације у којима национално право уопште није било могуће тумачити у складу са одредбама оквирне одлуке, те обавезу националних судова у таквим случајевима. Образложење које се могло чути подразумевало је да једино што се из праксе Суда правде могло закључити јесте да је он, проширењем интерпретативне обавезе националних судова и на оквирне одлуке, *de facto* и у специфичном контексту проширио и концепт надређености права организације, у смислу позиционирања одредби оквирних одлука као стандарда ка којем национални судови при интерпретацији националног права требају тежити. И ту се улога националних судова и завршавала. Уколико националне одредбе није било могуће протумачити у складу са одредбама оквирне одлуке, од националних судова се није могло тражити да оставе по страни националну одредбу због њене инкомпатибилности са одредбом оквирне одлуке која није непосредно делујућа.

Уколико се из домена судске праксе преселимо на раван најновијих уговорних решења, укључујући и решења неуспелог Уговора о Уставу за Европу, да ли нека од питања која смо помињали у претходним разматрањима постају јаснија? Као што је поменуто, члан I – 6 неуспелог Уговора о Уставу за Европу садржавао је уопштenu формулацију према којој ће „Устав и право које институције Уније усвајају проводећи своја овлаштења имати примат/првенство (*primacy*) у односу на право држава чланица“. Слична формулација, уз изузетак да се уместо „устава“, говори о „уговорима“ на којима организација почива, садржана је, како смо видели, и у Декларацији бр. 17 придодатој Уговору из Лисабона. Да ли се из наведне формулације може закључити да ли уговорна решења иду у правцу апсолутне или релативне надређености, односно примата права европске организације? Ако се ослонимо искључиво на њену језичку интерпретацију, те уколико се узме у обзир чињеница да решења „лисабонске“ Декларације бр. 17, али и Декларације о члану I – 6, придодате Уговору о Уставу, директно реферирају на судску праксу, те „одражавају“ њене резултате по питању етаблирања и развоја принципа надређености, врло лако би се могао донети закључак да се ради о апсолутној надлежности. Међутим, не само у контексту националних уставних решења и праксе националних правосудних органа по овом питању, већ и уговорних решења са којима се дата формулација корелативно мора

⁵²⁴ *Judgement of the Czech Constitutional Court on EAW*, PI US 60/04, date 3 May 2006.

посматрати, по нашем мишљењу, радило би се о погрешном закључку. Наравно, када је реч о уговорним решењима, први моменат на који је овом контексту неопходно обратити пажњу јесте измењена клаузула о идентитету. Наиме, након њеног оригиналног увођења у члан Ф(1) мастрихтског Уговора о Европској унији, којим је било прописано да *"...Унија поштује националне идентитете држава чланица чији се системи власти темеље на начелима демократије"*, те након њене преформулације у оквиру ренумерисаног члана 6(3) амстердамске верзије Уговора којим је једноставно било речено да *"Унија мора поштовати националне идентитете својих држава чланица"*, клаузула о идентитету садржински је обogaћена приликом израде Уговора о Уставу за Европу⁵²⁵, у смислу да је чланом I – 5 било истакнуто да *"Унија поштује једнакост држава чланица пред Уговором, као и њихове националне идентитете, који су неодвојиво повезани с њиховим темељним политичким и уставним структурама, укључујући регионалну и локалну самоуправу. Она поштује њихове темељне државне функције, укључујући обезбеђење територијалне целовитости државе, очување јавног поретка и заштиту националне сигурности. Национална безбедност посебно остаје искључива одговорност сваке државе чланице"*. На овакав начин формулисана, клаузула о идентитету нашла се, коначно, у члану 4(2) лисабонског Уговора о Европској унији.

Узимајући у обзир да се ради о питањима која представљају веома значајан елемент уставног, политичког и сваког другог идентитета држава чланица, очигледно је да су одређена ограничења примени принципа надређености, без обзира на уопштеност формулације о којој је реч, ипак дефинисана, те да се, гледано кроз перспективу најновијих уговорних решења, о надређености права организације може говорити искључиво у релативном, а не у апсолутном смислу⁵²⁶. Другим речима, као што ће се видети, државе чланице, као „господари уговора“, у уговорна решења су унела властиту, а не перцепцију принципа надређености какву је неговао Суд правде. Уколико се у разматрање уведе и принцип лојалне, односно искрене сарадње, могло би се рећи да је оваквим уговорним решењима обезбеђења међусобна, „реципрочна“

⁵²⁵У контексту садржинског обogaћења "клаузуле о идентитету", до које је наводно дошло на предлог Хенинга Кристоферсона, председавајућег Комитета V Конвенције која је радила на изради текста Уговора о Уставу за Европу, она се у литератури често назива и "Кристоферсонова клаузула". Погледати више о томе: "Уставни протекционизам и национални идентитет", Синиша Родин, Ревивија за европско право, Удружење за европско право, Volume XIII, број. 2 – 3, 2011, стр. 5 – 39.

⁵²⁶Овакав став износи, на пример, и Вон Богданди и Шил, те Барабара Гуастаферо. Погледати: "Overcoming Absolute Primacy: Respect for National Identity under the Lisbon Treaty", A. von Bogdandy and S. Schill, 48 Common Market Law Review, 2011, 1417; "Beyond of Exceptionalism of Constitutional Conflicts: The Ordinary Function of Identity Clause", Barbara Guastaferrero, Jean Monnet Working Paper 1/12, NYU School of Law, NY, 2012.

гаранција између организације и њених држава чланица: с једне стране, начело лојалности и искрене сарадње обавезује државе чланице да делују у правцу реализације уговорно дефинисаних циљева, односно да не предузимају мере којима се њихова реализација може на било који начин угрозити или довести у питање, док клаузула о идентитету представља гаранцију заштите њихових фундаменталних, уставних вредности и елемената идентитета у деловању организације и њених институција. Видели смо да се Суд правде веома често ослањао на принцип лојалности у образложењу својих ставова. Сада ће ситуација бити утолико другачија што ће, истовремено, морати водити рачуна и о „ојачаној“ клаузули о идентитету. У којој мери ће се обезбедити равнотежа између ова два елемента, преостаје да се види.

Структуралним изменама у правном ткиву организације, које је предвидео Уговор о Уставу, а коначно донео Уговор из Лисабона, питање обима примене принципа надређености у контексту права организације, а које је, као што смо видели, на теоријском нивоу било актуелно непосредно након доношења одлуке Суда правде у случају *Pupino*, изгубило је на свом значају. Но, нису непозната тумачења наведених формулација из декларација придодатих Уговору о Уставу за Европу и Уговору из Лисабона која су подразумевала да реферисање на праксу Суда правде у контексту принципа надређености подразумева његову и даљу резервисаност за некадашње „комунитарне“ акте, односно акте Европске заједнице, јер се предметна пракса Суда правде у тим оквирима и развијала. Декларацију о примени члана I – 6 Уговора о Уставу, на пример, предложила је Велика Британија и она је, између осталог, требала да послужи у прилог политичке амортизације страхова појединих држава чланица од примене принципа надређености у измењеним околностима какве би Уговор о Уставу донео, међутим, сасвим сигурно да се она није могла тумачити као било какав ограничавајући фактор у контексту проширења принципа надређености права организације.

Такође, на теоријском нивоу разматрано је и питање евентуалних импликација које по принцип надређености могу произаћи из различитих решења Уговора о Уставу и Уговора из Лисабона, у смислу да је у Уговору о Уставу он директно инкорпориран у један од његових чланова, док је код Уговора из Лисабона он унет „само“ у Декларацију бр. 17, као документ не правног, већ политичког карактера. Чини се да је доминантно мишљење да наведена разлика није од суштинског значаја, односно да је, гледано из перспективе Суда правде, питање примене принципа одавно решено, те да његова кодификација има више декларативан, него, условно речено, конституционални

карактер. Како примећује *Моника Клаес*, „гледајући из перспективе Суда правде, укључивање принципа надређености у Уговор о Уставу за Европу не представља неку велику разлику... Од самог почетка, Суд правде је истакао да је принцип надређености инхерентан самој природи права Заједнице... Његовим уношењем у Уговор само се потврђује оно што је Суд истакао још 1964. године, те стога оно за Суд има само декларативни карактер“⁵²⁷. *Ким* и *Комела* сматрају да би уношење принципа надређености у одредбе оснивачког акта организације представљало разлику само утолико што би се на тај начин ојачао легитимитет самог принципа, јер „одлуке донете од стране изабраних и бирачком телу одговорних представника, уколико су све остале околности једнаке, ипак имају већи легитимитет и тежину него интерпретативне одлуке правосудних органа“⁵²⁸. Према нашем мишљењу, одговор на питање легитимитета принципа надређености, али и неких других принципа на којима почива правни поредак европске организације, требало је примарно тражити на практичном, емпиријском нивоу, односно у мери њиховог практичног прихватања и имплементације од стране држава чланица и њихових правосудних органа.

На крају, не треба изгубити из вида да се поједине уговорне одредбе могу тумачити као делимично „изузимање“ од примене принципа надређености. Као пример могу се навести први став члана 351 Уговора о функционисању Европске уније, којим је регулисано питање статуса конфликтних одредби, односно обавеза држава чланица које из њих произилазе, а које су садржане у споразумима које су оне са трећим субјектима закључиле пре ступања у чланство организације⁵²⁹, или, пак, његов члан 347, којим су одређена права државама чланицама у овом контексту дата у ситуацијама угрожености јавног поретка, безбедности или непосредне ратне опасности. Наравно, дате уговорне одредбе имају привремено, ограничено дејство⁵³⁰ и односе се на

⁵²⁷ *“The National Court’s Mandate in the European Constitution”*, Monica Claes, Hart Publishing, 2006. p. 673.

⁵²⁸ Погледати: „*The Primacy Clause of the Constitutional Treaty and the Future of Constitutional Conflict in the European Union*“, Matthias Kumm and Victor Ferreres Comella, *International Journal of Constitutional Law*, No. 2, 2005, p. 12.

⁵²⁹ Приликом разматрања формалних извора права Европске уније, видели смо да је овакву могућност потврдио и Суд правде у низ случајева: С – 158/91, *Ministere Public and Direction du Travail et de l’Emploi vs. Levy*, 1993, ECR I – 4287; С – 13/93, *Office Nationale de l’Emploi vs. Minne*, 1994, ECR I – 371; С – 124/95, *R. ex p. Centro – Com Srl vs. HM Treasury and Bank of England*, 1997, ECR I – 81, С – 55/00, *Gottardo vs. INPS*, 2002, ECR I – 413, али да је у одређеним ситуацијама заузимао и потпуно другачије ставове, захтевајући од држава чланица превазилажење конфликтне ситуације. Погледати: С – 62/98, *Commission vs Portugal*, 2000, ECR I – 5171, para. 49 and 50; С – 84/98, *Commission vs Portugal*, 2000. ECR I – 5215, ECR 58 and 59.

⁵³⁰ Као што смо видели, други став члана 351 Уговора о функционисању Европске уније обавезује државе чланице да предузму све мере како би елиминисале евентуалну несагласност њихових међународних обавеза из претходно закључених споразума са одредбама права европске организације, те да, у том циљу, међусобно пружају неопходну помоћ, односно, уколико је то потребно, заузму заједнички став. С

специфичне ситуације и области, док је принцип надређености права европске организације, инаугурисан и развијан у јуриспруденцији Суда правде, општег карактера.

4. Ефикасна примена права Европске уније и питање националне процедуралне аутономије

У претходним деловима рада сагледали смо неке од напора које је Суд правде уложио у правцу обезбеђења ефикасне примене права европске организације. Инаугурацијом принципа непосредног дејства, на пример, Суд је омогућио индивидуалним субјектима да пред националним судом заштите своја „европска права“, односно дефинисао општу обавезу националних судова да их штите, међутим, на нивоу организације, сем у ограниченим обласима, нису истовремено дефинисана и заједничка, јединствена правила по бројним питањима везаним за конкретне правне лекове који индивидуалним субјектима у овом контексту стоје на располагању или, пак, питањима везаним за начин регулације различитих аспеката самог поступка којег индивидуални субјекти покрећу и воде пред националним судовима. У одсуству јединствених правила на нивоу организације, национални судови су решења проналазила у унутрашњем, националном праву држава чланица⁵³¹. Самим тим, једно од основних питања које се постављало било је на који начин ово „ослањање“ на национална решења или, како се у литератури најчешће означава, *национална*

друге стране, у контексту члана 347 Уговора, консултовање је предвиђено у циљу спречавања негативних последица које из мера, које у ванредним ситуацијама доносе државе чланице, могу произаћи по функционисању унутрашњег тржишта.

⁵³¹ За разлику од претходних верзија оснивачког акта, чланом 19 лисабонског Уговора о Европској унији дефинисана је општа обавеза држава чланица да обезбеде одговарајуће правне лекове посредством којих ће се осигурати ефикасна правна заштита у областима обухваћеним правом Европске уније, док је чланом 47 Повеље о основним правима која, како смо рекли, ужива једнаку правну вредност као и оснивачки акти, предвиђено да свако има право на делотворан правни лек у случају нарушавања права и слобода која су му правом Европске уније гарантована. Такође, у одређеним, специфичним областима права Европске уније настоји се деловати у правцу конкретније регулације питања правног лека, односно инструмента посредством којег ће се обезбедити примена права организације у националном праву (на пример, у области јавних набавки (директива 2007/66/ЕС, 2007, ОЈ L 335/31, којом се замењује ранија директива 89/665), у области заштите животне средине (директиве 2004/95, 2004, ОЈ L 301/42; 2006/21, 2006, ОЈ L 102/15; 2009/31, 2009, ОЈ L 140/114) или у области интелектуалне својине (2004/48, 2004, ОЈ L 195/16)), а појавиле су се и амбициозније интенције у правцу уговорне хармонизације и координације решења и деловања држава чланица у овом контексту (на пример, члан 81 Уговора о функционисању Европске уније којим је регулисано питање усвајања хармонизованих мера у домену прекограничне сарадње у грађанско – правној области или чланови 82 – 86, којима је предвиђено усвајање хармонизованих мера у кривично – правној области).

процедурална или регулаторна аутономија⁵³², може утицати на једнообразну и ефикасну примену права европске организације, те, у конкретнијем смислу, једнообразну и ефикасну заштиту права индивидуалних субјеката која су им правом организације и додељена. Наравно, главна „покретачка снага“ деловања у правцу превазилажења потенцијалних или реалних негативних импликација националне процедуралне аутономије по ефикасну примену права организације био је Суд правде, који је, ослањајући се на начелно искрене сарадње, као и доктрину *l'effet utile*, принципу ефикасности права европске организације дао значај општег правног начела, док је право на ефикасну судску заштиту, неретко проналазећи инспирацију у Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода и уставним традицијама држава чланица, третирао као једно од основних, базичних права.

Како смо одређене случајеве у којима је Суд правде изнео релевантне ставове по питању националне процедуралне аутономије већ разматрали у претходним деловима рада, на овом месту ћемо из више него обимне судске грађе настојати издвојити само неке од најзначајнијих момената. При томе, први моменат о којем је потребно водити рачуна јесте да Суд ни у свим периодима свог деловања, нити, посебно, по свим питањима која су временом долазила до изражаја, није заузимао једнаке ставове. Другим речима, иако је због комплексности саме судске грађе, па и промењивости ставова Суда правде у зависности од околности случаја или, пак, природе права индивидуалног субјекта које је требало заштитити, незахвално правити било какву периодизацију његовог деловања у овом контексту, могло би се рећи да се у самом почетку Суд углавном придржавао принципа да је искључиво на националном праву да детерминише начин на који ће интереси лица која су погођена кршењем права организације бити заштићени⁵³³. Потом је уследио период снажнијег деловања Суда правде у правцу наглашавања примата ефикасне примене права европске организације у односу на националну процедуралну аутономију, чији је врхунац био од краја осамдесетих до средине деведесетих година прошлог века, да би након тога, а поготово

⁵³²Неки аутори, полазећи од праксе Суда правде и помињаних решења члана 19 лисабонског Уговора о Европској унији, којима је дефинисана обавеза држава чланица да у одсуству релевантних правила Европске уније обезбеде одговарајуће процедуралне аспекте за заштиту и провођење права додељених правом Европске уније, сматрају да је исправније употребљавати термин „процедурално овлаштење (*procedural competence*)“ или „национална процедурална одговорност (*national procedural responsibility*)“. Погледати, на пример: „*Bridging the Gap between Community and National Laws: Towards a Principle of Homogeneity in the Field of Legal Remedies?*“, W. Van Gerven, 32 *Common Market Law Review* 679, 1995; „*National Procedural Autonomy and Effectiveness of EC Law*“, P. Wattel, 35 *LIEI* 109, 2008; „*National Remedies Before the Court of Justice*“, M. Dougan, Hart Publishing, 2004.

⁵³³Погледати, на пример: C – 6/60, *Humblet vs. Belgium*, 1960, ECR 559; C – 34/67, *Lück*, 1968, ECR 245; C – 13/68, *Salgoil vs. Italian Ministry for Foreign Trade*, 1973, ECR 453.

у последњој деценији, дошло до ублажавања његових ставова и веће фокусираности на обезбеђење одговарајуће равнотеже између захтева за ефикасном применом права Европске уније, с једне, те националне процедуралне аутономије, с друге стране.

На општем нивоу, почетно деловање Суда правде у правцу ограничења националне процедуралне аутономије обично се веже за два сродна случаја, *Rewe* и *Comet*⁵³⁴, у којима је одлуку, иначе, донео истог дана. У датим случајевима Суд је ограничење националне процедуралне аутономије видео у принципу практичне могућности (*practical possibility*), који се касније развио у принцип ефикасности, те принципу еквивалентности или недискриминације. Као што смо раније поменули, принцип еквивалентности подразумева да, иако је на националном праву држава чланица да идентификује надлежност домаћих судова, те дефинише процедуралне аспекте и инструменте судске заштите права индивидуалних субјеката гарантованих правом Европске уније, дати инструменти и процедурална решења не могу бити мање повољни од оних који се примењују када је реч о унутрашњим, односно домаћим правним ситуацијама. Принцип практичне могућности, с друге стране, подразумева да природа правила и процедура који се примењују не сме бити таква да се њима отежава, односно, у крајњем случају, онемогућава примена права европске организације и заштита права правних и физичких лица која су им додељена.

Уз дефинисање опште границе националне процедуралне аутономије, оличене у ова два базична принципа, Суд правде је релативно рано, још у случају *Rewe – Handelsgesellschaft Nord vs. Hauptzollamt Kiel*⁵³⁵, стао на становиште да државе чланице нису у обавези да делују у правцу стварања нових правних инструмената и лекова посредством којих би се обезбедила ефикасна судска заштита права индивидуалних субјеката, у односу на оне који су већ дефинисани домаћим правним решењима и који се примењују у домену примене домаћег права. Но, у свом каснијем деловању, Суд је неретко одступао од овог става, инсистирајући на постојању конкретних, специфичних националних правних лекова, поготово у случајевима који су за предмет имали захтев за поврат дажбина које је држава наплатила противно праву европске организације⁵³⁶. Према схватању Суда правде, националним мерама мора се индивидуалном субјекту

⁵³⁴С – 33/76, *Rewe – Zentralfinanz eG and Rewe – Zentral AG. v. Landwirtschaftskammer für das Saarland*, 1976, ECR 1989; С – 45/76, *Comet BV vs. Produktschap voor Siergewassen*, 1976, ECR 2043.

⁵³⁵С – 158/80, 1981, ECR 1805, para. 44. Идентичан став Суд је изнео и у неким новијим случајевима, као што је С – 432/05, *Unibet Ltd vs. Justitiekanslern*, 2007, ECR I – 2271.

⁵³⁶Погледати, на пример: С – 199/82, *San Giorgio*, 1983, ECR 3595; С – 265/78, *Ferwerda*, 1980, ECR 617; С – 192-218/95, *Comateb*, 1997, ECR I – 165; С – 309/06, *Marks&Spencer plc vs. Commissioners of Custom & Excise*, 2008, ECR I – 2283; С – 524/04, *Test Claimants in the Thin Cap Litigation*, 2007, ECR I - 2107, итд.

омогућити право на поврат ових средстава, јер оно директно произилази из релевантних одредби права Европске уније. Но, приликом наглашавања нужности постојања оваквог националног правног лека, Суд правде је истовремено указивао и на примарну улогу националног права при утврђивању услова под којима право на поврат може бити реализовано, све док дати услови испуњавају базичне захтеве еквивалентности и практичне могућности. И не само то, како показује случај *Frankovich*⁵³⁷, Суд правде се у одређеним ситуацијама упуштао у самостално креирање правних лекова који индивидуалним субјектима, у циљу ефикасне заштите њихових права, морају бити на располагању, да би у новије време, о чему, на пример, сведочи случај *Unibet*⁵³⁸, поново стао на становиште да није потребно креирати засебне националне правне инструменте посредством којих би индивидуалном субјекту било омогућено да оспори норму националног права у контексту њене усклађености са правом организације, уколико у унутрашњем праву већ постоје инструменти и поступци посредством којих је то већ, па макар и индиректно, омогућено, те уколико дати инструменти испуњавају базичне захтеве еквивалентности и ефикасности.

Уз принципе еквивалентности и практичне могућности, Суд је релативно брзо идентификовао додатна ограничења националне процедуралне аутономије, у виду принципа адекватности и пропорционалности санкције за непоштивање права европске организације. У случају *Sagulo*⁵³⁹, на пример, до изражаја је дошао принцип пропорционалности у примени санкције од стране државе против индивидуалног субјекта, када је Суд устврдио да, иако су државе чланице овлаштене да примењују разумне санкције против мигрантских радника који нарушавају правила којима је регулисано питање њиховог привременог боравка, дате санкције не смеју бити диспропорционалне учињеном прекршају, а поготово не смеју представљати препреку остваривању фундаменталних слобода на простору Уније, као што је слобода кретања. С друге стране, опет, ослањајући се на принцип искрене сарадње, у складу са чланом 4.3 Уговора о Европској унији, Суд није презао да од држава чланица захтева да предузму све неопходне мере како би на одговарајући начин било кажњено понашање које погађа финансијске интересе организације⁵⁴⁰ или да подвуче да је могуће да државе чланице примене кривичне санкције и уколико је правом организације предвиђена примена грађанско – правних санкција, све док санкције које се примењују

⁵³⁷ C – 6 and 9/90, *Francovich & Bonifaci vs. Italy*, 1991, ECR I – 5357.

⁵³⁸ C – 432/05, *Unibet Ltd. vs. Justitiekanslern*, 2007, ECR I – 2271.

⁵³⁹ C – 8/77, 1977, ECR 1495. Погледати и: C – 77/71, *Zuckerfabrik Franken*, 1982, ECR 681.

⁵⁴⁰ C – 186/98, *Nunes and de Matos*, 1999, ECR I – 4883.

задовољавају принцип еквивалентности и док су ефикасне, пропорционалне и одвраћајућег карактера⁵⁴¹. Као што смо видели, један од најпознатијих случајева у којима је до изражаја дошла идеја о пропорционалности и одвраћајућем карактеру санкционих мера, те нужности обезбеђења делотворне судске заштите, био је *Van Colson*⁵⁴², да би је потом, у случајевима као што су *Johnston*⁵⁴³, *Heylens*⁵⁴⁴ или *Panayotova*⁵⁴⁵, Суд потврдио и изван домена забране дискриминације на основу пола у радно – правном контексту. У случају *Heylens*, на пример, који се односио на одбијање француских власти да признају тренерску диплому белгијском држављанину, Суд правде је, позивајући се на право на ефикасну судску заштиту из чланова 6 и 13 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, истакао да слободан приступ тржишту рада представља једно од основних права које оснивачки акт додељује сваком раднику на простору организације понаособ, те да, самим тим, могућност судске заштите од било које одлуке националних власти којом се онемогућава његово уживање, од суштинског је значаја како би се појединцу обезбедила ефикасна заштита његових права.

Рекли смо да је крајем осамдесетих и почетком деведесетих година Суд правде у низ случајева изразио снажнију интенцију да обезбеди примат ефикасној примени права европске организације над националном процедуралном аутономијом, указујући да национални судови морају оставити по страни сва правила унутрашњег права којима се онемогућава да право организације буде ефикасно примењено. На овакав, прилично робусан начин, Суд правде је наступио, на пример, у случајевима *Factortame I*⁵⁴⁶, *Marshall II*⁵⁴⁷, *Dekker*⁵⁴⁸, *Cotter and McDermott*⁵⁴⁹ или *Emmot*⁵⁵⁰. Случај *Dekker*, на пример, значајан је по томе што је Суд правде, истичући значај обезбеђења ефикасне судске заштите права која су директивом о једнаком третману мушкараца и жена била гарантована, одступио од принципа еквивалентности, јер националне мере којима је право на обештећење било ограничено нису правиле разлику између ситуација из домена примене права европске организације и ситуација које су биле чисто

⁵⁴¹ *ibidem*.

⁵⁴² C – 14/83, 1984, ECR 1891.

⁵⁴³ C – 222/84, *Johnston vs. Chief Constable of the RUC*, 1986, ECR 1651.

⁵⁴⁴ C – 222/86, *UNECTEF vs. Heylens*, 1987, ECR 4097.

⁵⁴⁵ C – 327/02, *Panayotova vs. Minister voor Vreemdeligenzaken en Integratie*, 2004, ECR I – 11055.

⁵⁴⁶ C – 213/89, *R- vs. Secertary of State for Transport, ex part Factortame Ltd and Others*, 1990, ECR I – 2433.

⁵⁴⁷ C – 271/91, *Marshall vs. Southtampton and South – West Hampshire Area Health Authority*, 1993, ECR I – 4367.

⁵⁴⁸ C – 177/88, *Dekker vs. Stichting voor Jong Volwassenen (VJV) Plus*, 1990, ECR I – 3941.

⁵⁴⁹ C – 377/89, *Cotter and McDermott vs. Minister for Social Welfare*, 1991, ECR I – 1155.

⁵⁵⁰ C – 208/90, *Emmot vs. Minister for Soical Welfare*, 1991, ECR I – 4269.

унутрашњег, националног карактера. У случају *Marshal II* Суд је истакао да се посредством два национална правила у питању – једним којим се унапред одређује максимална висина накнаде, те другим, којим се суду додељује овлаштење да утврђује постојање права на исплату камате – не обезбеђује ефикасна примена права организације (конкретно, директиве 76/207), из чега је имплицирало да их национални судови требају оставити по страни. У конкретном случају Суд правде је поступио другачије у односу на неке раније случајеве, као што су *Humblet*⁵⁵¹ или *Roquette*⁵⁵², у којима је подвукао да је искључиво на националним судовима да одлуче да ли оштећени располаже правом на камату на основну суму која је предмет обештећења. Овде дато право националним судовима није признато, јер, према тумачењу Суда правде, искључиво исплата камате представља адекватну и пропорционалну меру која обезбеђује ефикасну заштиту права индивидуалног субјекта. Нешто другачији, односно блажи став у односу на *Marshal II* Суд ће заузети у случају *Sutton*⁵⁵³, у којем је истакао да ограничења висине обештећења, предвиђена националним правом, у одређеним ситуацијама ипак могу бити дозвољена, да би касније, у случају *Evans*⁵⁵⁴, поново подвукао да се националним правом не може ограничити право на обештећење уколико су ове мере предвиђене конкретном директивом у питању и уколико су оне неопходне за њено ефикасно провођење. У случају *Factortame* Суд је снажно подржао принцип ефикасности права европске организације на уштрб националне процедуралне аутономије, у смислу да је истакао да је ускраћивање, на темељу националног права, овлаштења британском суду да донесе одређену врсту привремених мера против Круне апсолутно неприхватљиво у контексту права европске организације. Суд је, додуше, истакао да је одговорност Дома лордова да дефинише услове под којима се дате привремене мере могу усвојити, међутим, њихово одсуство у апсолутном смислу није у складу са захтевима права европске организације и принципом његове ефикасне примене. У случају *Emmot* реч је била о захтеву гђе Емот на ретроактивну исплату инвалиднине и за период у којем директива 79/07 о забрани полне дискриминације у области социјалног осигурања од стране ирских власти није била имплементирана. Када се обратила надлежним ирским службама, речено јој је да одлука у њеном предмету не може бити донета док се не оконча случај *Cotter and McDermott*. Међутим,

⁵⁵¹ C – 6/60, *Humblet vs. Belgium*, 1960, ECR 559.

⁵⁵² C – 26/74, *Societe Roquette Feres vs. Commission*, 1976, ECR 677.

⁵⁵³ C – 66/95, *R vs. Secretary of State for Social Security, ex. p. Eunice Sutton*, 1997, ECR I – 2163.

⁵⁵⁴ C – 63/01, *Evans vs. Secretary of State for Environment, and the Motor's Insurer's Bureau*, 2003, ECR I – 1447.

када је одлука коначно донета, те када је гђа Емот покушала да покрене поступак у циљу њеног преиспитивања, одбијена је уз образложење да је предвиђени рок за покретање предметног поступка, дефинисан националним правом, истекао. Суд правде, међутим, узимајући у обзир природу директиве у питању, истакао је да се држава не може позвати на националне мере којима је дефинисан институт застаре како би ограничила право појединца да судски заштити права која су му одредбама директиве додељена, све док дату директиву у потпуности не имплементира. Другим речима, рок за утврђивање евентуалне застаре мора се утврђивати тек од момента потпуне и ваљане имплементације директиве и држава се не може окористити властитим пропустом, односно позвати се на период у којем директиву није спровела, како би ограничила право појединца на ефикасну судску заштиту.

У суштини, у великом броју случајева у којима се изјашњавао, Суд правде је пре свега полазио од питања да ли постојећа национална правила подривају ефикасну заштиту права индивидуалних субјеката која су им гарантована правом европске организације, водећи при томе рачуна и о природи самог права о којем је у конкретном случају реч, те, у складу с тим, заузимајући понекад и нешто блаже ставове, као што се десило у случајевима *Steenhorst – Neerings*⁵⁵⁵, *Johnson II*⁵⁵⁶ или помињаном случају *Sutton*. Околности случаја *Steenhorst – Neerings* биле су сличне онима из случаја *Emmot*, у смислу да се његов предмет такође односио на захтев за ретроактивном исплатом накнаде на основу директиве о забрани дискриминације на основу пола у области социјалног осигурања, укључујући и период у којем директива у питању није била спроведена од стране холандских власти. Према холандском праву, право на ретроактивну исплату накнаде у овом контексту било је ограничено на период од годину дана. Међутим, Суд правде је овај случај, без обзира на њихову сличност, стриктно одвојио од случаја *Emmot*, истичући да предвиђени једногодишњи период ретроактивне исплате не представља, као што је било у случају *Emmot*, препреку за само покретање поступка. Управо супротно, према оцени Суда, холандске националне мере у потпуности задовољавају захтеве еквивалентности и практичне могућности. Но, ублажавање ставова Суда правде није подразумевало и његово потпуно повлачење када је реч о ефикасној примени права европске организације. На пример, случај *Metallgesellschaft & Hoechst*⁵⁵⁷ значајан је по томе што је у оквиру њега Суд правде

⁵⁵⁵ C – 338/91, *Steenhorst – Neerings*, 1993, ECR I – 5475.

⁵⁵⁶ C – 410/92, *Johnson vs. Chief Adjudication Officer*, 1994, ECR I – 5483.

⁵⁵⁷ C – 410/98, *MetallGessellschaft & Hoechst vs. Inland Revenue*, 2001, ECR I – 4727.

додатно деловао у правцу одступања од раног правила да државе чланице нису дужне уводити нове правне лекове у контексту примене права европске организације, већ да она треба почивати на постојећим националним решењима, истакавши да право на накнаду у конкретном случају представља очекивани и разуман правни лек, иако га национално, односно британско право у оваквим ситуацијама није предвиђало. На сличан начин Суд је поступио и у случајевима *Courage*⁵⁵⁸, *Manfredi*⁵⁵⁹, *Eco Swiss China Time*⁵⁶⁰ или *Munoz*⁵⁶¹, у којима је његов фокус био не на националној процедуралној аутономији, већ на природи и значају права о којем је реч, поготово уколико се узме у обзир да се радило о економским правима која представљају фундамент функционисања унутрашњег тржишта Европске уније. Тако, у случају *Metallgesellschaft & Hoechst*, попут случаја *Factortame*, радило се о начелу недискриминације у контексту права на пословно настањивање, у случајевима *Courage*, *Manfredi* и *Eco Swiss* о кршењу правила конкуренције, док је у случају *Munoz* било речи о питањима стандарда квалитета и фер трговине на тржишту Европске уније. Другим речима, како указује *Енгстром*⁵⁶², разлика између ових и случајева као што су *Steenhorst – Neerings*, *Johnson II* или *Sutton*, у којима је Суд правде изнео нешто блаже ставове, те био спреман нагласити легитимитет националних процедуралних решења, огледа се у чињеници да се у тим случајевима радило о "помоћним", процедуралним правима, док се овде ради о "суштинским" правима индивидуалних субјеката, као што су право на надокнаду штете, право на компензацију, право на приступ суду, итд.

И по питању обавезе националних судова да примене право европске организације *ex officio*, Суд правде је износио различите ставове. На пример, у случају *Van Schijndel*⁵⁶³ подносиоци жалбе настојали су да оспоре одлуку апелационог суда уз образложење да је он морао, макар и на властиту иницијативу, размотрити усаглашеност појединих националних одредби којима су регулисана права у области пензионог осигурања са правом Европске уније, иако се странке у поступку на одредбе права европске организације претходно уште нису позвале. Када је од њега тражено да

⁵⁵⁸ C – 453/99, *Courage Ltd. vs. Crehan*, 2001, ECR I – 6297.

⁵⁵⁹ C – 295-298/04, *Manfredi vs. Lloyd Adriatico Assicurazion SpA et al*, 2006, ECR I – 6619.

⁵⁶⁰ C – 126/97, *Eco Swiss China Time Ltd vs. Benetton International NV*, 1999, ECR I – 3055.

⁵⁶¹ C – 253/00, *Munoz y Cia SA and Superior Fruticola SA vs Frumar Ltd and Redbridge Produce Marketing Ltd*, 2002, ECR I – 7289.

⁵⁶² Погледати: "*The Europeanization of Remedies and Procedures through Judge – Made Law*", J. Engström, EUI 2009.

⁵⁶³ C – 430-431/93, *Van Schijndel & Van Veen vs. Stichting Pensionfonds voor Fysiotherapeuten*, 1995, ECR I – 4705. На сличан начин Суд ће поступити и касније, у случају C – 222 – 225/05, *van der Weerd and Others*, 2007, ECR I – 4233, када је истакао да национални судови немају обавезу да се на властиту иницијативу позову на одредбе права Европске уније, уколико су стране у поступку пропустиле прилику да то учине.

се изјасни да ли су национални судови дужни применити право организације и у оваквим ситуацијама, Суд је стао на страну националне процедуралне аутономије, односно подржао решења холандског права према којима су судови обавезани да одлуку донесу *stricto sensu* на основу чињеница и околности конкретног случаја, док је њихова обавеза да се самостално ослоне на друге изворе права присутна само у ванредним околностима угрожености јавног интереса. При томе, основни аргументи који су истицани у прилог "пасивности" националних суда, уз поштивање националне процедуралне аутономије, подразумевали су и обезбеђење начела правне сигурности. Но, у случају *Peterbroeck*⁵⁶⁴, који је убрзо уследио, Суд правде је изнео другачији закључак, јер се овде није радило о пропусту странака у спору да се позову на право организације, него о њиховој и спречености националног суда да се након истека рока од шездесет дана, прописаног белгијским пореским прописима, позову на релевантне одредбе права европске организације. Како се у датим околностима индивидуални субјекти нису могли позвати на право организације, односно национални суд није био у могућности да се обрати Суду правде са интерпретативним захтевом у оквиру поступка о претходном питању, Суд је устврдио да дата национална решења доводе до флагрантног отежавања остварења права гарантованих правом организације. Ипак, идентичан став као у случају *Van Schijndel*, Суд ће касније изнети и у случају *Van der Weerd*⁵⁶⁵, када је истакао да национални суд није у обавези да се на властиту иницијативу позове на одредбе права европске организације, уколико су то пропустиле да учине саме странке у поступку који се пред њим води. У случају *Kraaijeveld*⁵⁶⁶, с којим смо се сусрели приликом разматрања објективног непосредног дејства одредби права Европске уније, Суд правде је устврдио да право организације не додељује националним судовима опште или генерално право да се на властиту иницијативу на њега позову, међутим, у складу са принципом еквивалентности, уколико располажу дискреционим правом или, пак, обавезом да на сличан начин делују у контексту националног права, дато дискреционо право или обавеза на подједнак начин мора се односити и на право Европске уније. Слично, у случају *Fazenda Publica*⁵⁶⁷, Суд је повезао овлаштење националних суда или, у одређеним случајевима, њихову обавезу да му се обрате у оквиру поступка о претходном питању, са њиховим правом или

⁵⁶⁴ C – 312/93, *Peterbroeck, Van Campenhout & Cie vs. Belgian State*, 1995, ECR I – 4599.

⁵⁶⁵ C – 222 – 225/05, *Van der Weerd and Others*, 2007, ECR I – 4233.

⁵⁶⁶ C – 72/95, *Aannemersbedrijf PK Kraaijeveld BV vs. Gedeputeerde Staten van Zuid – Holland*, 1996, ECR I – 5403.

⁵⁶⁷ C – 446/98, *Fazenda Publica vs. Camara Municipal do Porto*, 2000, ECR I – 114345.

обавезом да се самоиницијативно позову на право европске организације. У помињаном случају *Eco Swiss China Time*, Суд је из обавезе конкретног националног суда да прихвати захтев за поништењем претходне арбитражне одлуке у случају да приликом њеног доношења нису на задовољавајући начин уобзирена базична правила јавне политике, извео обавезу националних судова да на исти начин воде рачуна о правилима конкуренције на унутрашњем тржишту Европске уније, у складу са садашњим чланом 101 Уговора о функционисању Европске уније, чиме је, у суштини, Суд правилима конкуренције Европске уније у националним оквирима доделио статус идентичан ономе какав имају суштинска правила на којима почивају јавне политике држава чланица. У случају *Oceano*⁵⁶⁸, Суд је истакао да циљеви директиве о нефер уговорним условима неће бити реализовани уколико су искључиво појединци обавезани да указују на њихово евентуално постојање, те стога на императивнији начин подвукао да национални судови морају располагати овлашћењем да на властиту иницијативу такође делују у том правцу.

У претходним разматрањима видели смо да је Суд правде начело правне сигурности и, у конкретнијем смислу, правило *res judicata* дефинисао као једно од ограничења примене принципа надређености права европске организације, али и да је и по овом питању такође настојао сузити процедуралну и регулаторну аутономију националног права. Да се подсетимо, док је у случају *Kuhne and Heitz*⁵⁶⁹ истакао да су административни органи држава чланица дужни поново размотрити своју одлуку која је постала коначна након изјашњавања националног суда на основу погрешно интерпретираног права европске организације⁵⁷⁰, у случају *Kapferer*⁵⁷¹ је истакао да оваква обавеза не постоји када је реч о коначним одлукама националних правосудних органа, заложивши се за правило *res judicata*. Међутим, потом је уследио случај *Lucchini*⁵⁷², у којем су предмет разматрања била питања везана за одобравање и контролу државне помоћи у оквиру унутрашњег тржишта Европске уније, те у којем је Суд правде нагласио да таква обавеза националних судова у областима које спадају у искључиву надлежност организације ипак постоји, указујући на специфичност политике државне помоћи у којој ипак Комисија располаже кључним овлашћењима

⁵⁶⁸ C – 240-244/98, *Oceano Grupo Editorial vs. Rocio Murciano Quintero*, 2000, ECR I – 4491.

⁵⁶⁹ C – 453/00, *Kuhne and Heitz*, 2004, ECR I – 837.

⁵⁷⁰ На сличан начин Суд правде је поступио и у случају C – 2/06, *Willy Kemter KG v Hauptzollamt – Jonas*, 2008 ECR I – 411.

⁵⁷¹ C – 234/04, *Kapferer vs. Schlank and Schick GmbH*, 2006, ECR 2585.

⁵⁷² C – 119/05, *Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato vs. Lucchini SpA*, 2007, ECR I – 6199.

контроле и одобравања. Но, идентичан став Суд правде је заузео и у случају *Fallimento Olimpiclub*⁵⁷³, који се није тицао државне помоћи, већ пореза на додату вредност, указујући да би ослањање националних судија на правило *res judicata*, уколико се покаже да предметна судска одлука почива на погрешној интерпретацији права европске организације, могло угрозити ефикасност правила Уније којима је регулисана ова област.

На сличан начин, Суд је, ослањајући се на принцип ефикасности права европске организације, националну процедуралну аутономију држава чланица у одређеној мери детерминисао и у домену правила *доказног поступка*⁵⁷⁴, *временског ограничења примене појединих правних лекова*⁵⁷⁵, или, пак, *права на судску заштиту*. Када је реч о временском ограничењу, општи став Суда правде подразумева да постојање одређеног, разумног ограничења примене правних лекова у принципу није у супротности са захтевима права Европске уније⁵⁷⁶, али да се веома лако оно може оквалификовати инкомпатибилно са захтевом за ефикасном судском заштитом права индивидуалних субјеката уколико, на пример, није прецизно одређен моменат од којег се дати период почиње рачунати⁵⁷⁷, уколико се временско ограничење примењује ретроактивно⁵⁷⁸ или, пак, уколико национални суд располаже превеликом дискреционом слободом приликом утврђивања да ли је до покретања поступка дошло промптно или не⁵⁷⁹.

Такође, иако је право на приступ суду, у складу са решењима Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, али и Повеље Европске уније о основним правима, третирао као једно од базичних права, Суд је у одређеним ситуацијама ипак прихватио могућност да се националним мерама дефинишу разумна ограничења или предуслови његове реализације⁵⁸⁰, као што је, на пример, обавеза да се пре покретања судског поступка покуша вансудским путем доћи до одговарајућих

⁵⁷³ C – 2/08, *Amministrazione dell'Economia e delle Finanze and Agenzia delle entrate vs. Fallimento Olimpiclub Srl*, 2009, ECR I – 7501.

⁵⁷⁴ Погледати: C – 526/05, *Laboratories Boiron SA vs. URSSAF de Lyon*, 2006, ECR I – 7529; C – 276/01, *Joachim Steffensen*, 2003, ECR I – 3735; C – 344/08, *Rubach*, 2009, ECR I – 7033.

⁵⁷⁵ C – 406/08, *Uniplex Ltd vs. NHS Business Services Authority*, Judgement from 28 January 2010; C – 62/00, *Marks & Spencer vs. Commissioners of Customs and Excise*, 2002, ECR I – 6325; C – 255/00, *Grunding Italiana SpA vs. Ministero dell Finanze*, 2002, ECR I – 8003.

⁵⁷⁶ C – 542/08, *Friedrich G Barth*, Decision from 15 April 2010; C – 95 and 96/07, *Ecotrade SpA*, 2008, ECR I – 3457.

⁵⁷⁷ C – 69/08, *Raffaello Visciano*, 2009, ECR I – 6741.

⁵⁷⁸ C – 62/00, *Marks & Spencer*, 2002, ECR I – 6325; C – 30/02, *Recheio – Cash & Carry SA*, 2004, ECR I – 6051.

⁵⁷⁹ C – 406/08, *Uniplex (UK) Ltd vs. NHS Business Services Authority*, Decision from 28 January 2010.

⁵⁸⁰ Погледати: C – 120/93, *Upjohn vs. Licensing Authority*, 1999, ECR I – 223; C – 317-320/08, *Rosalba Alassini and others*, Judgement from 18 March 2010; C – 63/01, *Evans vs. Secretary of State for Environment, and the Motor's Insurer's Bureau*, 2003, ECR I – 14447; C – 380/01, *Gustav Schneider vs. Bundesminister fur Justiz*, 2004, ECR I – 1389, итд.

решења, под условом да су овакви механизми у складу са захтевима еквивалентности и ефикасности. Када је реч о принципу еквиваленције, Суд је, као што смо видели, рано заузео став да је дужност националних судова да обезбеде примену права европске организације на начин који је еквивалентан начину на који обезбеђују примену националног права. Другим речима, на националним судовима је да у конкретном случају утврде шта дата еквивалентност у примени права европске организације и националног права подразумева. Међутим, у низ случајева он је ипак настојао отворено указати да примена одређене националне мере не одражава принцип еквивалентности у датим околностима⁵⁸¹.

У сваком случају, на генералној равни, док је у почетку заузео позицију која је ишла у прилог националне процедуралне и регулаторне аутономије, те искључиве одговорности националних судова да обезбеде примену права организације у складу са постојећим националним процедурама и правним лековима, Суд правде је временом *на различите начине настојао ограничити аутономију националног права у корист ефикасности права организације*, при чему је, може се закључити, био *далеко експлицитнији у случајевима који су се односили на нека од суштинских питања везаних за четири велике слободе на којима почива унутрашње тржиште Европске уније*. Како указује његова судска пракса, приликом примене националних процедуралних правила и правних лекова, национални судови морају водити рачуна о захтевима ефикасне примене права европске организације, те обезбеђењу делотворне судске заштите права која из права организације произилазе. Другим речима, национална процедурална правила морају бити у функцији ефикасне примене права европске организације. Или, како кажу *Крејг и де Бурка*, "*приликом утврђивања да ли би одређено национално правило могло угрозити остварење права гарантованог правом Уније, национални судови у сваком појединачном случају морају извагати захтеве принципа ефикасности и еквиваленције у светлу циља који се датим националним правилом настоји постићи*"⁵⁸². На то упућују ставови Суда правде и из неких најновијих случајева, као што су *VEBIC*⁵⁸³, *Rosado Santana*⁵⁸⁴, *ARACH*⁵⁸⁵ или

⁵⁸¹ Погледати, на пример: C – 231/95, *Edis vs. Ministero delle Finanze*, 1998, ECR I – 4951; C – 300/04, *Eman and Sevinger vs. College van burgemeester en wethouders van Den Haag*, 2006, ECR I – 8055; C – 147/01, *Weber's Wine World*, 2003, ECR I – 11365; C – 145 and 149/08, *Club Hotel Loutraki AE v. Ethnico Symvoulio Radiotileorasis*, Judgement from 6 May 2010.

⁵⁸² "EU Law: Texts, Cases and Materials", Paul Craig and Graine de Burca, 5th Edition, Oxford University Press, 2011. p. 231.

⁵⁸³ C – 439/08, *VEBIC*, Judgement from 7 December 2010.

⁵⁸⁴ C – 177/10, *Rosado Santana*, Judgement from 8 September 2011.

*Danfoss*⁵⁸⁶. У случају *Rosado Santana*, на пример, Суд је поновио основну идеју из случаја *Emmot* која подразумева да није проблем у самом постојању временског ограничења за покретање поступка којим се доводи у питање компатибилност националне норме или одлуке националног органа, већ у томе да дато временско ограничење не сме угрозити ефикасну примену материјалног права Европске уније. Стога, "обавеза је националног суда да национална процедурална правила којима је дефинисано предметно временско ограничење интерпретира на начин који је у складу са захтевом за ефикасном применом права Европске уније"⁵⁸⁷. У случају *Danfoss*, који се односио на право на поврат противправно наплаћених дажбина, Суд је поновио ставове инаугурисане у случајевима *Rewe* и *Comet*, истакавши да национална процедурална правила не смеју бити примењена на начин којим ће се надокнада непрописно наплаћених дажбина учинити "практично немогућом или крајње отежаном"⁵⁸⁸. У случају *ARACH*, Суд је истакао да, иако је право државе чланице да утврди који национални суд ће бити надлежан за утврђивање усклађености националне норме са правом Европске уније, односно, конкретно, чланом 9.2 Конвенције из Архуса и чланом 10а директиве 85/337⁵⁸⁹ о процени утицаја одређених јавних или приватних пројеката на животну средину, као и да утврди поступак који ће се у том смислу примењивати, неприхватљива су национална решења према којима се из овог поступка изузимају пројекти који су дефинисани националним легислативним актом⁵⁹⁰. На крају, у случају *VEBIC*, Суд је националну процедуралну аутономију ограничио у светлу обавезе националних судова да процедурална правила интерпретирају на начин којим се обезбеђује функционална подршка основним слободама, те, посебно, ефикасној примени правила конкуренције на унутрашњем тржишту Европске уније⁵⁹¹.

⁵⁸⁵ C – 128/09 to 131/09, C – 134 and 135/09, *ARACH*, Judgement from 18 October 2011.

⁵⁸⁶ C – 94/10, *Danfoss*, Judgement from 20 October 2011.

⁵⁸⁷ C – 177/10, *Rosado Santana*, Judgement from 8 September 2011, para. 99.

⁵⁸⁸ C – 94/10, *Danfoss*, Judgement from 20 October 2011, paras. 28 and 26.

⁵⁸⁹ Council Directive 85/337/EEC of 27 June 1985 on the Assessment of the effects of certain public and private projects on the environment as amended by Directive 2003/35/EC of the European Parliament and of the Council of 26 May 2003, OJ L 156, June 25th 2003.

⁵⁹⁰ C – 128/09 to 131/09, C – 134 and 135/09, *ARACH*, Judgement from 18 October 2011, para. 52.

⁵⁹¹ C – 439/08, *VEBIC*, Judgement from 7 December 2010, para. 38.

IV ОДНОС ПРАВА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ И УНУТРАШЊЕГ ПРАВА КРОЗ ПРИЗМУ УСТАВНО – ПРАВНИХ РЕШЕЊА И СУДСКЕ ПРАКСЕ У ДРЖАВАМА ЧЛАНИЦАМА

1. Уводне напомене

Суд правде је, као што смо видели, принципе непосредног дејства и надређености изводио из правног поретка европске организације, његове "конституционалне" природе и аутономности, те потребе обезбеђења униформног тумачења и ефикасне примене права организације у свим државама чланицама. Самим тим, овлаштење националних судова да не примене унутрашњи пропис због његове инкомпатибилности са правилом организације произилази из самог "европског" права, без обзира што такво овлаштење националног суда није предвиђено унутрашњим правом државе чланице. Државе чланице, или бар огромна већина њих, с друге стране, и у мери у којој су прихватиле овакав однос између њиховог и права организације, нису то чиниле на основу доктринарних поставки које је изнео Суд правде, већ доминантно полазећи од властитих, националних доктринарних и уставно – правних решења. Другим речима, дејство права организације у националним правним системима, а самим тим и принцип надређености и непосредног дејства, нису детерминисани поретком организације, већ искључиво националним – уставним правом. Уколико је, на пример, право организације надређено националном праву, оно такав статус ужива искључиво из разлога што му је он омогућен унутрашњим, националним правним решењима. Из датог лоцирања „основне норме“ у националном, а не „европском“ правном поретку, имплицирала су и одређена ограничења дејства права европске организације у правним системима држава чланица, која су се, на генералној равни, огледала у потреби заштите базичних уставних принципа и вредности на којима државе чланице почивају.

При томе, када је о принципу надређености реч, ретко који уставни акт државе чланице садржи експлицитну формулацију којом се обезбеђује потпуна надређеност права организације у националном праву, већ је до идентификације таквог односа најчешће долазило посредством одговарајућих интерпретација уставних одредби од стране националних правосудних органа, које су се, опет, темељиле на различитим аргументацијама, зависно од уставног поретка и правне традиције државе чланице у питању. Наравно, чланице и њихови највиши правосудни органи далеко су лакше прихватили обичну, уобичајену или релативну надређеност права организације, него

што је то случај са апсолутном, која и даље представља пре изузетак него правило. Но, то не значи да се и приликом прихватања не само обичне надређености, већ и непосредног дејства права организације, а посебно директива, чак и у чланицама у којима је до тога дошло релативно брзо, нису појављивали различити проблеми, укључујући и оне процедуралне природе. Уколико се сагледају проблеми са којима су се национални судови у овом смислу сусретали, могло би се рећи да су државе чланице дате принципе прихватиле релативно лако на општој или, пак, апстрактној равни, а да су се реални проблеми појавили када је дејство права организације требало обезбедити у пракси. Разлоге за процедуралне или проблеме везане за надлежност појединих категорија националних судова у процесу обезбеђења примене права организације, између осталог, требало је тражити и у чињеници да је у већини држава чланица⁵⁹² етаблиран концепт *централизоване надлежности утврђивања уставности законских аката* посредством, најчешће, институције уставног суда, док је принцип надређености, на пример, како га је видео Суд правде, функционално почивао на *децентрализованом моделу*, који, без обзира на национална правна решења, даје овлаштења националним судовима да преиспитују и не примене законски акт који није у складу са правом организације⁵⁹³. Условно речено, радило се о приоритетизацији идентитета националних судова, односно, о томе да ли ће своју улогу, функцију и одговорност као "европски", односно судови који требају обезбедити безусловну примену и заштиту права европске организације, ставити испред оних које имају према националном праву.

Такође, иако се ради о доктринарним, идеално – типским моделима, могло би се рећи да су државе са монистичком перцепцијом односа њиховог и међународног права, на општем нивоу, лакше прихватиле овакав статус и дејство права организације, него што је то био случај са оним дуалистичког карактера, образлажући најчешће то истим уставним решењима која су се примењивала и приликом идентификације односа

⁵⁹²Одређени изузетак у том контексту представља Данска, у којој је омогућен децентрализован судски надзор, иако се и ту ради више о теоријској могућности, него о развијеној пракси. Погледати више о томе: „*The National Court's Mandate in the European Constitution*“, Monica Claes, Hart Publishing, 2006, p. 221.

⁵⁹³У овом смислу, довољно је подсетити се става Суда правде из параграфа 26 његове одлуке у случају C – 106/77, *Simmenthal vs. Italian Minister of Finance*, 1978, ECR 629 (*Simmenthal II*), у којем је рекао да „...национални суд који је у оквирима своје надлежности позван применити одредбе права Заједнице обавезан је признати пуно дејство тим одредбама, ускраћујући на властиту иницијативу, ако је потребно, примену сваке супротне одредбе националног права, чак и ако је она донесена касније, те није потребно да суд тражи или чека претходно стављање ван снаге такве одредбе законом или на други уставом прописан начин“

њиховог и општег међународног права. С друге стране, државе са дуалистичким схватањем односа националног и међународног права, узимајући у обзир да су ратификовани међународни уговори трансформисани у унутрашњи, најчешће законски акт, те да је постојала опасност од дерогације уговорâ на основу правила *lex posterior derogat legi priori*, најчешће су се усмеравале ка прављењу оштре дистинкције између права европске организације и општег међународног права, чиме су обезбеђивале не само одговарајуће дејство права организације, већ и задржавале контролу над општим међународноправним инструментима у унутрашњим правним системима. У таквим државама развијане су различите теоријске и доктринарне поставке које су ишле у прилог посебној природи права организације, али су и оне по правилу биле аутохтоне, национале природе и полазиле су од решења уставног акта на којима је и почивало њихово чланство у европској организацији. На овакав начин, сем спорадичних изузетака, дате државе нису од дуалистичких постајале државе са монистичком перцепцијом односа националног и општег међународног права, чији је статус у националном праву остао непромењен, већ је спецификација само извршена у односу на право европске организације, јер оно није исто што и „обично“ међународно право.

Но, без обзира на различита уставна и доктринарна решења, потрага за одговорима на велики број релевантних, практичних питања, када је о статусу и дејству права организације у државама чланицама реч, била је препуштена судској пракси, у оквиру које су се, опет, поготово у првом периоду након инаугурације принципа непосредног дејства и надређености права европске организације, могла идентификовати различита "лутања" и одступања националних правосудних инстанци од онога што је прокламовао Суд правде. Стога, у наредном делу рада размотрићемо најзначајније моменте по питању положаја, дејства и примене права европске организације у државама чланицама који се могу идентификовати и на нивоу њихових уставно – правних решења и на нивоу националне судске праксе. На основу размотрених националних решења настојаћемо утврдити неке од њихових заједничких карактеристика, те идентификовати опште трендове у „позиционирању“ држава чланица и њихових правосудних органа према деловању организације и њеног правног поретка, али и указати на одређене специфичности којима се неке од држава чланица у овом контексту одликују.

2. Уставна решења и судска пракса у државама чланицама по питању статуса и дејства права европске организације

Холандија

Иако се случај *Van Gend en Loos*, као један од два фундаментална случаја у којима је Суд правде снажно иступио у правцу еманципације правног поретка европске организације, те у оквиру којег је дефинисао принцип непосредног дејства, у основном поступку водио пред једном од холандских институција са правосудном функцијом, Холандија свакако представља једну од чланица које су најдаље отишле у правцу уставног обезбеђења надређености права организације над националним правом. Како се још пре успостављања заједница започело са изменама холандског Устава које су подразумевале снажно монистичко позиционирање по питању односа националног и међународног права, са више него „галантним“ обезбеђењем примата овог другог у случају сукоба њихових норми, Суд правде у случају *Van Gend en Loos* није ни имао потребу да се изјашњава по питању надређености права европске организације.

Када је о уставним решењима реч, неколико чланова у оквиру његовог Поглавља V свакако заслужују пажњу. Пре свега, чланом 90 Влада је обавезана да промовише међународну владавину права, а према члану 91, да би Холандија била обавезана међународним уговором, потребна је претходна сагласност у Парламенту, иако је могуће предвидети и одређене категорије споразума код којих парламентарна сагласност није потребна⁵⁹⁴. У складу са ставом 3 истог члана, уколико „развој међународног поретка то захтева“, међународни споразуми које закључује Холандија могу одступати од решења њеног Устава, али је приликом закључења таквих споразума предвиђена квалификована, 3/5 већина у оба парламентарна дома. Наведени став члана 91 холандског Устава *обично се интерпретира као уставно признање апсолутне надређености одредби оснивачког акта европске организације* у односу на целокупно холандско национално право. Томе у прилог свакако иду ставови холандских судова по овом питању, који су, чини се, у потпуности преузели аргументацију Суда правде.

Правна основа за чланство Холандије у међународним организацијама, па тиме и Европској унији, садржана је у члану 92 Устава, којим је речено да законодавна, извршна и судска овлаштења, путем међународног споразума, могу бити пренета на

⁵⁹⁴При томе, парламентарна сагласност на закључење, али и раскидање уговорних односа може се дати формално – гласањем, али и имплицитно, уколико се парламент на достављени нацрт уговора не изјасни у року од 30 дана.

међународне институције. У члану 93 изражена је монистичка перцепција односа холандског и међународног уговорног права и одлука међународних организација, јер, према његовим решењима, уговори и одлуке међународних организација који се својим садржајем односе на све грађане, постају обавезујући у холандском правном систему након њиховог објављивања, што подразумева да никакво њихово транспоновање националним актом није предвиђено. Надређеност међународних уговора и одлука међународних организација у односу на холандске законске акте обезбеђена је решењима члана 94, према којима „*законске одредбе које су на снази у Краљевини неће се примењивати уколико је таква примена у конфликту са одредбама уговора које су обавезујуће за сва лица или са резолуцијама међународних организација...*“. При томе, формулација „*одредбе које су обавезујуће за сва лица...*“ тумачи се на начин да се ради о непосредно делујућим одредбама међународних уговорних аката, а у холандски Устав је унета како би се холандске судије, у давању предности одредбама међународних уговора, ипак ограничиле само на ситуације које подразумевају непосредну укљученост права индивидуалних субјеката.

С друге стране, анализа судске праксе показује да холандски судови у одређеним ситуацијама и нису били спремни да у потпуности прате ставове и смернице Суда правде, поготово када је реч о непосредном дејству директива. На пример, Апелациони суд је у оквиру случаја *Waterpakt*⁵⁹⁵ одбио применити непосредно делујуће одредбе Директиве о нитратима⁵⁹⁶, позивајући се на чињеницу да је пред Судом правде паралелно у току био поступак по директној тужби Европске комисије против холандске државе, управо због кршења наведене директиве. Овакав став Апелационог суда није био у сагласности са ставовима Суда правде из случаја *Van Gend en Loos* или, на пример, *Mölkeri – Zentrale*⁵⁹⁷, према којима чињеница да се пред Судом правде води поступак због кршења одредби права организације, покренут од стране Европске комисије, не спречава индивидуалне субјекте да, позивајући се на исте те непосредно делујуће одредбе, покрену одговарајући поступак против државе чланице пред националним судом. Оваквим ставом Суда правде потврђена је *независна природа принципа непосредног дејства у односу на друге механизме обезбеђења поштивања и примене права европске организације*.

⁵⁹⁵ Hof Court of Appeal, The Hague, 2 of August 2001, *Waterpakt*, M&R 2001, No. 95.

⁵⁹⁶ Council Directive 91/676/EEC of 12 December 1991 concerning the protection of waters against pollution caused by nitrates from agricultural sources, *ОJ L 375/1*, 1991.

⁵⁹⁷ C – 28/67, 1968, ECR 585.

Луксембург

Иако се ради о држави дуалистичке правне традиције, Луксембург свакако спада у групу држава чланица са либералнијим решењима по питању генералног односа националног и међународног права, при чему су, у контексту његовог чланства у европској организацији, одговарајуће измене Устава извршене посредством уставног закона који је ступио на снагу 25. октобра 1956. године, дакле, пре ступања на снагу „римских уговора“.

Чланом 37 Устава предвиђено је да међународни уговори правно дејство у националном праву почињу производити након њихове транспозиције националним актом у форми закона и објављивања у Службеном гласнику, док се у циљу имплементације споразума усвајају подзаконски акти који се иначе усвајају и у контексту имплементације законских аката. Чланство у међународним организацијама реализује се на основу одредби члана 49 *бис*, који омогућава привремени пренос овлаштења која су Уставом додељена законодавним, извршним и судским органима на међународне институције посредством уговорног акта. Дакле, уставна решења не реферишу у специфичном смислу на европску организацију, међутим, примат њеног права над националним правом Луксембурга потврђена је у пракси како Уставног, тако и других судова. И не само то: луксембуршки судови такође спадају у малу групу националних судова које су надређеност права европске организације објашњавала његовом специфичном и аутономном природом, на начин како је то чинио и сам Суд правде. На то јасно упућују ставови Државног савета из случаја *Bellion*⁵⁹⁸ из 1984. године, док је случају *Pagani*⁵⁹⁹, на пример, разматрајући однос луксембуршких закона и међународних уговорних аката у општем смислу, иако износећи општу оцену да дејство сукцесивних закона зависи од датума њиховог ступања на снагу и примене правила *lex posterior derogat legi priori*, Врховни суд ипак подвукао да дато правило не важи када је реч о односу закона „неједнаке категорије“ (*unequal rank*), односно када је један од закона онај којим се врши инкорпорација међународног уговорног акта. Према његовом мишљењу, овакви закони су „више категорије“ (*higher rank*), те у

⁵⁹⁸ Luxembourg Conseil d'Etat, *Bellion et al. vs. Minister of Civil*, 21 November 1984.

⁵⁹⁹ Luxembourg Superior Court, *Chambre des Metiers vs. Pagani*, 14 July 1954. Уопште, луксембуршки судови су веома рано добили прилику да дефинишу своје ставове по питању односа националног и међународног права, посебно разматрајући позицију и примену Уговора о економској унији који је са Белгијом закључен 1921. године.

случају њиховог сукоба са „обичним“ (*ordinary rank*) законима, предност имају њихове одредбе⁶⁰⁰.

Белгија

Уставна основа чланства Белгије у међународним организацијама садржана је у његовом члану 34 (претходно 25), којим је предвиђена могућност да одређена овлаштења са домаћих институција, уговором или законом, буду пренета на институције међународног јавног права. Иако су се повремено појављивале иницијативе да се у Устав унесу експлицитне одредбе о примату права европске организације, до тога никада није дошло. Такође, у самом почетку није било јасно да ли се ради о држави у којој доминира монистички или дуалистички приступ односу националног и међународног права, те су се одговори на бројна питања проналазила у оквиру судске праксе. У том смислу, један од кључних случајева био је *Le Ski*⁶⁰¹, који се односио на сукоб одредби тадашњег члана 12 Уговора о Европској економској заједници и одредби неколико краљевских декрета којима су била уведена додатна пореска оптерећења на увоз млека и млечних производа из других земаља чланица. У поступку којег је против Белгије и Луксембурга покренула Европска комисија, Суд правде је потврдио инкомпатибилност националних мера са одредбама Уговора, након чега су оне укинуте. Међутим, како је белгијски Парламент усвојио закон којим је онемогућено рефундирање средстава уплаћених на основу спорних царинских оптерећења, дошло је до новог поступка, у којем је Апелациони суд донео одлуку у корист предузећа Ле Ски. Министар привреде је пред Касационим судом поднео жалбу, која се темљила на два основна аргумента: први се односио на то да је белгијски Парламент усвојио закон којим је ратификован оснивачки акт Заједнице, због чега је дејство Уговора фундаментално зависило од ратификационог акта. Но, како је закон којим је онемогућено рефундирање усвојен касније, он је дерогирао закон о ратификацији Уговора о оснивању Европске економске заједнице. Други аргумент министра привреде подразумевао је да је одлука Апелационог суда неуставна, јер није у његовој, већ у надлежности белгијског Парламента да утврђује уставност белгијских закона. Међутим, Касациони суд је одбацио жалбу и подржао одлуку Апелационог суда. Први аргумент Суд је одбацио истичући да у ситуацији када Парламент усвоји

⁶⁰⁰Погледати детаљније о томе: “*The Relationship between the European Community Law and National Law: the cases*”, Volume I, edited by Andrew Oppenheimer, Cambridge University Press, 1994, p. 668 – 670.

⁶⁰¹*Fromagerie Franco – Suisse Le Ski vs. Etat Belge*, 1972, CMLR 330 (верзија на енглеском језику). Одлука је донета 27. маја 1971. године.

закон о ратификацији међународног уговора, тај закон представља само Уставом прописан начин давања сагласности на уговор којег је Круна закључила, док закључени уговор не производи правно дејство у националном праву као део тог закона, већ као – уговор. Касациони суд овде се zaloжио у прилог монистичког тумачења односа белгијског и међународног права, јер, како је истакао, не ради се о сукобу између два закона, него о сукобу између закона и уговора, те стога „Правило по којем каснији закон укида ранији, у оном делу у којем између њих постоји сукоб, не примењује се у случају сукоба између међународног уговора и закона“⁶⁰². При томе, став да у случају сукоба закона и међународног уговора, односно, у конкретном случају, одредбе Уговора о Европској економској заједници, предност имају одредбе уговорног акта, Касациони суд је такође базирао на природи правног поретка европске организације у складу са интерпретацијама Суда правде, а којег је у конкретном поступку који се водио пред Касационим судом изложио општи правобранилац *Ван дер Мерш*⁶⁰³. Други аргумент на којем се темељила жалба министра привреде Касациони суд је одбацио истичући како Апелациони суд није поништио, већ само „оставио по страни“ закон којим је било онемогућено рефундирање, у мери у којој су његове одредбе инкомпатибилне са одредбама члана 12 Уговора: очигледно, још један од ставова Суда правде.

Када је реч о апсолутној, односно надређености права европске организације у односу на целокупно белгијско право, укључујући и њен уставни акт, Државни савет, на пример, у случају *Orfinger*, исказао је одређену спремност да иде у том правцу, темељећи свој став на тумачењу наведеног члана 34 Устава⁶⁰⁴. Међутим, Уставни суд се није слагао са таквим оценама, истакавши да су ставови из случаја *Le Ski* стриктно ограничени на однос између белгијских закона и одредби Уговора, те да *a priori* не имплицирају природу односа између права организације и белгијског Устава. Управо супротно, нагласио је Уставни суд, белгијски Устав има већу правну снагу од међународних уговора, шаљући на тај начин, како оцењује *Брибозиа*, поруку да се питање „*Kompetenz – Kompetenz*“ налази у његовим, а не рукама Суда правде⁶⁰⁵. Дакле, по питању надређености права европске организације у односу на белгијско право,

⁶⁰² *ibidem*, p. 373.

⁶⁰³ О ставовима општег правобраниоца детаљније погледати: „*The ECJ, National Courts and the Supremacy of Community Law*“, Paul Craig, у „*The European Constitution in the Making*“, R. Miccu and I. Pernice (eds.), 2004, Chap. 2.

⁶⁰⁴ Погледати: Conseil d’Etat, *Orfinger*, 6^{ème} chambre, 5 November 1996, J.T. 1997, 254.

⁶⁰⁵ Погледати: „*Report on Belgium*“, Hervé Bribosia, у „*The European Court and National Courts: Doctrine and Jurisprudence*“, A. M. Slaughter, A. Stone and J.H.H. Weiler (eds.), Oxford Hart Publishing, 1998, p. 21 – 22.

њени судови су исказали различите ставове. Касациони суд је, као што смо видели, релативно брзо прихватио уобичајену или релативну надлежност, Државни савет⁶⁰⁶ је исказао одређену спремност да делује у правцу прихватања апсолутне надлежности права организације, док је Уставни суд, штитећи и властиту позицију у белгијском правном систему, такву могућност одбацио. Но, то не значи да се и сам Уставни суд, посебно у првој фази након његовог успостављања, у случајевима који су се односили на заштиту људских права, на пример, није често ослањао управо на право европске организације, односно на њено опште правно начело забране дискриминације⁶⁰⁷.

Француска

Уз *различитост њихових ставова* по неким кључним питањима, свакако најупечатљивији моменат везан за прихватање принципа надређености права европске организације у Француској односио се на практичне, *процедуралне проблеме* са којима су се њени судови сусретали при покушају његове примене. На пример, у случају *Semoules*⁶⁰⁸ из 1968. године, Државни савет је истакао да, како је ненадлежан да испитује валидност француских закона, немогуће је да се изјасни по питању њихове усклађености са правом организације, а поготово да се изјашњава о томе да ли национална или одредба права организације има примат у случају њиховог сукоба. Иако је члан 55 француског Устава, под условом њихове реципрочне примене, предвидео примат одређених ратификованих међународних уговора над француским правом, Државни савет је подвукао да, чак и уколико су тек у форми нацрта, искључиво Уставни суд може да испитује уставност законских аката. С друге стране, Касациони, као највиши редовни суд, у случају *Cafés Jacques Vabre*⁶⁰⁹ из 1975. године, прихватио је надређеност права организације над француским законима, истичући како она произилази из решења члана 55 Устава. Након што је у случају *Cafés Jacques Vabre* прихватио надређеност одредби Уговора о Европској економској заједници над француским законима који су донети након његовог ступања на снагу, у случају *Von*

⁶⁰⁶ Овакав став Државног савета и није представљао велико изненађење, узимајући у обзир да се радило о правосудном органу који је прихватио вертикално непосредно дејство директива шест година пре него што ће то учинити сам Суд правде.

⁶⁰⁷ О развоју Уставног суда Белгије и његовом ослањању на право Заједнице у правцу јачања властите позиције у белгијском правном систему детаљније погледати у: „*Lost in Translation? The European Arrest Warrant at the Intersection of Belgian and European Constitutional Law*“, Thomas A.J.A. Vandamme, *European Constitutional Review*, Vol. 4, 2008, p. 131 – 142.

⁶⁰⁸ Decision of 1 March 1968 in *Syndicat Général de Fabricants de Semoules de France*, 1970. 395.

⁶⁰⁹ Decision of 24 May 1975 in *Administration des Douanes vs. Société Cafés Jacques Vabré at SARL Weigel et Cie*, 1975, 2 CMLR 336.

*Kempis vs. Geldof*⁶¹⁰ то је учинио и у односу на законске акте који су раније донесени. Одлукама Касационог суда у наведена два случаја надређеност права европске организације чврсто је установљена међу француским редовним судовима, међутим, она је извођена искључиво из уставних решења, а не из специфичне природе правног поретка организације, без обзира, на пример, што је у случају *Cafés Jacques Vabre* општи правобранилац *Адолф Туфе* управо заступао тезе којих се држао Суд правде⁶¹¹.

Ситуација са управним судовима и, посебно, Државним саветом, који се, како кажу *Крејг* и *Де Бурка*⁶¹², дуго држао у позицији "сјајне изолације" (*splendid isolation*) по овом питању, ситуација је била знатно другачија. Након што је ставове о властитој ненадлежности да се изјашњавања по питању уставности француских закона и надређености права европске организације, уз случај *Semoules*, поновио и у неким другим случајевима⁶¹³, до одређених промена, односно "изласка из изолације", дошло је у случају *Nicolo*⁶¹⁴ из 1989. године. Предмет случаја односио се на захтев групе француских држављана да се избори за Европски парламент пониште, јер је предметни француски закон, којим је омогућено учешће у изборном процесу и држављанима њених бивших колонија, наводно у супротности са одредбама Уговора о Европској економској заједници. Чињеница да је Државни савет потврдио усклађеност предметног закона са Уговором је свакако мање значајна од тога да је Савет уопште узео у разматрање ово питање, чиме је, додуше индиректно, признао надређеност права организације над француским законским актима⁶¹⁵. При томе, и одлука Државног

⁶¹⁰ Cour de Cassation, 15 of December 1975, 1976, 2 CMLR 152.

⁶¹¹ „Могуће је да одлуку о примату одредби члана 95 Уговора из Рима у односу на предметни закон донесете ослањајући се на члан 55 нашег Устава, али лично Вас молим да то не чините, већ да основу за своје образложење пронађете у самој природи правног поретка који је установљен Уговором из Рима. Уколико примат права Заједнице у француском правном систему ограничава на могућност коју у том смислу даје члан 55 нашег Устава, то значи да искључиво од решења нашег Устава зависи позиција права Заједнице у нашем правном систему. На такав начин ћете послати поруку судовима других држава чланица да је на основу њихових националних решења могуће заузети и другачији став, као што је био случај са Уставним судом Италије 1962. године, када је утврдио да је на националном уставном праву да одреди позицију права Заједнице у правном систему сваке државе чланице“. Decision of 24 May 1975 in *Administration des Douanes vs. Société Cafés Jacques Vabré at SARL Weigel et Cie*, 1975, 2 CMLR 336, p. 363 – 4.

⁶¹² „EU Law: Texts, Cases and Materials“, Paul Craig and Gráine de Búrca, 5th Edition, Oxford University Press, 2011, p. 269.

⁶¹³ Погледати, на пример: Conseil d'Etat, 22 October 1979, 1980, AJDA 39, у којем је било речи о сукобу одредби Уговора о Европској економској заједници и касније донетог француског закона.

⁶¹⁴ 1990, 1 CMLR 173.

⁶¹⁵ Како је Полард то сликовито објаснио: „Одлуке у случају *Semoules* и случајевима који су потом уследиле, подразумевале су да инкомпатибилност накнадно усвојених француских закона са одредбама Уговора не производи ефекте по дејство датих закона у унутрашњем правном систему, јер међународни уговори које је закључила Француска обавезују је само на међународном плану. Постојање две судске праксе – једне коју предводи Conseil d'Etat и друге коју предводи Касациони

савета у случају *Nicolo*, на шта је указивао и општи правобранилац *Фридман*⁶¹⁶, није подразумевала безусловно прихватање надређености права организације над француским правом на "наднационалним" темељима које је заступао Суд правде, већ искључиво на његовом тумачењу члана 55 Устава⁶¹⁷.

Након индиректног признања надређености одредби Уговора над француским законима у случају *Nicolo*, Државни савет је надређеност регулативама признао у случају *Boisdet*⁶¹⁸, док је одговор на питање надређености одредби директива тражио у неколико случајева, почевши од случаја *Cohn – Bendit*⁶¹⁹, до, на пример, случајева *Rothmans* и *Arizona Tobacco*⁶²⁰. И док је у случају *Cohn – Bendit* дефинисао доктрину по којој се појединац не може позвати на непосредно делујуће одредбе директиве како би оспорио појединачну управну одлуку⁶²¹, односно да се ваљаност појединачних управних, административних аката не може оспоравати на основу тврдње да нису у сагласности са одредбама директиве⁶²², Државни савет је временом ублажио свој став, истичући да управни акти, као прописи које усваја француска извршна власт, ипак могу

суд, доводе до апсурдне ситуације са практичним консеквенцама по грађане, те није логично да се у пракси једног суда примењује Уговор, а у пракси другог закон... Стога, одлука у случају Nicolo има велики значај. Conseil d'Etat могао је одбацити тужбу господина Николаа једноставно комбинујући изборни закон са члановима 2 и 72 Устава. У сваком случају, није морао да разматра питање усклађености изборног закона за Уговором о Европској економској заједници. Међутим, из досадашње праксе Conseil d'Etat видело се да она значајно уме да одступа од обавеза које је Француска преузела Уговором о Европској економској заједници, те се стога ради о корисној одлуци која је донета током француског председавања Саветом министара и у периоду када су позиви на стварање што чвршијег европског јединства све гласнији". Погледати: „The Conseil d'Etat is European - Official“, David Pollard, 15 ELRev. 267, 1990, p. 268 - 270.

⁶¹⁶ Погледати: CMLR 173, 178, 179, 1990.

⁶¹⁷ Бруно де Вите то објашњава на следећи начин: „Национални судови настоје признати привилегован положај права Заједнице не на основу његове инхерентне природе, како би то желео Суд правде, већ на основу решења властитог уставног поретка. Ово и нема претерани значај за однос између права Заједнице и закона држава чланица, јер су сви национални судови пронашли одговарајућа објашњења да осигурају надређеност права Заједнице у оваквим случајевима. Међутим, када је реч о сукобу права Заједнице и националне норме уставног карактера, теоријска основа је ипак од велике важности. Уколико национални судови и друге релевантне националне институције сматрају да валидност права Заједнице произилази из решења националног устава, онда су они неспремни да признају да право Заједнице може имати примат над самим фундаментом из којег њихов национални поредак произилази“. „Community Law and National Constitutional Values“, Bruno de Witte, 2 LIEI 1, 1991, p. 4.

⁶¹⁸ Conseil d'Etat, *Boisdet*, 24 September 1990, 1991, 1 CMLR 3.

⁶¹⁹ Conseil d'Etat, 22.12.1978, *Cohn – Bendit*, Rec. 524. English translation in 1980, 1 CMLR 543.

⁶²⁰ Conseil d'Etat, *Rothmans and Phillip Morris; Arizona Tobacco and Phillip Morris*, 28 February 1992, 1993, 1 CMLR 253.

⁶²¹ Хартли, на пример, сматра да је Државни савет оваквом доктрином директно пркосио ауторитету Суда правде, "ударајући на саме темеље Заједнице". Погледати: „Основи права Европске заједнице“, Т.С.С. Hartley, Правни центар, Фонд за отворено друштво, Сарајево, стр. 251.

⁶²² У том смислу погледати и одлуке: Tribunal Administratif, Paris, 2 December 1980, *Dr Fisc*, 1981, No. 2384; Conseil d'Etat, 28 November 1980, *Dr Fisc*, 1980, No. 21 comm. 1121; Conseil d'Etat, 25 February 1981, 1981, *Recueil Dalloz Sirey (Informations Rapides)* 331; Conseil d'Etat, 13 December 1985, 1985, *Recueil des Décisions du Conseil d'Etat* 515.

бити поништени уколико су инкомпатибилни са циљевима који се директивом настоје постићи⁶²³. Случајеви *Rothmans* и *Arizona Tobacco* значајни су не само из разлога што је Државни савет у оквиру њих признао надређеност одредби директиве над касније донетим француским законом, већ и зато што је устврдио да су и сви појединачни управни акти донети на основу инкомпатибилних законских одредби ништавни, чиме је дефинитивно одступио од доктрине из случаја *Cohn – Bendit*. На крају, Државни савет је у оквиру ових случајева донео и одговарајуће одлуке о накнади штете која је индивидуалном субјекту причињена деловањем Владе које није у складу са правом организације, прихватајући на тај начин доктрину Суда правде из случаја *Frankovich*. У новије време, Државни савет је одступање од доктрине *Cohn – Bendit* потврдио и у случају *Mme Perreux*, у којем је истакао да појединачни административни акти могу бити оспорени на основу директиве чији рок за имплементацију је протекао, те чије су одредбе довољно јасне и прецизне⁶²⁴.

Након што се неколико пута оградио од изјашњавања по питању односа националног и права европске организације, француски Уставни суд је проактивнији приступ заузео од почетка деведесетих година прошлог века, јасно подвлачећи да постоје границе у његовом прихватању. На пример, у периоду ратификације Уговора из Мастрихта, пред њим је покренуто питање уставности одредби члана 8б(1) измењеног и преименованог Уговора о Европској заједници, а којим је било дефинисано право држављана других држава чланица са пребивалиштем на француској територији да узму учешће, између осталог, у изборима за локалне органе власти, одредби којима је регулисано питање економске и монетарне уније, те одредби члана 100с(3) којим је од 1996. године било предвиђено одлучивање квалификованом већином у Савету приликом доношења одлуке о визном режиму у односу на држављане трећих држава. У најкраћем, Уставни суд је истакао да принцип народног суверенитета, садржан у Преамбули Устава и члану 2 Декларације о правима људи и грађана из 1789. године, не спречавају Француску да буде чланица наднационалне организације, међутим, искључиво уколико есенцијални услови провођења народног суверенитета остану непромењени. Уколико чланство у организацији захтева њихову измену, одговарајућа ревизија уставног акта је неопходна⁶²⁵. Како је устврдио да решења Уговора из Мастрихта по наведеним питањима нису у складу са Уставом, убрзо је дошло до

⁶²³ Погледати детаљаније у: „*Effect of European Community Directives in France: The Development of the Cohn – Bendit Jurisprudence*“, Alan F.T. Tatham, 40 ICLQ 907, 1991.

⁶²⁴ Conseil d'Etat, 30 October 2009, *Mme Perreux*, 2010, EuConst 123, 125-126.

⁶²⁵ При томе, Уставни суд се ослонио на решења члана 54. Устава.

његових измена, инкорпорацијом новог Наслова XIV – "О европским заједницама и Европској унији", односно члана 88 у Устав, којим је по први пут спецификована основа чланства Француске у европској организацији: "Република ће партиципирати у европским заједницама и Европској унији које сачињавају државе које су слободно изабрале да, на основу уговора којима су их успоставиле, заједнички проводе одређена овлашћења". Поред тога, у нови члан 88 су унета одговарајућа решења по свим идентификованим питањима, чиме је отклоњена препрека за ратификацију Уговора из Мастрихта у француском Парлементу⁶²⁶. Но, битно је истаћи да и нови члан 88 Устава, иако се у спецификованијем смислу односи на чланство Француске у Европској унији, не садржи одредбе којим се регулише питање односа националног и права организације, те да је, у том смислу, од централног значаја и даље његов члан 55, према којем закључени и ратификовани уговори, након њиховог објављивања, уз поштивање принципа реципроцитета, имају предност у односу на акте француског парламента. Након ове, тзв. "Мастихт 1" одлуке, Уставни суд се још у два наврата изјашњавао о усаглашености одредби овог уговора са Уставом, заузимајући при томе нешто блаже ставове. Одлука "Мастрихт 2"⁶²⁷, поред констатације да су сада одредбе Уговора у складу са уставним решењима, значајна је и по томе што је Уставни суд у оквиру ње, поред народног суверенитета, као фундаментални уставни принцип, у чије било какво задирање у контексту њеног чланства у организацији није дозвољено, истакао и републиканско уређење француске државе, док се у одлуци "Мастрихт 3" осврнуо на уставност статута, односно уставних закона у контексту њихове усаглашености са правом европске организације. Потврђујући начело суверенитета француског народа, Уставни суд је устврдио да уставност уставних закона које потврде француски бирачи на референдуму не може бити разматрана. Другим речима, Уставни суд је оснивачки акт организације у правном систему Француске позиционирао између Устава и уставних закона, односно статута који имају уставни карактер и које потврде француски грађани на референдуму, с једне, те "обичних" статута и осталих правних аката, с друге стране.

⁶²⁶ Потом је француски председник Митеран расписао и референдум, на којем је Уговор из Мастрихта добио тесну подршку од само 51.4%.

⁶²⁷ Conseil Constitutionnel, Decision No. 92 – 312 of 2 September 1992.

До нових измена француског Устава на основу изнетих ставова Уставног суда дошло је и приликом ревизије оснивачких аката у Амстердаму⁶²⁸. Овај пут су спорна питања била везана за "комунитаризовану" област виза, азила и миграција, те је члан 88 Устава измењен како би се обезбедили услови за "заједничко провођење овлаштења" и у овим областима. Након релативно "тихе" ратификације Уговора из Нице, Уставни суд се по питању односа националног и права организације поново огласио вршећи *a priori* утврђивање усклађености Уговора о Уставу са референтним захтевима француског уставног акта⁶²⁹. Према изнетом мишљењу, одредбе Уговора о Уставу, посебно међусобна повезаност одредби чланова I – 5 и I – 6, односно принципа лојалне сарадње и заштите уставних идентитета држава чланица, с једне, те принципа надређености права европске организације, с друге стране, не мења природу Европске уније, нити оквир примене принципа надређености дефинисан чланом 88 – 1 Устава, како га је протумачио Уставни суд. Међутим, за разлику од Повеље Европске уније о основним људским правима, за коју је такође утврдио да није у супротности са уставним захтевима, одредбе којима су биле предвиђене одређене измене начина одлучивања у Савету, а којима се мењају "есенцијални услови провођења народног суверенитета", односно отвара могућност да Француска у поступку одлучивања буде прегласана, ипак захтевају одговарајуће измене уставног акта.

Уставни суд је 2006. године, након што је то учинио и две године раније, поново разматрао позицију директива у француском правном систему⁶³⁰. Поновивши став из 2004. године да њихова транспозиција представља "уставни захтев"⁶³¹, Уставни суд је нагласио да се инкорпорација директива у француски правни систем не може вршити уколико се на такав начин нарушавају правила или принципи инхерентни "уставном идентитету" Француске, сем у случајевима када је то изричито уставним одредбама дозвољено. Такође, Уставни суд је нагласио и да он, како је ограничен роковима које му намеће национално право у поступку превентивног утврђивања уставности законских аката, није увек у могућности тражити од Суда правде тумачење одредаба директиве у оквиру поступка о претходном питању, већ једино што може учинити јесте

⁶²⁸ Conseil Constitutionnel, Decision 97 – 394 DC of 31 December 1997 on Treaty of Amsterdam amending the Treaty of European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related instruments.

⁶²⁹ Conseil Constitutionnel, Decision No. 2004 – 505 DC of 19 November 2004 on The Treaty Establishing a Constitution for Europe.

⁶³⁰ Conseil Constitutionnel, Decision No. 2006 – 540 DC of 27 July 2006 on Copyright in the information society.

⁶³¹ Conseil Constitutionnel, Decision No. 2004 – 496 of 10 June 2004 on Law on data protection in electronic economy (*Economie numérique*).

да одредбу статута, која је очигледно у несагласности са директивом чије се транспоновање у француски правни систем посредством статута врши, прогласи неуставном.

На крају, до одређених измена француског Устава дошло је и у контексту стварања услова за ратификацију Уговора из Лисабона. Уставни суд је утврдио да низ његових одредби⁶³² није у складу са уставним захтевима. У складу с изменама које је донео Уговор из Лисабона, уставни Наслов "*О европским заједницама и Европској унији*" претрпео је терминолошку измену и сада носи назив "*О Европској унији*", међутим, далеко значајније су материјалне промене које је претрпео његов члан 88, посредством којих су сва спорна питања отклоњена, те обезбеђени услови за ратификацију Уговора из Лисабона. У сваком случају, Уставни суд остао је доследан свом одређењу да заштити базичне уставне принципе француске државе, те да нагласи да европска организација функционише искључиво на основу овлаштења које јој је поверио национални суверен, односно, у овом случају, француски народ, под условима и оквирима које прописује француски Устав. Према његовом мишљењу, члан 88 – 1 француског Устава потврђује постојање права европске организације које је специфично у односу на опште међународно право, те које представља саставни део националног права, међутим, на врху унутрашњег правног поретка може бити само један акт, а то је француски Устав.

Италија

У Италији, држави са израженом дуалистичком перцепцијом односа националног и међународног права, однос националних судова према праву европске организације, укључујући и питање његове надређености, слично као у СР Немачкој, развијао се кроз призму концепта заштите људских права. Основу за чланство Италије у европским заједницама представљао је члан 11 њеног Устава из 1947. године, којим је било предвиђено да, под условима једнаким за све државе, Италија може ограничити властити суверенитет уколико је то неопходно за успостављање светског поретка којим се обезбеђује мир и правда између народа, као и да италијанска држава промовише и

⁶³²На пример, члан 75 Уговора о функционисању Европске уније у домену борбе против тероризма, члан 77 – контрола граница, члан 79 у домену борбе против трговине људима, члановима 81 – 83 који се односе на правосудну сарадњу у грађанским и кривичним стварима, члан 86 којим је предвиђено успостављање институције Европској јавног тужиоца, као и низ других питања која се односе на начин остваривања овлаштења институција организације, као што је проширење одлучивања квалификованом већином у Савету, поједностављени поступак измене оснивачког акта, јачање позиције националних парламената при контроли поштивања начела супсидијарности, итд.

охрабрује међународне организације посвећене овим циљевима. Без обзира на њену уопштеност и апстрактност, дата формулација, и у оквиру накнадних измена уставног акта, није претрпела промене.

Као што смо видели и приликом разматрања случаја *Costa vs ENEL*, у којем је Суд правде инаугурисао принцип надређености права европске организације, иницијална позиција италијанских судова подразумевала је да они не признају надређеност права заједница над националним правом, те да у случају њиховог међусобног сукоба примат имају одредбе новијег датума. Међутим, већ од почетка седамдесетих година прошлог века став италијанског правосуђа, а посебно Уставног суда, почиње да се мења: надређеност права европске организације је прихваћена, али су истовремено јасно утврђени и одређени лимити. На пример, предмет случаја *Frontini vs. Ministero delle Finanze*⁶³³ односио се на противљење италијанског увозника сира да плати дажбине уведене регулативом Заједнице, јер се, у складу са чланом 23 Устава, порески намети у Италији прописују искључиво законским актом. Самим тим, не само да је регулатива у питању, као непосредно примењив акт, него и тадашњи члан 189 Уговора, који јој је непосредна примењивост додељена, у супротности са италијанским Уставом. Уставни суд је кренуо од дуалистичке перцепције, која је подразумевала да је право Заједнице одвојено како од националног, тако и међународног права, те да национално и право европске организације представљају аутономне и одвојене правне системе, који су међусобно координирани у складу са поделом овлаштења између организације и њених чланица, у складу са решењима оснивачког акта. Самим тим, одредбе италијанског Устава примењују се искључиво на унутрашње, односно легислативне активности које спроводе италијански органи власти, док се одредбе Уговора примењују на прописе које усвајају њени органи. Према томе, одредбе члана 23 Устава, на које се тужилац позвао, не могу бити примењене у односу на мере које доносе органи Заједнице. Након наглашавања одвојености националног и "европског" правног система, Уставни суд је потом прешао на разматрање питања могућег сукоба између права организације и једног од базичних уставних принципа италијанске државе – заштите људских права. Како је истакао, Заједница располаже уговорним овлаштењима да усваја прописе искључиво у економској области, а уговорно дефинисани поступци за оцену законитости представљају одговарајуће механизме за заштиту права појединца. Како државе чланице, које су одане владавини права и

⁶³³ 2 CMLR 372, 1974.

заштити људских права, приликом преноса овлаштења на Заједницу нису имале намеру да јој подаре овлаштења посредством којих би се усвајале мере којима би се кршила људска права, свако тумачење оснивачког акта на начин да се посредством њега омогућава усвајање мера којима се крше људска права захтеваће од Уставног суда да размотри да ли је сам Уговор у складу са тим правима, што би могло имплицирати и довођење у питање самог останка Италије у чланству Заједнице. Међутим, након тога Уставни суд је изразио и одређену резерву, истакавши да нема интенцију да разматра сваки појединачни акт којег усвајају институције организације како би утврдио да ли се њима крше основна људска права. Дакле, Уставни суд је признао дејство права организације у питањима или областима која су уговорно пренете у њену надлежност, али је и изразио начелну опредељеност да реагује уколико се мерама организације крше основна људска права, чија заштита представља базични уставни принцип италијанске државе.

У случају *ICIC* из 1975. године⁶³⁴, Уставни суд је признао надређеност права организације у односу на италијанске законе, али је, истовремено, држећи се централизованог модела контроле уставности, истакао да италијански редовни судови не располажу овлаштењима да националне мере прогласе непримењивим у случају њиховог сукоба са одредбама права организације, већ је њихова дужност да дато питање проследи Уставном суду, који је једини надлежан да одредбе националног права прогласи неуставним уколико нису у складу са решењима члана 11 Устава. Но, у случају *SpA Granital vs. Amministrazione delle Finanze*⁶³⁵ из 1984. године, како би омогућио примену принципа надређености, Уставни суд је изнео другачије становиште, истакавши да италијански судови морају бити у могућности да, уколико је неопходно, оставе по страни, односно не примене конфликтну националну одредбу, те директно примене одредбу Заједнице, и то без обзира да ли су национални акти усвојени пре или након акта организације. При томе, он је поновио своју опредељеност не само да испитује усаглашеност права организације са базичним уставним принципима, а пре свега принципом заштите људских права, већ и да утврђује уставност закона којима се доводи у питање систем поделе надлежности између организације и држава чланица

⁶³⁴Decision 232 of December 1975, CMLRev. 806.

⁶³⁵Decision 170 of 8 June 1984, 21 CMLRev. 756.

који је дефинисан оснивачким актом, јер дата подела уставну снагу црпи из члана 11 италијанског Устава⁶³⁶.

Након случаја *Veca*⁶³⁷, у којем се, уз позната ограничења, заложио у прилог интерпретативних одлука Суда правде, у случају *SpA Fragnani vs. Amministrazione delle Finanze*⁶³⁸ Уставни суд је прилично отворено ушао у конфронтацију са Судом правде, истакавши да, без обзира што је Суд правде потврдио легалност одређеног акта европске организације, тај акт у Италији неће бити примењен уколико се њим крши уставни принцип заштите људских права. Другим речима, на тај начин Уставни суд је довео у питање овлашћења Суда правде по питању тумачења и утврђивања валидности права европске организације. И не само то, за разлику од случаја *Frattini*, Уставни суд је овде изразио конкретну опредељеност да испитује сваки појединачни акт институција организације са основним принципом заштите људских права који је садржан у италијанском Уставу. На овај начин, Суд је даље развио одређене ставове из случаја *Granital*, у смислу да је јасно истакао да по питању поделе надлежности између организације и држава чланица није спреман да последњу реч препусти Суду правде и другим институцијама организације. Очигледно, без обзира на одговарајуће основе и образложења за прихватање надређености права европске организације које су понудили национални судови, уколико дата надређеност у својој примени подразумева нарушавање основних уставних принципа и уставног идентитета држава чланица, све

⁶³⁶Петрићоне, на пример, износи интересантно тумачење везано за случај *Granital*: „Уставни суд је задржао снажну дистинкцију између права Заједнице и националног права, што подразумева да се дата права примењују у различитим областима, те не постоји опасност од њиховог међусобног сукоба. Уколико се одређено питање од стране Заједнице регулише посредством регулативе, у складу са решењима тадашњег члана 189 Уговора о Европској економској заједници, она ће бити непосредно примењена, без усвајања додатних, имплементирајућих националних мера. У том смислу, питање поништења националног акта се уопште не поставља: уколико постоји национални акт чија решења нису у складу са решењима регулативе, он ће само бити игнорисан, јер је област у којој је он требао бити примењен попуњена легислативном интервенцијом институција Заједнице, чија овлашћења у областима дефинисаним Уговором имају примат у односу на овлашћења националних законодавних органа. Национални прописи преживљавају и они ће се примењивати у свим ситуацијама које немају комунитарни карактер. Међутим, проблеми које случај *Granital* није решио нису била незанемарљива: прво, Уставни суд није за себе само задржао питање решавања евентуалног сукоба између права Заједнице и основних уставних принципа, односно неотуђивих људских права, већ и питање националног права које представља изазов за саму поделу надлежности дефинисану Уговором, на темељу тумачења да дата подела надлежности своју уставну снагу црпи из члана 11 италијанског Устава. Уколико је то тачно, судије италијанских редовних судова нису овлаштене да изузму национални легислативни акт, већ су дужни да га упуте Уставном суду на утврђивање његове уставности. Ово је последица различитог схватања саме основе надређености права Заједнице од стране италијанског Уставног суда и Суда правде европских заједница: различитог схватања које може водити ка новим сукобима у будућности“. Погледати: „Italy: Supremacy of Community Law over National Law“, R. Petriccione, 11 *ElRev.* 32, 1986.

⁶³⁷Decision 113, 1985.

⁶³⁸Decision 232 of 21 April 1989, 72 *RDI*.

постојеће формалне, односно правне гаранције поштивања те надређености, како указује Гаја⁶³⁹, престају да важе.

Од случајева из, условно речено, новијег периода, у којима је италијански Уставни суд разматрао питање односа националног и права организације, битно је поменути два. На пример, у случају *Regione Umbria*⁶⁴⁰ из 1994. године, Уставни суд је изразио спремност да *ab initio* делује у правцу отклањања свих правних последица по Италију због нереализације обавеза које произилазе из њеног чланства у организацији, тако што ће преиспитивати и уставност нацрта законских аката које усвајају регионалне власти, односно утврђивати њихову усаглашеност са одредбама члана 11 Устава. У неколико случајева из 2000. године – тзв. *Referendum decisions*⁶⁴¹, у којима је разматрана позиција референдума као механизма непосредне демократије у контексту његових импликација по обавезе које за Италију произилазе из чланства у Унији, Уставни суд је утврдио да су неприхватљиви референдуми у којима се могу оспорити националне мере којима се имплементира право организације или које су већ у сагласности са одредбама директиве чији транспозициони период још увек није истекао. У суштини, оба наведена случаја на неки начин указују на оно на шта је указивао Гаја: Уставни суд се по правилу изјашњавао у прилог права европске организације, изузев у ситуацијама које су се односиле на питања која задиру у базичне уставне принципе италијанске државе.

Опредељење италијанских судова у прилог права европске организације о којем говори Гаја може се поткрепити и примером Касационог суда, који је, за разлику од Суда правде, својевремено био спреман да призна хоризонтално непосредно дејство директива, када је истакао да „иако је Суд правде одбацио хоризонтално непосредно дејство директива, то не искључује могућност да се национални суд непосредно ослони на одредбе директиве у поступку између индивидуалних субјеката“⁶⁴².

⁶³⁹ Погледати: „*New Developments in a Continuing Story: The Relationship between EEC and Italian Law*“, G. Gaja, 27 CMLRev. 83, 1990, p. 93 – 94.

⁶⁴⁰ Decision 384, 1994.

⁶⁴¹ Decisions 31, 41, 353, 2000.

⁶⁴² Corte di Cassazione, 3.2.1995, No. 1271, Dir. Lav. 1995, II, 8. Наведено према: „*The Judicial Application of Community Law in Italy*“, Adelina Adinolfi, CMLR 35, 1998, p. 1331 and 1332. Аутор, међутим, наводи и случај *Corte di Cassazione*, 27.2.1995, No. 2275, Riv. dir. internaz. 1995, 448, у којем је Касациони суд исправио свој првобитни приступ, ускративши могућност директивама да имају хоризонтално непосредно дејство.

CP Немачка

Немачки Савезни уставни суд (*Bundesverfassungsgericht, BVerfG*) не само да је исказао највише активизма, него је од свих националних судова успео остварити и најснажнији утицај на ставове Суда правде, а тиме и, у одређеној мери, детерминисати развој правног поретка организације по појединим питањима, међу којима свакако централно место заузима успостављање и развој доктрине заштите људских права на европском нивоу. CP Немачка постала је чланица европских заједница на основу решења тадашњег члана 23 (данас 24) Основног закона, којима је, путем закона, омогућен пренос суверених овлаштења немачке државе на међународне организације, међутим, од момента успостављања европске организације у Немачкој је започела жива теоријска расправа о природи њеног права и његовој позицији у немачком правном систему. Као и код других земаља оснивача, и у Немачкој је преовладавало становиште да заједнице представљају организације међународног јавног права, те да је позиција њиховог права у домаћем правном систему искључиво у рукама немачких судова. Међутим, потом је уследило тумачење Савезног уставног суда из 1967. године⁶⁴³, према којем немачко и право заједница представљају два одвојена правна система, те немачки судови немају овлаштење да преиспитују мере институција организације у контексту њихове усаглашености са одредбама Основног закона. Како је истакао, није могуће позивати се на Основни закон у односу на регулативе европске организације, јер оне не представљају акте немачких јавних власти, већ израз овлаштења којима располаже Заједница као *sui generis* заједница европског интеграционог процеса, чији Уговор о оснивању, у одређеном смислу, представља њен уставни акт. Сличан став Уставни суд је поновио у случају *Lütticke*⁶⁴⁴: право Заједнице представља одвојен, независан правни поредак, а обавеза немачких судова да га примењују произилази из одредби тадашњег члана 24 Основног закона. Такође, уколико примена права организације не би била обезбеђена, права субјеката на јединственом тржишту у процесу настајања била би угрожена. Стога, обавеза је националних судова да у конкретном случају донесу одлуку о непримењивању домаћег акта који је у конфликту са правом организације. Оваквим тумачењем, Савезни уставни суд сврстао се међу прве националне судове који су у периоду од 1967. до 1971. године подржали надређеност права европске организације, додуше, не изјашњавајући се о односу права организације и базичних принципа садржаних у Основном закону.

⁶⁴³ BVerfG "Constitutional Rights" Decision of 18 October 1967, 1968, Europarecht.

⁶⁴⁴ *Firma Alfons Lütticke GmbH, Köln-Deutz*, BVerfG, 1972, 1 EuR 51.

Но, дато питање поставило се већ у случају *Internationale Handelsgesellschaft mbH vs. Einfuhr – und Vorratstelle für Getreide und Futtermittel*⁶⁴⁵, у којем је, као што смо видели, Суд правде истакао да примена права организације не може зависити од националних правних решења, па макар она била и уставног карактера. А у конкретном случају управо о томе се и радило: покушају да се регулативе Савета и Комисије оспоре због њихове неусаглашености са концептом заштите људских права, као базичним принципом Основног закона. Иако се и Суд правде заложио у правцу обезбеђења заштите људских права на нивоу организације, Управни суд у Франкфурту на Мајни, пред којим се водио основни поступак⁶⁴⁶, полазећи од тога да је, према објашњењима које је понудио Суд правде, јасно да надређеност права организације не почива ни на једној формалној основи, истакао је да је неопходно преиспитати право организације у смислу његове усклађености са базичним принципима Основног закона. Поступивши на такав начин, Управни суд, за разлику од Суда правде, утврдио је да систем депозита, предвиђен предметним регулативама, није у складу са базичним уставним принципима, те се потом обратио Савезном уставном суду да се изјасни по том питању. Тиме долазимо до, како се у литератури најчешће означава, „*Solange*⁶⁴⁷ I“ одлуке⁶⁴⁸ Савезног уставног суда, која ће изнедрити значајно другачија становишта од оних које је овај суд изнео крајем шездесетих и почетком седамдесетих година прошлога века. Како је истакао, члан 24 Основног закона дефинише трансфер овлаштења са немачке државе на међународне организације, те су, у том смислу, органи Заједнице овлаштени да делују по питањима која су пренета у њену надлежност, што подразумева да по тим питањима немачки органи неће проводити своја уставним актом дата овлаштења. Акти Заједнице у том контексту биће непосредно примењени у правном систему СР Немачке. Међутим, члан 24 Основног закона не омогућава деловање институција организације које би на било који начин угрозило његову фундаменталну структуру, а заштита људских права свакако представља неодвојиви, суштински део уставне структуре СР Немачке. Стога, решења члана 24 Основног закона, којима је омогућен пренос одређених овлаштења са немачке државе на међународну организацију нису безусловног или безрезервног карактера. То се, како је истакао Суд, односи и на Заједницу, у којој још увек не

⁶⁴⁵ C – 11/70, 1970, ECR 1125.

⁶⁴⁶ *Handelsgesellschaft mbH vs. Einfuhr – und Vorratstelle für Getreide und Futtermittel*, 1972, CMLR 177.

⁶⁴⁷ Немачки термин „*solange*“ одговара енглеском термину „*as long as*“ и може се превести као „*све док*“, „*докле док*“.

⁶⁴⁸ Bundesverfassungsgericht, 29 May 1974, 2 CMLR 540.

постоји Парламент као непосредно изабрани орган са легислативним овлаштењима⁶⁴⁹ и којем су други органи Заједнице одговорни на политичком нивоу, те, посебно, у оквиру које не постоји каталог права која би на нивоу организације била заштићена на начин на који се она штите у оквиру националног уставног оквира. Из тог разлога, како је закључио Уставни суд, у случају сукоба између права Заједнице и уставних одредби којима се гарантује заштита људских права, уставне одредбе морају имати предност, *све док* органи Заједнице не отклоне основу конфликта уз помоћ механизма омогућених уговорним актом. Дакле, Савезни уставни суд је одбио да безусловно прихвати надређеност права европске организације, при чему његова главна замерка није била процедуралне природе, као на пример у случају француског Државног савета, већ се односила на потребу заштите, како се изразио, „есенцијалних и неодвојивих“ елемената уставне структуре немачке државе, какву представља концепт заштите људских права. Самим тим, одредбе Основног закона којима се гарантује заштита људских права морају имати предност у односу на право Заједнице у случају њиховог међусобног сукоба, све док се на нивоу организације не елиминише његов основ. Другим речима, све док се на нивоу организације не успостави систем заштите људских права који одговара оном какав постоји у оквиру националног, немачког правног система.

Тринаестак година касније уследила је тзв. „*Solange 2*“⁶⁵⁰ одлука Савезног уставног суда у оквиру које су изнесени донекле другачији, односно, прецизније, делимично помирљивији ставови у односу на одлуку „*Solange 1*“. Пре свега, Уставни суд је оценио да је на нивоу организације успостављен одговарајући систем заштите људских права, као резултат, као што смо видели, чињенице да је Суд правде прилично озбиљно схватио опасност по аутономност правног поретка организације, па и његов положај у оквиру њега, која може проizaћи из интенције националних судова да преиспитују валидност права организације у контексту његове усаглашености са базичним уставним вредностима и принципима. Узимајући у обзир напоре које је у контексту заштите људских права у претходном периоду предузео Суд правде, али и друге институције организације, као и чињеницу да су у међувремену све њене чланице постале потписнице Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, немачки Уставни суд је истакао да све док заједнице, а посебно пракса Суда

⁶⁴⁹ Као што је познато, први непосредни избори за Европски парламент одржани су од 6. до 9. јуна 1979. године.

⁶⁵⁰ *Re Wünsche Handelsgesellschaft*, Decision of 22 October 1986, 1987, 3 CMLR 225, 265.

правде, обезбеђују заштиту људских права на начин који би био сличан ономе који је гарантован Основним законом, те све док обезбеђују заштиту њиховог суштинског садржаја, он неће преиспитивати примењивост аката које усвајају институције организације у СР Немачкој и преиспитивати њихову усаглашеност са базичним прерогативима Основног закона. Но, како указује и *Фрувин*⁶⁵¹, ово уједно није значило да се Уставни суд одрекао своје јурисдикције у овом контексту или да она не постоји: он је само неће упражњавати све док се успостављени степен заштите људских права на нивоу Заједнице одржава. На тај начин, Савезни уставни суд је за себе задржао крајње овлаштење да интервенише уколико се реални проблеми по питању заштите људских права на нивоу Заједнице појаве⁶⁵².

Вероватно најдраматичнији, али и најзначајнији⁶⁵³ ставови Савезног уставног суда по питању односа немачког уставног права и права европске организације, али и природе саме Европске уније и положаја СР Немачке као њене чланице, испољени су у случају *Brunner*⁶⁵⁴, односно у оквиру „*DasMaastricht Urteil*“ или „*Solange III*“ одлуке, како се често назива. Након што је политичко питање приступања СР Немачке Уговору из Мастрихта било решено, од Савезног уставног суда, од стране Манфреда Брунера, бившег члана Европске комисије, те четири бивша посланика у Европском парламенту, који су наступали као приватна лица, затражено је да се изјасни о уставности његове ратификације. Иако су дата лица, у складу са чланом 90 Основног закона, наводно тражила заштиту својих уставно гарантованих права, у питању је била доведена не само ратификација Уговора из Мастрихта, већ и уставност уставних амандмана⁶⁵⁵ који су претходно донесени како би се омогућило немачко приступање овом уговорном акту. У најкраћем, приговори које су доставили господин Брунер и остали, односили су се на

⁶⁵¹ „*Solange II*“, J. Fröwein, 1988, 25 CMLRev. 201, p. 203 – 204. Погледати и: „*The Application of Community Law in West Germany: 1980 – 1990*“, W. Roth, 1991, CMLRev. 137.

⁶⁵² Погледати: „*Dealing with the Fallout: West Germany's Response to the Solange Decision (1974)*“, Bill Davies, euse.org/eusa/2011/papers/5d_davies.pdf.

⁶⁵³ О значају ставова Савезног уставног суда говори и чињеница да је, након што је његова формулација из *Solange* одлуке инкорпорирана у тада нови члан 23 Основног закона, у процесима ратификације Уговора из Мастрихта члан 23 Основног закона је поново претрпео измене, те његов став 1 сада гласи: „*За реализацију уједињене Европе, СР Немачка тежи равоју Европске уније који се заснива на поштовању демократије, принципа правне државе, социјалне државе, федерализма у супсидијарности и која гарантује заштиту основних права на нивоу који у суштини одговара оном којег гарантује Основни закон. У ту сврху Федерација може пренети суверена права путем закона којег потврђује Бундесрат*“.

⁶⁵⁴ BVerfG 89, 155, 1993. Верзија на енглеском језику објављена у 1 CMLRev., 1994, p. 57.

⁶⁵⁵ 1992, I BGBl 2086; 1992, II BGBl 1251. Уставни амандмани усвојени су 21. и 28. децембра 1992. године у немачком парламенту.

питање демократије и поделе власти, као снажно укотвљених принципа и вредности, а, између осталог, подразумевали су следеће:

- Уговором о Европској унији нарушава се члан 38 Основног закона, којим се гарантује право немачких држављана на демократски изабране представнике у Бундестагу, јер се Уговором са Бундестага бројна овлашћења преносе на организацију, те је *Kompetenz – Kompetenz*на тај начин препуштен организацији. Посебно се указивало на решења тадашњег члана Ф(3) Уговора, којим је било предвиђено да ће "*Унија осигурати средства потребна за остваривање својих циљева и провођење својих политика*".
- Уговор крши члан 38 Основног закона јер бирачком праву одузима његов есенцијални садржај, у смислу да се права немачких бирача у односу на Бундестаг сада преносе на Европски парламент, који није законодавни орган у правом смислу те речи, а Савет Европске уније представља орган без непосредног демократског легитимитета.
- Редукују се овлашћења самог Савезног уставног суда, јер немачко изјашњавање у Савету Уније не може бити предмет уставне тужбе, а при томе немачки представници у том телу могу бити и прегласани.
- Нови члан 23 Основног закона је неуставан, јер се њим савезним органима власти додељују овлашћења да партиципирају у легислативним органима наднационалне организације, те доводи до преминације извршне власти. Због његове неуставности, која произилази из наведеног непоштивања уставног принципа поделе и равнотеже власти, наведени члан не може представљати основу за пренос нових овлашћења са Немачке на европску организацију.
- Акт о ратификацији, као и сам Уговор, неуставни су јер су супротни федералистичким принципима на којима Немачка почива, те спречавају немачке покрајине да узму учешће у легислативним активностима на нивоу организације, што је супротно члану 79.3 Основног закона. Дати проблем не само да није компензован чланом 23, већ је ситуација додатно погоршана оснивањем посебног тела – "Европског дома" у оквиру Бундесрата, како је предвиђено чланом 52(3) Основног закона.
- Ратификацијом Уговора сам опстанак СР Немачке, као фундаментална вредност дефинисана чланом 79(3) Основног закона, доводи се у питање, јер интеграциони процес постаје иреверзибилан.

- На крају, ратификација Уговора ствара опасност од избијања грађанског рата, јер је чланом 20(4) сваком грађанину Немачке гарантовано право да грађанском непослушношћу брани уставни поредак.

Одлука Савезног уставног суда из случаја *Brunner* веома је обимна, те ћемо из ње апстраховати само најзначајније ставове везане за питање односа немачког и права европске организације⁶⁵⁶. Пре свега, у ставу 13 Одлуке, Суд је изразио снажну опредељеност да обезбеди заштиту основних права грађана Немачке и у односу на "суверена овлаштења" које проводе заједнице, на начин и уз поштовање које им безусловно гарантује немачки Основни закон. Другим речима, поново је изражена опредељеност Уставног суда да контролише усклађеност аката организације са базичним прерогативима Основног закона. У ставу 48 и 49 Одлуке, Уставни суд је изразио и јасну опредељеност да контролише институције организације у смислу њиховог искључивог деловања у оквиру надлежности које су им уговорно пренете. Уколико институције и агенције Уније теже да развију Уговор на начин и у обиму који излази изван оквира Уговора на који је Немачка дала сагласност актом о приступању, мере организације које представљају резултат таквих активности у Немачкој, из уставних разлога, неће бити правно обавезујућег карактера. Како је речено, органи Немачке ће из уставних разлога бити спречени да их примене, а Уставни суд ће у том контексту надгледати правне мере органа заједница како би утврдио да ли остају у оквирима додељених надлежности или не.

У ставу 55 Одлуке, на пример, Савезни уставни суд је изнео своју перцепцију правне и политичке природе Европске уније. Како је истакнуто, и након ступања на снагу мастрихтског Уговора, СР Немачка остаће чланица "савеза држава" чија овлаштења произилазе из сагласности држава чланица и чији правни инструменти "у сфери немачког суверенитета" могу бити обавезујућег карактера искључиво на основу сагласности немачке државе. Немачка је један од "господара Уговора" закљученог на неограничени временски период, те је тиме изразила своју опредељеност ка дугорочном чланству у организацији, међутим, она ту своју сагласност може увек повући. Валидност и примена права организације у СР Немачкој зависи од тога да ли се њим поштује оквир сагласности коју је она испољила актом о приступању или не. На

⁶⁵⁶ За детаљну анализу одлуке Савезног уставног суда у случају *Brunner* погледати, на пример: „Европска унија и њемачки Уставни суд“, Сениша Родин, Политичка мисао, Vol. XXIII, бр. 4, Загреб, 1996, стр. 243 – 255; „*The Maastricht Urteil: Sovereignty Now*“, Neil MacCormick, European Law Journal, Vol. 1, No. 3, 1995, p. 259 – 266; „*The Legacy of Maastricht Urteil and the Pluralist Movement*“, Julio Bacquero Cruz, EUI Working Papers, Vol. 13, European University Institute, Florence, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, 2007.

крају, у ставу 99 Одлуке, Уставни суд се осврнуо на претходна, често неформална ширења компетенција организације те подвукао да интерпретације Суда правде у овом контексту не могу производити дејства као формалне измене оснивачког акта: поново, државе чланице су "господари уговора" и до његових измена може доћи искључиво на основу њихове сагласности, у складу са дефинисаним процедурама. У том смислу, тумачења Суда правде која имају интенцију ка јачању компетенција организације изван оквира са којим се сагласила немачка држава, неће производити правно дејство у њеном националном правном систему. Како кажу *Крејг* и *Де Бурка*⁶⁵⁷, Савезни уставни суд је одлуком у случају *Brunneri* Суду правде и осталим институцијама организације јасно поручио да прихватање надређености њеног права није ни безрезервно, нити безусловно, стриктно инсистирајући да организација у свом деловању остане у оквирима компетенција које су јој уговорно пренете. Уставни суд је задржао компетенцију да преиспитује одлуке институција организације, а то значи и Суда правде лично, у контексту њихове усаглашености са базичним захтевима Основног закона, међу које дефинитивно спада и заштита основних људских права. При томе, како је Уставни суд истакао, заштита људских права треба да се реализује кроз интензивну сарадњу између њега и Суда правде, тако што ће се Суд правде о њој старати у појединачним, конкретним случајевима, док ће се Уставни суд заштитом људских права бавити на општијем нивоу, као апсолутним, неодвојивим стандардом и императивом.

Након што је 1995. године⁶⁵⁸ изнео јасно одређење да надгледа деловање представника Савезне владе у органима организације, посебно у смислу заступања интереса лендера, те нагласио њихову обавезу да не подрже акт организације којим се делује у правцу ширења њених компетенција, односно након што је 1998. године устврдио да увођење еура није у супротности са правом на својину гарантованог Основним законом⁶⁵⁹, уследио је нови драматични моменат у односу Савезног уставног суда и Суда правде. Све је почело од захтева СР Немачке пред Судом правде да поништи регулативу Савета 404/93⁶⁶⁰ којом је успостављен *режим увоза банана* на нивоу Заједнице, уз образложење да је нови режим, којим се преференцијални третман

⁶⁵⁷ Погледати: „*EU Law: Texts, Cases and Materials*“, Paul Craig and Grainne de Burca, 2nd edition, Oxford University Press, 1998, p. 273.

⁶⁵⁸ Погледати: BVerfGE 92, 203, HV, 94, 1995.

⁶⁵⁹ Погледати: BVerfGE, 97, 350, HV, 83, 1998.

⁶⁶⁰ Council Regulation No. 404/93 of 13 February 1993 on the Common Organization of the Market in Bananas, OJ L 047, 25 February 1993, p. 1 – 11.

даје државама из тзв. АСР (азијско – карипско – пацифичког) региона, а не централно – америчког региона, из којих је Немачка традиционално увозила највећу количину робе, супротан начелу забране дискриминације и пропорционалности, као и да се њом нарушава право на поседовање и располагање приватном својином, али и релевантне одредбе Општег споразума о тарифама и трговању (ГАТТ). Иако је Суд правде у случају *Germany vs. Commission*⁶⁶¹ захтев Немачке одбио, пред немачким судовима су вођени бројни поступци које су покренули увозници банана, како због кршења права на приватну својину, гарантованог Основним законом, тако и због, како смо рекли, кршења одредби ГАТТ, који, као старији трговински споразум, треба имати предност у односу на право Заједнице, посебно узимајући у обзир решења тадашњег члана 234 Уговора о Европској заједници (након Амстердама члан 307, данас члан 352 Уговора о функционисању Европске уније)⁶⁶². Тако, Савезни порески суд је 1996. године подржао одлуку регионалног суда којом је режим увоза банана на нивоу Заједнице оквалификован као супротан одредбама ГАТТ и Уговора о Светској трговинској организацији (СТО), те, држећи се ставова Уставног суда из „*Das Maastricht Urteil*“, истакао да немачки судови право Заједнице не требају примењивати *ultra vires*. У међувремену, немачки регионални суд је покренуо поново поступак о претходном питању пред Судом правде, тражећи од њега одговоре на неколико питања, између осталог, и на питање усклађености регулативе Савета са одредбама ГАТТ. Суштински, како се испоставило, радило се о питању евентуалног примата међународних споразума над правом Заједнице и непосредног дејства одредби ГАТТ у правном систему европске организације, везано за шта се Суд правде, наравно, изјаснио негативно. Но, уз одбијање признања непосредног дејства одредбама ГАТТ, Суд је и делимично поништио регулативу Комисије 478/95⁶⁶³ којом је регулатива Савета била допуњена,

⁶⁶¹С – 280/93, 1994, ECR I – 4973. Одлука је потврђена и у случају С - 466/93, *Atlanta Fruchthandelsgesellschaft vs. Bundesamt für Ernährung*, 1995, ECR I – 3799.

⁶⁶²Члан 234, односно 307 Уговора о Европској заједници гласио је: „1) *Одредбе овог Уговора не утичу на права и обавезе настале пре 1. јануара 1958. године, а које произилазе из споразума закључених између једне или више држава чланица, на једној страни, и једне или више трећих земаља, на другој страни.* 2) *У мери у којој такви споразуми носу у складу са овим Уговором, једна или више односних држава чланица предузимају одговарајуће мере да отклоне утврђене неусклађености. У том циљу државе чланице, према потреби, помажу једна другој приликом усвајања заједничког става.* 3) *У примени споразума наведених у првом ставу, државе чланице воде рачуна о чињеници да предности које међусобно одобравају на основу овог Уговора представљају интегрални део основања Заједнице и да су због тога нераскидиво повезане са стварањем заједничких институција, преношењем овлаштења, на њих и међусобним пружањем истоветне користи од стране држава чланица“.*

⁶⁶³*Commission Regulation No. 478/95 of 1 March 1995 on Additional Rules for the Application of Council Regulation No. 404/93 as Regards the Tariff Quota Arrangements for Imports of Bananas into the Community and Amending Regulation No. 1442/93.*

односно, поништио је њене одредбе за које је утврдио да представљају кршење начела забране дискриминације. У сваком случају, без обзира што је и у широј и у стручној јавности постојала подршка немачким захтевима у смислу измене увозног режима, бројни аутори нису са одобравањем гледали на ставове и деловање немачких правосудних органа. У том смислу, Рајх, на пример, истицао је да „одлука (Савезног пореског суда, прим.а.), уколико је остали национални судови буду следили, могла би охрабрити државе чланице да прогласе надређеност њихових властитих теорија о основним људским правима и о односу између међународног и права Европске уније... Идеја о заштити основних људских права носи ризик да буде трансформисана у инструмент за заштиту својинских права посебних група, чији интереси имају предност у односу на циљеве и опште интересе Заједнице. Функција Суда правде да контролише поштивање надлежности Заједнице, дефинисана чланом 164 Уговора (касније члан 220, прим.а.), конкретније, да разматра право које усвајају њене институције, могла би бити значајно нарушена уколико би национални судови успоставили паралелну јурисдикцију у смислу контроле аката Заједнице и њихове усклађености са националним теоријама поштивања људских права или међународним правом, према члану 234 (307) Уговора. Стога, одлука о увозном режиму банана могла би довести до стварања „банана република а la carte“ које би снажно браниле своје виђење заштите људских права и властите компетенције, одбијајући идеју о стварању све чвршће уније међу народима Европе, како је дефинисана чланом А (касније члан 1, прим.а.) Уговора о Европској унији⁶⁶⁴. Еверлинг додаје да „примедбе немачких судова треба схватити веома озбиљно. Ова ситуација може створити утисак о одређеним резервама немачких судова који су дубоко забринути по питању екстремно неправедних импликација регулативе о заједничком режиму увоза банана, као и по питању жалосно незадовољавајуће правосудне контроле од стране Суда правде у овом случају... Али, ови спорови такође доказују да ће хаотичне последице несумњиво наступити уколико национални судови, на основу властитих критерија, буду одлучивали о примени права Заједнице. Уколико то буду чинили немачки судови, судови других земаља чланица ће их следити, на овај или онај начин....“⁶⁶⁵. На крају, Крејг и Де Бурка, опет, нису делили забринутост Рајха и Еверлинга, сматрајући да "изазови" које национални судови упућују Суду правде, уколико се на одговарајући начин користе,

⁶⁶⁴ „Judge – made Europe a la carte: Some Remarks on Recent Conflicts between European and German Constitutional Law Provoked by the Banana Litigation“, N. Reich, 7 EJIL 103, 1998, p. 110 – 111.

⁶⁶⁵ Погледати: „Will Europe Slip on Bananas? The Bananas Judgement of the Court of Justice and National Courts“, U. Everling, 33 CMLRev. 401, 1996.

могу представљати значајан додатни заштитни механизам у контексту права европске организације, што потврђују и накнадна дешавања која су подразумевала да је Суд правде, након што се по овом питању изјаснило и одговарајуће тело у оквиру Светске трговинске организације, иако одбијајући да одредбама ГАТТ призна непосредно дејство или надређеност у односу на право организације, био спреман да у својим каснијим одлукама везаним за режим увоза банана додатно идентификује конкретније мере којима се крши принцип недискриминације, те их поништио⁶⁶⁶.

Но, шта је рекао немачки Савезни уставни суд 2000. године када се поново, у контексту свега преходно наведеног, требао изјаснити о односу немачког и права европске организације? Чини се да је поново заузео нешто критичнији став по питању оцене постојећег нивоа заштите људских права на нивоу организације: *„одговарајућа заштита људских права у различитим областима, како је предвиђена немачким Основним законом, у праву Европске заједнице и пракси Суда правде није обезбеђена. Уставни захтеви који одговарају онима изнесеним у Solange II, испуњени су када пракса Суда правде генерално гарантује ефикасну заштиту људских права у односу на овлаштења заједница која се суштински може сматрати једнаком заштити људских права коју захтева немачки Основни закон, а посебно када је реч о заштити суштинског језгра (Wesensgehalt) основних права“*⁶⁶⁷. Истовремено, мање захтеве није поставио ни пред немачке судове и индивидуалне субјекте, истакавши да су они ти који морају доказати да је заштита људских права на нивоу организације пала испод прихватљивог нивоа у односу на решења Основног закона. Два значајна момента произилазе из одлуке Савезног уставног суда. Први се односи на ранију изнесену тезу да он није надлежан да преиспитује сваки појединачни случај наводног кршења људских права, већ се његова надлежност успоставља само у случају општег пада заштите људских права коју на нивоу организације треба да обезбеди Суд правде. Други, опет, подразумева да се не очекује да на нивоу организације буде успостављен стандард заштите људских права какав прописује Основни закон, већ да се обезбеди минимум заштите испод које она не може ићи. Шта се подразумева под захтеваним "минимумом" остало је недефинисано још од поступка везаног за Регулативу о дувану из 1997. године, када је Уставни суд рекао да *„није неопходно да се конкретизује који стандард заштите људских права морају да задовољавају акти које усвајају*

⁶⁶⁶ Погледати: „*EU Law: Texts, Cases and Materials*“, Paul Craig and Grainne de Burca, 2nd edition, Oxford University Press, 1998, p. 276.

⁶⁶⁷ BVerfGE, 2BvL 1/97, June 2000, para. 61.

институције организације⁶⁶⁸. На основу одлуке из 2000. године, могло би се рећи да се ради управо о заштити "есенцијалног језгра" људских права гарантованих Основним законом. Дакле, Уставни суд је и овде послао јасну поруку да се не одриче надлежности да утврђује усклађеност правних мера европске организације са базичним уставним принципима, али се, како каже *Ен Питерс*, пре ради о механизму "хитне супсидијарне јурисдикције"⁶⁶⁹, који се активира у случају да ниво заштите људских права на нивоу организације падне испод нивоа који обезбеђује заштиту самог "есенцијалног језгра" људских права како их гарантује Основни закон.

Савезни уставни суд је одређене значајне ставове изнео и у поступку у којем је поништио немачки закон којим је имплементирана оквирна одлука о "*Европском налогу за хапшење*" (*European Arrest Warrant, EAW*)⁶⁷⁰, која је иначе изазвала доста реакција и у другим државама чланицама. У својој одлуци из 2005. године⁶⁷¹, Савезни уставни суд је оценио да дати акт нарушава право немачких држављана на неизручење, гарантовано чланом 16.2 Основног закона, поготово што немачки законодавац није довољно искористио дискрециону маргину коју му оквирна одлука омогућава, те инсистирао на критеријуму реципроцитета, као и право на обраћање суду, у складу са чланом 19.4 немачког уставног акта, јер не омогућава преиспитавање одлуке о изручењу немачког држављанина. Самим тим, екстрадиција немачког држављанина није могућа док се не усвоји нови акт о имплементацији оквирне одлуке. Другим речима, Уставни суд овде није генерално оспорио имплементацију оквирне одлуке, већ је само инсистирао да се приликом обезбеђења њене имплементације максимално води рачуна о заштити људских права у складу са решењима Основног закона. У том смислу, како је истакао, баланс мора да постоји⁶⁷².

Потом је уследило његово изјашњавање по питању усклађености Уговора из Лисабона са решењима Основног закона. У својој одлуци⁶⁷³ од 30. јуна 2009. године, Уставни суд је неке од навода из жалби, које је поднело више лица, одбио као

⁶⁶⁸ BVerfGE, 95, 173, 181, 1997.

⁶⁶⁹ Погледати детаљније о томе: „*The Bananas Decision (2000) of the German Federal Constitutional Court: Towards Reconciliation with the European Court of Justice as Regards Fundamental Rights Protection in Europe*“, Anne Peters, German Yearbook of International Law, Vol. 43, 2000, p. 276 – 282.

⁶⁷⁰ Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European Arrest Warrant and the Surrender Procedures Between Member States, 2002/584/JHA, OJ L 190, 18 August 2002.

⁶⁷¹ BVerfGE 113, 273, 64/2005, 18 July 2005, EAW.

⁶⁷² Погледати детаљније, на пример: „*Germany: European Arrest Warrant Case*“, Nicolas Nohlen, International Journal of Constitutional Law, January 2008, Vol. 6, Issue 1, p. 153 – 161; „*The German Constitutional Court and the European Arrest Warrant: Cryptic Signals from Karlsruhe*“, Helmut Satzger and Tobias Pohl, Journal of International Criminal Justice, Vol. 4, Issue 4, p. 686 – 781.

⁶⁷³ BVerfGE 123, 267 NJW 2009, 2267.

недопуштене, неке као неосноване, док је неке, опет, уважио, утврдивши повреду чланова 38.1 и 23.1 Основног закона. Суд је прво разматрао усклађеност Закона о прихватању Уговора из Лисабона са Основним законом⁶⁷⁴, потом је разматрао истоветну усклађеност пратећег закона⁶⁷⁵ којим се мењају чланови 23, 45 и 93 Основног закона, да би потом разматрао и усклађеност законског акта којим се јачају и проширију компетенције Бундестага и Бундесрата у европским пословима. И, док је генерално потврдио уставност Закона о прихватању Уговора из Лисабона са уставним актом, законски акт којим се проширују и јачају компетенције оба дома немачког парламента оцењен је као неуставан. У сваком случају, велики број жалби које су поднесене Уставном суду значајно су подсећале на оне које су се могле чути у поступку утврђивања уставности Уговора из Мастрихта⁶⁷⁶. Такође, највећи део њих, у својој суштини, политичког су карактера, те превазилазе оквире предмета истраживања којим се бавимо. Но, битно је истаћи да је међу поднесеним жалбама, поред оних које су се односиле на неприхватљивост правно – политичке природе лисабонске Европске уније, било и жалби које су се директно односиле на принцип надређености права организације, односно његову инкорпорацију у Декларацију број 17, придодату Уговору. Према датим жалбама, лисабонска решења лако би се могла протумачити на начин да је право Европске уније надређено чак и немачком Основном закону, те да се њима искључује оцена уставности аката организације од стране Савезног уставног суда. Такође, као приговор је истакнуто и да заштита људских права на нивоу европске организације није довољна, посебно из разлога што Уговором из Лисабона није предвиђен засебан поступак на основу тужбе за заштиту основних права пред Судом правде.

Из више него обимне одлуке Савезног уставног суда, која је обухватала 421 тачку, сматрамо да је, у контексту питања којима се бавимо, потребно апстраховати следеће значајне садржинске елементе⁶⁷⁷:

⁶⁷⁴Закон је усвојен у Бундестагу 24. априла 2008. године са 574 према 515 гласова. У Бундесрату Уговор из Лисабона потврђен је 2/3 већином 23. маја 2008. године.

⁶⁷⁵Закон којим се мења Основни закон усвојен је у Бундестагу 24. априла, а у Бундесрату 23. маја 2008. године. Закон је објављен у Савезном службеном гласнику 16. октобра 2008. године, а ступио је на снагу када и Уговор из Лисабона.

⁶⁷⁶Из овог, али и из разлога њеног директног и индиректног реферирања на садржинске елементе одлуке из периода ратификације Уговора из Мастрихта, одлука Савезног уставног суда о уставности Закона о прихватању Уговора из Лисабона и пратећих аката колоквијално се често означава као „*Das Lissabon Urteil*“.

⁶⁷⁷Детаљнију анализу одлуке Савезног уставног суда погледати, на пример, у: „*Пресуда Савезног уставног суда СР Немачке о сагласности закона о потврђивању лисабонског Уговора са Уставом*“, мр

- Уставни суд је, пре свега, истакао „отвореност“ Основног закона према интеграцији СР Немачке у међународни и европски мирољубиви правни поредак, при чему, за разлику од „*Das Maastricht Urteil*“, у којој је о компетенцијама Европске уније говорио само у економској области, овде о организацији говори као и политичкој унији, која подразумева заједничко провођење јавне власти, укључујући и легислативна овлашћења по питањима која досежу дубоко у традиционалне компетенције државе.
- Међутим, и поред наглашене отворености СР Немачке према европском интеграционом процесу, Уставни суд је дефинисао и јасна ограничења, која произилазе из Основног закона, односно, прецизније, категорије „уставног идентитета“, коју је Уставни суд у одлуци често наглашавао. Како је истакао, ради се о непреносивом уставном идентитету који није подложен интеграционом процесу, те који се на европском нивоу рефлектује у обавези организације и њеног права да поштују овлашћења држава чланица као „господара уговора“. Овлашћења Уније су изведеног, деривативног карактера, што подразумева да располаже искључиво овлашћењима која су јој уговорно пренета. Стога, „уставни акт Европе“, међународно уговорно или „примарно“ право, представљају изведено право, односно чине изведени правни поредак.
- У том правцу иде и његово образложење природе Европске уније. Наиме, иако се члан 23.1 и Преамбула Основног закона не изјашњавају о коначном карактеру политичке организације Европе, Немачка у оквиру Европске уније делује искључиво као у „заједници суверених држава“, а не као федералној држави. При томе, под појмом „заједнице суверених држава“ (*Verbund*) Уставни суд подразумева тесну и дуготрајну заједницу држава које остају суверене, заједницу која врши јавну власт на основу уговорног акта, у којој саме државе управљају и у којој народи и грађани држава чланица остају субјекти демократске легитимизације. То значи да интеграциони процес у оквиру Уније не може довести до нарушавања демократског уставног принципа у СР Немачкој.
- У складу с тим, Основни закон не даје овлашћење уставним органима СР Немачке да самостално делују у правцу проширења овлашћења Уније, као што забрањује да и Европска унија самостално проширује своје надлежности. Она

почива на принципу преноса надлежности и поштивању уставног идентитета држава чланица. Акт о потврђивању Уговора из Лисабона и пратећи законски акти морају бити такви да се обезбеди наставак интеграције у складу са принципом преноса овлашћења, без могућности да Европска унија преузме *Kompetenz – Kompetenz* или да повреди уставни идентитет својих чланица. Стога, посебна одговорност за интеграциони процес лежи на националним легислативним органима, конкретно, немачком парламенту, који мора остваривати активну контролу над деловањем Савезне владе, поготово када је реч о примени уговорне процедуре премошћавања (*bridging procedure*) или принципа флексибилности.

- Но, Уставни суд није пропустио прилику да нагласи и властиту одговорност, и то, наравно, да преиспитује акте организације *ultra vires*, односно да преиспитује да ли се акти Уније задржавају у оквирима овлашћења која су јој дата, чиме је, на неки начин, одбацио решења члана 344 Уговора о функционисању Европске уније, према којима су државе чланице обавезане да спорове по питању тумачења и примене одредби уговора не решавају самостално, односно на било који начин који не би уважио искључиву надлежност Суда правде у овом контексту. При томе, Уставни суд је право на интервенцију, односно функцију заштитника владавине права задржао искључиво за себе, али не и за редовне немачке судове, те је позвао сва немачка правна и физичка лица да му се обрате уколико сматрају да предложени акт Уније излази изван оквира надлежности које су државе чланице на њу пренеле, о чему ће он суверено одлучити.
- Такође, надлежност Савезног уставног суда да оцењује уставност аката Уније није умањена Декларацијом број 17 о примату права Европске уније из Анекса финалног акта Уговора из Лисабона. Основу границе примењивости права Уније у СР Немачкој чини наредба садржана у Закону о потврђивању Уговора из Лисабона, која може бити дата само у границама уставног поретка. Самим тим, за Уставни суд није од значаја да ли је примат у примени права организације прописан самим одредбама Уговора или Декларације број 17 која му је придодата. То је, уједно, био један од значајних аргумената Уставног суда против тезе да ће ступањем Уговора из Лисабона на снагу доћи до губитка суверености и уставног идентитета са аспекта примата права Европске уније.

„Лисабонска одлука“ Савезног уставног суда изазвала је доста полемике у немачкој, али и европској стручној и широј јавности⁶⁷⁸. Међутим, уколико се она посматра у светлу његових ставова у последњих тридесетак година, места за превелико изненађење нема. Узимајући у обзир да су његови ставови и „претње“ из „*Das Maastricht Urteil*“ доминантно остале само на нивоу „рововског позиционирања“ у односу на Суд правде, о чему сведочи и прилика коју је пропустио у поступку везаном за режим увоза банана, несумњиво да је Уставни суд приликом доношења „*Das Lissabon Urteil*“ био под незанемарљивим притиском. Терминолошка „тешка артиљерија“ о заштити суверенитета и уставног идентитета, односно фундаменталних уставних принципа у процесу европских интеграција и овде је више него присутна, међутим, чини се да Уставни суд од „манифестационог“ нивоа поново није пуно одмакао. Случај *Honeywell*⁶⁷⁹ из 2010. године може послужити као пример. Случај се, ништа мање, односио на питање да ли је Суд правде, доносећи одлуку у случају *Mangold*⁶⁸⁰, изашао из оквира својих овлаштења и да ли је Савезни уставни суд његову одлуку требао прогласити *ultra vires*. Да се подсетимо, у случају *Mangold* Суд правде је устврдио да забрана дискриминације на основу година старости представља опште правно начело европске организације, што је изазвало доста негодовања, између осталог, и у немачкој стручној јавности, јер се сматрало да је, како су у то доба уставни искључиво две државе чланице садржавали одредбе којима је експлицитно забрањена дискриминација на основу старосне доби, Суд правде изашао изван оквира своје надлежности, односно да је *de facto* поступио као законодавац и самоиницијативно допунио одредбе оснивачког акта. У складу са „*Das Lissabon Urteil*“, у којој је Уставни суд поново исказао спремност да испитује акте институција организације у смислу да ли су донети у оквиру надлежности које су организацији уговорно пренете, немачка правна доктрина и стручна јавност захтевали су од Уставног суда да одлуку Суда правде из случаја *Mangold* прогласи *ultra vires*, те да њено дејство у Немачкој буде поништено. Могућност додатног заоштравања односа између Уставног суда и Суда правде добила је на снази након што је Суд правде своје ставове из случаја *Mangold*

⁶⁷⁸ Погледати, на пример: „*The German Constitution in the Future of the European Union After the Judgement of the Federal Constitutional Court on the Lisbon Treaty*“, Thomas Jansen, Perspectives on Federalism, Vol. 2, Issue 1, 2010; „*The German Constitutional Court Says: Ja zu Deutschland!*“, Daniel Halberstam and Christoph Möllers, German Law Journal, Vol. 10, No. 8, 2009; „*The Lisbon Judgement of the German Federal Constitutional Court – New Guidance on the Limits of European Integration?*“, Armin Steinbach, German Law Journal, Vol. 11, No. 4, 2010; „*German Federal Constitutional Court Ruling on Lisbon Treaty Ratification*“, Ryszarda Formuszewicz, Bulletin of the Polish Institute of International Affairs, No. 48, August 12 2009.

⁶⁷⁹ BVerfGE 126, NJW 2010, 3422.

⁶⁸⁰ C – 144/04, *Werner Mangold vs. Rüdiger Helm*, 2005, ECR I – 9981.

потврдио у случају *Kucukdeveci*⁶⁸¹. Међутим, ставови Уставног суда показали су да су очекивања у том правцу (поново) била превисока. Наиме, Уставни суд нагласио је да би принцип надређености права европске организације био практично поништен, те да би једнака примена права организације била у опасности уколико би свака држава чланица могла лако устврдити своју надлежност да одлучује о валидности аката организације. Суд јесте, међутим, реafirмисао принцип делегираних овлашћења, односно истакао да су надлежности којима располаже Унија и њене институције искључиво оне које су на њу пренеле државе чланице као „господари уговора“, те да се њихово проширење може реализовати искључиво посредством измена и допуна уговорног акта. Такође, поновио је да он располаже крајњим овлашћењем да утврђује да ли су акти које усвајају органи Уније *ultra vires*. Међутим, и то је вероватно најзначајнији садржински елемент одлуке, Савезни уставни суд је истакао да његова „*ultra vires* контрола“ мора бити вршена са опрезом и на начин који је „пријатељски“ у односу на право Уније. То значи да ће Уставни суд, пре доношења одлуке о акту институција Уније као акту *ultra vires*, захтевати интерпретацију, односно изјашњење Суда правде у оквиру поступка о претходном питању. И не само то: обраћање Суду правде у овом контексту он је дефинисао као властиту обавезу, што никада пре није учинио. Такође, појаснио је шта подразумева под актом *ultra vires*. Како је истакао, акти институција организације прогласиће се неважећим само уколико се ради о „довољно озбиљном“ (*sufficiently serious*) кршењу њених овлашћења, што подразумева да је кршење очигледно и да се спорним актом доводи до структурално значајних измена када је реч о питању поделе овлашћења између држава чланица и Европске уније, наравно, на штету држава чланица. Стога, ставови Савезног уставног суда из случаја *Honeywell* значајно подсећају на његове ставове из одлуке *Solange II*. Иако је потврдио опредељеност да контролише да ли институције Европске уније у свом легислативном деловању остају у оквирима овлашћења која су им пренеле државе чланице, Уставни суд је, истовремено, дефинисао и прилично ригидне услове који морају бити испуњени како би одређени акт уопште био проглашен *ultra vires*, те, самим тим, ништавним у немачком правном систему.

Уосталом, своје опредељење да у кључним моментима подржи европски интеграциони процес Савезни уставни суд је исказао и у најновијим дешавањима везаним за успостављање механизма за превазилажење кризе у еурозони. Прво је одлуком⁶⁸² из септембра 2011. године одбацио оптужбе да је пружање помоћи Грчкој

⁶⁸¹ C – 555/07, *Seda Kucukdeveci vs. SWEDEX GmbH & CO*, 2007, ECR I – 8531.

⁶⁸² BVerfG, 2 BvR 987/10 vom 7.9.2011, Absatz-Nr. (1 – 142).

од стране Немачке, као и њено приступање Уговору о оснивању Европског средства финансијске стабилности (ESFS – *European Financial Stability Facility*)⁶⁸³ противно решењима Основног закона, тј. да је усвајањем закона којима су ови поступци предвиђени Бундестаг на недопуштен начин угрозио своје право да усвоји буџет и контролише његову примену од стране Владе, као и буџетску аутономију будућих сазива парламента, те занемарио садржај начела демократије као једног од фундаменталних уставних вредности. Но, истовремено је јасно подвукао и одговорност Бундестага да стриктно води рачуна управо о томе да издавање финансијских гаранција не превазилази немачке буџетске могућности, што би могло довести до негативних ефеката по немачку привреду и угрозити њену финансијску, односно буџетску аутономију. У суштини, као и у „*Das Lissabon Urteil*“, Уставни суд је номинално нагласио првенство немачког уставног права у односу на право европске организације, као и границе које европском интеграционом процесу поставља суверена воља немачког парламента, међутим, у случају ЕСФС, чини се, он се задовољио тек захтевом да свако немачко задуживање буде одобрено од стране Буџетског комитета Бундестага, у којем доминантну улогу има владајућа коалиција, тако да одобравање сваког новог задужења не би зависило од парламента у целини, него искључиво од воље владајуће коалиције. У том смислу, *Бек*, на пример, ову одлуку Уставног суда оцењује као тек једну у низу, започетог одлуком *Solange II* из 1983. године, у којима Уставни суд показује све веће повлачење пред политичким органима и, без обзира на изнесене ставове о природи надлежности европске организације, следствено оставља довољно простора да до ширења њених надлежности континуирано долази⁶⁸⁴.

Потом је Савезни уставни суд слично поступио и када је на ред дошао Уговор о Европском механизму стабилности (ESM – *European Stability Mechanism*) и пратећи пакет јачања фискалне дисциплине у чланицама Европске монетарне уније. У својој одлуци⁶⁸⁵ од 12. септембра 2012. године, он је одбацио иницијативе за испитивање

⁶⁸³ Европско средство финансијске стабилности (ЕСФС), као акционарско друштво са седиштем у Луксембугу, чији су акционари државе чланице Европске монетарне уније (ЕМУ), као привремени механизам успостављено је јуна 2010. године. У оквиру ЕСФС су биле концентрисане гаранције кредитно способних држава ЕМУ, тако да је сам ЕСФС на основу примљених гаранција могао на слободном тржишту капитала да под повољним условима дође до средстава која би, потом, позајмљивао државама у финансијским потешкоћама.

⁶⁸⁴ Погледати: "The German Constitutional Court versus the EU: self assertion in the theory of submission in practice – Euro Aid and Financial Guarantees", Gunnar Beck, Eutopia Law, October 24, 2011.

⁶⁸⁵ BVerfG, 2 BvR 1390/12 vom 12.9.2012, Absatz-Nr. (1 – 248).

уставности приступања Немачке Уговору о Европском механизму стабилности⁶⁸⁶, а које су се темељиле на готово идентичним аргументима као и у претходном случају. Наравно, дајући "зелено светло" Уговору о Европском механизму стабилности, Уставни суд је и овде дефинисао одређене резерве: прва подразумева да се ништа у том уговору не може тумачити тако да Немачку обавезује на виши износ од оног утврђеног у анексу тог уговора без претходног пристанака немачке државе, односно Бундестага, а друга да се одређене одредбе тог уговора (о тајности, имунитету, итд.) не смеју тумачити на начин који би угрозио детаљну информисаност Бундестага и Бундесрата.

На крају, када је реч о прихватању непосредног дејства директива, немачки судови су се са овим питањем у пракси сусрели када је Немачка пропустила да у предвиђеном року имплементира директиве о порезу на додату вредност, којима су за пореске обвезнике биле предвиђене веће олакшице, него што им је то омогућавало постојеће немачко законодавство. Стога, поставило се питање да ли се индивидуални субјекат може позвати на непосредно делујуће одредбе директиве, иако су њена решења у супротности са немачким законским решењима. У два случаја која је решавао 1981.⁶⁸⁷ и 1985.⁶⁸⁸ године, Савезни порески суд истакао је да то није могуће. Но, изнесени ставови Пореског суда, уз генералне ставове Суда правде по питању непосредног дејства, нису се слагали ни са његовим тумачењем питања непосредног дејства одредби конкретне директиве у питању, до којег је дошло у случају *Kloppenburg*⁶⁸⁹, а у оквиру којег је нижи немачки суд - *Niedersächsisches Finanzgericht*, након што је Суд правде потврдио непосредно делујући карактер одредби директиве о порезу на додату вредност, донео одлуку у корист пореског обвезника, који се на дате одредбе, у циљу заштите својих права, и позивао. Међутим, немачке власти су уложиле жалбу на одлуку немачког суда, те је предмет дошао пред Савезни порески суд, који је жалбу прихватио и поништио одлуку ниже судске инстанце. Како је истакао Савезни порески суд, право организације може производити дејство у Немачкој само у мери у којој је она своја легислативна овлашћења на организацију пренела, а како је, у складу

⁶⁸⁶У правном смислу, Европски механизам стабилности представља међународну финансијску организацију са седиштем у Луксембургу, која почива на властитом оснивачком акту. Међутим, државе чланице су желеле да основ за своје деловање у овом правцу обезбеде у оснивачком акту Уније, те су у члан 136. Уговора о функционисању Европске уније унеле нови став којим је предвиђено да "државе чланице чија валута је еуро могу засновати механизам обезбеђивања стабилности који ће бити активиран уколико је то неопходно да се очува стабилност Еурозоне као целине. Додела било какве финансијске помоћи у складу с тим механизмом ће бити строго условљена." Ратификација наведене измене у свим државама чланицама окончана је закључно са 12. септембром 2012. године.

⁶⁸⁷Bundesfinanzhof, 16 July 1981, 1982, 1 CMLR 527.

⁶⁸⁸Bundesfinanzhof, 25 April 1985, VR 123/84, Entscheidungen des Bundesfinanzhofes 143.

⁶⁸⁹C – 70/83, *Kloppenburg*, 1984, ECR 1075.

са уговорним решењима, организацији у фискалним питањима дато овлаштење само да доноси директиве којима се дефинише заједнички циљ, а државама чланицама се оставља слобода избора метода и начина његове реализације, директиве никада не могу бити непосредно делујуће, јер су неопходни национални прописи за њихово спровођење. Поред тога, Савезни порески суд није дозволио да га поколеба тумачење Суда правде по којима су одредбе директиве о порезу на додату вредност непосредно делујуће, јер, како је истакао, надлежност Суда правде у оквиру поступка о претходном питању је ограничена искључиво на право организације, те он није овлаштен да одређује које ће право примењивати национални судови. Истовремено, поступак о претходном питању не може се користити у правцу ширења компетенција организације, за доношење прописа изван онога што је као њена надлежност предвиђено оснивачким актом. Но, онда се, на основу жалбе гђе Клопенбург, у поступак умешао и немачки Савезни уставни суд, који је деловање Савезног пореског суда оценио неуставним. Наиме, како је истакао, Порески суд је могао или прихватити одлуку Суда правде или од њега тражити нову одлуку о претходном питању, јер је, према ставу 3 тадашњег члана 177 Уговора о Европској економској заједници, било предвиђено да национални судови „*чије одлуке не подлежу правном леку унутрашњег права*“ морају, када њихова одлука зависи од неког права организације, затражити одлуку о претходном питању, а Савезни порески суд је свакако представљао такву врсту националног суда. Самим тим, према мишљењу Савезног уставног суда, који се ставио у позицију тумача права организације, Порески суд је прекршио одредбе члана 177 Уговора о Европској економској заједници, али и не само то, он је, такође, прекршио и одредбе члана 10.1 Основног закона, којима је гарантовано право на приступ "законитом судији", односно право грађана Немачке да се њихови случајеви решавају пред законито успостављеним судовима који су надлежни да конкретни спор решавају. Како, према схватању Савезног уставног суда, Суд правде представља такав "законити суд", а Порески суд је намерно одбио да од њега тражи одлуку о претходном питању, следи да је он својим деловањем гђи Клопенбург ускратио право на "законитог судију", те је стога његова одлука поништена⁶⁹⁰.

Велика Британија

За разумевање генералног односа права европске организације и британског права од значаја су три основна момента: први се односи на чињеницу да Велика

⁶⁹⁰Bundesverfassungsgericht, 8 April 1987, 2 BvR 687/85, 1987, RIW 878.

Британија не поседује уставни акт у класичној форми којим би био дефинисан однос између националног и међународног, односно, у спецификованијем смислу, права европске организације; други подразумева да Велика Британија представља државу са снажно израженом дуалистичком перцепцијом односа националног и међународног права, из које имплицира инкорпорација међународних уговора у британски правни систем посредством одговарајућег (законског) акта британског Парламента; трећи, и можда најинтересантнији, односи се на *доктрину о суверености британског Парламента*⁶⁹¹, те питање на који начин је ова доктрина "помирена" са доктрином Суда правде о природи и, посебно, надређеношћу права европске организације.

Један део одговора на ова питања обезбеђен је Актом о европским заједницама (*European Communities Act*)⁶⁹², на основу којег је Британија приступила у чланство европских заједница, те је омогућена примена њиховог права у британском правном систему, јер, како је истакао *лорд Денинг* у случају *Mc Whirter vs. Attorney – General*⁶⁹³, пресуђеном пре усвајања Акта, "иако је Уговор из Рима потписан, он, у оној мери у којој се то тиче судова, не производи правна дејства све док се тако не одреди законом Парламента. Када се спроведе закон Парламента, судови морају да га поштују". Другим речима, без Акта о европским заједницама, ни њихови оснивачки акти, нити њихови други правни инструменти, иако би Британију обавезивали на међународном плану, не би имали правно дејство у њеном унутрашњем правном систему. У складу са изменама и допунама оснивачких аката заједница, односно Уније, али и под утицајем других фактора, као што су ширење мреже уговора које су организација и њене чланице закључиле са трећим субјектима или, пак, суштинске измене у правном и институционалном систему организације, и сам Акт је временом претрпео одговарајуће измене и допуне⁶⁹⁴. Наравно, у складу са новитетима које је

⁶⁹¹Ради се о доктрини која је до изражаја дошла након Велике или, како се често означава, "ревоулиције без крви" из 1688. године, а која подразумева позиционирање британског Парламента као врховног суверена чија воља, изражена путем легислативних аката које усваја, не може бити доведена у питање од стране британских судова, али ни подређена вољи било којег другог легислативног органа, националног или међународног карактера. Према датој доктрини, британски судови не могу испитивати правну ваљаност аката које усваја Парламент, нити их на било који начин довести у питање због њихове *ultra vires* природе. Акти Парламента делују, односно морају бити примењени све док их он сам не стави ван снаге. Другим речима, изнад воље британског Парламента не постоји виша воља, ни у националним, нити у међународним оквирима. Како каже *Крејг*, доктрина суверенитета британског Парламента подразумева "његову слободну вољу да одлучује о свему, сем да себе трајно обавезе за будућност". Погледати: „*United Kingdom Sovereignty after Factortame*“, P.P. Craig, 1991, YBEL, 221.

⁶⁹²*European Communities Act*, 17 October 1972, Chapter 68.

⁶⁹³*Mc Whirter vs. Attorney – General*, CMLR 882, 1972.

⁶⁹⁴Тако, одговарајуће измене и допуне усвојене су 1986. године у циљу прихватања Јединственог европског акта и измена које је он донео, 1993. године - Уговора из Мастрихта, 1998. године – Уговора

донео Уговор из Лисабона, изменама и допунама Акта из 2008. године и његов назив је преиначен у Акт о Европској унији⁶⁹⁵, уз образложење да се појам "Европска унија" у овом смислу односи и на Европску заједницу за атомску енергију.

У складу са његовим чланом 1.3, одлуком Владе Велике Британије сваки уговор се може сматрати за уговор европске организације у контексту Акта, мада то није неопходно, јер уговор који се својим садржајем и карактеристикама може подвести под одређење уговора у контексту европске организације, биће, и без формалног проглашења, сматран за такав. Изузетак у овом смислу подразумевају уговори које је Британија закључила након ступања у чланство заједница, којима је потребно формално проглашење од стране Владе, а након дате сагласности оба дома Парламента, да би били признати као уговори организације у смислу Акта. Суштински, овим је британски Парламент задржао контролу над неколико врста споразума: уговорима о оснивању, односно уговорима којима се они мењају и допуњују, супсидијарним конвенцијама и актима представника држава чланица окупљених у Савету у мери у којој се они сматрају споразумима, те тзв. мешовитим споразумима.

Чланом 2.1 Акта признато је непосредно дејство одредби права европске организације у британском правном систему: *„сва права, овлаштења, одговорности, обавезе и ограничења која предвиђају уговори или настају на основу уговора, сви правни лекови и процедуре који се реализују на основу и у сагласности са уговором, имају, без даљег усвајања правних прописа, непосредно дејство или могу бити коришћени у правном систему Велике Британије, биће признати у праву и стајаће на располагању и биће доследно спроведени у живот и њих ће се придржавати“*. Три битна момента битно је издвојити из ове комплексне формулације. Пре свега, на овакав начин предвиђа се непосредно дејство не само одредби оснивачког акта и аката којима се он

из Амстердама, 2002. године - Уговора из Нице, 2008. године - Уговора из Лисабона, али и приликом свих проширења чланства заједница, односно Уније до којих је дошло након 1973. године: 1979. године – прихватање приступног споразума Грчке, 1985. године – прихватање приступних споразума Шпаније и Португала, 1994. године – прихватање приступних споразума Аустрије, Шведске, Финске, те 2003. и 2006. године – прихватање приступних споразума држава које су последње постале чланице Европске уније. Поред тога, под категорију „уговора“ у контексту европске организације подведени су и сваки уговор које је организација закључила пре 22. јануара 1972. године, са или без учешћа држава чланица, уговори које су закључиле државе чланице пре 22. јануара 1972. године, одлуке Савета о систему властитог финансирања европске организације, одлуке о непосредном избору чланова Европског парламента, Уговор о Европском економском простору, заједно са Бриселским протоколом, сваки уговор којег је европска организација закључила након 22. јануара 1972. године, са или без држава чланица, сваки уговор којег је Велика Британија закључила након наведеног датума као додатак било којем другом уговору организације, итд.

⁶⁹⁵ Одговарајућа измена у овом смислу била је учињена и у очекивању ступања Уговора о Уставу за Европу на снагу.

мења и допуњава, већ и прописа које усвајају институције организације, односно, како је истакнуто чланом 2.1 Акта, *"права које Уговор предвиђа и које на основу њега настаје"*. Даље, дато решење не односи се само на постојеће, већ и на будуће право организације, тј. *"право које буде настало"*. На крају, јасно је речено да право организације одређује да ли конкретна одредба производи непосредно дејство: *"... који се реализују на основу и у сагласности са уговором, имају, без даљег усвајања правних прописа, непосредно дејство.."*. Чланом 2.2 предвиђено је опште овлаштење Владе да Парламенту предлаже усвајање мера којима ће се имплементирати обавезе које произилазе из права организације, чак и уколико ће се на тај начин ставити ван снаге тренутно важећи британски законски акти. Члан 2.4 Акта бави се питањем евентуалног сукоба британског и права организације, те, између осталог, предвиђа да *"... сваки пропис, усвојен или који ће тек бити усвојен ... биће тумачен и имаће дејство у светлу наведених одредби овог дела (Акта о европским заједницама, прим.а)"*. Другим речима, како је напред наведеним чланом 2.1 предвиђено да се непосредно делујуће одредбе права организације у Британији морају признати и спроводити у живот, чини се да је британски Парламент имао намеру да сви његови закони, постојећи и они који ће бити усвојени, буду подређени праву организације. Томе у прилог иду и решења члана 3 Акта, према којима је у британском правном систему признат ауторитет Суда правде, односно истакнуто да се о сваком питању "деловања" било ког уговора или правног прописа организације мора одлучивати *"у складу са начелима релевантних одлука Суда правде"*. Како кажу Крејг и де Бурка⁶⁹⁶, на тај начин одлукама Суда правде у британском правном систему признат је *статус прецедента*. А једно од "начела релевантних одлука Суда правде" свакако представља и принцип надређености права организације у односу на национално право.

У сваком случају, чланом 2.1 Акта, за разлику од општег међународног права, британски судови добили су обавезу да обезбеде примену непосредно делујућих одредби права европске организације. Суштински, усвајање Акта о европским заједницама није значило ништа друго до тога да је у Британији, као и у већини држава чланица, надређеност права организације призната на основу домаћих правних решења, (додуше садржаних у акту парламента, а не у специфичној, засебној уставној одредби), односно не на основу доктрине и тумачења које је понудио Суд правде. Но, и поред наведених решења Акта, бројна питања, поготово на нивоу јуриспруденције, остала су

⁶⁹⁶"*EU Law: Texts, Cases and Materials*", Paul Craig and Graine de Burca, 5th Edition, Oxford University Press, 2011, p. 286.

неодговорена, а посебно оно које се односило на овлаштење британских судова да преиспитују легалност аката британског парламента, као врховног суверена. Иако се случај *Factortame*⁶⁹⁷ посматра као најзначајнији у овом контексту, јер је у оквиру њега Дом лордова заузео став да је учинак члана 2.4 Акта такав као да је инкорпориран у сваки законски акт Парламента који је касније усвојен, уз изричито наглашавање да он не прејудуцира мере права Заједнице које имају непосредно дејство⁶⁹⁸, неопходно је осврнути се и на неке друге случајеве који су му претходили.

На пример, неки од првих корака у правцу судског прихватања надређености права организације учињени су у случају *Shields vs. Coomes*⁶⁹⁹, у којем је лорд Денинг изнео став да трибунал⁷⁰⁰ којег успостави Парламент како би провео обавезе које проистичу из уговорā, располаже овлаштењем да проведе право организације, и треба да га проведе, јер се разумно може очекивати да то и јесте била оригинална намера британског Парламента. Уколико трибунали идентификују одређену неусклађеност националне са одредбом организације, требају применити ову другу. Додатна појашњења ове обавезе лорд Денинг понудио је у случају *Macarthys vs. Smith*⁷⁰¹, истичући да евентуална неусаглашеност националне са нормом права организације је, по правилу, случајног (*accidental*) карактера, те чланови 2.1 и 2.4 Акта усмеравају британске судове да национално право у највећој могућој мери тумаче у смислу значења одредби права организације или, пак, уколико то није могуће, да домаће конфликтне одредбе оставе по страни. При томе, то "стављање по страни" не представља угрожавање базичног принципа суверенитета британског Парламента, већ управо супротно: судови на тај начин само спроводе вољу Парламента изражену посредством Акта о европским заједницама. Једини изузетак представљају ситуације у којима је могуће утврдити јасну намеру Парламента да усвоји мере које су инкомпатибилне праву организације. Другим речима, надређеност права организације у британском правном систему постоји искључиво на основу воље или сагласности Парламента, те британски судови немају овлаштење да се његовој вољи противе⁷⁰².

⁶⁹⁷*Factortame Ltd. vs. Secretary of State for Transport* No. 1 and 2, 1990 2 AC 85 и 1991 1 AC 603.

⁶⁹⁸Што, у основи, значи да се непосредно делујући карактер одредби права организације утврђује на основу његових, а не правила националног – британског права.

⁶⁹⁹*Shields vs. E. Coomes (Holdings) Ltd.*, 1979, 1 All ER 456, p. 461.

⁷⁰⁰Тренутно, трибунала, као судова са надлежношћу у управно – правној области, у Великој Британији има преко стотину.

⁷⁰¹*Macarthys vs. Smith*, 1979, 3 All ER 325, p. 329.

⁷⁰²Погледати детаљније о томе: „*Parliamentary Sovereignty: Lord Denning's Dexterous Revolution*“, Т. Allan, 3 OJLS 22, 1983.

Лорд Дуплок је у случају *Garland vs. British Rail Engineering Ltd.*⁷⁰³ потврдио ставове лорда Денинга по питању обавезе тумачења британског права у што већој мери у складу са значењем права организације, али није био толико експлицитан по питању шта судови требају учинити у случају да таква интерпретација није могућа. С друге стране, лорд Темплман је у случају *Duke vs. Reliance Ltd.*⁷⁰⁴ изнео тумачење по којем решења члана 2.4 Акта дефинишу метод којег је Парламент изабрао како би обезбедио надређеност искључиво непосредно делујућим одредбама права организације, те да се, у складу с тим, одредење да се одредбе националног права тумаче у светлу одредби директива не примењује на односе између индивидуалних субјеката, јер директиве, једноставно, нису хоризонтално непосредно делујуће. Како је истакао, случај *Van Colson*⁷⁰⁵ ту не мења ништа, јер судови немају право да „извитопере“ значење националних одредби како би биле протумачене у складу са одредбама директива. Овакав – став да су британски судови дужни обезбедити надређеност одредби директива само у ситуацијама у којима су оне непосредно делујуће, а правни однос између индивидуалних субјеката то свакако није, могао се чути и у неколико потоњих случајева⁷⁰⁶, да би временом дошло до његове модификације, у смислу да је истакнуто да британски судови требају исказати спремност да националне одредбе тумаче у светлу одредби директива и када оне нису непосредно делујуће, чак и уколико се такво значење националних одредби не може извести из њиховог стриктног језичког или *prima facie* тумачења. При томе, „флексибилније“ тумачење националних одредби у светлу права организације не значи њихово „витоперење“ у односу на значење које им је приликом њихове израде дао Парламент, већ само провођење његове воље да обавеза садржана у праву организације буде и имплементирана.

Када је реч о обавези коју је Суд правде дефинисао у случају *Marleasing*⁷⁰⁷, а која подразумева интерпретацију целокупног националног права у светлу значења одредби директиве, односно, невезано да ли је конкретна национална мера усвојена у циљу њене имплементације или не, чини се да су британски судови исказали опречне ставове. На пример, у случају *Webb vs. EMO*⁷⁰⁸ Апелациони суд је истакао да није

⁷⁰³ *Garland vs. British Rail Engineering*, 2 AC 751, 1983.

⁷⁰⁴ *Duke vs. Reliance Ltd.*, AC 618, 1988, p. 638 – 641.

⁷⁰⁵ C – 14/83, 1984, ECR 1891.

⁷⁰⁶ Погледати, на пример: *Finnegan vs. Clowney Youth Training Programme Ltd*, 2 AC 407, 1990; *Marshall vs. Southampton and South West Hampshire Area Health Authority (Teaching)*, ICR 136, 1991; *Webb vs. EMO Cargo*, 2 All ER 43, 1992.

⁷⁰⁷ C – 106/89, 1990, ECR I – 4135.

⁷⁰⁸ *Webb vs. EMO*, 2 All ER 43, 1992.

могуће Закон о забрани дискриминације на основу пола тумачити у складу са релевантним одредбама директиве о једнаком третману, јер би то довело до неприхватљиве измене његовог значења. Како је нагласио, позивајући се на одређене ставове из случаја *Duke*, захтеви Суда правде из случаја *Marleasing* не подразумевају потпуну измену и „витоперење“ значења националне одредбе како би се „на силу“ обезбедило њено значење у складу са значењем одредби организације. Дом лордова се у апелационом поступку⁷⁰⁹ сагласио да порука Суда правде из случаја не подразумева „витоперење“ значења националних одредби, али је истовремено пред Судом правде покретну поступак о претходном питању како би овај утврдио значење одредби директиве о једнаком третману. Након што је Суд то учинио, Дом лордова је протумачио значење одредби законског акта у складу са значењем одредби директиве, иако је Апелациони суд претходно тврдио да би такво тумачење подразумевало искривљавање суштинског значења националних одредби.

Потом су уследили случајеви *Factortame*, у оквиру којих је најважније осврнути се на ставове лорда Брица по питању надређености права организације у односу на британско право. Како је истакао, ставови стручне јавности из тог периода, који су подразумевали да захтеви Суда правде за непримењивањем конфликтних националних одредби представљају директан атак на сувереност британског Парламента, резултат су погрешног тумачења самог принципа надређености. Иако принцип надређености није експлицитно садржан у одредбама оснивачких аката заједница, он је успостављен и развијен у оквиру јуриспруденције Суда правде, и то пре него што је Британија постала њихова чланица. Самим тим, прихватајући оснивачке акте Заједнице посредством Акта о европским заједницама, британски Парламент је, према Брицовом тумачењу, прихватио и принцип надређености, односно, свесно и добровољно је прихватио ограничење властитог суверенитета. Самим тим, решења Акта јасно указују на обавезу британских судова да оставе по страни, односно не примене националну норму за коју утврде да је конфликтна са непосредно делујућим одредбама права организације. Такође, када год би Суд правде указао да се законима Парламента не обезбеђује одговарајућа имплементација директива, Парламент би реаговао усвајањем одговарајућих измена и допуна законског акта како би се то исправило. Стога, према мишљењу Брица, нема ничег новог по питању принципа надређености права организације у односу на британско право у областима у којима се право организације

⁷⁰⁹*Webb vs. EMO Cargo*, No. 2, 1996, 2 CMLR 990.

примењује, као ни у захтеву Суда правде да национални судови не смеју бити ограничени или спречени националним правилима да заштите права гарантована правом организације, јер је то логична импликација прихватања његове надређености. Ставови лорда Брица из случаја *Factortame* дошли су до изражаја и у случају *Equal Opportunities Commission vs. Secretary of State for Employment*⁷¹⁰, у којем је потврђено да сви британски судови располажу овлашћењем да преиспитују усклађеност закона са правом организације и у, за Велику Британију, веома осетљивој области радноправних односа, о којима се у наведеном случају и радило. Додатно појашњење ставова из случаја *Factortame* могло се чути у оквиру случаја *Thoburn vs. Sunderland City Council*⁷¹¹, у којем је истакнуто да „*постојећи сазив Парламента не може обавезивати будуће сазиве инсистирањем да до повлачења Акта о европским заједницама, у целини или делимично, никада не дође, као што то не може чинити ни када је реч о другим законским актима... Стога, у Акту о европским заједницама не постоји ништа што омогућава Суду правде, или било којој другој институцији Уније, да задире, односно квалификује и дефинише услове легислативне супрематије Парламента у Великој Британији*“⁷¹². Посебно је значајан параграф 69 одлуке, у којем су изражена четири основна става по питању односа британског и права европске организације:

- Сва посебна права и обавезе која произилазе из права организације су посредством Акта о европским заједницама инкорпорирана у домаће право и имају статус надређености: то подразумева да решења домаћег права која нису у складу са датим правима и обавезама требају бити укинута (*abrogated*) или измењена како би се несагласност елиминисала. Ово важи и у случајевима када је конфликтна одредба садржана у примарном националном законодавству, односно, једноставније речено, актима које усваја Парламент.
- Акт о европским заједницама је уставни закон⁷¹³, те он не може бити прећутно укинут.

⁷¹⁰*Equal Opportunities Commission vs. Secretary of State for Employment*, 2 WLR 409, 1994.

⁷¹¹*Thoburn vs. Sunderland City Council*, EWHC 195, 2002.

⁷¹²*ibidem*, para. 59.

⁷¹³Уставни закони, као акти посебне тежине и статуса у британском правном систему, према оваквом схватању, подразумевају акте којима се, пре свега, дефинишу правни односи између грађана и државе у општем смислу, те повећава или смањује корпус уставних права. У такве акте спадају *Magna Carta*, *The Bill of Rights* из 1689. године, *Act of Union*, *Reform Acts*, *Human Rights Act*, *The Scotland Act* and *the Government of Wales Act* из 1998. године, те, очигледно, и Акт о европским заједницама, односно Унији.

- Овакав статус Акта није одређен правом организације, већ правом Велике Британије, односно њеним „*common law*“ који категорију уставног закона познаје.
- Фундаментална правна основа односа Велике Британије и европске организације почива на домаћим, а не на европским правним овлашћењима. У случају, који је мало вероватан, да се одређена „европска“ мера утврди као противречна фундаменталним или уставним правима гарантованим националним правом, поставиће се питање да ли су опште одреднице Акта о европским заједницама довољне да би се таква мера инкорпорирала у домаће право, те јој се обезбедила позиција надређености.

Такође, анализа британске судске праксе показује да су њени судови у одређеним моментима били склони на прилично специфичан начин тумачити критеријуме које одредбе права организације требају задовољити како би биле непосредно делујуће. Као пример може послужити случај *Three Rivers*⁷¹⁴, у којем је Дом лордова истакао да право организације индивидуалним субјектима омогућава два начина (*two routes*) заштите њихових права која су нарушена: први подразумева ослањање на принцип непосредног дејства, а други на ослањање на вануговорну одговорност држава чланица за причињену штету. Међутим, чини се да је Дом лордова у свом тумачењу у потпуности изједначио услове који морају бити задовољени како би се појединац ослонио на један од наведена два инструмента. Наиме, у оквиру наведеног случаја, утврдивши да одредбе предметне Прве директиве о банкарству⁷¹⁵ не могу бити непосредно делујуће, Дом лордова је закључио не само да се индивидуални субјекти не могу на њих позвати пред националним судом, него оне не могу представљати ни основу за надокнаду штете. Овакво тумачење побудило је доста негодовања, пре свега из разлога што у јуриспруденцији Суда правде није идентификован ни један случај у којем је он истакао да принцип непосредног дејства и накнада за причињену штету представљају два одвојена, алтернативна пута посредством којих субјекти могу истаћи своје право да им се надокнади штета настала кршењем права организације. Исправније је тумачење по којем је концепт вануговорне одговорности држава чланица за причињену штету уведен како би се посредством њега, условно речено, попуниле одређене празнине искључивог ослањања на принцип непосредног дејства. Такође, у

⁷¹⁴House of Lords, 18.5.2000, *Three Rivers District Council and Others vs. Governor and Company of the Bank of England*, 2000, 2 WLR 1220.

⁷¹⁵Council Directive 77/780/ЕЕС, ОЈ 1977, L 322/30. Касније замењена директивом 2000/12/ЕС Европског парламента и Савета, ОЈ 2000, L 126/1.

пракси Суда правде немогуће је идентификовати било какав случај у којем је он изједначио критерије непосредног дејства и критерије идентификације одговорности држава чланица за причињену штету. Другим речима, уместо прилично редуccionистичког и формалистичког утврђивања да ли је намера организације била да се посредством директиве у питању појединцима доделе одређена права⁷¹⁶ или "само" да се обезбеди хармонизација националног права држава чланица у предметној области, Дом лордова је као централно питање свог разматрања требао поставити то да ли су банкарске власти прекршиле своје обавезе из директиве и да ли су индивидуални субјекти због тога претрпели штету.

На крају треба рећи да, у контексту одређених решења које је требао донети Уговор о Уставу за Европу, односно, након његовог неуспеха, које је донео Уговор из Лисабона, у Енглеској од 2004. године трају прилично динамични политички процеси усмерени ка њеном снажнијем позиционирању у односу на даљи развој европске организације, посебно када је реч о питању даљег преноса овлаштења са националног на „европски“ ниво. У том смислу, почетком 2005. године објављен је Закон о Европској унији – *European Union Bill*⁷¹⁷, којим су извршене одговарајуће измене Акта о европским заједницама, како терминолошке, тако и материјалне природе. Законом су извршене измене Акта у мери која је била неопходна да би, након његовог ступања на снагу, нови Уговор производио правна дејства у британском правном систему, али је, истовремено, и дефинисан начин његове ратификације, који подразумева и претходно референдумско изјашњавање. Као најбитнији моменти *European Union Bill* из 2005. године могли су се издвојити:

- Ратификација Уговора о Уставу за Европу условљена је његовим претходним прихватањем путем референдума који би био организован у Великој Британији и на Гибралтару, без прецизног одређивања датума његовог одржавања.
- Под оквира појма „уговори“ у контексту Акта подведен је и Уговор о Уставу за Европу, те је извршено одговарајуће терминолошко прилагођавање.

⁷¹⁶Другачији став могао се чути у апелационом поступку, када је судија Аулд, разматрајући одредбе Прве директиве о банкарству, утврдио је да је она, намећући државама чланицама и њиховим регулаторним органима јасно дефинисане обавезе, индивидуалним субјектима ипак дала корелативна права на чије кршење они могу указати пред националним судом, те захтевати накнаду причињене штете. Погледати: Court of Appeal, 4.12.1998, *Three Rivers District Council and Others vs. Governor and Company of the Bank of England*, 2000, 3 CMLR I, 152.

⁷¹⁷*European Union Bill*, Bill 45, 53/2004., објављен јануара 2005. године.

- Предвиђен је стриктан механизам претходног парламентарног одобравања измена оснивачког акта посредством поједностављених процедура и „пасарела“ чија употреба је дата као уговорна могућност.
- Дефинисан је поступак и однос између Владе и Парламента када је реч о контроли поштивања принципа супсидијарности приликом усвајања аката европске организације.
- Влади су дата прилично широка овлаштења да усваја тзв. секундарно законодавство, односно имплементационе мере у циљу реализације обавеза које произилазе из права организације, с тим што је у области Заједничке спољне политике и политике безбедности дефинисана засебна процедура, која подразумева снажнију улогу британског Парламента.

И нова, конзервативна Влада, на челу са премијером Камеруном, такође је деловала у правцу спровођења одговарајућих измена и допуна „*European Union Bill*“⁷¹⁸, а као његови најбитнији садржински елементи у том смислу могу се издвојити:

- Референдум је неопходан пре било каквог званичног пристанка на даље измене уговорâ Европске уније или, пак, приликом доношења сваке одлуке које подразумева додатни трансфер надлежности са Велике Британије на европску организацију⁷¹⁹. При томе, решења измењеног Закона ни на који начин не задиру и не ограничавају овлаштења којима Унија располаже на основу Уговора из Лисабона. Такође, активирање института референдумског изјашњавања није обавезујуће уколико се ради о „мањим“ изменама Уговора које не задиру у питање дистрибуције надлежности између националног и „европског“ нивоа, нити приликом пријема нових држава у чланство организације. Ресорни министар је тај који оцењује да ли одређена одлука организације представља опасност у смислу даљег трансфера овлаштења на организацију, при чему се његова изјава може судски оспорити.
- Сагласност Парламента или, чак, у одређеним ситуацијама, расписивање референдума, неопходно је пре усвајања одлука у Савету на основу посебних и поједностављених поступака који су на више места као могућност предвиђени

⁷¹⁸ *European Union Bill*, Bill 106, 55/1, 2011.

⁷¹⁹ Британска влада је идентификовала 56 случајева који у овом контексту захтевају референдумско изјашњавање. Интересантно је, међутим, да референдум није предвиђен за прихватање одлуке да Европска унија приступи Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода, и поред тога што би то несумњиво довело до јачања позиције и Европске комисије и Европског парламента и Суда правде.

Уговором, а поготово када је реч о преласку са једногласног на одлучивање квалификованом већином.

- На крају, клаузулом бр. 18 – „*Статус права Европске уније*“, која се често означава и као „клаузула о суверенитету“, формално је потврђена позиција, претходно до танчина елаборирана у оквиру британске судске праксе, а то је да право Уније производи дејство и примењује се у правном систему Велике Британије искључиво зато што му је то омогућено актом британског Парламента. Односно, како је наведено клаузулом, „*искључиво на основу акта Парламента непосредно примењиво или непосредно делујуће право Европске уније* (односно права, овлаштења, одговорности, обавезе, ограничења, правни лекови и процедуре на које реферира члан 2.1 Акта о европским заједницама, прим.а.) *признато је и могуће у праву Велике Британије*“.

Данска

Централне одредбе данског Устава којом је регулисано питање преноса овлаштења на наднационалну међународну организацију садржане су у његовом члану 24, према којем „*овлаштења која су овим уставним актом поверена Круни могу, у мери утврђеној законом, бити пренесена на међународна тела успостављена заједничким уговором са другим државама у циљу промовисања правила међународног права и сарадње*“. При томе, за усвајање законског акта којим се врши трансфер суверених овлаштења са данске државе, коју симболички представља Круна, на међународну организацију, неопходна је 5/6 већина у данском Парламенту (*Folketinget*), међутим, уколико се она не обезбеди, али се обезбеди парламентарна већина која је неопходна за усвајање „обичног“ закона, закон којим се врши трансфер надлежности мора бити одобрен од стране данских бирача путем референдума, у складу са чланом 42 Устава. У том смислу, и Данска представља једну од држава чланица са релативно дугом традицијом референдумског изјашњавања када је реч о прихватању оснивачког акта европске организације, односно аката којима се врши његова измена и допуна⁷²⁰.

⁷²⁰Референдум на основу члана 20, у вези са чланом 42 Устава, први пут је организован 8. септембра 1972. године пре приступања Данске у чланство европских заједница, када се 63.4% изашлих бирача изјаснило за чланство. Далеко драматичније је било у периоду ратификације Уговора из Маастрихта, на пример, јер је већина од 50.7% данских бирача, на првом референдуму одржаном 2. јуна 1992. године, гласала против. Тек након обезбеђења неколико *opt – outs* за Данску на самиту у Единбургу, који су се односили на учешће у трећој фази успостављања Економско – монетарне уније, питања везана за безбедносну политику и одређена питања у области полицијске и правосудне сарадње, 18. маја 1993. године одржан је други референдум на којем је Уговор из Маастрихта, са 56.7% гласова данских бирача прихваћен. Претходно, одржан је референдум и по питању прихватања Јединственог европског акта, али

Међутим, ни члан 20 данског Устава, нити њен акт о приступању не садрже релевантне одредбе којима је регулисано питање позиције права европске организације, конкретно, његове надређености у односу на данско национално право, мада је доктрина о надређености права европске организације била предмет озбиљних парламентарних расправа. Врховни суд Данске (*Højesteret*), с друге стране, дуго се није експлицитно изјашњавао по овом питању⁷²¹, међутим, његови ставови из средине деведесетих година прошлог века указују да надређеност права европске организације у данском правном систему није прихваћена ни безусловно, ни апсолутно. Наиме, у случају *Carlsen and Others vs. Rasmussen*⁷²², десет данских грађана је покренуло поступак против данског премијера тврдећи да је ратификација Уговора из Мастрихта била неуставна. Према њиховој оцени, у складу са чланом 20 Устава, трансфер надлежности на међународну организацију могуће је извршити само у мери у којој је то дефинисано наменским законским актом, међутим, у конкретном случају, трансфер надлежности на заједнице, односно Унију превазилази оквире предметног законског акта, поготово у домену тадашњег члана 235 Уговора о Европској заједници којим је предвиђена могућност да Савет, у области унутрашњег тржишта, на предлог Европске комисије и одлучујући једногласно, а након консултовања Европског парламента, може донети одлуку у правцу предузимања активности у циљу реализације једног од циљева Заједнице, иако Уговором овлаштење за њихово предузимање није предвиђено. Такође,

је он био консултативног карактера, јер је утврђено да се Јединственим европским актом не врши даљи трансфер надлежности са данске државе на Заједницу. Стога, и сам референдум, на којем је Јединствени европски акт добио подршку 56.7% Данаца који су у њему учествовали, није организован на основу члана 20, већ члана 19 данског Устава, којим је управо предвиђена могућност организовања консултативног референдума на којем се бирачи могу изјаснити о међународним уговорним актима које закључује Данска, а који не подразумевају пренос надлежности. Уговор из Амстердама такође је био предмет референдумског изјашњавања 28. маја 1998. године, када је 55.1% изашлих бирача гласало „за“. Данско Министарство правосуђа оценило је да Уговор из Нице не подразумева даљи трансфер надлежности на европску организацију, те је његова ратификација извршена у складу са чланом 19 Устава, односно на основу прости парламентарне већине. У односу на Уговор о Уставу за Европу, данска Влада је идентификовала девет питања која су захтевала референдумско изјашњавање у складу са чланом 20 Устава, међутим, до тога није дошло из познатих разлога. Захваљујући успеху преговарачког процеса, питања која су у Уговору о Уставу идентификована као она која захтевају одржавање референдума у складу са чланом 20 Устава, у Уговору из Лисабона формулисана су на начин који је био у складу са данском позицијом, те, према оцени Министарства правосуђа, расписивање референдума у процесу његове ратификације, у контексту члана 20 Устава, није био потребан. Погледати детаљније о томе: „*Denmark and the Ratification of the Lisbon Treaty: How the Referendum was Avoided?*“, Finn Laursen, Dalhousie University, EUCS, June 2010.

⁷²¹Чалмерс то објашњава чињеницом да у двадесетпегодишњем периоду од уласка Данске у чланство заједница није регистрован ни један једини случај који се водио пред њеним судовима, а који је подразумевао сукоб између одредби права Заједнице и накнадно усвојених одредби данског националног права. Погледати: „*European Union Public Law: Texts and Materials*“, Damian Chalmers and Adam Tomkins, Cambridge University Press, 2007, p. 197.

⁷²²Case No I-361/1997, Judgment of 6 April 1998, 3 CMLR 854.

подносиоци тужбе су опасност видели и у „правностваралачком деловању“ Суда правде, односно у чињеници да његово проглашење надређености права организације у односу на национално право подразумева дерогацију уставне формулације да се одређене надлежности на међународну организацију могу пренети искључиво у мери у којој је то предвиђено законским актом, те су сматрали да је дерогација данског суверенитета, извршена Уговором из Мастрихта, толика да је њом у потпуности нарушен један од фундаменталних уставних принципа данске државе, а који говори о њеном *демократском уређењу* и *демократском облику владавине*. Стога, приступање Данске Уговору из Мастрихта, како су сматрали, било је могуће искључиво након измена данског Устава, односно, након усвајања одговарајућег амандмана, у складу са чланом 88 уставног акта. Не улазећи у детаље поступка, који је, рачунајући и његове апелационе фазе, вођен неколико година, битно је истаћи да је Врховни суд у коначној одлуци утврдио да ратификација Уговора из Мастрихта није била неуставног карактера, али је, истовремено, и дефинисао јасна ограничења примене права европске организације у данском правном систему. Наиме, како је истакао, посебно када је реч о овлашћењима Савета према тадашњем члану 235 Уговора, дужност је свих данских судова да надзиру да ли су акти које усвајају институције Заједнице, односно Уније, *ultra vires* карактера, односно, да ли се организација кретала у оквирима својих овлашћења приликом њиховог усвајања. У том смислу, уколико дански суд утврди да се одређеним актом организације прекорачују њена овлашћења, он је дужан да га не примени.

Ирска

У складу са дуалистичком перцепцијом односа националног и међународног права, како би оснивачким актима заједница било признато дејство у ирском правном систему, 1972. године усвојен је трећи амандман на ирски Устав (*Oireachtas*), али и акт назива идентичног оном који је усвојен у Великој Британији – Акт о европским заједницама. Чланом 2.1 Акта о европским заједницама наведено је да од 1. јануара 1973. године, уговори којима су основане европске заједнице, те постојећи и будући акти које су усвојиле њихове институције и тела која располажу одговарајућим овлашћењима која су им уговорима дата, биће обавезујући за државу и представљаће део њеног унутрашњег права у складу са условима садржаним у тим уговорима. Овакво одређење из члана 2.1 Акта о европским заједницама представљало је рефлексију члана 29.6 ирског Устава, према којем „*ни један међународни уговор неће*

представљати део унутрашњег права државе, изузев оних који су као такви одређени од стране Парламента“. Трећи амандман на ирски Устав подразумевао је инкорпорацију тадашњег члана 29.4.3, којим је истакнуто да Република Ирска „*може постати чланица Европске заједнице за угаљ и челик... Европске економске заједнице... и Европске заједнице за атомску енергију...*“, те да „*ниједна одредба Устава не може поништити (invalidate) право, акте или мере државе чије усвајање је неопходно за испуњавање обавеза које произилазе из чланства у европским заједницама или спречити право, акте или мере које стварају заједнице и њихове институције да имају правно дејство у држави*“. Наравно, у складу са променама кроз које је европска организација временом пролазила, а посебно од 1987. године и одлуке Врховног суда у случају *Crotty*⁷²³, свака већа измена уговорâ заједница, односно Уније, праћена је усвајањем уставних амандмана којима је вршено прилагођавање релевантних чланова ирског Устава променама које измене и допуне уговорâ подразумевају, те омогућавана њихова ратификација⁷²⁴. Такође, и Акт о европским заједницама временом је претрпео одговарајуће измене⁷²⁵. При томе, свака измена ирског Устава условљена је и позитивним изјашњењем бирача путем референдума, у складу са његовим чланом 47. Уколико се посматрају решења актуелне верзије ирског Устава, која укључује и 28. амандман из 2009. године, референтне одредбе о чланству Ирске у европској организацији и односу ирског и „европског“ права проналазимо у његовом члану 29, генерално посвећеном односима Републике Ирске са другим међународним субјектима. Тако, члан 29.4.3 садржи формулацију којом се одобрава чланство Републике Ирске у Европској заједници за атомску енергију, док је чланом 29.4.4 исказана посвећеност Европској унији у оквиру које државе чланице заједно раде на промоцији мира, заједничким вредностима и благодети свих народа. Члан 29.4.5 садржи одобрење за ратификацију Уговора из Лисабона, као и сагласност да Ирска буде чланица Европске уније успостављене на основу тог уговора. Наведено одређење из некадашњег члана 29.4.3 о позицији права организације у домаћем правном систему сада је, у нешто

⁷²³*Crotty v An Taoiseach*, 1987, IR 713; 1987, ILRM 400

⁷²⁴Најзначајнији уставни амандмани везани за чланство Ирске у европским заједницама, односно Европској унији, поред поменутог трећег амандмана из 1972. године, су: десети амандман од 22. јуна 1987. године којим је омогућена ратификација Јединственог европског акта, једанаести амандман од 16. јула 1992. године којим је омогућена ратификација Уговора из Мастрихта, осамнаести амандман од 3. јуна 1998. године којим је омогућена ратификација Уговора из Амстердама, двадесет шести амандман од 7. новембра 2002. године којим је омогућена ратификација Уговора из Нице, двадесет осми амандман од 15. октобра 2009. године којим је омогућена ратификација Уговора из Лисабона.

⁷²⁵Последња измена подразумева усвајање тзв. *European union Bill*, октобра 2009. године, којим су унете измене у складу са термилошким, али и материјалним променама које доноси Уговор из Лисабона. *European Union Bill*, No. 33, 2009.

измењеном облику, садржано у члану 29.4.6, према којем „ниједна одредба Устава не може поништити право, акте и мере државе усвојене пре или након ступања Уговора из Лисабона на снагу, а чије усвајање је неопходно за испуњавање обавеза које произилазе из чланства у Европској унији ... или Европској заједници за атомску енергију или спречити право, акте и мере које су усвојиле Европска унија или Европска заједница за атомску енергију или њихове институције, европске заједнице и Европска унија које су егзистирале непосредно пре ступања на снагу Уговора из Лисабона или њихове институције, те право, акте и мере које усвајају тела овлаштена уговорима, да имају правно дејство у држави“. Чланом 29.4.7 предвиђена је могућност, у складу са решењима оснивачког акта организације, да се Ирска изузме од одређених решења и активности које се проводе у оквиру организације, те се наводе конкретни случајеви на које се ова решења односе⁷²⁶. Чланом 29.4.8 предвиђено је да се Ирска, односно, прецизније, њен Парламент, може сагласити да одлуке, регулативе или други акти, у складу са решењима уговорâ, буду усвојене на начин који не предвиђа једногласност у оквиру Савета. Истовремено, полазећи од доктринарног и стратешког статуса војне неутралности Републике Ирске, чланом 29.4.9 јасно је утврђено да она неће подржати одлуку Европског савета, на темељу члана 42 Уговора о Европској унији, којом се успоставља заједничка одбрана, уколико такав систем укључује и Републику Ирску.

Када је реч о јуриспруденцији ирских судова, општа је оцена да су они редовно обезбеђивали примену права европске организације, истовремено остављајући по страни одредбе националног права које је било у несагласности с њим. Како је *Костело* истакао у оквиру случаја *Pigs and Bacon Commission vs. McCarren*, „ефекат члана 2 Акта о европским заједницама из 1972. године ја такав да право заједница производи дејство у ирском правном систему на начин који је утврђен самим правом заједница. Тако, у складу са правом Заједнице, непосредно дејство одредби Уговора подразумева да права која су дата појединцима посредством њих морају бити заштићена од стране националних судова, те ирски судови морају да примењују то правило. И уколико, у складу са правом Заједнице, његове одредбе имају надређеност у односу на одредбе националног права које су им конфликтне, ирски судови морају поштовати и применити и ово правило. То да је право Заједнице надређено у односу на конфликтно национално право потврђено је у серији одлука Суда правде, а једна од последњих

⁷²⁶На пример, примена механизма појачане сарадње у складу са чланом 20 Уговора о Европској унији, дејство Протокола бр. 19 о шенгенском *acquis* – у, односно Протокола 21 о позицији Велике Британије и Ирске о по одређеним питањима у области слободе, сигурности и правде, при чему свако такво „изузеће“ мора се темељити на одлуци коју усвајају оба дома ирског парламента.

одлука у том правцу је она из случаја *C – 106/77, Amministrazione dell Finanze dello Stato vs. Simmenthal*⁷²⁷. На сличан начин, *J. Кин* је истакао да „када такав конфликт постоји, ирско право мора предати надређеност праву Заједнице“⁷²⁸. Такође, *Шимус Хенчи*, судија Врховног суда Републике Ирске, у ауторском чланку из 1977. године наводи да „како је право Заједнице саставни део унутрашњег ирског права, дужност је судова који су успостављени на основу Устава да га имплементирају; али, искључиво је право Суда правде да интерпретира уговоре и утврђује валидност аката који се усвајају на основу њих; и, када се појави сукоб између националног и права Заједнице, апсолутни је императив да право Заједнице буде надређено“⁷²⁹.

Судије ирских судова су исказале интенцију и да на одговарајући начин тумаче, али и ограниче примену уставних одредби како би се у одређеним ситуацијама обезбедила надређеност права европске организације. Тако, у случају *Campus Oil Ltd. vs. Minister for Industry and Energy*⁷³⁰, поставило се питање да ли је пред Врховним судом, у складу са чланом 34 Устава, могуће покренути апелациони поступак против „одлуке“ Високог суда да пред Судом правде покрене поступак о претходном питању. Врховни суд је одговорио да захтев за покретањем поступка о претходном питању не представља „одлуку“ у смислу члана 34 Устава, али је судија Волш додао да „и уколико би обраћање Суду правде представљало одлуку у смислу члана 34 Устава, сматрам да, у складу са чланом 29.4.3 Устава, право на покретање апелационог поступка пред Врховним судом мора уступити примат решењима члана 177 Уговора о Европској економској заједници. Овај члан, као део ирског права, у потпуности одређује члан 34 Устава у предмету у питању“⁷³¹.

Држећи се дуалистичке перцепције односа ирског и, генерално, међународног права, како, на пример, показују случајеви *In re Ó Laighléis*⁷³² или *Doyle v Commissioner of An Garda Síochán*⁷³³, ирски судови нису манифестовали спремност да примене међународни споразум уколико није обезбеђена његова инкорпорација у унутрашњи правни систем посредством националног правног акта. Додуше, на основу решења из члана 29.3 Устава, којима је исказано одређење Ирске да прихвата опште признате принципе међународног права као правила понашања којима ће се руководити у својим

⁷²⁷ J. Costello, 1978, IJSEL 109.

⁷²⁸ Погледати: J. Keane, *Murphy v Bord Telecom Éireann*, 1989, ILRM 53.

⁷²⁹ „*The Irish Constitution and the EEC*“, S. Henchy, 1 Dublin University Law Journal 20 – 25, 1977, p. 23.

⁷³⁰ 1983, IR 82.

⁷³¹ *ibid.*, p. 87.

⁷³² 1960, IR 93.

⁷³³ 1999, 1 IR 249.

односима са другим државама, обезбеђена је примена опште признатих принципа међународног права, укључујући и принципе међународног уговорног права, од стране ирских судова. Међутим, одредбе члана 29.3 Устава не подразумевају обавезу примене одредби међународног уговора од стране ирских судова у условима одсуства националне мере посредством којег би он „постао део унутрашњег права“. И не само то: ирски судови су у потпуности признавали право Парламенту да усвоји легислативне акте који су, у целини или делимично, у супротности са обавезама које произилазе из међународних уговорних аката, уколико Парламент такве намере јасно назначи приликом усвајања предметног легислативног акта.

Стога, на који начин је образложена обавеза обезбеђења примата непосредно делујућим одредбама права Заједнице, односно, примарно, одредбама њеног оснивачког акта? Судије ирских судова континуирано су исказивали неслагање са образложењем Суда правде када је реч о основи или пореклу дате обавезе националних судова, јер, према њиховом схватању, надређеност и непосредно дејство права европске организације не произилазе из природе њеног правног поретка, већ из домаћег правног акта – Устава и Акта о европским заједницама из 1972. године, посредством којих је право организације инкорпорирано у ирски правни систем. *Берингтон*, на пример, у помињаном случају *Crotty v An Taoiseach*⁷³⁴, који је вођен пред Врховним судом, јасно је истакао да право Заједнице производи дејство у правном систему Ирске искључиво захваљујући домаћем праву у форми Акта о европским заједницама: „... *ови акти* (трећи амандман на ирски Устав и нотификациони инструмент о ратификацији Споразума о приступању, прим.а) *могли су бити довољни да се Ирска обавезе оснивачким актом Заједнице у контексту међународног права... Али, нису били довољни да би Ирска постала њен ефективан члан. Да би Ирска постала ефективан члан Заједнице од 1973. године, било је неопходно да се њен оснивачки акти учини саставним делом унутрашњег ирског права, а да би се то постигло, било је неопходно да Парламент, у складу са чланом 29.6 Устава, усвоји акт којим ће Уговор из Рима учинити делом унутрашњег права Ирске и институцијама Заједнице доделити одговарајући статус у ирском правном систему. Да Парламент није усвојио Акт о европским заједницама 1972. године, Ирска би вероватно била обавезана Уговором о Европској економској заједници на плану међународног права, али би била у сукобу са својим обавезама које из права Заједнице произилазе. Ово, међутим, не би задирало у питање овлаштења*

⁷³⁴1987, IR 713; 1987, ILRM 400.

националних судова, јер оснивачки акт Заједнице не би представљао саставни део унутрашњег ирског права. Имуитет права, аката и мера које усваја Заједница, односно њене институције, од утврђивања усаглашености са Уставом, дефинисан другом реченицом трећег амандмана на ирски Устав, био би у потпуности бесмислен уколико ово право, акти и мере не би представљали саставни део унутрашњег права. Стога, да би се учинили делом унутрашњег права Ирске, било је неопходно усвојити *Акт о европским заједницама*⁷³⁵. Самим тим, према мишљењу Врховног суда, све значајније измене оснивачког акта европске организације захтевају уставно прилагођавање, односно њихову инкорпорацију у ирски правни систем путем уставног амандмана. То ће, почевши од 1987. године и Јединственог европског акта, довести до организовања серије референдума на којима, као што су показали, на пример, случајеви Уговора из Нице, односно Лисабона, ирски бирачи нису увек били спремни да подрже оно што су измене и допуне конститутивног акта европске организације подразумевале.

Ирске судије су експлицитно признале могућност одступања обавеза које им намеће Устав од обавеза које произилазе из права Заједнице, те истакле да у таквим ситуацијама оне предност дају уставном акту. То се поготово односи на ситуације које подразумевају већ традиционално осетљива питања за ирско друштво, као што је било у случају *Society for the Protection of Unborn Children (Ire) Ltd vs. Grogan*⁷³⁶, у којем је Врховни суд разматрао питање да ли се осмим уставним амандманом, којим се ограничава право на абортус, а који је усвојен након трећег амандмана којим је омогућен имунитет од уставног преиспитивања обавеза које произилазе из права Заједнице, може ирским држављанима ограничити доступност информацијама о установама које обављају абортус изван Ирске, те да ли се на такав начин тим установама наноси пословна штета, у смислу њиховог ометања у пружању прекограничних услуга у складу са правом Заједнице. *Воли* је у оквиру поступка у случају *Grogan* истакао да Врховни суд једини располаже овлашћењем да решава евентуалне спорове између различитих одредби ирског Устава, укључујући и однос трећег амандмана и других његових делова, те да став Суда правде изражен у оквиру поступка о претходном питању не мора бити одлучујућег карактера када се ради о сукобу одредби права Заједнице и одредби ирског Устава⁷³⁷. Очигледно, питање које се

⁷³⁵ *ibid.*, p. 757.

⁷³⁶ 1989, IR 753, 1990, ILRM 350.

⁷³⁷ „Током овог поступка могли су се чути ставови да је улога трећег уставног амандмана да се на основу њега тумаче сва права, укључујући и фундаментална права гарантована Уставом. Осми амандман усвојен је неколико година након трећег, те се на основу те чињенице поставило питање

поставило у случају *Grogan* односило се на то да ли се уставним амандманом, који је усвојен након трећег амандмана - којим је предвиђен имунитет од утврђивања уставности обавеза које произилазе из права Заједнице, може ограничити његово дејство. Ставови о ограничењу позиције права Заједнице у ирском правном систему, те о ограниченој улози Суда правде у тумачењу усклађености националног са правом организације, могли су се потом чути у више наврата. *О'Хигинс*, угледни ирски и судија Суда правде, након што се повукао са места судије Суда правде, истакао је да „*уколико се постави питање да ли је одређена национална мера неопходна да би се реализовала обавеза која произилази из оснивачког акта европске заједнице*“, а управо је „неопходност“ мере одређена као основни критеријум имунитета, односно ослобађања од утврђивања њене уставности, „*мислим да једино Врховни суд, у складу са чланом 34.3 Устава, може донети коначну одлуку којом би се дато питање решило. Не видим по којој основи би се овлаштење за доношење одлуке да ли је одређена мера уставна могла пренети на било који други судски орган*“⁷³⁸. И опет, тумачење да је основа за дејство права Заједнице у Ирској искључиво национално право, и то како га протумачи Врховни суд, а не Суд правде.

Такође, сваки пут када ирске судије истакну да у одређеном случају примењују непосредно делујуће одредбе права европске организације на основу Акта о европским заједницама и трећег амандмана ирског Устава, они указују на изведени, дериватни положај права организације у ирском правном систему. Или, како је *Керол* истакао у случају *Teresa Tate vs. Minister for Social Welfare Ireland and the Attorney General*, „*члан 2 Акта о европским заједницама је водоводна цев кроз коју је право Заједнице постало део домаћег права*“⁷³⁹. Из перспективе права Заједнице, његове непосредно делујуће одредбе не требају „водоводну цев“ како би постале саставни део унутрашњег права држава чланица, за разлику од перспективе ирских, али и судова других земаља чланица, према којој искључиво национално право непосредно делујуће одредбе права Заједнице чини његовим саставним делом. Уосталом, овакво схватање произилази и из

да ли осми амандман одређује значање трећег амандмана. Како год, без обзира на одговоре Суда правде на питања која су му достављена, то питање ће се решавати искључиво у светлу наших уставних одредби. Овај (Врховни, прим.а.) суд је једини овлаштен да доноси коначну одлуку о односу и интеракцији између осмог и трећег уставног амандмана... Државе чланице не могу бити обавезане да дозволе активности којима би се понишtile уставне гаранције основних људских права“. 1989, IR 753, 1990, ILRM 350, para. 769.

⁷³⁸ „*The Constitution and the Communities - Scope for Stress?*“, T.F. O'Higgins, у „*Human Rights and Constitutional Law: Essays in Honour of Brian Walsh*“, J O'Reilly (ed.), Round Hall Press, Blackrock, Co. Dublin, 1992, p. 227-242.

⁷³⁹ 1995, 1 IR 418, p. 437.

случаја којег смо наводили на почетку овог дела разматрања – „*Pigs and Bacon Commission*“, јер је у оквиру њега истакнуто, да су ефекти члана 2 Акта о европским заједницама такви да право Заједнице производи правно дејство у ирском правном систему на начин који је одређен самим правом Заједнице. Другим речима, Акт о европским заједницама је тај који омогућава дејство права Заједнице у ирском правном систему. У супротном, да је прихваћена, у суштини, монистичка концепција односа националног и права Заједнице коју је заступао Суд правде, Акт о европским заједницама не би ни био потребан. Како наводе *Хоган* и *Велан*, „државе које су накнадно ушле у чланство заједница, као што је Ирска, веома брзо су се експлицитно и имплицитно суочиле са проблемима који су произишавали из конституционалних захтева које је истицао Суд правде... Оне, суштински, не прихватају аргументе на којима се ови захтеви темеље, већ истичу национална правна решења као искључиву основу за деловање и примену права Заједнице у њиховом националном уставном простору. Право Заједнице у правним системима Велике Британије и Ирске оперативно је искључиво на основу решења аката о европским заједницама, али је овим актима истовремено праву Заједнице дато дејство у националним правним системима које оно само за себе захтева. На тај начин, свакодневна интеракција националног и права Заједнице, која почива на фундаментално различитим премисама, ослобођена је од могућих сукоба“⁷⁴⁰. Дакле, као и у већини других земаља чланица, и у Ирској се примена права организације у националном правном систему изводи из националних правних решења. Када ирски Парламент или, када се то захтева, Парламент и бирачко тело путем референдума, усвоје амандмане на одредбе којима се признаје дејство права организације у унутрашњем правном систему, ирски судови ће наставити да се ослањају на унутрашње правне аргументе при примени права организације. Аргумент о непосредном дејству права европске организације, како га заступа Суд правде, у овом контексту, за ирске судове и ирски правни систем у целини, једноставно није довољан.

Грчка

У складу са чланом 28.1 Устава, опште призната правила међународног права и међународне конвенције које су прихваћене законским актом и које су постале оперативне у складу са условима садржаним у њима, представљају саставни део грчког правног система и уживају примат у односу на конфликтне националне норме. Другим

⁷⁴⁰ „*Ireland and the European Union: Constitutional and Statutory Texts and Commentary*“, G. Hogan and A. Whelan, Sweet & Maxwell, 1995, p. 8 – 9, 11 – 12.

ставом истог члана Устава предвиђено је да овлашћења која произилазе из Устава могу уговорно бити пренета на међународне организације или агенције, када то служи важном националном интересу и промоцији сарадње између држава. На крају, трећим ставом предвиђено је да Грчка може ограничити властити суверенитет посредством закона којег усваја апсолутна парламентарна већина, уколико то захтева важан национални интерес, под условом да се њим не нарушавају базичне уставне вредности, као што су заштита људских права или начела демократске владавине, те да његово провођење почива на принципима једнакости и реципроцитета.

Очигледно, према уставним решењима, у Грчкој је признат генерални примат међународног права, међутим, да би међународни уговорни акт произвео дејство у грчком правном систему, он мора бити инкорпориран посредством одговарајућег законског акта. Такође, грчки судови су релативно рано признали надређеност права европске организације у односу на грчко законодавство. Као што је истакао Врховни административни суд, „Грчка је обавезана чланом 2 Акта о приступању и Уговором о Европској унији, односно уговорима којима је он међан и допуњаван. Њихове одредбе чине саставни део грчког правног поретка и имају примат у односу на одредбе националног права које су им супротне, у складу са чланом 28 Устава“⁷⁴¹. Но, колико није спорна надређеност права организације у односу на законске акте, спорна је евентуална надређеност у односу на грчки Устав који, и поред решења из његовог члана 28, представља највиши правни акт у земљи. Врховни специјални суд, који обавља функцију уставног суда, до сада се није експлицитно изјашњавао по овом питању, а ставови грчке правне доктрине још увек су прилично подељени⁷⁴². Но, Врховни административни суд је 2004. године одбио признати надређеност одредбама директиве 93/37/ЕЕС над одредбама члан 14.9 Устава, којим је гарантовано право на слободу информисања. Позивање тужиоца у поступку на решења члана 28 Устава није уродило плодом, јер је Врховни административни суд истакао да он нема већу правну снагу у односу на друге уставне чланове, те да би признање надређености права организације у односу на Устав подразумевало одузимање овлашћења „уставотворцу“, односно грчком народу, као извору суверенитета, да уставни акт мења и допуњује.

⁷⁴¹ Council of State, Decision 2152/1986. За више детаља погледати: „*Les Juridictions helleniques face a la primauté du droit communautaire*“, V. Cristianos, 6 RFDA 1990, 972.

⁷⁴² Погледати о томе, на пример: „*The European Union and the Greek Constitutional Order*“, K. Chrystosogonos, у „*EU Enlargement*“, Kellerman, De Zwaan and Czuczai (eds), No. 8, Vol. 141, 142.

Португал

Како је предвиђено чланом 7.5 Устава, Португал ће „предузети сваки напор у циљу јачања европског идентитета и активности европских држава у корист демократије, мира, економског прогреса и правде између народа“. У ставу 6 истог члана наведено је да, на основу реципроцитета и поштујући основне принципе демократске државе која почива на владавини права и принципу супсидијарности, а у циљу постизања економске, друштвене и територијалне кохезије у области слободе, сигурности и правде, те дефинисања и провођења заједничке спољне, безбедносне и одбрамбене политике, Португал може закључити споразуме како би заједнички, у сарадњи или посредством институција Уније, проводио овлаштења неопходна за њено успостављање или продубљење. Чланом 8.1 одређено је генерално место међународног права у португалском праву: „правила и принципи општег или заједничког међународног права представљаће саставни део права Португала“. Према ставу 2 члана 8, „правила садржана у одобреним или ратификованим међународним уговорима ступиће на снагу у португалском правном систему након што буду званично објављени и биће важећи док су међународно обавезујући за португалску државу“. Такође, према члану 8.3, „правила донесена од стране овлашћених тела међународних организација чији је Португал члан, непосредно ће деловати у португалском праву, у складу са условима који су садржани у оснивачким актима међународних организација“. Према члану 8.4 Устава, „одредбе уговора на којима почива Европска унија и мере које усвајају њене институције проводећи своја овлаштења и одговорности, биће примењени у португалском правном систему у складу са правилима права Европске уније и уз поштовање фундаменталних принципа државе која почива на владавини права“. Очигледно, уставним решењима обезбеђен је примат права европске организације у односу на португалско законодавство, уз обавезу поштивања фундаменталних уставних принципа и владавине права⁷⁴³. Што се тиче апсолутне надређености права европске организације, ситуација није толико јасна, посебно што португалски судови, према постојећим анализама, најчешће и нису на себе преузимали одговорност самосталног позиционирања по том питању. Решење је углавном наложено у обраћању Суду правде

⁷⁴³Де Вите овакво решење означава као „двоструки капацитет“ интегративних уставних клаузула држава чланица: с једне стране, њим се омогућава ефикасна интеграција права европске организације у национални правни систем, док се, с друге, оставља довољно простора уставним судовима да заштите оно што сматрају фундаментом националних устава“. Погледати: „*Constitutional Aspects of European Union Membership in the Original Six Member States: Model Solutions for the Applicant Countries?*“, Bruno de Witte, у „*EU Enlargement*“, Kellerman, De Zwaan and Czuczai (eds), No. 8, p. 67 – 73.

са захтевом за интерпретацијом одредби права европске организације у оквиру поступка о претходном питању. На то указује, на пример, и пропуштена прилика португалског Уставног суда из случаја *Campo da Fonte do Piolho*⁷⁴⁴ из 1990. године, који је, уместо експлицитнијег позиционирања по питању односа два правна поретка, своју пажњу више усмерио на прилично детаљну, али примарно теоријску анализу поступка о претходном питању као инструмента за обезбеђење надређености и униформне примене права европске организације. С друге стране, иако је португалска правна доктрина по том питању још увек прилично подељена, *Маура Рамос* сматра да су уставна решења Португала довољно „пријатељски оријентисана“ према праву европске организације и обезбеђењу његовог апсолутног примата, мада, признаје, то пре свега зависи од судске интерпретације која у овом смислу још увек недостаје⁷⁴⁵.

Шпанија

Пре уласка Шпаније у чланство заједница, у њен уставни акт унет је члан 93, према којем „органским законом“⁷⁴⁶ може бити одобрено закључење уговора посредством којих провођење уставних овлаштења може бити поверено међународним организацијама и институцијама. У складу са чланом 96.1, да би међународни уговор постао саставни део унутрашњег шпанског права, он мора бити одобрен од стране шпанског Парламента, док је у неким случајевима предвиђена само његова нотификација. Но, уколико међународни споразум садржи решења која су у супротности са решењима шпанског Устава, према његовом члану 95.1, за закључење неопходна је одговарајућа измена уставног акта.

Како је у моменту приступања Шпаније у чланство заједница протекло више од двадесет година од случаја *Costa vs. ENEL*, односно, како је принцип надређености права организације већ увелико био етаблиран као саставни део њене „правне баштине“ или *acquis communautaire*, шпански редовни судови, укључујући и Врховни суд, без већих проблема су принцип прихватили и деловали у правцу његове имплементације у односу на шпанске законске акте. Међутим, то се не би могло рећи и за уставно –

⁷⁴⁴Case nº 154/89, judgement nº 163/90 in Section II, of 23 May 1990.

⁷⁴⁵Погледати: “*The Adaptation of the Portuguese Constitutional Order to Community Law*”, R.M. Moura Ramos, у „*EU Enlargement*“, Kellerman, De Zwaan and Czuczai (eds), No, 8, 131 – 133.

⁷⁴⁶За усвајање „органских закона“, према члану 81.1 Устава, потребна је апсолутна већина у оба дома шпанског парламента. Датим законима додатно се регулишу нека од фундаменталних уставних питања, као што је заштита људских права, гарантованих Насловом 1 Поглавља II Устава, или аутономија шпанских региона. По својој правној снази они су једнаки „обичним“ законима, а разлика се огледа само у питањима која се њима регулишу, те парламентарној већини која је неопходна за њихово усвајање.

правну раван, односно концепт апсолутне надређености права организације, јер су Влада и Парламент били више него спремни користити овлашћење које им је дао члан 95.2 Устава, а то је да од Уставног суда траже мишљење о уставности сваког међународног уговора за којег сматрају да садржи неуставне одредбе. Једно од таквих мишљења⁷⁴⁷ Уставни суд дао је 1992. године, а тицало се усклађености члана 19.1 мастрихтског Уговора о Европској заједници, којим је било предвиђено право држављана свих држава чланица да узму учешће у локалним изборима у држави пребивалишта. Радило се о првом *a priori*⁷⁴⁸ утврђивању усклађености Уговора са одредбама шпанског Устава, а након што је Уставни суд утврдио да одредбе члана 93 Устава нису довољне како би предметни проблем превазишао, дошло је до првих измена шпанског уставног акта у контексту прилагођавања захтевима интеграционог процеса од како је Шпанија постала чланица организације.

Но, пре тога, Уставни суд је по питању односа шпанског и права европске организације заузео прилично интересантан став, који би, како каже *Рафаел Леал Аркас*, подразумевао „уставну ирелевантност сукоба између шпанског и комунитарног права“⁷⁴⁹. На пример, у одлуци у случају 28/1991 из фебруара 1991. године, Уставни суд је потврдио свој ранији став из случаја 132/89 из јуна 1989. године, према којем право организације не може представљати критеријум уставности домаћег права. Конфликт између домаће и „европске“ правне норме нема никакав уставни значај, јер чланство у организацији не значи да је чланом 93 Устава одредбама права организације дат уставни карактер и снага, те да евенутално њихово кршење представља истовремено и кршење одредби члана 93 Устава⁷⁵⁰. Стога, Уставни суд се у конкретном случају прогласио ненадлежним да одлучује о уставности „органског“ изборног закона због његове наводне неусклађености са Актом о непосредном избору чланова Европског парламента из 1979. године.

⁷⁴⁷ ДТС 1/1992, 1 July 1992.

⁷⁴⁸ Према уставним решењима, Уставни суд је надлежан да врши и *a posterior* утврђивање усаглашености међународног споразума са одредбама уставног акта, међутим, и сам Суд је утврдио да такво преиспитивање може створити негативне ефекте по односе Шпаније са другим међународним субјектима, узимајући у обзир да се ради о споразумима који су већ закључени и који су ступили на снагу.

⁷⁴⁹ „*The Reception of European Community Law in Spain*“, Rafael Leal – Acas, *Hanse Law Review*, Vol. 1, No. 1, 2005, p. 19.

⁷⁵⁰ ДТС 132/89 of 18 June 1989, para. 4.

Истовремено, дати став Уставног суда био је значајно различит у односу на став Врховног суда из, на пример, његове одлуке од 24. априла 1990. године⁷⁵¹, када је истакао да су накнадне националне норме, које су инкомпатибилне са нормама организације, неуставног карактера. Уставни суд је, у светлу иступања Суда правде у том правцу, утврдио и да право организације не може представљати основу за утврђивање уставности националног права и када је реч о заштити људских права. Како је истакао на основу тумачења члана 10.2 Устава⁷⁵², право организације може послужити само као помоћни инструмент при утврђивању оквира примене права и слобода гарантованих Уставом, али и да таква интерпретација права и слобода може представљати само „бонус“, а не и основну интерпретацију њиховог значења и оквира примене. И не само то, Уставни суд је утврдио своју надлежност и да делује у правцу заштите уставно гарантованих права и слобода, уколико до њиховог нарушавања дође посредством мера које се усвајају у циљу имплементације обавеза које произилазе из права организације, на сличан начин, као што смо видели, како је то учинио немачки Савезни уставни суд. Према Уставном суду, шпански органи нису органи европске организације, чак и када врше имплементацију њеног права, јер су трајно везани за шпански Устав⁷⁵³. Наравно, овакав став Уставног суда је био у сагласности са уставним решењима и његовом позицијом као заштитника Устава, али је свакако био у супротности са доктринарним принципима које је прокламовао Суд правде.

За питање којим се бавимо, од значаја је, на пример, било и саветодавно мишљење Уставног суда из 2004. године, везано за одобравање, односно ратификацију Уговора о Уставу за Европу⁷⁵⁴. Као што се може и претпоставити, спорна су била решења из његовог члана I – 6, којима је принцип надређености инкорпориран у оснивачки акт, везано за која је Уставни суд изнео став да нису у супротности са принципом супремације шпанског Устава у унутрашњем правном систему. При томе,

⁷⁵¹Rep. 2747, in 1990, 69 *Noticias/ C.E.E.*, 49 – 52. И не само то, Врховни суд је, попут италијанског Касационог суда, у одређеним ситуацијама исказао спремност да делује у правцу признања хоризонталног непосредног дејства директива. Погледати: Tribunal Supremo, 8.11.1996, RJA 1996/7954; Tribunal Supremo, 30.11.1996, RJA 1996/8457; Tribunal Supremo, 5.7. 1997, RJA 1997/6152.

⁷⁵²Члан 10.2 шпанског Устава гласи: „Норме од значаја за права и слободе гарантоване Уставом биће интерпретиране у складу са Универзалном декларацијом о људским правима и другим предметним међународним уговорима и споразумима које је Шпанија ратификовала“. По први пут је право Заједнице укључено у овај међународноправни корпус у одлуци Уставног суда у случају 28/1991 од 14. фебруара 1991. године, а исти став је поновљен и у одлуци у случају 145/1991 од 1. јула исте године.

⁷⁵³У помињаном саветодавном мишљењу од 1. јула 1992. године, Уставни суд је утврдио да шпанске јавне власти не постају у мањој мери обавезани шпанским Уставом када делују у контексту међународних или наднационалних односа, него што су када проводе своја унутрашња овлаштења.

⁷⁵⁴ДТС 1/2004, 13 December 2004.

три момента из мишљења Уставног суда посебно су привлачила пажњу, те представљала предмет различитих схватања и полемика: „инспирација“ и почивање Уговора о Уставу на принципима који су слични уставним принципима држава чланица; ограничење оквира примене клаузуле о примату права Европске уније само на домен овлаштења која су организацији поверена; те, разлика која се прави између концепата примата и супрематије, иако је, на пример, у свом саветодавном мишљењу везаном за Уговор из Мастрихта, Уставни суд термине „примат“ и „супрематија“ користио као синонине. Већина судија, која је, уосталом, и усвојила саветодавно мишљење, истакла је да је *концепт супрематије инхерентан хијерархијски устројеном правном поретку, док концепт примата подразумева да се одредба једног права, односно правног поретка, не примењује у корист одредбе другог права, при чему ово друго право не мора бити хијерархијски супериорније у односу на прво*. Но, неколико судија је сматрало да су одредбе предметног члана Уговора о Уставу супротне одредбама члана 9.1 Устава, којима је дефинисана супериорност Устава у унутрашњем правном поретку, те је, стога, према њиховом мишљењу, пре ратификације Уговора о Уставу, потребно усвојити одговарајући уставни амандман, јер одредбе члана 93 Устава нису довољне да би се на основу њих ратификација извршила. Такође, сматрали су нереалним став да заједничке вредности на којима наводно почивају Уговор о Уставу за Европу и уставни држава чланица, као и решења члана I – V Уговора, односно „клаузула о идентитету“, представљају одговарајућу гаранцију да до сукоба шпанског и права организације у будућности неће долазити⁷⁵⁵, те истакли да се, када је реч о дистинкцији између „примата“ и „супрематије“, ради само о терминолошкој и семантичкој разлици, која се неће манифестовати и на пољу практичне примене права. *Мартинез – Лаго*, на пример, сматра да су полемике које је у Шпанији изазвала инкорпорација „клаузуле о примату“ у уговорни акт биле прилично беспотребне, узимајући у обзир ниво обезбеђења примене принципа надређености европске организације од стране шпанских судова: „...*свега неколико држава чланица су принцип надређености права Европске уније лакше прихватиле него што су то учинили шпански*

⁷⁵⁵Према образложењу садржаном у саветодавном мишљењу, чињеница да шпански Устав и Уговор о Уставу за Европу почивају на идентичним принципима и вредностима, укључујући и принципе разграничења овлаштења између организације и држава чланица, представља задовољавајућу гаранцију да ће институције организације, укључујући и Суд правде, водити рачуна о њиховом поштивању, јер, у супротном, то не би значило да институције организације нарушавају само одредбе шпанског Устава, већ и уговорног акта на којем Унија почива. Погледати детаљније: „*The Spanish Constitution and the European Constitution: The Script for Virtual Collision and Other Observations on the Principle of Primacy*“, Ricardo Alonso Garcia, German Law Journal, Vol. 6. No. 6, 2005, p. 1012.

судови и трибунали, свих нивоа и јурисдикција... Уколико ово није надређеност права Европске уније у односу на домаће право, Шуман, Моне и Пескаторе требају да дођу и сами да се увере“.⁷⁵⁶

Аустрија

Експлицитна одредба којом би било регулисано питање надређености права организације у односу на аустријско право није садржана у Уставу (*Bundes – Verfassungsgesetz – BVG*), већ у наменски усвојеном Савезном уставном акту о приступању Републике Аустрије у чланство Европске уније (EU – Beitritts – BVG)⁷⁵⁷. Чланом 1 Акта аустријске власти су овлаштене да закључе споразум којим се регулише приступање Аустрије у чланство Уније, чиме се он манифестовао као правна основа за закључење приступног споразума, док је чланом 2 дефинисан поступак његове ратификације, укључујући и референдумско изјашњавање. Образложењем које је ишло уз Нацрт акта о приступању било је истакнуто да он има за циљ „отварање“ аустријског правног поретка на начин који ће уважити принципе на којима почива право европске организације, а посебно принципи надређености и непосредног дејства⁷⁵⁸. У Образложењу је посебно било наглашено да право организације треба уживати примат чак и у односу на аустријско уставно право, уз обавезу аустријских органа да се суздрже од примене конфликтних националних норми, без обзира да ли су оне садржане у уставном, законском или подзаконском акту.

Наравно, овакав приступ имао је одговарајуће рефлексије и на нивоу националне јуриспруденције. На пример, у случају *Connect Austria*⁷⁵⁹, када је први пут добио прилику да се изјасни о односу аустријског Устава и непосредно делујућих одредби акта којег усвајају институције организације, Савезни уставни суд није ни поменуо да је национално правно правило које је „остављено по страни“ уставног карактера⁷⁶⁰. На тај начин Уставни суд је иступио у прилог апсолутне надређености права организације. У складу са чланом 1.2 аустријског Споразума о приступању,

⁷⁵⁶ „*Por la Primacia, desde luego no*“, Santiago Martinez - Lago, El Pais, 4 November 2004, наведено према: „*Legal System of Spain*“, Gregory J. Marsden, Instituto de Empresa, IALS Conference, Madrid, Spain, 2005.

⁷⁵⁷ Bundesverfassungsgesetz über den Beitritt Österreichs zur Europäischen Union, Federal Law Gazzete No. 744/1994.

⁷⁵⁸ 1546BlgNR 18 GP, para. 4.

⁷⁵⁹ VfSlg 15.427/1999.

⁷⁶⁰ Погледати детаљније: „*Community Law and Austrian Constitutional Law*“, Albert Posch, ICL Journal, Vol. 2, 4/2008, p. 279.

одредба Акта о условима приступања Краљевине Норвешке⁷⁶¹, Републике Аустрије, Републике Финске и Краљевине Шведске и одговарајућим прилагодбама уговорâ којима је Европска унија основана представљају његов саставни део. Такође, према члану 2 Споразума, одредбе уговорâ и аката које су усвојиле институције Уније пре приступања у чланство, обавезујући су за нове државе чланице, под условима садржаним у самим уговорима и актима институција организације. Како се, према заузетом схватању, одлуке Суда правде могу подвести под одлуке које усвајају институције Уније, и оне представљају део приступног *acquis* – а⁷⁶².

Међутим, погрешно би било мислити да одређена ограничења у односу на принцип надређености права организације у аустријском правном систему нису предвиђена. Пре свега, свака измена оснивачког акта организације предмет је разматрања њене усклађености са базичним уставним принципима Републике Аустрије, те уколико измена уговорног акта подразумева значајне измене аустријског Устава, према његовом члану 44.3, сагласност на такве измене морају дати и аустријски бирачи путем референдума⁷⁶³. Даље, према решењима Савезног акта о приступању Аустрије у чланство Уније, акти институција организације који нису у складу са оснивачким актом или основним уставним принципима аустријске државе, сматраће се ништавним или неважећим. Такође, у извештају Комитета за уставна питања Доњег дома аустријског Парламента истакнуто је да се „отварање“ националног правног поретка према праву организације не може третирати као „*carte blanche*“⁷⁶⁴. При томе, према схватању аустријске Савезне владе, израженом у Образложењу Акта о приступању, државе чланице су те које постављају лимите преносу властитог суверенитета на Европску унију, односно, оне су те које дају пристанак или одобрење за интеграцију (*Integrationsermächtigung*)⁷⁶⁵ у оквиру европске организације. Самим тим, фундаментални уставни принципи представљају основну границу надређености права организације у аустријском правном систему, а чињеница да интегративна клаузула није непосредно унета у главни текст Устава, према преовлађујућем мишљењу, нема никаквог значаја.

⁷⁶¹Као што је познато, норвешки бирачи су се путем референдума изјаснили против приступања њихове земље у чланство Европске уније.

⁷⁶²Погледати: „*Some Reflections on the Acquis Communautaire*“, Curti Gialdino, CMLRev 1995, 1089.

⁷⁶³Приликом измена уговорâ до којих је дошло након приступања Аустрије у чланство организације то ни једном није био случај.

⁷⁶⁴1600 BgNR 18. GP, 14.

⁷⁶⁵*ibidem*.

Финска

Релевантна решења садржана су у Поглављу 8 Устава финског Устава из 2000. године⁷⁶⁶. Према његовом Одељку 94, на пример, сагласност финског Парламента је неопходна за закључење међународних уговора и преузимање међународних обавеза које садрже одредбе легислативне природе или које су значајне по другој основи. Сагласност Парламента је неопходна и за раскидање међународних уговорних односа. При томе, за доношење одлуке у правцу прихватања или раскидања међународних уговорних односа потребна је већина чланова Парламента који учествују у гласању, изузимајући међународне уговоре којима се задире у уставна питања или који се односе на фински територијални интегритет, за које је потребна „уставна“ - 2/3 парламентарна већина. Такође, како је стриктно наведено, међународне обавезе Финске не могу угрозити демократске основе њеног Устава. Да би међународни уговор, према решењима Одељка 93 финског Устава, ступио на снагу у унутрашњем правном систему, потребна је његова инкорпорација посредством законског акта, у случају да се ради о уговору са легислативним импликацијама, односно, уколико то није случај, посредством декрета финског председника.

Фински Устав не садржи експлицитне одредбе којима је регулисан хијерархијски однос између националног и међународног права, међутим, из њене дуалистичке перцепције овог односа јасно је да међународни уговор у финском праву има статус који одговара статусу којег ужива национални акт којим се врши његова инкорпорација у национално право. Но, чињеница да је за усвајање финског Споразума о приступању била потребна уставна – 2/3 парламентарна већина, послужила је као основа Врховном административном суду ове земље да призна надређеност права европске организације у односу на финске законске акте⁷⁶⁷. Када је у питању апсолутна надређеност права организације, фински судови се још увек нису изјашњавали, међутим, јасно је да формулација из Одељка 94 Поглавља 8 Устава, према којој међународне обавезе не могу угрозити демократске вредности и принципе на којима он почива, представља фундаментално ограничење надређености права организације у финском правном систему. А демократски принцип о којем је реч, сем система заштите

⁷⁶⁶Фински Устав се традиционално темељи на четири компоненте: Уставном акту из 1919., Парламентарном акту из 1928 и два акта о министарској одговорности из 1922. године. Сви акти сву, наравно, временом претрпели одговарајуће измене, међутим, фундаментални уставни принципи на којима почива финска држава, а то је, пре свега, суверенитет народа представљеног у финском Парламенту, остали су непромењени.

⁷⁶⁷ Supreme Administrative Court, 31 December 1996, КНО В 577.

људских права, у свом центру има суверенитет финског народа представљеног посредством Парламента.

Шведска

Шведска је специфична примарно по томе што су њени судови углавном остали „неми“ када је реч о односу националног и права европске организације, док су се одређени ставови и тумачења по овом питању могли чути од стране шведског Парламента (*Riksdag*), тачније, његовог Одбора за уставна питања. При томе, централно питање у овом контексту није се односило, на пример, на заштиту људских права, као базичног уставног принципа, него управо на позицију Парламента, као врховног представничког тела шведског народа.

На нивоу уставних решења, најзначајнија су она садржана у Поглављу 10 уставног закона под називом „Инструмент о владавини“⁷⁶⁸, који не садржи експлицитне одредбе о шведском чланству у Европској унији, али низ његових одредби индиректно то потврђују, посебно када је реч о члану 8.4 којим се регулише питање избора за Европски парламент, члану 10.2.4 о закључењу споразума о сарадњи у оквиру Уније или члану 10.6 о обавези шведске Владе да континуирано извештава Парламент о сарадњи која се реализује у оквиру европске организације. Чланом 10.2, на пример, предвиђено је да Влада не може закључити споразум који је обавезујући за Круну без сагласности Парламента, уколико споразум захтева промену или поништај важећег унутрашњег акта или усвајање новог, или се на било који начин њим регулишу питања која су у надлежности Парламента. Вероватно најзначајнија је одредба из члана 10.5 према којој *„Riksdag може пренети право на одлучивање на структуру сарадње у Европској унији, уколико се на тај начин не нарушавају основни принципи владавине. Такав пренос права претпоставља да заштита основних права и слобода у предметним областима одговара оној коју гарантује Инструмент о владавини и Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода. Riksdag одобрава такав пренос одлуком коју усваја најмање 3/4 оних који гласају.“* Из дате формулације неопходно је издвојити два основна момента: први подразумева да пренос овлаштења са Шведске на Унију не подразумева нарушавање основних принципа владавине у шведској држави, а други да је дати пренос условљен постојањем степена заштите

⁷⁶⁸ „Уставно ткиво“ Шведске садржано је од четири компоненте: „Инструмента о владавини“ (*Regeringsformen*) из 1974., Акта о слободи штампе (*Tryckfrihetsförordningen*) из 1949., Основног закона о слободи изражавања (*Yttrandefrihetsgrundlagen*) из 1991., те Акта о сукцесији (*Succesionsordningen*) из 1810. године.

људских права на нивоу организације који одговара оном који је успостављен на основу Инструмента о владавини и Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. При томе, не постоји децидно објашњење шта се подразумева под „принципима владавине“ у овом контексту, али несумњиво да дата одредница реферира на принципе садржане у Поглављу 1 Инструмента о владавини. Одбор за уставна питања Парламента, у свом мишљењу 1993/94:КУ 21 о приступању Шведске у чланство Уније, истакао је да је најзначајније ограничење преноса права на одлучивање на Унију и њене институције сама позиција Riksdaga, као највишег репрезентативног органа шведског народа. При изношењу оваквог става, Одбор за уставна питања углавном је био мотивисан ставовима немачког Савезног уставног суда из случаја „*Brunner*“, односно његовим општепознатим ставом о државама чланицама као „господарима уговора“, те да Европска унија свој демократски легитимитет примарно црпи од националних парламената. У складу с тим, национални парламенти морају задржати функције и овлаштења од суштинског значаја, јер ће, у супротном, демократски принцип, као један од централних елемената свих устава у Европи, бити нарушен. У шведском случају, демократски принцип подразумева да пренос права на одлучивање на Унију не може бити проширен у мери у којој би улога и овлаштења Riksdaga постала сувишна. Овакво тумачење Одбора за уставна питања потврђена су и крајем 2005. године од стране Законодавног савета⁷⁶⁹ (*Lagrader*), у његовом мишљењу везаном за Уговор о Уставу за Европу, односно 2008. године у мишљењу везаном за Уговор из Лисабона.

Истовремено, позиција Riksdaga није била и једино питање које се постављало у периоду приступања Шведске у чланство Уније, јер је Одбор за уставна питања истакао да принципи владавине, који морају бити заштићени, подразумевају и принципе и права садржане у Акту о слободи штампе и Основном закону о слободи изражавања. Сваки конфликт између ових принципа и права организације, према мишљењу Одбора, подразумева сукоб између права организације и члана 10.5 Инструмента о владавини, којим су дефинисани услови трансфера права на одлучивање са Шведске на Унију. Такође, право организације ће уживати примат у односу на шведско право само у областима у којима је извршен „пренос права на одлучивање“ на организацију, те се, у том смислу, не може говорити о генералном сукобу шведског уставног и права

⁷⁶⁹Законодавни савет представља помоћно тело Riksdaga, сачињено је од правних стручњака и судија највиших шведских судова, а његова основна функција је да пружа саветодавну и стручну помоћ Парламенту у обављању легислативних функција.

организације, већ само о томе да ли су институције Уније располагале овлашћењима да усвоје одређени акт. Уколико се утврди да се ради о акту *ultra vires*, он неће бити обавезујућег карактера у шведском унутрашњем праву.

Други битан услов преноса овлашћења на европску организацију, као што смо поменули, односи се на нужност постојања система заштите људских права на нивоу организације који одговара оном какав је предвиђеним националним и решењима Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. *Зетерквист* указује да је и у овом случају постојала директна инспирисаност ставовима немачког Савезног уставног суда, при чему, ипак, значајна разлика лежи у томе што је у Шведској ипак већа пажња посвећена положају Riksdaga него заштити људских права. Да би дошло до судског поништења закона којег је усвојио Riksdag, према члану 11.14 Инструмента о владавини, нарушавање људских права мора бити у потпуности јасно и, пре свега, „испољено“⁷⁷⁰.

Када је реч о инкорпорацији и дејству права организације у правном систему Шведске, дато питање није регулисано Инструментом о владавини, већ Актом о праву Европске уније из 1994. године⁷⁷¹. Његовим Одељком 2 предвиђено је да уговори, акти и друге одлуке европске организације, усвојени пре шведског приступања у њено чланство, биће примењивани у њеном унутрашњем праву у складу са условима који су у уговорима и другим актима садржани. Овакво решење, суштински, одражава принцип права организације према којем нове државе чланице приликом приступања морају прихватити постојеће право организације у целини, укључујући и интерпретације и принципе које је дефинисао Суд правде. Одељком 3 Акта указано је да је организација овлаштена да усваја одлуке које ће за Шведску бити валидне, те које ће у њеном праву имати дејство у складу са решењима оснивачког акта организације. У том смислу, решења Одељка 3 Акта се тумаче као изјава шведских власти да ће бити обавезане правом Уније и да ће примењивати њене акте као обавезујуће право, без потребе њихове додатне инкорпорације у шведски правни систем. Ово представља специфично решење, узимајући у обзир да је Шведска, као што смо видели, држава дуалистичке традиције када је реч о перцепцији односа националног и међународног права, те да је, у складу с тим, потребно да сваки међународни уговор буде инкорпориран националним прописом у унутрашњи правни систем. Међутим, право европске организације не ужива уставну позицију и снагу, што значи да одлуке органа Уније

⁷⁷⁰ Погледати: „*Sweden and the EU – Constitutional Aspects*“, Ola Zetterquist, Oxford Higher Education, 2010.

⁷⁷¹ SFS, 1994: 1500.

могу бити замењене актом којег шведски Парламент усваја у оквиру редовног легислативног поступка. Наравно, овакво решење није случајно и оно у потпуности одражава доктрину о суверенитету и позицији Riksdaga у шведском политичком и правном систему.

Малта

Под утицајем историјских догађаја, те посебно чињенице да је Малта била предмет и Наполеонових, али и британских освајања, њен правни систем данас представља сублимацију најзначајнијих елемената и европско – континенталне и „*common law*“ правне традиције. Када је реч о генералном односу националног и међународног права, Малта је земља дуалистичке перцепције, а у случају сукоба уставне и међународне норме предност ће имати решења уставног акта, како, уосталом, предвиђа и његов члан 6: *„У складу са одредбама тачака 6 и 7 члана 47 и чланом 66 овог Устава, уколико је било које друго право у несагласности с њим, Устав ће превладати и то друго право, у мери у којој је несагласно са одредбама Устава, биће ништавно“*. У складу са дуалистичком правном традицијом, сви међународни уговори, да би производили правно дејство у малтешком правном систему, морају бити инкорпорирани посредством националног акта. Када је реч о оснивачком акту европске организације, Малта је прибегла сличном решењу као Велика Британија и Ирска, усвајајући Закон о Европској унији⁷⁷² који је ступио на снагу када је и Малта постала чланица европске организације – 1. маја 2004. године. Посредством Закона о Европској унији, правна баштина организације инкорпорирана је у малтешко национално право и постала је његов саставни део. Утицај британских решења огледа се и у томе што је чланом 4.1 Закона о Европској унији, којим је регулисана позиција права европске организације у малтешком правном систему, преузето решење из британског Акта о европским заједницама: *„Сва права, овлаштења, одговорности, обавезе и ограничења која предвиђају уговори или настају на основу уговора, сви правни лекови и процедуре који се реализују на основу и у сагласности са уговором, имају, без даљег усвајања правних прописа, непосредно дејство или могу бити кориштени у правном систему Малте, биће признати у праву и стајаће на располагању и биће доследно спроведени у живот и њих ће се придржавати“*. Чланом 3 Закона о Европској унији обезбеђено је да, ступањем Малте у чланство организације, уговори и постојећи и будући акти Уније биће обавезујући за Малту и представљаће саставни део њеног

⁷⁷²Поглавље 460 „Закона Малте“.

унутрашњег права. Свака одредба националног права која не буде у сагласности са обавезама Малте дефинисаним Уговором или којом се врши дерогирање права која су појединцима додељена правом организације, неће бити примењивани у малтешком правном систему. Наравно, овде је реч о одредбама малтешких закона и других аката које усвајају њене институције, али не и одредбама њеног Устава. Чланом 4.1 Закона о Европској унији, принцип непосредног дејства права европске организације инкорпориран је у малтешко право, што подразумева да ће непосредно делујуће одредбе права организације бити примењиве без усвајања додатних националних мера којима би се то омогућило.

Законом о Европској унији предвиђено је и да, у сврху поступка који се води пред националним судовима, питања везана за тумачење и валидност одредби права организације биће третирана као правна питања која се требају решавати у сарадњи са Судом правде. Уколико се таква питања, која се појаве у поступцима који се воде пред малтешким судовима, не упуте на разматрање Суду правде, она од стране малтешких судова морају бити решавана у складу са релевантним принципима и одлукама које је он утврдио.

Уставним законом број 5 из 2003. године, извршене су измене члана 65.1 малтешког Устава, на начин да је њим предвиђено да *„у складу са одредбама Устава, Парламент може усвајати законе... Малте којима се у потпуности поштују људска права, општеприхваћени принципи међународног права и међународне и регионалне обавезе, а посебно оне које су обухваћене приступним споразумом у чланство Европске уније, који је потписан у Атини 16. априла 2003. године“*. На овакав начин, новом уставном одредбом допуњен је Закон о Европској унији, обезбеђујући да ће сво законодавство које Малта усваја бити у складу са правом Уније, а малтешким судовима је додатно олакшана позиција по питању практичног признања надређености права организације у односу на национално право, изузимајући њен уставни акт.

Kunap

Према решењима члана 179 кипарског Устава из 1960. године, усвојеним након проглашења независности, уставни акт је позициониран као акт највише правне снаге у његовом правном систему. Међутим, до промена у овом контексту дошло је 2006. године, усвајањем Петог уставног амандмана⁷⁷³, посредством којег је у Устав унета

⁷⁷³Official Gazette of the Republic of Cyprus, No. 4090, 2006.

експлицитна одредба о надређености права Уније у односу на целокупно кипарско право, укључујући и сам уставни акт.

Пре доношења Петог уставног амандмана, на однос кипарског права и права организације примењивале су се одредбе из члана 169 Устава, према којима међународни споразуми ратификовани од стране Савета министара, те објављени у службеном гласнику, имају примат у односу на национално право, те у случају њиховог међусобног сукоба предност имају одредбе међународног споразума, под условом реципроцитета. Решења из члана 169 односила су се на кипарско „изведено“ право, односно законске и подзаконске акте, али не и на сам Устав, који је, као што смо рекли, према његовом члану 179, уживао статус највишег правног акта у националном правном поретку.

Прилику да се изјасни по питању односа кипарског Устава и права Европске уније, Врховни суд добио је само годину дана након уласка Кипра у чланство организације. Радило се о случају *Attorney General vs. Costa Constantinou*⁷⁷⁴, чији предмет се односио на усклађеност кипарског закона⁷⁷⁵ којим је извршена имплементација помињане оквирне одлуке којом је регулисан тзв. европски налог за хапшење (*European Arrest Warrant - EAW*)⁷⁷⁶, са решењима уставног акта. Врховни кипарски суд нашао се у позицији да се определи између решења Устава, тачније његовог члана 11(ф), којим је забрањена екстрадиција кипарских држављана, с једне, те решења оквирне одлуке, односно закона којим је она имплементирана. Другим речима, Врховни суд морао је да бира између решења властитог уставног акта, те обавеза које су произишле из тадашњег трећег стуба Европске уније. Иако је у свом образложењу поменуо став Суда правде из случаја *Pupino*, према којем су државе чланице, односно њихови судски органи, у складу са принципом лојалне, односно искрене сарадње, те доктрином *l'effet utile*, дужни да предузму све неопходне мере како би домаће право протумачили у складу са циљем и сврхом одредби оквирних одлука и на тај начин обезбедили реализацију својих обавеза које из ових аката трећег стуба произилазе, Врховни суд се ипак определио за поштивање властитог уставног акта, позивајући се на његове чланове 11(ф) и 179, односно на уставну забрану екстрадиције кипарских држављана, те позицију кипарског Устава као највишег правног акта у домаћем правном систему. Истовремено, Врховни суд је на овај начин послао и индиректну

⁷⁷⁴2005, 1B CLR 1356.

⁷⁷⁵Law 133(I)/2004.

⁷⁷⁶Council Framework Decision 2002/584/JHA of 13 June 2002 on the European Arrest Warrant and the surrender procedures between Member States, OJ L 190/1, 2002.

поруку кипарским властима да је за реализацију аката Уније који се косе са постојећим уставним решењима неопходно извршити ревизију самог уставног акта. Овакав иступ Врховног суда изазвао је живу полемику у академским, али и политичким круговима, што је већ наредне године довело до усвајања поменутог Петог уставног амандмана, посредством којег су изршене измене у члану 11(ф), према чијим новим решењима *„ниједна особа неће бити лишена слободe изузев када је то предвиђено правом, посебно у следећим случајевима: ... (ф) хапшење или притварање грађана Републике Кипар у циљу екстрадиције или предаје, при чему следећи услови морају бити испоштовани: 1) хапшење или притварање у циљу екстрадиције или предаје на основу Европског налога за хапшење је могуће само уколико су акти који се кипарском грађанину стављају на терет учињени након ступања Републике Кипар у чланство Европске уније...“*. Међутим, далеко значајније измене су унете у чланове 179(2) и 1(А) Устава. Тако, према новим решењима члана 179(2), *„ниједан закон или одлука парламента, ниједан акт или одлука других органа, власти или лица која у Републици врше извршна овлаштења или било коју управну функцију, не могу на било који начин бити супротни или неусклађени са било којом одредбом Устава или обавезама које за Републику произилазе из њеног чланства у Европској унији“*. Но, значење новог члана 179(2) Устава добија свој прави смисао тек када се чита у комбинацији са новим чланом 1(А), према којем *„ниједна одредба овог Устава не може представљати основу за поништај закона, одлука или аката чије усвајање је од стране Републике било неопходно у циљу извршења обавеза које произилазе из њеног чланства у Европској унији, те основу за спречавање регулатива, директива или других аката или обавезујућих мера легислативног карактера које су усвојиле Европска унија или европске заједнице или њихове институције или овлаштена тела на основу овлаштења садржаних у Уговору о Европској унији и Уговора о оснивању Европске заједнице, да производе правно дејство у Републици“*. Томе још треба придодати и решења из новог члана 179(1), према којем, *„не нарушавајући одредбе члана 1(А), Устав представља највише право Републике“*. Другим речима, „помирљиво“ решење је пронађено на начин да је, с једне стране, задржана одредба о Уставу као „највишем праву“ Републике Кипар, али је, с друге, истим тим актом обезбеђена супрематија права организације у односу и на његова решења.

Пољска

Члан 87.1 Устава, као изворе права у пољском правном систему на првом месту наводи уставни акт, а иза њега су наведени закони, ратификовани међународни уговори, те одлуке, као подзаконски акти. Могућност делегирања овлашћења на међународне организације и институције посредством међународног уговора утврђена је чланом 90.1, којим је, уједно, дефинисана основа за чланство Пољске у европској организацији. У складу са чланом 91.1, након његове ратификације и објављивања у службеном гласнику, међународни уговор постаје саставни део унутрашњег права и биће непосредно примењиван, а према решењима члана 91.2 ратификовани међународни уговори имаће примат у односу на законске акте у случају њиховог међусобног сукоба. Додуше, наведени члан говори само о међународним уговорима чија ратификација се врши посредством законског акта, а не и онима код којих се у поступку ратификације захтева и референдумско изјашњавање, међу које је спадао и пољски Споразум о приступању, међутим, несумњиво да принцип надређености важи и у овом случају. Очигледно, уставним решењима обезбеђена је надређеност међународних уговора у односу на пољско законодавство, док је у случају апсолутне надређености ситуација битно другачија. Устав Пољске позициониран је као највиши извор права у унутрашњем правном систему, те би се на основу тога могло тврдити да, уосталом као и код огромне већине других чланица, принцип надређености права које произилази из међународних уговора, укључујући и оснивачки акт европске организације, не важи и у овом случају. Но, шта је по овом питању рекао пољски Уставни суд?

Разматрајући⁷⁷⁷ усклађеност члана 607т Закона о кривичном поступку, којим је оквирна одлука о Европском налогу за хапшење имплементирана у национално право, са одредбама члана 55 Устава, којима је забрањена екстрадиција пољских држављана, Уставни суд је, индиректно, разматрао однос између националног уставног и права европске организације. Суд је, пре свега, разматрао да ли се појам „предаја“, којом барата оквирна одлука, може третирати као појам „екстрадиција“, која се забрањује чланом 55 Устава, те утврдио да је појам „екстрадиције“ шири у свом значењу и да обухвата и појам „предаје“ у контексту Европског налога за хапшење. Иако је на основу тога Суд одредбу члана 607т Закона оквалификовао као неуставну, он истовремено није занемарио обавезу Пољске садржану у члану 9 Устава, а која је

⁷⁷⁷ *Judgement of 27 April 2005*, P 1/05.

подразумевала да ће она „поштовати међународно право које је обавезује“. Самим тим, поништење одредбе члана 607г Закона, подразумевало би кршење одредби члана 9 Устава. Из тог разлога, Уставни суд је истакао да је неопходно извршити измене члана 55 Устава како би законске одредбе којима се имплементира оквирна одлука биле у сагласности са решењима уставног акта. „Соломонско“ решење пронађено је тиме што је утврђено да ће одлука о неуставности законских одредби ступити на снагу 18 месеци након њеног објављивања, остављајући пољским властима на тај начин довољно времена да изврше неопходне измене Устава. Поред тога, док одлука Уставног суда не ступи на снагу, законске одредбе које је оквалификовао као неуставне остаће привремено на снази. Неки аутори⁷⁷⁸ сматрају да је на овај начин Уставни суд назначио спремност да прихвати надређеност права организације у апсолутном смислу, међутим, чини се да би овакво тумачење ставова пољског суда било погрешно.

Наиме, приликом разматрања уставности пољског Споразума о приступању, посебно у контексту, како се наводило, губитка суверенитета пољског народа ступањем Пољске у чланство Уније, Уставни суд је истакао да је, у складу са чланом 90 Устава, могуће одређена овлаштења пренети на међународне организације посредством међународног уговора, те да, самим тим, Споразум о приступању не крши уставне одредбе и не подразумева губитак суверенитета пољског народа. Право европске организације представља нови модел права, који превазилази традиционалне монистичке и дуалистичке концепте односа националног и међународног права. Међутим, како је истакао, аутономија оба правна поретка – националног и „европског“, не искључује могућност њиховог међусобног сукоба, који се не може решити тако што би се праву организације признала надређеност и у односу на пољске уставне одредбе. Искључиво пољски народ, као суверен, посредством својих представника, има право да одлучи у таквим ситуацијама да ли уставне одредбе или одредбе права организације требају бити измењене како би конфликт био решен или, пак, да донесе одлуку о иступању Пољске из чланства организације. Такође, уставно одређење да ратификовани међународни уговори имају надређеност у односу на законске акте, не подразумева и њихову надређеност у односу на сам уставни акт, који је и даље „највише право Пољске“. На тај начин Уставни суд је одбацио концепт апсолутне надређености права европске организације, истовремено се заложивши да национално право буде у највећој могућој мери интерпретирано у складу са одредбама права

⁷⁷⁸Погледати, на пример: „Should We Polish It Up? The Polish Constitutional Tribunal and the Idea of Supremacy of EU Law“, K. Kowalik - Banczyk, German Law Journal, Vol. 6, No. 3, 2005, p. 1361.

организације. Уколико то није могуће, неопходно је донети одлуку или о одговарајућим изменама уставног акта или о иступању из европске организације. Такође, Суд је истакао и да Унија не представља „наднационалну организацију“, већ „посебну међународну организацију“, те да *ultra vires* акти њених органа неће имати примат над пољским законодавством. При томе, национални судови су ти који утврђују да ли су одређени акти институција организације усвојени у оквиру надлежности којима располажу.

Додатна објашњења по питању надређености права организације могу се пронаћи у одлуци Уставног суда од 19. септембра 2006. године, везаној за акцизе на увезене аутомобиле. Пре него што ће покренути поступак о претходном питању пред Судом правде, Управни суд је од Уставног суда тражио мишљење у усклађености Закона о акцизама са одредбама члана 90 Уговора о Европској заједници, те, посредно, са одредбама члана 91 Устава, према којем, у случају међусобног сукоба, ратификовани међународни уговори имају примат у односу на законске акте. Према схватању Управног суда, Закон о акцизама је правно важећи и треба бити у примени док је на снази. Уставни суд, међутим, истакао је да је Пољска обавезана да непосредно примењује право организације, те подржао становиште Суда правде да национални судови не морају нужно покренути поступак о претходном питању уз помоћ којег би се утврдила усклађеност националних одредби са правом европске организације. Одредбе права организације, како је навео, требају се непосредно примењивати и национални судови не требају чекати да конфликтне законске одредбе буду измењене или стављене ван снаге.

Пољски Уставни суд се, на захтев групе чланова Сејма, изјашњавао и по питању усклађености Уговора из Лисабона са уставним решењима⁷⁷⁹, при чему је у фокусу разматрања била усклађеност члана 48 Уговора о Европској унији, којим су дефинисани редовни и посебни поступци за његову измену, те члана 352 Уговора о функционисању Европске уније, којим је регулисана клаузула флексибилности, са члановима 8.1 и 90.1 Устава. Уставни суд је одредбе наведених уговорних чланова прогласио уставним, међутим, неколико његових ставова је привукло пажњу. Пре свега, истакао је да одредбе члана 90 Устава представљају „нормативно сидро“ суверенитета пољске државе, те да су њим одређене границе преноса овлаштења са пољске државе на европску организацију. Дате границе огледају се у основним

⁷⁷⁹Одлука К 32/09 од 24. новембра 2010. године.

уставним принципима, као што су поштивање суверенитета и државности, владавине права, социјалне правде, принципа на којима почива пољски економски систем, те заштита људских права гарантованих Уставом. Како је решењима садржаним у одредбама спорних чланова уговорâ, која произилазе из искуства интеграционог процеса, дата гаранција да ће суверенитет држава чланица од стране Уније, као међународне организације, бити поштован, њима се не угрожава национални идентитет и државни суверенитет пољске државе. Међутим, надгледање поштовања основних уставних принципа, како је истакао Уставни суд, у његовим је рукама, јер он утврђује уставност националних аката којима се врши пренос овлаштења на организацију. Додатну гаранцију представља и усклађеност вредности и циљева пољског Устава и Уговора из Лисабона, укључујући и питање поделе надлежности између организације и њених чланица. Другим речима, Уставни суд је поновио ставове о примату пољског Устава и, посебно, базичних уставних принципа, истовремено указујући на постојање механизма на националном и европском нивоу посредством којих се гарантује њихово поштивање. Утицај ставова немачког Савезног уставног суда је евидентан, и по тумачењу да чланство у Европској унији не представља ограничење, већ израз суверенитета држава чланица: пренос овлаштења на организацију не подразумева трајно ограничење суверених права чланица, јер оне располажу *Kompetenz – Kompetenz*, те пренос овлаштења која се директно тичу уставног идентитета пољске државе није могуће. Одредбе члана 90 Устава, како је истакнуто, представљају есенцијалну заштиту државног суверенитета у процесу европских интеграција. Стога, међународни уговори који су ратификовани у складу с њима, уживају презумпцију уставности, која може бити искључена искључиво уколико се одредбе пољског Устава и Уговора из Лисабона не могу протумачити на начин да међусобно буду усклађене.

Чешка

Како би се створила уставна основа за чланство, те омогућио трансфер надлежности са Чешке Републике на европску организацију, усвајањем Уставног закона 395/2001, који је ступио на снагу 1. јуна 2002. године, извршена је измена чешког Устава, у смислу да је у његов члан 1 унет став 2, којим је предвиђено да ће „Чешка Република извршавати своје обавезе које произилазе из међународног права“. Такође, Законом је у потпуности реформулисан члан 10 Устава, према којем „проглашени уговори, на које се Парламент сагласио кроз поступак ратификације и који су обавезујући за Републику Чешку, чине саставни део њеног правног поретка;

уколико се уговором предвиђа нешто друго у односу на оно што предвиђа закон, уговор ће бити примењен“. Према старој верзији члана 10 чешког Устава, само уговори којима су регулисана питања везана за заштиту људских права и слобода имали су примат у односу на чешко законодавство. Према новом члану 10а(1), „*одређена овлаштења Чешке Републике посредством уговора могу бити пренета на међународне организације и институције*“, док је ставом 2 предвиђено да се ратификација оваквих уговора врши у оба дома Парламента, изузев уколико је самим уставним актом предвиђено и расписивање референдума, као што је случај и са Уговором о Европској унији. Изменама које су унете у члан 87 чешког Устава, предвиђено је, између осталог, да ће њен Уставни суд, пре ратификације, одлучити о усклађености уговора са правним поретком Чешке Републике, те да „*уговор не може бити ратификован пре него што Уставни суд изнесе своје мишљење*“. Такође, у складу са чланом 89.3, уколико Уставни суд за одређени уговор утврди да није у сагласности са чешким Уставом, он не може бити ратификован док се конфликт не отклони.

Од усвајања наведеног Уставног закона, у чешкој правној науци води се дебата о правној основи примене, али и надређености права европске организације у домаћем правном систему. У том смислу, могу се идентификовати два правца мишљења: према једном, члан 10 Устава представља уставну основу за примену права европске организације, док, према другом, то је члан 10а. Према првом схватању, чланом 10а Устава Влада, Парламент и председник овлаштени су да учествују у међународним односима који подразумевају трансфер надлежности на међународне организације и институције, као што је, конкретно, случај са Европском унијом, те без инкорпорације овог члана у чешки Устав, било каква партиципација у организацији била би неуставног карактера. Другим речима, члан 10а Устава представља неопходан предуслов укључивања Чешке у међународне организације и структуре, те ни један други члан Устава то не омогућава. Према овом тумачењу, члан 10 Устава има други циљ, а то је инкорпорација већ валидно закључених међународних уговора у чешки правни систем. Према припадницима другог схватања, члан 10 Устава односи се на, условно речено, „*обичне*“ међународне уговоре, док се члан 10а односи на међународне уговоре посредством којих се врши пренос надлежности на међународне организације, везујући га за решења члана 87 Устава, према којем Уставни суд Чешке мора дати своје мишљење пре ратификације овакве врсте међународних уговорних аката. Такође, према овој групи аутора, међународни уговори „*обичног*“ карактера уживају примат искључиво у односу на чешке законске акте, док уговори којима се врши пренос

надлежности на међународна тела, у складу са чланом Устава 10а, имају процедурални примат у односу на целокупан чешки правни поредак. То подразумева да се у регулацији питања која су пренета у надлежност европске организације, у степену у којем је трансфер надлежности реализован, правни поредак Чешке Републике не примењује. Истовремено, заступници оваквог мишљења негују становиште да, због специфичног карактера европске организације, њено право ужива другачији статус у оквиру националног правног поретка у односу на онај којег уживају „типични“ међународни уговори. Док се чланом 10 чешког Устава „типични“ уговори проглашавају саставним делом чешког правног поретка, оснивачки уговори или Споразум о приступању Чешке Републике у Европску унију чине део унутрашњег права на основу властите правне снаге и делују у националним правним оквирима без обзира да ли је национално право ближе монистичкој или дуалистичкој перцепцији односа националног и међународног права⁷⁸⁰.

Када је реч о јуриспруденцији чешког Уставног суда, вероватно најзначајнији моменат представља његова одлука из фебруара 2012. године⁷⁸¹, којом је, ништа мање, интерпретативну одлуку Суда правде из случаја *Landtova*⁷⁸² прогласио *ultra vires*, чиме се манифестовао као први уставни суд једне државе чланице који је, у том смислу, „прешао са речи на дела“. Но, пре ове, Уставни суд Чешке Републике је донео и неколико других одлука подједнако значајних за сагледавање његових ставова по неким од кључних елемената односа националног и „европског“ права.

На пример, марта 2006. године Уставни суд је донео одлуку у случају *Sugar Quotas*⁷⁸³, у којој је истакао да је ступањем Републике Чешке у чланство организације дошло до трансфера одређених надлежности, али да је трансфер у питању условног карактера и трајаће дотле док организација своја овлаштења, која је стекла оснивачким актом, проводи на начин који подразумева очување фундаменталних уставних принципа и суверенитета чешке државе, те на начин који не угрожава саму суштину демократског управљања чешком државом и њено почивање на владавини права. Очигледно, Уставни суд Чешке поставио је јасне границе надређености права европске организације, налазећи их у самом уставном фундаменту чешке државе. С друге стране,

⁷⁸⁰ Погледати детаљније о различитим доктринарним приступима по овом питању у Чешкој у: “*The Czech Constitutional Court Doctrines on Community and Union Law*“, Eliška Wagerová, European Commission For Democracy Through Law (Venice Commission), CDL-JU 024, Strasbourg, 2006.

⁷⁸¹ PL.US 5/12, February 14 2012.

⁷⁸² C – 399/09, *Marie Landtova vs. Češka sprava Socialniho zabezpečeni*, 2011, ECR I – 5573.

⁷⁸³ PL. US 50/04, 8 March 2006.

Уставни суд је потврдио непосредно делујући карактер одредби права Заједнице у националном праву, изводећи га из саме природе права европске организације, на начин који је био доста близак доктрини Суда правде. Такође, Уставни суд је у наведеној одлуци изнео и своје виђење функционалне вредности члана 10а чешког Устава, истичући његову двоструку улогу: с једне стране, он представља нормативну основу за трансфер надлежности са државе на европску организацију, али се, с друге, посредством њега омогућава и отварање чешког правног поретка у контексту примене и дејства права организације које оно у оквиру националног правног оквира треба да има.

Почетком маја 2006. године, пред Уставним судом Чешке нашло се и питање уставности акта посредством којег је извршена имплементација оквирне одлуке о Европском налогу за хапшење⁷⁸⁴. Као и у претходном случају, Уставни суд је одбио безрезервно прихватити апсолутну надређеност права европске организације, поновивши да је трансфер надлежности са Чешке на европску организацију условног карактера, односно да може да постоји док се деловање организације и њених органа реализује у уговорно дефинисаним оквирима и док се њеним деловањем не нарушавају основни уставни принципи. При томе, Уставни суд је јасно назначио своју опредељеност да у том контексту преиспитује усклађеност аката европске организације са фундаменталним уставним принципима и вредностима. Истовремено, Суд је исказао и „friendly approach“ према праву европске организације, истакавши да чешко национално право, укључујући и одредбе самог уставног акта, треба тумачити у светлу права Европске уније. Међутим, уколико национална методологија интерпретације уставног права не омогућава да предметна норма буде протумачена у складу са правом организације, једино је у рукама чешке уставне скупштине да усвоји одговарајуће амандмане на уставни акт, како би се евентуални конфликт превазишао.

Идуће, 2007. године, разматрајући усклађеност директиве о поврату лекова са решењима чешког Устава⁷⁸⁵, односно, конкретније, члана 36. чешке Повеље о основним правима и слободама, Уставни суд је истакао да он приликом интерпретације домаћег права мора водити рачуна о постојећој јуриспруденцији Суда правде, те је, на тај начин, не само потврдио своје опредељење ка „проевропском“ тумачењу националног права, већ и признао ауторитет и овлаштења Суда правде. Потом је уследило прво изјашњавање чешког Уставног суда о усклађености Уговора из Лисабона са решењима

⁷⁸⁴ PL. US 66/04, 3 May 2006.

⁷⁸⁵ PL. US 36/05, 2 September 2007.

чешког уставног акта⁷⁸⁶. Из дате одлуке неопходно је издвојити неколико његових ставова. Пре свега, Уставни суд је поновио свој познати став да трансфер надлежности са Чешке на међународну организацију, у складу са чланом 10а Устава, не може бити такав да се њим нарушава сама суштина Чешке Републике као суверене и демократске државе која почива на владавини права. Такође, по узору на уставне судове неких других земаља чланица, а пре свега СР Немачке, чешки Уставни суд је истакао да уколико би, на основу трансфера надлежности, међународне организације располагале „*Kompetenz – Kompetenz*“, односно правом да самостално, без учешћа држава чланица, одлучују о својој надлежности, то би у потпуности нарушило суштину чешке државности. При томе, Уставни суд није понудио апстрактно, доктринарно виђење државног суверенитета као вредности саме по себи, већ је истакао да модерни концепт суверености, у условима интеграционих токова, подразумева суверенитет пре свега као инструмент очувања и испуњавања фундаменталних вредности садржаних у Уставу. У том смислу, поновљено је опредељење у правцу преиспитивања међународног и, конкретније, „европског“ права по питању његове усклађености са уставним принципима чешке државе, при чему се, како је истакао Уставни суд, у том процесу мора водити рачуна о чешком уставном поретку у целини, а не само о његовим појединачним, конкретним одредбама.

Уставни суд се 2009. године поново суочио са примарно политички мотивисаним захтевом да одговори на одређена питања везана за демократски капацитет европске организације, те усклађеност Уговора из Лисабона са чешким уставним решењима⁷⁸⁷. Како је Уставни суд нагласио, сврха уставног преиспитивања међународног уговорног акта је елиминација несагласности између уговорних обавеза и уставног поретка пре него што међународни уговорни акт постане обавезујућег карактера. При томе, осврћући се на чињеницу да је поступак покренут пет месеци након што се Парламент сагласио са ратификацијом Уговора из Лисабона, Уставни суд је истакао да би било противно принципу *bona fides* у међународном праву да се питање да ли је одређени уговор прихватљив или не, протеже у недоглед. Такође, како је истакао, уставна је обавеза председника Чешке Републике да потпише уговор за којег је Уставни суд истакао да је у сагласности са чешким уставним поретком, односно на чију ратификацију се претходно сагласио Парламент. Међутим, и поред тога, Уставни суд захтеве који су пред њега стигли није одбацио, већ је прихватио да разматра питања на

⁷⁸⁶ PL. US 19/08, 28 November 2008.

⁷⁸⁷ PL. US 29/09, 3 November 2009.

која су апеланти указивали, али искључиво у контексту Уговора из Лисабона, а не и претходних уговорних аката, који ступањем Уговора из Лисабона престају да важе. Тако, везано за захтев да конкретизује ограничења преноса овлаштења са чешке државе на међународне организације, те да дефинише есенцијалне елементе демократске државе која почива на владавини права на које се позвао и у претходној својој одлуци, Суд је истакао да он није у позицији да дефинитивно унапред утврди листу овлаштења која не могу бити пренесена на организацију, већ да то питање мора да одлучи уставотворац, односно чешка уставна скупштина. Једноставно, према његовом ставу, ради се о политичкој одлуци, а Уставни суд није орган који доноси политичке одлуке: он само може да их разматра након што буду усвојене на политичком нивоу.

По питању приговора који се односио на демократски дефицит Европске уније, Уставни суд се осврнуо на своју претходну одлуку везану за Уговор из Лисабона, истакавши да демократски легитимитет Унија не црпи само посредством Европског парламента, већ да је он резултат процеса и структура који постоје како на националном, тако и на европском нивоу, те да није могуће захтевати апсолутну једнакост између гласача појединачних држава чланица. Уставни суд је одбацио приговоре који су се односили на губитак чешког суверенитета до којег ће доћи њеним прихватањем Уговора из Лисабона, односно приговор чешког председника везаног за непостојање концепта дељеног суверенитета, истакавши да је концепт дељеног суверенитета био познат још влади Вацлава Клауса 1995. године, када је Чешка поднела захтев за одобравање статуса кандидата за чланство, те поновио своје виђење државног суверенитета као инструмента за испуњење основних уставних вредности на којима чешка држава почива. Трансфер одређених овлаштења са државе на организацију, који почива на слободној вољи суверена и који се реализује на договорен, контролисан начин, није знак слабљења суверенитета, већ, управо супротно, може водити ка његовом јачању кроз заједнички процес стварања интегрисане целине. Одбацивши захтеве који су пред њега стигли, Уставни суд Чешке је потврдио своје претходне ставове о усклађености Уговора из Лисабона са чешким уставним поретком, те отклонио и последњу формалну препреку за његову ратификацију.

Потом је уследила поменута одлука од 14. фебруара 2012. године у којој је интерпретативну одлуку Суда правде из случаја *Landtova* окарактерисао као *ultra vires*. Иако нису од примарног значаја за питање којим се бавимо, у најкраћем, околности случаја подразумевале су следеће. Госпођа Ландтова је радни век провела у бившем чехословачком предузећу „Железнице“, и то прво на територији данашње Чешке, а

потом и, у периоду од 1969. до 1993. године, на територији данашње Словачке Републике. Према члану 20 предметног споразума закљученог у периоду дисолуције бивше заједничке државе, Чешка и Словачка су се сагласиле да ће свака страна обрачунати и исплаћивати пензију за период којег је бивши радник провео на њеној територији. Међутим, како су пензије зарађене на простору данашње Чешке биле неупоредиво веће од оних зарађених у данашњој Словачкој, то је довело до низа поступака и, коначно, до одлуке чешког Уставног суда из јуна 2003. године⁷⁸⁸, у којој су одредбе члана 20 споразума интерпретиране на начин да се њима стварају разлике између чешких држављана које подразумевају кршење њиховог права на одговарајућу материјалну сигурност у старости, као и њихово право на једнакост пред Уставом и законом. Стога, у складу са оваквим тумачењем, предвиђено је да се чешким држављанима који су целокупан или део радног стажа остварили на територији данашње Словачке, уплаћују и додатна социјална давања, како би се у коначници њихова примања изједначила са примањима лица која су целокупан свој радни век провела на територији Чешке Републике. Међутим, чешки Фонд пензионог осигурања, не узимајући у обзир наведено тумачење члана 20 споразума између Чешке и Словачке од стране Уставног суда, гђи Ландтовој је обрачунао пензију за онај део стажа којег је остварила на територији Чешке, без обрачунавања и предвиђеног додатка, због чега је она покренула поступак, који је, на крају, стигао и пред Врховни административни суд, који је од самог појављивања проблема са „словачким пензијама“ стајао на потпуно другачијим позицијама од чешког Уставног суда. Уосталом, одлука коју је донео у случају гђе Ландтове била је седамнаеста у овој области од када је Уставни суд на изнесени начин интерпретирао члан 20 споразума између Чешке и Словачке Републике. Како показује његова ранија пракса, Врховни административни суд је сматрао да оваква интерпретација Уставног суда није у складу са правом Европске уније, по два основа. Пре свега, чешко – словачки споразум у области пензијског осигурања, односно његов члан 20, обухваћен је Анексом III регулативе 1408/71 о примени схема социјалног осигурања запослених и samozапослених лица и чланова њихове породице приликом њиховог кретања на простору Заједнице. Административни суд је сматрао да је Уставни суд својом интерпретацијом у потпуности изменио значење одредби члана 20 споразума као саставног дела регулативе, те је утицао на измену начина обрачуна пензије за чешке држављане који би се требао вршити у складу са решењима која су у

⁷⁸⁸ PL. II US, 405/02, June 3 2003.

регулативи садржана. Поред тога, Врховни административни суд је истицао да додатна социјална давања која се, у складу са интерпретацијама Уставног суда, омогућавају искључиво чешким држављанима, представљају кршење начела забране дискриминација на основу држављанства. Другим речима, Административни суд је сматрао да се члан 20 споразума, како га је интерпретирао Уставни суд, не треба примењивати само у односу на чешке држављане, него у односу и на држављане других земаља чланица који су пензионисани након чешког приступања у чланство Уније, а који су део свог радног века провели у оквиру некадашње Чехословачке. Но, изнесене аргументе Административног суда Уставни суд је одбацио како у својој одлуци из марта 2007.⁷⁸⁹, тако и у одлуци из августа 2010. године⁷⁹⁰, не покрећући поступак о претходном питању пред Судом правде, иако су се одлуке које је донео несумњиво односиле на интерпретацију одредби регулативе у питању. Поготово је значајна његова одлука из 2010. године, у којој је истакао да одлука Врховног административног суда да суспендује поступак који се пред њим водио док Суд правде не изнесе своју интерпретацију одредби предметне регулативе у случају *Landtova*, представља кршење права на фер суђење. Суштински, Уставни суд је истакао да је његова интерпретација одредби регулативе једина релевантна, те да нема потребе да се чека на одлуку Суда правде.

Како год, Врховни административни суд је у оквиру поступка о претходном питању од Суда правде тражио да одговори да ли право Европске уније, полазећи од начела забране дискриминације на основу држављанства и слободе кретања радника, онемогућава преференцијални третман чешких држављана како је то у својој интерпретацији члана 20 чешко – словачког споразума предвидео чешки Уставни суд и, у случају да је одговор на ово питање позитиван, да ли је Врховни административни суд обавезан следити изнесено правно схватање Уставног суда, иако је оно супротно праву Европске уније како га интерпретира Суд правде.

Суд правде је понудио прилично помирујуће тумачење. Наиме, према његовом схватању, иако додатна финансијска издавања *per se* не представљају кршење одредби регулативе, њихово омогућавање искључиво чешким држављанима ипак подразумева кршење начела забране дискриминације на основу држављанства, поготово што у материјалима који су Суду достављени нису понуђени ваљани разлози или аргументи на основу којих би оваква дискриминација била оправдана. Такође, Суд правде је

⁷⁸⁹ PL. US 4/06, March 3 2007.

⁷⁹⁰ PL. III US 1012/10, August 10 2010.

истакао и да право Европске уније не захтева обустављање додатних социјалних права лицима којима су она већ додељена, међутим, она морају бити под једнаким условима омогућена држављанима свих земаља чланица. Дакле, Суд правде је изнео мишљење које је чешким властима омогућавало довољно простора да усвоје одговарајуће националне мере посредством којих би се задовољила како интерпретација Уставног суда, у смислу заштите права чешких држављана на одговарајућу материјалну заштиту у старости и једнакост пред Уставом, тако и захтеви права Европске уније, у смислу поштивања начела забране дискриминације на основу држављанства. Чешке власти, које су у оквиру поступка такође изнеле став да је пракса Уставног суда противна праву Европске уније, користећи одлуку Суда правде у том правцу, усвојиле су нове националне мере којима је право на финансијски додатак за период пре 1. јануара 1993. године уклоњено у потпуности за сва лица. С друге стране, за Врховни административни суд одлука Суда правде била је само делимично задовољавајућа. Наиме, Суд правде је потврдио исправност његовог става да су додатна социјална давања у датим околностима, које су подразумевале ексклузивитет искључиво чешких држављана, противна праву Европске уније, али није истакао да право Европске уније спречава додатна социјална давања сама по себи, уколико се води рачуна о поштивању принципа забране дискриминације на основу држављанства. Самим тим, Суд правде је истакао да Административни суд треба, односно, прецизније, да га у праву Европске уније ништа не спречава да донесе одлуку којом ће се гђи Ландтовој омогућити додатна социјална давања, иако је Административни суд стајао на другачијој позицији. Но, Врховни административни суд је одлуку Суда правде настојао искористити у другом контексту. Наиме, устврдивши да је Уставни суд омогућио додатна социјална давања кршећи право Европске уније, те, посебно, доносећи самостално одлуку по питањима која су захтевала интерпретацију права европске организације од стране Суда правде у оквиру поступка о претходном питању и на тај начин кршећи право на законитог судију, Административни суд је истакао да га одлуке Уставног суда по овом питању не обавезују. Упућујући додатну провокацију Уставном суду уколико је овај желео и даље инсистирати на својим ранијим одлукама, Арбитражни суд је на крају истакао да Уставни суд, као врховни арбитар по питању уставности, може евентуално утврдити неусаглашеност релевантних одредби права европске организације са фундаменталним одредбама чешког Устава. Чини се да је провокација, иако је мало ко то очекивао, уродила плодом.

Уставни суд је у својој одлуци из фебруара 2012. године прво поновио своје раније ставове везане за однос националног и права Европске уније и подвукао улогу уставних судова као врховних чувара националног уставног правног поретка, укључујући и у односу на деловање Европске уније и њених органа. Према његовом схватању, регулатива којом је регулисано питање координације пензионих система у државама чланицама не може бити примењена на случај дисолуције бивше Чехословачке и импликације које су из дате дисолуције проистекле, јер се у периоду пре 1. јануара 1993. године, на који се споразум закључен између Чешке и Словачке односи, није радило о иностранству, већ о јединственој држави. Поред тога, питање социјалног осигурања у бившој Чехословачкој било је регулисано на савезном, а не републичком нивоу. Стога, како питање тзв. „словачких пензија“ из периода пре дисолуције не садржи инострани, односно међудржавни елемент, предметна регулатива не може бити примењена на начин на који се она примењује када је реч о односима између других држава чланица Европске уније. Како је устврдио Уставни суд, Суд правде је „случајно“, а делом и под утицајем непотпуног и нетачног излагања представника Владе Чешке Републике у оквиру поступка о претходном питању, превидео ове чињенице које би, у супротном, морале довести до закључка о непримењивости предметне регулативе на конкретан случај. Но, уместо тога, Суд правде је својом одлуком проширио примену права Европске уније изван овлаштења која су организацији пренета на основу члана 10а Устава, те Уставном суду не преостаје ништа друго до да, на основу принципа изнетих у првом „лисабонском случају“, одлуку Суда правде прогласи *ultra vires*. Што се тиче накнадних мера чешке Владе којима је укинута право на додатна социјална давања за период пре 1. јануара 1993. године, како су исте усвојене искључиво у правцу имплементације *ultra vires* одлуке Суда правде, неважећег су карактера.

Словачка

За разлику од Чешке, уставне одредбе Републике Словачке експлицитно се баве питањем позиције и примене права европске организације у њеном правном систему. Тако, чланом 7.2, 2001. године измењеног Устава, утврђено је да она може „на основу међународног уговора, ратификованог и објављеног на начин утврђен домаћим правом, пренети провођење дела својих овлаштења на европске заједнице и Европску унију. Обавезујући правни акти европских заједница и Европске уније имаће примат у односу на законе Републике Словачке. Транспозиција правно обавезујућих аката који захтевају

имплементацију биће проведена путем закона или одлука које усваја Влада у складу са чланом 120.2 Устава“. У словачкој правној доктрини постоји јединствен став да решења датог члана подразумевају признање надређености права европске организације у односу на словачке законе, али не и у односу на сам словачки Устав⁷⁹¹.

Чланом 1.2 Устава исказан је општи став да Словачка признаје и да је привржена општим правилима међународног права, међународним уговорима који је обавезују, те другим међународним обавезама. Према члану 7.4, *„валидност међународних уговора којима се регулишу питања заштите људских права, међународни политички уговори, међународни војни уговори, уговори којима се регулишу општа економска питања, уговори који подразумевају трансфер овлаштења, те уговори којима се непосредно намећу обавезе, односно додељују права физичким и правним лицима, мора бити утврђена од стране Државног савета Словачке Републике пре њихове ратификације“*. Ставом 5 члана 7 словачког Устава утврђено је да ће уговори којима су регулисана питања заштите људских права и основних слобода, уговори којима се врши трансфер одређених надлежности, те уговори којима се непосредно дефинишу права и обавезе за индивидуалне субјекте, имати примат у односу на словачке законе. Уставни суд Словачке, у складу са чланом 125.1, *„одлучује о усклађености закона, уставних закона и међународних уговора на које је Државни савет дао своју сагласност, који су ратификовани и објављени, са Уставом, те одлука Владе и других органа управе са Уставом и уставним законима, те међународним уговорима одобреним од стране Државног савета, ратификованим и објављеним на начин који утврђен домаћим правом“*. Очигледно, из овако дефинисаних овлаштења Уставног суда Словачке јасно је да се о признању надређености права европске организације над словачким Уставом не може говорити. То је, уосталом, својим ставовима потврдио и сам Уставни суд, како у одлуци из 2005. године везаној за Уговор о Уставу за Европу, тако и, на пример, одлуци из 2006. године која се тичала усклађености словачког Закона о забрани дискриминације, којим је имплементирана директива о једнакости људи различите расне и ентичне припадности, са одредбама словачког Устава⁷⁹².

⁷⁹¹Погледати, на пример: *„Europe Yet To Come: The Application of EU Law in Slovakia“*, Michal Bobek and Zdeněk Kůhn, APCUP, Chapter 11, 2009, p. 2.

⁷⁹²Погледати детаљније: *„Application of EU Law in New Member States: Several Early Predictions“*, Zdeněk Kůhn, German Law Journal, Vol. 6, No. 3, 2005, p. 563 – 582.

Румунија

У складу са чланом 1.1 румунског Устава, који је у допуњеној и измењеној верзији ступио на снагу 29. октобра 2003. године, „...поштивање Устава, његова супрематија... су обавезујућег карактера“. Према решењима члана 11.1, „Румунија се обавезује да у доброј вери испуњава своје обавезе које произилазе из уговорâ чија је она потписница“. Такође, према ставу 2 истог члана, споразуми ратификовани од стране Парламента представљају саставни део националног правног поретка. Међутим, ставом 3 члана 11 наведено је да у случају да одређени међународни уговор, којег Румунија жели да закључи, садржи одредбе које су у супротности са одредбама румунског уставног акта, његова ратификација може да се реализује тек након одговарајуће измене Устава.

Но, Румунија спада у групу држава чланица чији уставни акт садржи и специфичне одредбе које се односе на Европску унију и њен правни поредак. У конкретном случају ради се о члану 148 у оквиру Наслова VI Устава – „Евро – атлантске интеграције“. Став 1 члана 148 Устава предвиђа да се приступање оснивачким актима европске организације, у циљу преноса одређених овлашћења на институције Уније и заједничког провођења уговорâ са другим државама чланицама, реализује посредством законског акта којег усвајају оба дома Парламента на основу 2/3 већине у сваком од њих. Према ставу 2, уговори и обавезујуће одлуке институција организације имаће примат над супротним националним одредбама, у складу са условима и на начин како је утврђено Споразумом о приступању. Чланом 148.4 дефинисана је одговорност румунских институција да обезбеде да обавезе из чланства Румуније у Европској унији буду имплементирани.

Међутим, као и у већини других држава чланица, и у Румунији је Уставни суд на себе преузео обавезу контроле уставности аката европске организације. У својој одлуци 148/2003, на пример, он је закључио да одредбе права организације имају „надзаконску“, али и „под – уставну“ снагу, те да је *acquis* у правном поретку Румуније позициониран између уставног акта, с једне, те законских и других правних аката, с друге стране. Неки аутори сматрају да је на овакав начин румунски Уставни суд направио дистинкцију између одредби права организације којима се уређују питања заштите људских права и његових осталих одредби. Тако, према њиховом схватању, прва категорија одредби права организације, која поседује надзаконску снагу и уставни интерпретативни значај, треба бити примењена у складу са одредбама члана 20 Устава, којим је регулисана позиција међународних уговора којима се регулише питање

људских права у румунском правном поретку⁷⁹³, док друга категорија одредби права европске организације треба бити инкорпорирана у румунски правни систем, те признат јој примат у односу на румунске законе тек након верификације њихове усклађености са одредбама румунског уставног акта⁷⁹⁴.

У својој одлуци 59/2007⁷⁹⁵, Уставни суд је заузео прилично ригидан став истакавши да домаћи правни акти у румунском правном поретку не могу бити поништени само зато што нису у сагласности са одредбама права организације, да би се, убрзо након тога, у случају 558/2007⁷⁹⁶ заложио у правцу тумачења националног права у складу са значењем, сврхом и циљем права организације, истакавши обавезу румунских националних судова да се обраћају Суду правде у циљу обезбеђења ефикасне и хомогене примене права организације. У неким каснијим одлукама⁷⁹⁷, Уставни суд Румуније је истакао да питање усклађености румунског законодавства са правом организације не представља питање уставности, већ питање примене права од стране свих румунских судова који на тај начин употпуњују деловање Уставног суда.

Што се тиче осталих румунских судова, добар пример њиховог става према односу националног и права организације представља одлука Врховног касационог суда бр. 2620 од 23. марта, односно одлука бр. 4403 од 31. маја 2007. године, у којима је истакнуто да право организације, у складу са принципима надређености и непосредног дејства, има примат у односу на конфликтно национално право, те да, како право организације производи реалне ефекте у румунском правном поретку, националне судије су дужне да супротне националне одредбе оставе по страни.

Бугарска

Чланом 5.4 Устава, као највишег правног акта у земљи, предвиђено је да „*сви међународни уговори који су ратификовани у складу са Уставом прописаном процедуром, који су објављени и ступили на снагу...представљаће саставни део унутрашњег права државе. Они ће заменити домаће прописе који им противрече*“.

⁷⁹³Члан 20 румунског Устава гласи: „1) Уставне одредбе које се односе на права и слободе грађана биће интерпретиране и примењене у складу са Универзалном декларацијом о људским правима, те пактима и другим уговорима које је Румунија закључила. 2) Уколико постоје било какве несагагласности између пактова и међународних уговора о људским правима које је Румунија закључила и њеног националног права, међународне правне одредбе ће имати примат, изузев у ситуацијама када Устав и закони садрже повољније одредбе“.

⁷⁹⁴Погледати: „*The Relationship Between National Law, European Law and International Law in Multilevel Governance System*“, Ramona Delia Popescu, University of Bucharest, Romania, 2009, p. 12.

⁷⁹⁵Објављена у Службеном гласнику бр. 98 од 8. фебруара 2007. године.

⁷⁹⁶Објављена у Службеном гласнику бр. 464 од 10. јула 2007. године.

⁷⁹⁷На пример, одлука бр. 413/2008, објављена у Службеном гласнику бр. 386 од 21. маја 2008. године.

Чланом 4.3 предвиђено је да „Бугарска ће учествовати у изградњи и развоју Европске уније“. Према члану 22.1, „страна физичка и правна лица могу поседовати имовину под условима који произилазе из чланства Бугарске у Европској унији или на основу међународног уговора који је ратификован, објављен и који је на снази у Републици Бугарској, као и на основу наследства које је прописано законом“. У складу са измењеним и допуњеним чланом 85 бугарског Устава, за ратификацију међународних уговора којима се регулише чланство Бугарске у међународним организацијама (тачка 2), те посебно, којима се на Европску унију врши пренос одређених уставних надлежности (тачка 9, унета 2005. године), као и приликом ратификације неких других међународних споразума, потребна је 2/3 већина у Парламенту. На овакав начин у бугарском Уставу направљена је, као, уосталом, и у случају не малог броја других држава чланица, дистинкција између специфичне творевине какву представља Европска унија и других међународних организација. Уставна регулација трансфера надлежности са бугарске државе на Европску унију, како истиче *Емилиа Друмева*⁷⁹⁸, не подразумева само обезбеђење његовог, већ и легитимитета основних принципа на којима почива право европске организације, а то су његова наднационалност, те непосредно и опште дејство. Самим тим, према њеном схватању, у случају сукоба између националног и права организације, право организације мора имати примат, јер његова надређеност проистиче из наднационалне природе Европске уније, те представља предуслов униформне примене права организације у свим државама чланицама.

Према члану 149.4 Устава, којим су дефинисане надлежности Уставног суда, између осталог, предвиђено је да ће он „одлучивати о усаглашености између Устава и међународних уговора које је закључила Република Бугарска, пре њихове ратификације, као и о усклађености закона са универзално прихваћеним нормама међународног права и међународних уговора код којих се Бугарска појављује као једна од страна“. У складу са својим уставним овлашћењем да доноси обазујуће одлуке о интерпретацији бугарског Устава, у својој одлуци 3/2004, разматрајући могуће импликације уставних амандмана неопходних за бугарско чланство у Унији по основне уставне принципе на којима Бугарска почива, а поготово када је реч о могућим импликацијама „трансфера надлежности“ на Унију и њене институције по структуру државе и форму владавине, Уставни суд је истакао да чланство Бугарске у Европској унији, те неопходни уставни

⁷⁹⁸Погледати: „Primacy of EU Law to National Constitutional Law“: Case – Law of the Constitutional Court of Bulgaria“, Emilia Drumeva, Twenty Years of the Constitutional Court of Bulgaria, Symposium, 2010.

амандмани, не могу довести у питање њену уставну структуру и облик владавине. Самим тим, према његовом мишљењу, уставни амандмани о којима је реч могу бити усвојени редовним путем од стране Парламента, те није потребно сазивати тзв. Велику или Уставотворну скупштину. Како је истакао, „*потписивањем приступног споразума, те његовом ратификацијом, објављивањем и ступањем на снагу, Бугарска постаје страна уговорница оснивачких аката европских заједница и Европске уније, односно уговора којима су они међани и допуњавани, те прихвата њихов садржај, који се примарно односи на одредбе којима је регулисано деловање институција и тела Уније, њихова овлаштења и акти које усвајају. Уговор Европске уније представља међународни уговор у смислу члана 5.4 Устава, те, у складу са условима садржаним у Уставу, њихове одредбе постају део унутрашњег права Бугарске. Што се тиче одлука које усвајају њене институције, оне се усвајају на основу експлицитних одредби Уговора, те немају карактер међународног уговорног инструмента у складу са чланом 5.4 Устава и нису предмет ратификације од стране националних парламената након њиховог усвајања. Међутим, оне такође имају непосредно дејство и не требају засебно бити транспоноване у национални правни систем, јер институције Уније делују у складу са својим овлаштењима која подразумевају непосредну обавезност за институције и грађане држава чланица*“.

Према његовом схватању, ступање Бугарске у чланство Уније не подразумева нарушавање суверенитета бугарског народа, којег овај остварује непосредно и посредством својих изабраних представника, како предвиђа члан 1.2 бугарског Устава. Приступни споразум ратификовао је Парламент и на тај начин пренео одређена овлаштења на европску организацију и њене институције, међутим, трансфер о којем је реч представља манифестацију воље народа. Суверенитет Бугарске није угрожен јер усвајање одлука од стране институција Уније и креирање правних аката наднационалног карактера, те непосредног и универзалног дејства, биће остварено уз њено учешће. Делимичан пренос легислативних овлаштења са Парламента на организацију не подразумева одузимање његових фундаменталних овлаштења, он и даље остаје законодавац који ће проводити своје легислативне активности. Непосредно дејство аката Уније не одузима, већ обогаћује нормативна овлаштења Парламента. Такође, према Уставном суду, заједничко провођење суверенитета држава чланица је уско везано за надређеност права Европске уније у односу на национално право, јер надређеност права европске организације управо произилази из заједничког практиковања суверенитета њених држава чланица.

Словенија

У процесу уставног прилагођавања чланству у Европској унији, 2003. године у словеначки Устав унет је, између осталог, члан 3а⁷⁹⁹, према којем „на основу уговора ратификованог од стране Скупштине, 2/3 већином укупних њених чланова, Словенија може пренети провођење дела својих суверених овлаштења на међународне организације које почивају на поштивању људских права и основних слобода, демократији и владавини права и може ући у одбрамбени савез са државама који почивају на поштивању ових вредности“. Правни акти и одлуке који се усвајају у међународним организацијама на које је Словенија пренела провођење дела својих суверених права биће примењени у складу са правним правилима ових организација. Такође, словеначка Влада је дужна хитно обавестити Скупштину о нацртима аката који се усвајају у оквиру међународних организација, на основу чега Скупштина може усвојити властиту позицију о њима, које Влада, опет, мора узети у обзир у провођењу својих даљих активности.

У складу са чланом 8 Устава, словеначки закони и подзаконски акти морају бити у сагласности са опште прихваћеним принципима међународног права и уговорима којима се Словенија обавезала. Такође, веома битна одредница је да ће „ратификовани и објављени уговори бити примењени директно“. Сличну формулацију садржи и члан 153 Устава, који, поред тога што наводи да закони и други општи акти морају бити у сагласности са Уставом, такође истиче да они морају бити у сагласности и са општеприхваћеним принципима међународног права и важећим уговорима које је ратификовала словеначка Скупштина. У складу са чланом 160, Уставни суд утврђује усаглашеност закона и других општих аката са ратификованим међународним уговорима и општим принципима међународног права.

Одредница члана 3а словеначког Устава, према којој се одлуке и акти међународних организација на које је Словенија пренела провођење дела својих суверених права примењују по правилима тих организација, веома лако би могла бити интерпретирана на начин да то подразумева и признање надређености права европске организације на начин како је то замислио Суд правде. Међутим, водећи рачуна о ставовима словеначког Уставног суда, чини се да то није тако. Пре свега, Уставни суд је још пре приступања Словеније у чланство Европске уније, када је реч о генералном односу националног права и међународних уговорних аката, јасно истакао да, у случају

⁷⁹⁹Службени гласник Републике Словеније бр. 24/03.

њиховог међусобног сукоба, он мора бити разрешен у прилог уставног акта. Другим речима, да би Словенија закључила међународни уговор чија се решења које са решењима Устава, Устав претходно мора бити измењен⁸⁰⁰. Идентичан став о супрематичности Устава у унутрашњем правном систему Уставни суд потврдио је и након приступања Словеније у чланство Европске уније⁸⁰¹. Другим речима, словеначки судови, укључујући и Уставни суд, заузели су од самог почетка „про – европски“ приступ када је реч о примени и тумачењу права европске организације, извршено је неколико измена словеначког уставног акта⁸⁰² у контексту стварања одговарајућих уставних услова за реализацију обавеза које из чланства у Унији произилазе, али је, када је о хијерархији извора права у словеначком правном систему реч, ситуација више него јасна: уставни акт Републике Словеније је њено највише право.

Мађарска

Инкорпорацијом члана 2А⁸⁰³ у мађарски Устав, 2002. године, створена је правна основа за њено чланство у Европској унији: „*Република Мађарска може, у сврху њеног чланства у Европској унији, на основу међународног уговора, одређена уставна овлаштења, у мери која је неопходна за остварење њених права и испуњавање њених обавеза, проводити у оквирима утврђеним оснивачким уговорима европских заједница и Европске уније, у сарадњи са другим државама чланицама; провођење ових овлаштења може бити реализовано независно, посредством институција Европске уније*“. Изменама Устава које су ступиле на снагу 1. јануара 2012. године, извршене су одређене измене "европске клаузуле", те је она сада садржана у његовом члану Е и гласи: „1) *Мађарска ће допринети успостављању европског јединства, као и остварењу слободе, благостања и сигурности европског народа. 2) У сврху чланства у Европској унији, на основу међународних уговора – у мери која је неопходна за*

⁸⁰⁰ Одлука Уставног суда Словеније бр. RM – 1/97, Службени гласник бр. 40/97.

⁸⁰¹ Погледати: „Slovenia“, М. Pogacnik, М. Starman, Р. Vehar, у „EU Enlargement: The Constitutional EU and National Level“, Kellerman, Czuczai and de Zwaan (eds.), No. 8, p. 179 - 185.

⁸⁰² Када је реч о стварању уставних услова за реализацију обавеза које произилазе из чланства у Европској унији, није реч само о обавезама које проистичу из оснивачког акта организације. Тако, одговарајуће решење 2003. године је пронађено и када је реч о имплементацији Оквирне одлуке Савета о Европском налогу за хапшење. Извршена је измена члана 47 Устава Словеније, који сада гласи: „*Ни један грађанин Словеније не може бити предмет екстрадиције или предаје уколико та обавеза не произилази из уговора посредством којег је, у складу са одредбама првог параграфа члана 3а, Словенија пренелеа део својих суверених права на међународне организације*“. Закон којим је извршена имплементација Оквирне одлуке Савета два пута је био предмет покушаја утврђивања његове уставности, међутим, словеначки Уставни суд је оба пута одбио да прихвати уставну жалбу. Погледати, на пример: „The European Arrest Warrant: A Short – Lived Mechanism for Extradiction?“, Gregory J. Mann, Syracuse Journal of International Law Commerce, Issue 34, No. 715, 2007.

⁸⁰³ Амандман је усвојен посредством уставног закона бр. Т/1270 од 5. новембра 2002. године.

остварење њених права и испуњавање обавеза који су садржани у основним уговорима – Мађарска може одређена овлаштења која произилазе из Устава проводити у сарадњи са другим државама чланицама посредством институција Европске уније. 3) Двотрећинска већина гласова чланова Парламента је неопходна за ратификацију и усвајање међународних уговора наведених под тачком 2)“. Уколико се упореде формулације из "европске клаузуле", може се приметити да је она из 2002. године као опште правило предвидела провођење уставних овлаштења у сарадњи са другим чланицама, насупрот провођењу датих овлаштења "независно" од стране органа Уније, које се наводи тек као секундарна могућност. То значи да је мађарски Парламент тада одбацио могућност да се јасно изјасни у прилог губљења дела суверенитета или независности уласком у чланство Европске уније⁸⁰⁴. Формулација из 2012. године је нешто помирљивија, иако се ни у њој не говори о трансферу или губитку овлаштења, већ о њиховом заједничком спровођењу са осталим државама чланицама. Такође, решења из члана Е о заједничком спровођењу овлаштења садрже два ограничења: прво се односи на "меру" која је неопходна за остварење права, односно испуњавање обавеза Мађарске из њеног чланства у организацији, а друго подразумева да се ради о заједничком провођењу само неких или дела уставних овлаштења, а не свих, јер би то, у супротном, подразумевало губитак мађарског суверенитета и државности. Овакву интерпретацију члана 2А, односно Е Устава изнео је и Уставни суд 2008. године, додуше, без додатних образложења⁸⁰⁵.

Иначе, Уставни суд је од самог почетка настојао направити јасну дистинкцију између оснивачког акта организације, с једне, те "типичних" међународних уговора, с друге стране, истичући да оснивачки акт европске организације не представља међународни уговор у контексту његове надлежности: „*ови уговори су примарни извор права Заједнице, а директиве представљају његове секундарне изворе. Они су део националног законодавства, јер је Мађарска чланица Европске уније*“⁸⁰⁶, без било

⁸⁰⁴У периоду израде уставних амандмана 2002. године појавила се иницијатива да се у уставни акт инкорпорира и нови члан 7А, којим би било решено питање примене права европске организације у мађарском правном систему, како је било наведено, „у складу са оснивачким уговорима и правним принципима који из њих произилазе“, међутим, она је одбијена, јер би се на тај начин принципи надређености, непосредног дејства и конзистентне интерпретације права европске организације, као и њихова ограничења, уставно позиционирали и њихова примена била би обавезујућег карактера за све мађарске органе. Погледати више о томе: „*European Union Law Before the Hungarian Constitutional Court and the Hungarian Judiciary*“, Flora Fazekas and Marton Varju, FFA and MVu, 2010.

⁸⁰⁵Одлука бр. 61/В/2005 од 29. септембра 2008. године.

⁸⁰⁶Погледати, на пример: Одлука 1053/Е/2005 од 16. јуна 2006. године; Одлука 72/2006 од 15. децембра 2006. године, Одлука 32/2008 од 12. марта 2008. године; Одлука 61/2008 од 29. априла 2008. године;

каког реферисања на ставове Суда правде или импликације које би право организације могло произвести по национално право. У одлуци из 2008. године, он је додатно истакао аутономну природу права европске организације: "упркос његовом међународноправном пореклу, правни поредак Заједнице је *sui generis* правни поредак"⁸⁰⁷, те, стога, не може бити третиран као "типично" међународно право. Међутим, у једном моменту он је ипак изједначио оснивачке акте са типичним међународним уговорима, а дати моменат је подразумевао *a priori* утврђивање њихове уставности⁸⁰⁸. Другим речима, акти којима се врши измена и допуна оснивачких аката организације третирају се као међународни уговори док не ступе на снагу у националном праву, а када се то деси они се одвајају од своје међународноправне основе, те представљају саставни део аутономног правног поретка европске организације, али и мађарског права.

До Уговора из Лисабона, Уставни суд се прилично уздржавао од изјашњавања по питању односа уставног и права европске организације, иако је имао неколико прилика за тако нешто. На пример, у поступку везаном за вишак пољопривредних залиха⁸⁰⁹, мађарски председник је довео у питање уставност предметног законског акта, усвојеног у циљу имплементације две Комисије регулативе, због његовог наведеног ретроактивног дејства, односно нарушавања уставног принципа правне сигурности, те давања предности регулативама Комисије у односу на решења мађарског Устава. Но, Уставни суд спорни законски акт уопште није третирао као меру која је усвојена у циљу имплементације Комисијиних регулатива, већ је предмет спора третирао као искључиво унутрашње правно питање. Међутим, истичући надређеност Устава над законским актом, иако је то настојао да избегне, он се ипак идиректно изјаснио у прилог Устава и насупрот регулативама Комисије, односно, индиректно је одбацио могућност апсолутне надређености права европске организације. Индиректност и одсуство прецизних ставова Уставног суда *Сајо* објашњава његовим настојањем да избегне да буде први уставни суд међу, тада, новим чланицама који би се децидно изјаснио по овом питању, али и истовременом потребом да се изнађе одговарајући

Одлука 76/2008 од 29. маја 2008. године; Одлука 61/В/2005 од 29. септембра 2008. године; Одлука 281/В/2007 од 6. априла 2009. године, итд.

⁸⁰⁷ Одлука 32/2008 од 12. марта 2008. године.

⁸⁰⁸ Погледати Одлуку бр. 61/2008 од 29. априла 2008. године.

⁸⁰⁹ Одлука Уставног суда 17/2004 од 25. маја 2004. године.

начин да се избегне ограничење државне суверености и независности дерогацијом уставних надлежности нове мађарске демократије⁸¹⁰.

Конкретнији по овом питању Уставни суд био је у поступку⁸¹¹ у којем је вршио *a posteriori* утврђивање уставности Закона о проглашењу Уговора из Лисабона⁸¹², покренутом од стране групе приватних лица која су истицала да нови механизми и поступци, предвиђени реформским уговором, угрожавају опстанак Мађарске као независне, суверене државе која почива на владавини права. Уставни суд, иако је истакао да аутентична интерпретација одредби Уговора представља искључиву надлежност Суда правде, позвао се на доктрину "чистог акта", те, закључивши да су аргументи, садржани у уставној тужби, резултат неодговарајућег читања и разумевања Уговора из Лисабона, уставну тужбу у потпуности одбацио. Према њему, Уговор из Лисабона не доводи у питање независност и суверенитет Мађарске, те принцип владавине права на којем она почива, јер је самим Уговором омогућено свакој чланици да иступи из чланства Уније. Посебно, "европска клаузула", садржана у Уставу, не може бити интерпретирана на начин који би подразумевао нарушавање уставних вредности мађарске државе.

Када је реч о обезбеђењу надређености права европске организације у односу на мађарске законске акте, Уставни суд је најчешће заузимао став да он не располаже надлежношћу да разматра њихову усклађеност са правом Уније⁸¹³ или, пак, да разматра усклађеност националног проведбеног акта са одредбама директиве⁸¹⁴. Иако то није стриктно нагласио, из његових ставова би се могло закључити да је сматрао да ово питање требају решавати Суд правде, односно национални редовни судови на основу принципа надређености. Такође, он, за разлику, на пример, од пољског или чешког уставног суда, није исказао спремност да делује у правцу што снажнијег интерпретирања националног у односу на право организације, чак ни приликом утврђивања уставности закона усвојених у циљу имплементације директиве, нити се ослањао превише на интерпретације Суда правде, на пример, у домену заштите

⁸¹⁰Погледати: „*Learning Cooperative Constitutionalism the Hard Way: the Hungarian Constitutional Court Shying Away from EU Supremacy*“, András Sajó, 3 Zeitschrift für Staats – Eruopawissenschaften, 2004, p. 351 – 371.

⁸¹¹Одлука 143/2010 од 12. јула 2010. године.

⁸¹²Закон CLXVIII из 2007. године.

⁸¹³Погледати, на пример: Одлука 66/2006 од 29. новембра 2006. године, Одлука 87/2008 од 18 јуна 2008. године, Одлука 61/V/2005 од 29. септембра 2008. године, Одлука 770/V/2004 од 12 јуна 2007. године, итд.

⁸¹⁴Погледати, на пример: Одлука 744/V/2004 од 1. фебруара 2005. године, Одлука 66/2006 од 29. новембра 2006. године, Одлука 9/2007 од 7. марта 2007. године, Одлука 695/v/2004 од 12. јуна 2007. године, итд.

људских права приликом интерпретације одредби Устава. До сада је регистрован само један случај⁸¹⁵ у којем је Уставни суд отворено узео у обзир одредбе директиве приликом разматрања закона усвојеног у циљу њене имплементације, али без стриктног реферисања на институт конзистентне интерпретације. С друге стране, његов став да је обезбеђење примене права организације примарно задатак редовних судова нашао је своје упориште у пракси, на пример, у деловању Врховног суда, који је од уласка Мађарске у чланство Уније снажно деловао у том правцу, јасно указујући нижим редовним судовима да је од момента ступања у чланство европске организације за Мађарску наступила нова правна ера⁸¹⁶.

Естонија

У припремама за чланство у Европској унији, у Естонији је покренута жива дебата на који начин обезбедити уставно прилагођавање захтевима који из чланства у европског организацији произилазе. На крају је донета одлука да се не врше директне измене основног текста Устава, већ да се усвоји засебан – Акт о допунама Устава Републике Естоније⁸¹⁷, који је ступио на снагу 14. децембра 2003. године. Три основна аргумента навођена су у прилог оваквом решењу: 1) амандмани који се односе на приступање Естоније у чланство Уније морају бити одвојени и не задирати у друге уставне амандмане; 2) ови уставни амандмани морају узети у обзир специфичност Европске уније, те се у односу на њу и њено право не требају примењивати општа правила која се примењују у односу на „типично“ међународно право; 3) процењено је да је лакше решење усвојити засебан акт уставне снаге у односу на којег ће одредбе естонског Устава бити тумачене у контексту реализације европске интеграције

⁸¹⁵ Одлука 485/Е/2003 од 13. октобра 2008. године.

⁸¹⁶ Погледати, на пример, Заједничко мишљење мађарског Врховног суда 1/2009 које се односило на обавезност обраћања Суду правде у оквиру поступка о претходном питању; случајеве Kfv. I. 35.052/2007/7, Kfv. I.35.055/2007/5, Kfv. I. 35.014/2007/4 у којима је Врховни суд стриктно нагласио да право организације представља део унутрашњег права Мађарске; случај 9.К.30.582/2006/4 у којем је истакао да мађарски редовни судови морају примењивати право организације; случај 5/Р.21.333/2005/22 у којем је назначио непосредну примењивост и непосредно дејство права европске организације; случај 14.К.20.933/2006/6 у којем је истакао да примењивост права организације произилази из мађарског Устава и приступног споразума; случај ВН 2006.35 у којем је истакао да мађарски судови представљају и редовне судове Европске уније; случајеве Kfv. I.35.165/2008/7, Kfv. I.35.160/2007/4, Kfv. I.35.312/2007/5, Kfv. I.35.052/2007, Kfv. I.35.008/2007, у којима је јасно подвукао надређеност права европске организације у односу на конфликтне одредбе мађарских закона, итд.

⁸¹⁷ RT (*Riigi Teataja* – Службени гласник) I 2003, 64, 429.

Естоније, него да се врше обимне измене самог текста естонског Устава⁸¹⁸. На тај начин, естонски уставни "пакет" је позициониран на три основна документа: Устав, Акт о имплементацији Устава и Акт о допунама Устава, при чему овај последњи, за разлику од литванског, обухвата свега неколико тачака:

1. Естонија може бити чланица Европске уније у складу са фундаменталним принципима садржаним у Уставу Републике Естоније.
2. Ступањем Републике Естоније у чланство Европске уније, њен Устав примењиваће се узимајући у обзир права и обавезе садржане у Споразуму о приступању.
3. Овај акт може бити измењен само путем референдума.
4. Овај акт ступа на снагу три месеца након његовог проглашења.

Очигледно, у тачки 1 садржана је "заштитна клаузула", у смислу да акти и деловање Уније морају бити у складу са естонским базичним уставним принципима, садржаним у Преамбули и низу његових чланова, а међу које спадају принцип националног суверенитета, вредности слободе, правде и права, поштивање мира, очување естонског народа и културног наслеђа, социјална држава, демократија, заштита људских права, итд. Друга тачка, према преовлађујућем мишљењу естонске правне доктрине, подразумева прихватање непосредне примењивости, непосредног дејства, те надређености права европске организације у односу на национално право, јер је њом предвиђена примена естонског уставног акта у складу са садржином Споразума о приступању, а како је датим споразумом Естонија преузела обавезу поштивања целокупног *acquis*-а организације, то укључује и наведене принципе као његов саставни део.

Када је реч о односу Акта о допунама Устава и самог Устава, *de jure* би требало да се ради о актима једнаке правне снаге, међутим, како је Акт о допунама позициониран као, условно речено, основна смерница на који начин одредбе Устава требају бити тумачене и имплементирани у контексту естонског чланства у европској организацији, могло би се рећи да он *de facto* ужива виши правни статус.

На нивоу националне јуриспруденције, по питању односа унутрашњег и права организације могуће је уочити јасну дистинкцију у ставовима естонских судова у периоду пре и после објављивања мишљења Већа за оцену уставности од 11. маја 2006.

⁸¹⁸О доктринарним расправама које су претходиле изради Акта о допунама Устава Републике Естоније погледати, на пример: „*A Glance at the Estonian Legal Landscape in View of the Constitution Amendment Act*“, Jullia Lafranc nque, *Juridica International* XII/2007, p. 55 – 66.

године. Из првог периода, вероватно је најзначајнији тзв. „случај изборних коалиција II“⁸¹⁹, у којем је Канцелар за правосуђе⁸²⁰ устврдио да Поглавље 5.1 Закона о политичким партијама није у складу са решењима естонског Устава. Наиме, према наведеном члану Закона, само је естонским држављанима омогућено да буду чланови естонских политичких партија, што је, према мишљењу Канцелара, подразумевало ускраћивање права држављана других држава чланица, са пребивалиштем у Естонији, да узму учешће у локалним изборима. Стога, овакво решење је било у супротности са правом европске организације, а посредством Акта о допуни, и самим естонским уставним актом. Но, Веће за разматрање уставности Врховног суда, у својој одлуци од 19. априла 2005. године, није понудило конкретан одговор на ово питање, нити се упустило у анализу Акта о допуни Устава. Већина судија је заузела став да ни Закон о Канцелару за правосуђе, нити Закон о испитивању уставности не дају Канцелару овлаштење да захтева од Врховног суда да поништи естонски закон због његове наводне неусаглашености са правом Уније: *„постоје различити начини како да се обезбеди усклађеност домаћег законодавства са правом Уније, међутим, ни естонски Устав, нити право организације не захтевају утврђивање његове уставности у овом контексту. Право Европске уније ужива статус надређености над естонским правом, али, узимајући у обзир судску праксу Суда правде, то искључиво подразумева надређеност у примени. Надређеност у примени значи да домаћи акт који је у конфликту са одредбама права Уније треба остати непримењен у конкретном случају ... У складу са чланом 226 Уговора о Европској заједници, Европска комисија, уколико сматра да је држава чланица пропустила да испуни своју обавезу коју је преузела Уговором, укључујући и неусклађивање свог права са правом Европске уније, може покренути поступак пред Судом правде. То не значи да овакав апстрактан поступак оцењивања националног права треба постојати и на националном нивоу...“*⁸²¹. Као што се може видети, Врховни суд, односно његово Веће за оцену уставности, истакло је да право Европске уније има статус надређености над естонским правом, али није прецизирало да ли се то односи и на сам естонски Устав. Такође, како је навело, *„законодавац је овлаштен да одлучи да ли жели да утврди процедуру посредством које*

⁸¹⁹ SCebd 19.04.2005, 3-4-1-1-05. – RT III 2005, 13, 128. Одлука на енглеском језику доступна на: <http://www.nc.ee/?id=391>.

⁸²⁰ Канцелар за правосуђе представља специфичну институцију у естонском правном систему. Ради се о независном државном службенику који разматра усклађеност аката које усвајају законодавни и извршни, али и органи локалног нивоа организације власти са одредбама Уставног акта. Такође, обавља и функцију омбудсмана.

⁸²¹ SCebd 19.04.2005, 3-4-1-1-05. – RT III 2005, 13, 128, p. 49.

ће естонско право бити проглашено ништавним због његове несагласности са правом Европске уније, као што је слободан и да одлучи да ли ће или не Канцелару за правосуђе дати могућност да оцењује усклађеност националног законодавства са правом Уније⁸²². Истовремено, судија Лафранк је у овом случају издвојила мишљење, истакавши да је „Канцелар за правосуђе суштински довео у питање усклађеност Закона о политичким партијама са Уставом, те је Врховни суд *en banc* требао одговорити на ово питање у поступку за оцену уставности, ослањајући се на право Европске уније у интерпретативном смислу, па чак и тражити од Суда правде прелиминарно мишљење, уколико би то било неопходно⁸²³.

Веће за управно право Врховног суда је такође разматрало неколико случајева у којима није могло заобићи Акт о допуни Устава по одређеним питањима. На пример, у одлуци од 26. априла 2006. године⁸²⁴, Веће је истакло да „Акт о допуни Устава, усвојен на референдуму одржаном 14. септембра 2003. године, дефинише однос између естонског и права Европске уније: услове приступања Естоније у чланство Уније, који се примарно односе на фундаменталне уставне принципе естонске државе, с једне стране, те надређености и, у одређеним случајевима, непосредно дејство права Европске уније, с друге. Члан 2 Акта о допуни, након приступања Естоније у чланство Уније, њен Устав биће примењиван узимајући у обзир права и обавезе које по Естонију произилазе из њеног Споразума о приступању. Приступним споразумом, Естонија је преузела *acquis communautaire*, под условима који су у њему садржани. Из ових разлога, не може постојати конфликт између естонског допуњеног Устава и примарног права Европске уније (Уговора о Европској унији и Уговора о Европској заједници). Естонски суд не може доводити у питање валидност уговорâ на којима Европска унија почива, као ни остало њено примарно право⁸²⁵. Идентично образложење овог већа Врховног суда изнето је и у одлуци од 10. маја 2006. године⁸²⁶, која је подразумевала обавезу тумачења и примене члана 113 Устава, којим су регулисана одређена фискална питања, у складу са примарним правом Европске уније.

Потом је уследило мишљење Већа за оцену уставности од 11. маја 2006. године. Наиме, јануара исте године Парламент је усвојио одлуку којом се од Врховног суда

⁸²² *ibidem*, p. 50.

⁸²³ Погледати: „*Constitutional Jurisprudence in the member states on the participation in the process of European integration*“, Thomas Shmitz, *Jurisprudence on European Integration, Updated and Enlarged Edition*, Riga/Göttingen, 2011, p. 11.

⁸²⁴ ALCSCr 25.04.2006, 3-3-1-74-05.

⁸²⁵ *ibidem*, p. 12.

⁸²⁶ ALCSCd 10.05.2006, 3-3-1-66-05.

захтевало тумачење члана 111 Устава у контексту Акта о допуни и права Европске уније. Суштински, Веће за оцену уставности морало је одговорити на питање да ли Централна банка Естоније располаже самосталним правом да емитује естонску валуту у условима ишчекивања увођења еура, те на који начин одредбе наведеног члана Устава требају бити интерпретиране у контексту Акта о допуни Устава и права Европске уније. У свом мишљењу, Веће је истакло да „...Стога, Устав мора бити интерпретиран заједно са Актом о његовој допуни... Примењиви су само они делови естонског Устава који су у складу са правом Европске уније или они његови делови којима се уређују односи на које се право Европске уније не односи. Дејство оних уставних одредби које нису у складу са правом Уније, те, самим тим, које су непримењиве, суспендовано је. То значи да у областима које спадају у искључиву надлежност Европске уније, те у областима које спадају у подељену надлежност, право Европске уније ће бити примењено у случају конфликта између естонског права, укључујући и њен Устав, са правом Уније⁸²⁷. Но, поједине судије Врховног суда се нису сагласиле са ставом већине. Тако, судије Ерик Кергандберг и Вилу Кове у свом издвојеном мишљењу критиковали су Врховни суд јер није утврдио границе надређености права Европске уније у односу на Устав, примарно реферишући на „заштитну клаузулу“ из тачке 1 Акта о допуни естонског Устава, односно на фундаменталне уставне принципе на којима естонска држава почива⁸²⁸. И не само то, судија Кове је чак изнео мишљење да је принцип надређености права европске организације „прилично прецењен“⁸²⁹.

Летонија

И у Летонији су, у контексту припрема за улазак у чланство Уније, 2003. године извршене измене и допуне релевантних уставних одредби, у смислу да се постојећој одредби у члану 68, према којој сви међународни уговори који се односе на питања која се у унутрашњем праву регулишу законским актом, захтевају парламентарану ратификацију, придодате још три, којима је дефинисана правна основа за њено чланство у Унији, те дефинисан начин преноса одређених овлаштења на европску организацију. Но, како Устав не садржи ни одредбе којима је регулисан однос између

⁸²⁷ SCeбd11.05.2006, 3 – 4 – 1 – 3 – 06 – RT III 2006, 19, 176, други параграф одељка 14, те одељци 15 и 16 Мишљења.

⁸²⁸ SCeбd 11.05.2006, 3-4-1-3-06. – RT III 2006, 19, 176. Енглеска верзија издвојеног мишљења је доступна на <http://www.nc.ee/?id=663>.

⁸²⁹ *ibidem*, p. 3.

националног и општег међународног права, а поготово однос националног и права европске организације у спецификованијем смислу, најзначајније одговоре по овом питању требало је тражити на јуриспрудентном нивоу.

У том смислу, у одлуци из 2004. године, Уставни суд је изразио снажну опредељеност ка обезбеђењу примене права Уније у националном правном систему, истакавши да „*након ступања у чланство Европске уније, Република Летонија мора да поштује све своје обавезе које из датог чланства произилазе*“⁸³⁰. Такође, „*уколико међународне правне обавезе Летоније нису у сагласности са правним обавезама које произилазе из њеног чланства у Европској унији, она ће предузети све неопходне мере како би несагласност била отклоњена. Оваква ситуација може бити решена и усвајањем одговарајућег законског акта*“⁸³¹. Након што је у одлуци из 2008. године јасно истакао да након ратификације приступног споразума право организације представља саставни део летонског правног система⁸³², на ред је дошла тзв. „*лисабонска одлука*“⁸³³, односно одлука Уставног суда о усклађености Уговора из Лисабона са највишим летонским унутрашњим актом.

Поступак, у складу са чланом 16 Закона о Уставном суду, покренула је група грађана који су сматрали да је ратификација Уговора из Лисабона, извршена од стране летонског Парламента, неуставна, јер нови реформски уговор суштински мења услове чланства Летоније у Европској унији, те прихватање таквих измена, у складу са Уставом, морало је бити потврђено путем референдума, а не само од стране летонских посланика. Оваквом ратификацијом, како су подносиоци уставне жалбе тврдили, повређено је не само њихово уставно право да учествују у управљању јавним пословима, већ и уставни принцип суверенитета и независности естонске државе. Конкретно, подносиоци жалбе указали су на три основна момента садржана у Уговору из Лисабона којима се мења положај Летоније као њене чланице: слабљење демократске основе Европске уније које се огледа у даљем проширењу одлучивања Савета посредством квалификоване већине; прерастање Уније у одређени облик државног организовања, јер Уговор из Лисабона доноси ново јачање њених овлаштења, укључујући област Заједничке спољне политике и политике безбедности, те могућност

⁸³⁰2004 – 01 – 06, www.satv.tiesa.gov.lv/upload/2004-01-06.rtf. Одлука на енглеском језику доступна на www.satv.tiesa.gov.lv/upload/2004-06E.rtf.

⁸³¹*ibidem*, тачка 7. одлуке.

⁸³²www.satv.tiesa.gov.lv/upload/2007-11-03_ostas%20lieta.htm. Одлука на енглеском језику доступна на www.satv.tiesa.gov.lv/upload/judg_2007_11_03.htm.

⁸³³Одлука бр. 2008 – 35 – 01 од 7. априла 2009. године.

њеног приступања Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода, чије су досадашње потписнице биле искључиво државе, као и отежану могућност иступања држава из чланства организације; на крају, Уговор из Лисабона представља нови, а не уговор којим се само мењају и допуњују постојећи оснивачки акти, јер већину његових одредби представљају одредбе које су биле предвиђене Уговором о Уставу за Европу.

Када је реч о нарушавању принципа државног суверенитета у контексту отежавања услова за евентуално иступање из чланства Европске уније, Уставни суд је истакао да решења Уговора из Лисабона у овом контексту представљају *lex specialis* у односу на Бечку конвенцију о праву уговора из 1969. године, те да се њима, у ствари, проширује право на раскидање уговорних односа, јер ће до њега, у случају оснивачког акта европске организације, свакако доћи и ако се не постигне договор о условима прекида уговорног односа након истека периода од две године. Такође, према мишљењу Уставног суда, решењима Уговора из Лисабона обезбеђена је снажнија партиципација држава чланица у преговарачком процесу чији је предмет њихово иступање из чланства организације, а предвиђени период за окончање преговора о иступању из чланства од две године је разуман и пропорционалан, поготово што до њега може доћи и раније, уколико се уговорне стране тако договоре. Према мишљењу Уставног суда, Уговор из Лисабона не претвара Унију у државни облик правног и политичког организовања, јер успостављање такве државе може бити реализовано искључиво уколико народи држава чланица, на основу принципа самоопредељења, изнесу такав захтев. Уговор не садржи ни једну одредбу која би значила да Европска унија представља државу, управо супротно, он *expresis verbis* наглашава важност заштите идентитета и суверенитета држава чланица. Даље, амандмани на оснивачки акт Уније могу бити сачињени само од стране држава чланица, а не од стране њених институција. То, како је истакао Суд, представља фундаменталну разлику у односу на федералне државе, у којима се уставни амандмани по правилу израђују од стране централних органа. Повељом Европске уније о основним људским правима такође је наглашена опредељеност ка обезбеђењу благостања народâ, а не једне – европске нације. Стога, како је устврдио Уставни суд, не постоје докази о покушају стварања јединствене европске нације.

Суд је детаљно анализирао и остале аргументе подносилаца жалбе, а поготово оне који су се односили на нарушавање принципа државног суверенитета и демократије, гарантоване чланом 2 летонског Устава, те, између осталог, истакао да,

када је, на пример, реч о јачању компетенција Европске уније, то не подразумева додељивање организацији нових искључивих овлашћења. Како је устврдио, и постојећи уговори утврђују да се одређена питања налазе у искључивој надлежности европске организације, док су нека у подељеној надлежности ње и њених држава чланица. Међутим, за разлику од Уговора о Европској заједници и Уговора о Европској унији, Уговор из Лисабона садржи листу надлежности којима организација располаже, те њено функционисање и деловање чини додатно транспарентнијим и јавним. Што се тиче ширења одлучивања квалификованом већином, Уставни суд је одбацио тврдњу да ће то довести до нарушавања летонског утицаја у Савету. Према његовом мишљењу, иако то може подразумевати пропорционално мање њеног утицаја у Савету, то је надокнађено другим новитетима које доноси Уговор из Лисабона, као што је право легислативне иницијативе које је додељено грађанима држава чланица. Поред тога, национални парламенти биће снажније укључени у обезбеђење поштивања принципа супсидијарности и пропорционалности. Такође, тзв. „Јонина компромис“ обезбеђује блокирајућу мањину у процесу одлучивања коју сачињавају најмање четири члана Савета. Суд је одбацио и тврдњу која се односила на даље јачање компетенција Уније у области спољне политике и безбедности, тврдећи да Уговор из Лисабона не доноси значајне новине у тој области, јер је предвиђено да Савет у овој области и даље одлучује једногласно. Даље, како је истакао, „пасареле“ у процесу одлучивања представљају механизам који је инхерентан оснивачким актима и других међународних организација. Решењима Уговора из Лисабона обезбеђује се више овлашћења за националне парламенте, као што је, на пример, могућност да одлука о примени поједностављене процедуре измене уговора буде блокирана одлуком националног парламента једне државе чланице.

Оно што је посебно битно, Уставни суд је јасно дефинисао ограничења трансфера надлежности летонске државе на европску организацију, а она су садржана у фундаменталним уставним принципима на којима она почива⁸³⁴, те истакао да право летонске државе да уђе у чланство међународне организације представља атрибут њеног суверенитета. Реализација овог права мора да буде остварена у складу са вредностима које принцип државног суверенитета подразумева. Како је Уставни суд истакао у тачки 20 своје одлуке, летонски Парламент је тај који, у процесу ратификације акта којим се мењају суштински услови летонског чланства у Европској

⁸³⁴*ibidem*, тачка 17. Одлуке.

унији, мора дати акт детаљно анализирати и утврдити његове импликације по уставну структуру државе, јер он је тај који располаже искључивим правом да одлучи о ратификационом поступку који ће се у конкретном случају применити.

Литванија

Пре ступања у чланство Европске уније, сем Европског споразума и Закона о конкуренцији⁸³⁵, није постојала формална основа за примену права европске организације у литванском правном систему. Чланом 138.3 Устава био је регулисан само генерални положај међународних уговорних аката, у смислу да је било предвиђено да „*међународни уговори, ратификовани од стране Парламента, представљају саставни део литванског правног система*“⁸³⁶. У периоду приступања у чланство Европске уније, 2003. године, извршене су измене неколико битних литванских законских аката⁸³⁷ – Закона о судовима, Закона о управном поступку, Закона о грађанском поступку и Закона о кривичном поступку, које су ступиле на снагу даном уласка Литваније у чланство европске организације, те којима је обезбеђена одговарајућа правна основа за литванске судове да примењују право организације у поступцима који се пред њима воде. У складу са извршеним изменама, литвански судови су добили обавезу да примењују право организације, те руководе се одлукама њених институција и одлукама Суда правде које је овај изнео у оквиру поступка о претходном питању. Такође, унетим изменама литванским судовима је омогућено да се обраћају Суду правде у оквиру поступка о претходном питању у случајевима који се пред њима воде, а који се на одређени начин дотичу права европске организације⁸³⁸. Изменама наведених законских аката утврђена је национална правна основа за примену

⁸³⁵Још почетком 1999. године усвојен је Закон о конкуренцији у чијем члану 1.3 је било јасно истакнуто да је један од његових циљева усаглашавање литванске политике конкуренције са регулативом Европске уније у овој области (Сл. гласник бр. 30 – 856, 1999). На основу оваквог решења, литвански Савет за конкуренцију је стриктно водио рачуна о ставовима Суда правде и Европске комисије приликом примене Закона.

⁸³⁶На основу оваквог уставног решења, литвански Уставни суд је у својим раним одлукама, као што је она од 24. јануара 1995. године, (Сл. гласник бр. 9 – 199. 1995), везана за приступање Литваније Европској конвенцији за заштиту људских права и основних слобода, заузео монистички приступ тумачењу односа националног и међународног права само када је реч о међународним уговорима које је ратификовао литвански Парламент, да би касније своју монистичку перцепцију проширио на целокупан однос литванског и међународног права. Погледати: Одлука бр. 17/02 – 24/02 – 06/03 – 22/04 од 14. марта 2006. године.

⁸³⁷Закон од 8. априла 2003. године којим се усвајају амандмани на Закон о судовима, Закон о управном поступку, Закон о грађанском поступку и Закон о кривичном поступку, Сл. гласник 39 – 1765, 2003.

⁸³⁸Из „европске“ перспективе, након уласка у чланство Европске уније овакве специфичне одредбе реално нису биле потребне, јер је обавеза примене права европске организације и обраћања Суду правде произилазила из самог правног поретка организације, без обзира да ли основа за тако нешто постоји у националном праву или не.

права европске организације, а на коју су се литвански судови, а посебно њен Врховни суд, далеко чешће ослањали него на ставове Суда правде по том питању⁸³⁹.

Убрзо након приступања, усвојен је Уставни закон о чланству Републике Литваније у Европској унији, којим је потврђено да је право европске организације саставни део унутрашњег литванског права, да оно мора бити непосредно примењено уколико то произилази из њеног оснивачког акта, односно аката којима је он мењан и допуњаван, те да оно ужива примат у односу на литванско право у случају њиховог међусобног сукоба. Суштински, усвајањем Уставног закона о чланству Републике Литваније у Европској унији, литвански Парламент је истакао да примена и надређеност права европске организације произилазе из литванског уставноправног поретка, а не из правног поретка европске организације, како је сматрао Суд правде⁸⁴⁰.

Но, иако је решењима Уставног закона о чланству Литваније у Европској унији предвиђена надређеност права европске организације у односу на литванско право, свакако да се не ради о апсолутној надређености, што је, уосталом, потврдио и Уставни суд у случајевима везаним за својинска права над шумским газдинствима⁸⁴¹, односно случају везаном за финансирање радио и телевизијских станица и радио фреквенцијама⁸⁴², иако је, с друге стране, подвукао и да је јуриспруденција Суда правде, као извор правне интерпретације, од суштинске важности за интерпретацију и примену националног права. Уосталом, то је и властитим примером Уставни суд показао у случају *Sabatauskas and Others vs. Lietuvos Republikos Seimas*⁸⁴³, захтевајући од Суда правде интерпретацију одредби члана 20 директиве 2003/54 Европског парламента и Савета од 26. јуна 2003. године којом су утврђена заједничка правила тржишта електричном енергијом.

Највиши редовни - Врховни суд Републике Литваније, исказивао је „проверопску“ опредељеност далеко пре њеног приступања у чланство Уније. Тако, још 1998. године, у случају *Sirowa*⁸⁴⁴, на пример, Врховни суд је утврдио да домаћа законска дефиниција и означавање медицинских производа у Литванији одговарају

⁸³⁹ Погледати, на пример, Одлуку Врховног суда Републике Литваније бр. ЗК – 3 – 690/2006 од 29. децембра 2006. године.

⁸⁴⁰ Погледати: „Towards an Improved Application of European Union Law in Lithuania: The Examples of Competition Law and Intellectual Property Law“, Yvonne Goldammer and Elze Maulionyte, CYELP 3, 2007, p. 307 – 330.

⁸⁴¹ Случајеви 17/02, 24/02, 06/03, 22/04, 2006, доступно на енглеском језику на: www.lt/dokumentai/2006/r060314.htm.

⁸⁴² Случај 30/03, 2006, доступно на енглеском језику на: www.lrkt.lt/dokumentai/2006/r061221.htm.

⁸⁴³ С – 239/07, ECR I – 7523, 2007.

⁸⁴⁴ Одлука ЗК – 53/98 од 14. септембра 1998. године.

захтевима предметних директива Европске уније. Или, у случају *Birstono mineraliniai vandenys*⁸⁴⁵ из 2000. године, слично је поступио и када је реч о дефиницији географског порекла пољопривредних производа, садржаној у члану 2.2 регулативе Савета 2081/92⁸⁴⁶. У оба наведена случаја Врховни суд се ослонио на дефиниције одговарајућих појмова садржаних у актима европске организације, не улазећи дубље у њихово разматрање, међутим, тек у трећем случају – *Budejovicky Budvar*⁸⁴⁷ – истакао је неопходност, бар у интерпретативном смислу, вођења рачуна о решењима права организације, узимајући у обзир интенцију Литваније да постане њена чланица. Његово залагање за примену и надређеност права организације у односу на конфликтно литванско законодавство, природно, добило је на свом интензитету ступањем Литваније у њено чланство, међутим, чини се да је Врховни суд доста лутао када је реч о идентификацији самог основа за примену права европске организације. Тако, на пример, у случају *Bleiras*⁸⁴⁸ из 2006. године, он је дату основу пронашао у међународноправном оквиру, док је у случају *Dekont*⁸⁴⁹ основу пронашао у домаћем праву, односно, примарно, у измењеном и допуњеном Закону о грађанском поступку. У истом случају Врховни суд је потврдио надређеност права европске организације, поништивши одлуку нижег литванског суда уз образложење да применом националног, уместо „европског“ прописа, није испоштован принцип надређености права европске организације. Попут Врховног, снажну опредељеност ка обезбеђењу примене и надређености права европске организације и пре приступања Литваније у њено чланство исказао је и њен Врховни административни суд⁸⁵⁰.

Хрватска

Од четири измене уставног акта Републике Хрватске, које су од проглашења њене независности вршене по различитим основама, свакако је најзначајнија она из

⁸⁴⁵ Одлука ЗК – 3 – 25/2000 од 25. јануара 2000. године.

⁸⁴⁶ *Council Regulation 2081/92 on the protection of geographical indications and designations of origin for agricultural products and foodstuffs*, OJ L 208/1, 1992.

⁸⁴⁷ Одлука ЗК – 3- 554/2000 од 17. маја 2000. године.

⁸⁴⁸ Одлука ЗК – 3 – 170/2006 од 6. марта 2006. године.

⁸⁴⁹ Одлука ЗК – 3 – 690/2006 од 29. децембра 2006. године.

⁸⁵⁰ У том смислу погледати, на пример: Одлуку А – 362 – 2004 у случају *Bite GSM vs. Rysiu reguliavimo tarnyba prie Lietuvos Respublikos Vyriausybes* од 20. фебруара 2004. године; Одлуку А – 355 – 2004 у случају *Tauja* од 27. јануара 2004. године; Одлуку I – 08 – 2004 у случају *Žemaitijos pienas vs. Žemes ukio ministerija* од 28. јануара 2004. године, итд.

јуна 2010. године⁸⁵¹, којом је конкретизована уставна основа чланства Хрватске у Европској унији, те регулисана нека друга, подједнако значајна питања.

У контексту општег међународног права, закључење међународних споразума, зависно од њиховог садржаја и природе, у надлежности је хрватског Сабора, Предсједника или Владе. Тако, уколико се ради о међународним споразумима који подразумевају доношење или измену закона, међународним споразумима војне или политичке природе или, пак, споразумима који подразумевају финансијска давања, сагласност за њихово закључење даје хрватски Сабор. Такође, уколико се међународним споразумом савезу држава или међународној организацији "дају овлашћења"⁸⁵² која проистичу из Устава, за њихово закључење је потребна 2/3 већина од укупног броја чланова Сабора. Иницијативу за удруживање Хрватске у савезе са другим државама може покренути најмање 1/3 чланова Сабора, при чему, како то предвиђа члан 142. Устава, удруживање које би довело или могло довести до обнављања југословенског државног заједништва или некаквог балканског државног савеза, забрањено је⁸⁵³. Уз 2/3 већину у Сабору, за потврђивање међународних споразума о удруживању Републике Хрватске у одређене облике савеза са другим државама неопходна је и сагласност већине изашлих бирача на референдуму⁸⁵⁴, који се организује најкасније 30 дана од доношења референтне одлуке Сабора. Међународне споразуме који не подлежу одобравању од стране хрватског Сабора, закључује Председник Републике на предлог Владе или Влада. У сваком случају, према члану 141. Устава, важећи међународни споразуми представљају саставни део хрватског националног права и по правној снази позиционирани су изнад законских аката, те њихово укидање, измене и допуне могу се вршити само на начин који је њима предвиђен или у складу са општим правилима међународног права.

⁸⁵¹ "Одлука о проглашењу промјене Устава Републике Хрватске", коју је хрватски Сабор усвојио на седници од 16. јуна 2010. године, објављена је у "Народним новинама" бр. 76/10 од 18. јуна 2010. године. Прочишћени текст Устава Републике Хрватске објављен је у "Народним новинама" бр. 85/2010 од 9. јула 2010. године. Након усвајања измена Устава, усвојен је и Уставни закон за провођење Устава Републике Хрватске, који је објављен у "Народним новинама" бр. 121/10 од 22. октобра 2010. године.

⁸⁵²Члан 140.2 Устава.

⁸⁵³Дата забрана уведена је још 1997. године и изузета је од каснијих уставних измена у контексту прилагођавања захтевима чланства Републике Хрватске у Европској унији.

⁸⁵⁴Пре уставних измена 2010. године, за потврђивање оваквих међународних споразума била је потребна апсолутна већина, односно већина од укупног броја уписаних бирача. Либерализација овог услова била је од кључног значаја приликом прихватања Споразума о приступању Републике Хрватске у чланство Европске уније на референдуму одржаном 22. јануара 2012. године, на којем је гласало само 43.68% од укупног броја уписаних бирача. Подршку хрватском чланству у Европској унији дало је њих 66.26%, док је против било 33.14%.

Изменама из 2010. године, у уставни акт унето је засебно Поглавље VII А - "Европска унија". Према члану 143.1 Устава, "Хрватска, као држава чланица Европске уније, суделује у стварању европског заједништва, како би са другим европским државама осигурала трајни мир, слободу, безбедност и благостање, те остварила друге заједничке циљеве, у складу са темељним начелима и вредностима на којима се Европска унија заснива". У другом ставу истог члана истакнуто је да Хрватска институцијама Европске уније поверава овлашћења која су потребна за остваривање права и испуњавање обавеза преузетих на основу чланства. Чланом 144. дефинисана су питања партиципације у институцијама Европске уније. Тако, истакнуто је да су грађани Републике Хрватске непосредно заступљени у Европском парламенту, где путем својих изабраних представника одлучују о стварима из његове надлежности. Дефинисана је позиција хрватског Сабора у европском законодавном поступку, у складу са решењима Уговора из Лисабона, као и однос Сабора и Владе у провођењу активности на европском нивоу. Члан 145. Устава од посебног је значаја, у смислу да је њим дефинисана позиција права Европске уније у националном праву. Према првом ставу овог члана, остваривање права која произилазе из правне тековине Уније изједначено је с остваривањем права која су зајамчена хрватским правним поретком. Даље, правни акти и одлуке које Република Хрватска прихвати у институцијама Европске уније примењују се у унутрашњем праву у складу са правном тековином Уније, док су, како је наведено у трећем ставу, хрватски судови дужни штитити субјективна права која произилазе из права европске организације. Напослетку, државна тела, тела јединица локалне и регионалне самоуправе, те правне особе с јавним овлашћењима, дужна су непосредно примењивати право Европске уније. Чланом 146 Устава, на територији Републике Хрватске гарантована су сва права обухваћена институтом грађанства Европске уније, чија реализација се врши у складу са условима и ограничењима прописаним оснивачким актом Уније, те мерама које су на основу њега донете.

Уз јачање независности хрватске Народне банке, Државног тужилаштва или Државне канцеларије за ревизију, питање које је посебно дошло до изражаја у уставном прилагођавању Републике Хрватске чланству у Европској унији односило се на отклањање претходно егзистирајуће апсолутне забране екстрадиције хрватских држављана, која је била прописана чланом 9. Устава. У циљу стварања правне основе за имплементацију Оквирне одлуке о провођењу Европског налога за хапшење и поступцима предаје, 2010. године извршене су измене наведеног члана, чији други став

сада подразумева да држављанин Републике Хрватске не може бити изручен другој држави, осим када се мора извршити одлука о извршењу или предаји донесена у складу са међународним уговором или правном тековином Европске уније. Међутим, управо провођење Оквирне одлуке могло би се манифестовати као једно од првих спорних питања у односима Уније и њене најновије чланице, јер је Хрватска, само два дана пре ступања у чланство Уније, по хитном поступку усвојила измене и допуне Закона о правосудној сарадњи са државама чланицама Европске уније у кривичним стварима, којим је иначе обухваћена материја регулисана Оквирном одлуком, на начин који је изазвао доста полемике, како у хрватској политичкој јавности, тако и у оквиру Европске уније. Наиме, према усвојеним изменама Закона, Европски налог за хапшење се у Хрватској проводи искључиво у односу на кривична дела извршена након 7. августа 2002. године. Иако је формално образложење хрватске Владе било да су се предметним изменама настојали заштитити припадници хрватске војске у контексту ратних дешавања 1991 – 1995. године, измењени и допуњени законски акт је у хрватској јавности веома брзо назван "*lex Перковић*", чиме се алудира на интенцију да се на овакав начин спречи евентуално испоручење Јосипа Перковића и његових сарадника СР Немачкој, која је непосредно пред усвајање измена Закона обновила потерницу против овог лица због извршених кривичних дела на њеној територији током седамдесетих и осамдесетих година прошлог века. При томе, Хрватска се позвала на решења члана 32. Оквирне одлуке, према којем државе чланице могу ускратити примену Оквирне одлуке у одређеним случајевима везаним за кривична дела извршена пре 7. августа 2002. године. Међутим, за разлику од верзија Оквирне одлуке на енглеском, француском и другим званичним језицима Европске уније, изузимајући словеначки, у којима је јасно истакнуто да дате изузетке од примене Оквирне одлуке државе чланице могу дефинисати искључиво у "време њеног усвајања" ("*at the time of the adoption...*"), у хрватској верзији овог правног инструмента је употребљена конструкција "након што Савет усвоји Оквирну одлуку", чиме је, намерно или ненамерно, остављен простор да се изузеци од примене Оквирне одлуке дефинишу у било којем каснијем периоду. Такође, споран моменат је и тај што клаузула о изузећима од примене Оквирне одлуке у хрватском праву није дефинисана током приступних преговора, већ након њиховог окончања и непосредно пред улазак Хрватске у чланство Уније, чиме Комисији није уопште дата могућност да размотри да ли је клаузула, као један од кључних елемената усклађености хрватског законодавства у овој области, за Унију прихватљива или не. На крају, изменама Закона о сарадњи са државама

чланицама Европске уније у кривичним стварима, хрватске власти су евентуалне факултативне разлоге за одбијање Европског налога за хапшење учиниле облигаторним, чиме су одредбе Оквирне одлуке прекршене, јер је њеним решењима националним судовима, а не законодавним властима, искључиво дато право да се одреде по овом питању. Решењима које су усвојиле хрватске власти судовима је ускраћена могућност да се изјашњавају о постојању факултативних разлога за одбијање Европског налога за хапшења, односно, како се у жаргону најчешће назива, "европске потернице", а међу које спада и наступање застаре кривичног гоњења или извршења кривичноправне санкције према националном праву.

Један од аргумената хрватске Владе био је и тај да, у случају да се из измењеног Закона и уклони временска одредница од 7. августа 2002. године, дато лице не би могло бити изручено СР Немачкој, јер је по хрватском праву наступила застара за кривична дела која му се стављају на терет. Поред тога, Хрватска је указивала и да се Оквирном одлуком, уколико се прихвати конструкција "у време њеног усвајања", а не "након што Савет усвоји Оквирну одлуку", како је Хрватска и учинила, прави оштра дискриминација између држава чланица на темељу тога да ли су биле чланице у моменту усвајања Одлуке или не. Другим речима, у том случају, искључиво државе чланице које су учествовале у усвајању Оквирне одлуке имале су могућност да период након 7. августа 2002. године дефинишу као оквир њене примене. Као "излазно решење", водећа политичка партија у Хрватској покренула је иницијативу за новим изменама Устава, посредством којих би се отклонила могућност застаревања кривичног дела политичког убиства, међутим, оваква иницијатива није уродила плодом. С друге стране, како истовремено не постоји политичка воља да се изврше измене Закона о правосудној сарадњи са државама Европске уније у кривичним стварима на начин да се из његових одредби елиминише спорна временска одредница, у наступајућем периоду преостаје да се види на који начин ће ово питање бити решено.

На нивоу судске праксе, узимајући у обзир датум уласка Републике Хрватске у чланство Европске уније, релевантни ставови хрватских судова, укључујући и Уставни суд, по питању односа националног и права Европске уније, тек се очекују. За сада, могуће је указати на два релевантна момента. Први се односи на чињеницу да је хрватски Уставни суд, попут уставних судова Пољске и Чешке, на пример, исказао спремност да национално право тумачи у складу са релевантним одредбама права

европске организације и пре приступања Хрватске у њено чланство⁸⁵⁵, посебно када је реч о правилима конкуренције и тржишне утакмице, а други на, по многима из стручне јавности, дискутабилну "подршку" коју је Уставни суд пружио верификацији резултата референдума из јануара 2012. године којим је прихваћен Споразум о приступању⁸⁵⁶. Наиме, као што је поменуто, изменама уставног акта 2010. године дотадашњи захтев да на референдум, како би он био успешан, мора изаћи више од половине уписаних бирача, уклоњен је. Међутим, дату измену није пратила и одговарајућа измена Закона о референдуму, у којем су задржана стара решења. Но, Уставни суд је пристиглу уставну тужбу одбацио под образложењем да се одредбе Устава Републике Хрватске, укључујући и оне којима је уређено питање референдума, примењују непосредно, те да је, самим тим, одржани референдум легалан и легитиман. С друге стране, противници приступања Хрватске у чланство Уније, као и дио академске и стручне јавности, изразили су своје неслагање са оваквом перцепцијом Уставног суда, примарно указујући да је и самим уставним актом предвиђено не само доношење Уставног закона о примени Устава Републике Хрватске, него и, по члану 86.6 Устава, законског акта којим се питање референдумског изјашњавања детаљније уређује, те који мора бити у сагласности са решењима Устава као највишег домаћег правног акта.

Из кратког приказа најзначајнијих уставних решења и судске праксе у државама чланица могуће је, на општијем нивоу, издвојити неколико најзначајних момената. Први се односи на то *да ли су државе чланице чланство у европској организацији реализовале на основу специфичних, наменских уставних одредби или на основу одредби којима је регулисана њихова партиципација у међународним организацијама уопште*. Када је реч о, условно речено, старим државама чланицама, односно државама које су своје чланство реализовале пре проширења 2004. и 2007. године, могуће их је поделити у две основне групе. С једне стране, у уставним решењима СР Немачке, Француске, Португала, Ирске или Шведске, на пример, могуће је идентификовати одредбе које представљају наменску правну основу њиховог чланства у Европској унији, поред одредби којима је регулисана могућност њиховог чланства у типичним међународним организацијама. За разлику од Ирске, код које се специфична решења којима су регулисана питања чланства и односа националног и права европске организације

⁸⁵⁵ Погледати, на пример, одлуку Уставног суда Републике Хрватске бр. У-III-6347/2010 од 17. фебруара 2011. године, објављена у "Народним новинама" Републике Хрватске бр. 28/11 од 8. марта 2011. године.

⁸⁵⁶ Одлука Уставног суда Републике Хрватске бр. У-VIIR/494/2012 од 30. јануара 2012. године.

проналазе и у члану 29 Устава и у наменски усвојеном уставном закону, код Велике Британије, у одсуству уставног акта у „класичној“ форми, дата решења концентрисана су искључиво у Акту о европским заједницама, односно, данас, Европској унији. У Аустрији, на пример, и поред тога што предметне уставне одредбе говоре генерално о чланству у "међународним организацијама", питање њеног чланства у Европској унији помиње се већ у 1. Поглављу њеног уставног акта (чланови 23а – 23ф), због чега се и она може сместити у ову групу држава. С друге стране, Италија, Шпанија, Данска, Луксембург, Холандија, Белгија или Финска, на пример, спадају у групу држава чије је чланство у европској организацији реализовано на основу уставних одредби којима је регулисано питање чланства у међународним организацијама уопште. У Грчкој је, опет, примењено специфично решење, јер је она постала чланица Уније на основу општих одредби из члана 28 Устава, да би изменама 2001. године у Устав била унета и тзв. интерпретативна клаузула, којом је истакнуто да члан 28 представља основу и за партиципацију Грчке у европском интеграционом процесу. Већина нових чланица, односно држава које су Унији приступиле 2004. и 2007. године, неговале су општи приступ, да би неке од њих тек након приступања у чланство Уније у уставни акт унеле конкретнију основу партиципације у европској интеграцији и сарадњи. Један од таквих примера јесте Литванија, која је чланица Уније постала на основу члана 136 Устава, да би неколико месеци након приступања био усвојен Уставни закон којим је ово питање конкретизовано. Чешка Република, Пољска и Словенија, на пример, задржале су општи приступ, док су Словачка, Летонија и Мађарска, с друге стране, одговарајуће измене уставног акта извршиле пре ступања у чланство Уније. Њих су следиле и Бугарска и Румунија. У Малти и Кипру, опет, усвојени уставни амандмани не садрже одредбе којима се говори о, генерално, преносу надлежности на европску организацију, већ се њима реферише на приступне споразуме посредством којих су ове државе постале чланице Европске уније. У Естонији није дошло до класичне измене уставног акта, већ је усвојен Акт о допуни Устава, у форми уставног закона, који је потврђен на референдуму заједно са Споразумом о приступању, међутим, како је у релативно кратком року након њеног уласка у чланство Уније покренуто десетак поступака пред Већем за уставна питања Врховног суда посредством којих су се настојали оспорити различити аспекти оваквих решења, приступило се изради новог уставног акта.

Такође, могуће је приметити да државе чланице употребљавају *различите формулације* у уставним одредбама које, на општем или спецификованом нивоу, *представљају основу њиховог чланства у европској организацији, односно којима се*

врши трансфер надлежности са националног на „европски ниво“. И по овом питању је државе чланице могуће разврстати у неколико категорија. Неке државе чланице у том смислу заступају идеју о *"ограничењу властитог суверенитета"* у корист организације, која је прилично на трагу онога што је заступао Суд правде. Такав случај је био са Француском до уставних измена 1992. године или, пак, Италијом. У Грчкој се, опет, паралелно употребљавају термини *"ограничење"* и *"пренос"* овлаштења, и то у оквиру једног члана уставног акта. Код неких држава, као што су, на пример, СР Немачка, Холандија, Данска или Шведска, користи се термин *"пренос или трансфер овлаштења"*, док се код Шпаније, Луксембурга, Белгије, Португала, Француске од 1992. године, те Словачке или Словеније, на пример, говори о *"заједничком провођењу овлаштења"* између држава чланица и институција организације. У Мађарској, опет, у оригиналној верзији нацрта Владиног акта којим је прихваћен Споразум о приступању, користио се термин *"пренос овлаштења"*, да би он касније био замењен формулацијом *"заједничко провођење овлаштења"*, док су у Румунији у паралелној употреби *"заједничко провођење"* и *"пренос"* овлаштења.

По питању *експлицитног уставног регулисања питања надређености права европске организације* у односу на национално право, када је реч о старим чланицама, ирски Устав, уз наменски уставни закон, до недавно је био један од ретких који је садржавао такве одредбе (члан 29.4), да би јој се, посредством уставних амандмана из 2005. године, придружио и Португал. Остале старе чланице су ово питање углавном смештале у опште одредбе о преносу овлаштења или о примени међународног права у унутрашњим правним системима, док је у Великој Британији ово питање решено посредством Акта о европским заједницама. Од нових чланица, експлицитне одредбе о надређености права Европске уније могуће је идентификовати у Словачкој, Румунији, Литванији, Малти, Кипру, или Румунији, док се у Пољској, Чешкој и Словенији ради о одредбама које реферишу на међународно право уопште, али су оне наменски у уставни акт унете у контексту њиховог чланства у Европској унији.

Даље, уставно прилагођавање захтевима правног поретка европске организације код неких чланица је довело до њихове *"трансформације"* од *дуалистичких у државе са монистичком перцепцијом* односа националног и међународног права, да ли генерално, као што је, на пример, случај са Чешком Републиком, или, делимично, само у односу на право Европске уније, како је регулисано у Шведској, Малти, Словачкој или Румунији, у којима је дуалистички приступ и даље задржан када је реч о односу њиховог и *"обичног"*, типичног међународног права. Такође, док је Словенија и раније

била држава са монистичком перцепцијом односа националног и међународног права, која је потом, уставним амандманима, само додатно потврђена, у Мађарској или Летонији, на пример, монистичко одређење по питању односа њиховог и права европске организације потврђено је посредством судске праксе. Као што смо видели, слична ситуација је била и у Белгији, чији се Касациони суд у случају *Le Ski* такође заложиио за монистичко тумачење односа националног и тадашњег „комунитарног“ права. Истовремено, погрешно би било повлачити паралелу између формалних, идеално – типских модела монизма и дуализма и конкретне, реалне омогућености надређености права европске организације у односу на национално право. Луксембург, на пример, припада групи дуалистичких држава, међутим и његова уставна решења и, посебно, пракса његових судова по овом питању далеко су флексибилнијег или либералнијег карактера него што је случај са неким другим чланицама монистичке правне традиције.

Уопште, како смо истакли у уводним разматрањима, *теза о специфичној природи права европске организације* углавном је присутна у државама са дуалистичким погледом на однос националног и међународног права, међутим, она се *по правилу темељи на националним формалним или доктринарним основама*, а не образложењима које је понудио Суд правде, мада су правосудне институције неких од ових држава у појединим случајевима биле склоне да се ослањају на аргументацију Суда правде о аутономној, специфичној природи правног поретка европске организације. Такође, као што се могло видети, *огромна већина држава чланица*, уз неколико изузетака, као што су Холандија, Естонија или Кипар, *прихвата искључиво релативну надређеност* права европске организације, али не и апсолутну, јасно позиционирајући неке од базичних уставних вредности и принципа као границу примени права организације у националним правним системима. У Холандији, на пример, одредбама члана 3 Устава предвиђена је могућност да одређени међународни споразуми одступају од решења уставног акта, с тим што је задржан контролни механизам у виду 3/5 парламентарне већине приликом њиховог одобравања. У Естонији је Веће за уставна питања Врховног суда у једној од својих одлука 2006. године уставна решења интерпретирао на начин да она омогућавају апсолутну надређеност права европске организације, док је у Кипру до измене уставних решења, односно усвајања Петог уставног амандмана, дошло након претходних тумачења Врховног суда, и то у поступку који се није тицао, *stricto sensu*, права Заједнице, већ правног инструмента трећег "стуба" Европске уније. Но, и овде се *апсолутна*

надређеност права европске организације црпи из националних формалних решења и доктрине, а не из специфичне природе правног поретка Европске уније, односно доктрине Суда правде. Управо је Кипар најбољи пример за дату тврдњу, у чијем правном систему је уставни акт формално позициониран као акт највише правне снаге, али је, истовремено, самим уставним актом омогућена апсолутна надређеност права Европске уније.

Ограничење надређености, односно, генерално, примене права европске организације, државе чланице виделе су у *основним уставним принципима и вредностима* на којима почивају, без обзира да ли је реч о заштити људских права и слобода, као што је случај са СР Немачком, Италијом, Шпанијом и неким другим земљама, мада у Немачкој у овом смислу све више до изражаја долази и општија категорија "уставног идентитета", или заштити неких других вредности, као што је позиција парламента као врховног суверена, на шта указују примери Велике Британије или Шведске, односно владавина права, демократски принципи, сувереност народа, итд. Такође, у условима продубљења и проширења интеграционог процеса, те његовог све снажнијег "преливања" у политичку сферу, *државе чланице и њихови уставни судови неретко испољавају спремност да контролишу деловање организације, те дефинишу строже механизме евентуалног даљег преноса надлежности на њене органе*. У том смислу, бројне државе чланице су уставним решењима предвиделе одређене процедуралне заштитне механизме приликом ревизије оснивачких аката, као што су квалификована већина у парламенту или институција референдума, а њихови највиши правосудни органи изражавају *спремност да контролишу ultra vires деловање институција организације, те да њихове акте по тој основи прогласе неважећим у националном правном систему*. Другим речима, овакво позиционирање држава чланица и њихових највиших правосудних органа подразумевало је да није искључиво Суд правде овлаштен да утврђује шта право европске организације јесте, већ и да је у њиховој надлежности да утврђују "уставност" правних инструмената и, генерално, деловања организације у контексту њихове усаглашености са вредностима и принципима које национални ауторитети штите. Додуше, до одлуке чешког Уставног суда из фебруара 2012. године, испољена спремност националних уставних суда да контролишу деловање организације и уставност њених аката, па чак и у случају немачког Уставног суда, који је по овом питању не само био „најгласнији“, него је својим одлукама несумњиво остварио снажан утицај и на судове у неким другим државама чланицама, углавном је егзистирала на нивоу нерелизоване потенције.

Другим речима, чини се да се конфронтација уставних судова и Суда правде до одлуке чешког Уставног суда, и поред неретко кориштене вербалне „тешке артиљерије“, завршавала само на заузимању става и упућивању поруке Суду правде од стране уставних судова да су државе чланице те које су и даље „господари уговора“, те да је у њиховим рукама "*Kompetenz – Kompetenz*", а организација и њене институције морају деловати искључиво у оквирима надлежности које су им чланице уговорно пренеле. Такође, овакав, вербални облик конфронтације уставних судова и Суда правде по питању примата националног или права Европске уније, односно питању „изворишта“ надређености права европске организације, остављао је довољно простора за различите полемике и на теоријском нивоу. Тако, док је *Шилинг*, на пример, полазећи од међународноправног утемељења европске организације, заступао суверенистичку позицију, која је подразумевала потпуно неслагање са ставовима Суда правде, и када је реч о *Kompetenz – Kompetenz* и када је реч о позицији права организације у националном праву⁸⁵⁷, дотле су *Вајлер* и *Халтерн* заступали другачије становиште, те, признајући да Суд правде не располаже легислативним овлашћењима, истицали да он ипак располаже интерпретативним *Kompetenz – Kompetenz*, односно да једино он располаже овлашћењима да утврђује шта јесте право европске организације. Насупрот оваквим, међусобно супротстављеним и на хијерархијским премисама утемељеним перцепцијама односа националног и права европске организације, *Меккормик* је својевремено понудио теоријско виђење њиховог односа које је стекло не мали број присталица⁸⁵⁸. Његова основна теза подразумевала је *плуралност правних поредака*, односно коегзистенцију националних и правног поретка европске организације. По оваквим схватањима, како и у оквиру држава чланица и у оквиру европске организације егзистирају правни поретци којима се уређују положај, права и обавезе, те овлашћења њихових правних субјеката, неопходно је да дати правни поретци признају међусобни легитимитет у њиховим сферама деловања, а не да истичу властиту надређеност или супериорност у односу на онај други правни поредак. То, према Меккормику, подразумева да принцип надређености права европске организације ни на који начин не треба схватити као општу субординацију националног права која произилази из самог

⁸⁵⁷ Погледати: „*The Autonomy of the Community Legal Order – An Analysis of Possible Foundations*“, Т. Schilling, 37 Harvard International Law Journal 389, 1996.

⁸⁵⁸ Погледати: „*The Maastricht – Urteil: Sovereignty Now*“, N. MacCormick, 1 European Law Journal 259, 1995, или „*Questioning Sovereignty, Law, State and Nation in the European Commonwealth*“, N. MacCormick, Oxford University Press, Chapter 7, 1999.

чланства у организацији⁸⁵⁹. Према заступницима плуралистичког концепта, решење се проналази у интеракцији националног и „европског“ правног поретка, који, сваки у свом домену, представља врховни, супериоран извор права у односу на све остале. То би, према Меккормику, подразумевало да Суд правде располаже интерпретативним *Kompetenz – Kompetenz*, али и да највиши национални правосудни органи задржавају своја овлашћења да утврђују валидност права организације у контексту њихове усклађености са највишим нормама националног права, при томе, на шта Меккормик посебно указује, водећи рачуна о међународним обавезама држава чланица⁸⁶⁰.

Теоријске поставке Меккормика о правном или уставном плурализму заступали су и бројни други аутори, као што су *Мадуро*, *Кум*, *Дејвис* или, када се говори простору бивше Југославије, *Тамара Ђапета*⁸⁶¹. Према њиховом схватању, непомирљиви захтеви када је реч о крајњем критеријуму ваљаности могу коегзистирати у оквиру истог правног поретка, а стање *нерешене хијерархије* између конкурентних основних или темељних норми у, генерално, Европској унији, могуће је, како каже *Халберштам*, схватити као једно од основних обележја правног поретка европске организације, а не као његову аномалију⁸⁶². Сукобљени захтеви о којима је реч имплицирају обавезу обезбеђења већег степена толеранције између националних и правног поретка организације⁸⁶³, што подразумева да и национални судови и Суд правде у потенцијално конфликтним ситуацијама морају узимати у обзир и захтеве „европског“ и захтеве националног уставног правног поретка, те пронаћи одговарајућу и прихватљиву интерпретацију и равнотежу између њих.

И заиста, бројни примери деловања и Суда правде и највиших националних правосудних ауторитета ишли су у прилог плуралистичким поставкама. Суд правде је у више наврата исказао спремност да делује у правцу изналазка одговарајуће равнотеже

⁸⁵⁹ Погледати детаљније: „*Questioning Sovereignty, Law, State and Nation in the European Commonwealth*“, N. MacCormick, Oxford University Press, Chapter 7, 1999, p. 117 - 120.

⁸⁶⁰ *ibidem*, p. 120.

⁸⁶¹ Погледати: „*Contrapunctual Law: Europe's Constitutional Pluralism in Action*“, у „*Sovereignty in Transition*“, M. Maduro, Hart Publishing 2003, p. 449; „*The Jurisprudence of Constitutional Conflict: Constitutional Supremacy in Europe before and after the Constitutional Treaty*“, M. Kumm, 11 *European Law Journal*, 2005, p. 262 – 307; „*Constitutional Disagreement in Europe and the Search for Pluralism*“, G. Davies, Eric Stein Working Paper, No. 1/2010, Czech Society for European and Comparative Law, Prague, 2010; „*Национални устав и надређеност права Европске уније у ери правног плурализма*“, Тамара Ђапета, изворни научни рад, УДК 342 4(4) ЕУ, 061. 1(4) ЕУ, Правни факултет у Загребу, децембар 2008. године.

⁸⁶² Погледати: „*Constitutional Heterarchy: The Centrality of Conflict in the European Union and the United States*“, D. Halberstam, Public and Legal Theory Working Paper Series, No. 111, University of Michigan Law School, June 2008, p. 7.

⁸⁶³ У том смислу, Вајлер говори о „европској уставној толеранцији“. Погледати: „*In Defence of the Status quo: Europe's Constitutional Sonderweg*“, у „*European Constitutionalism Beyond the State*“, J.H.H. Weiler, Cambridge University Press, 2003, p. 7.

између захтева за обезбеђењем ефикасности права европске организације и уважавања националне процедуралне аутономије, све до момента у којем се дата национална аутономија не манифестује као препрека ефикасној примени права организације, те делотворној заштити права индивидуалних субјеката која су им правом организације гарантована. С друге стране, иако су бројни уставни судови подвлачили да је у њиховим рукама *Kompetenz – Kompetenz*, те исказивали спремност да делују у правцу преиспитивања и контроле аката и деловања организације у целини, примарно је било речи о потенцији, а не реалном угрожавању примене и дејства права организације у националним правним оквирима. Односно, како је истицала Тамара Ђапета, и национални правосудни ауторитети и Суд правде настојали су се понашати „у духу међусобне толеранције, а не искључивог инсистирања на надређености националног или европског устава“⁸⁶⁴.

Како онда у овакву перцепцију односа националног и права европске организације уклопити и како уопште посматрати одлуку чешког Уставног суда? Неки аутори, као што је Роберт Збирал⁸⁶⁵, на пример, сматрају да је одлука чешког Уставног суда означила крај академског плурализма, те у први план поново истакла суштинске, хијерархијске поставке односа националног и права европске организације. Наша перцепција је да, и поред тога што ће се њен значај за даљи развој односа Суда правде и националних судова, а самим тим и права Европске уније и националног права у целини, тек показати, одлуку чешког Уставног суда не треба посматрати као дефинитиван индикатор оквира у којем ће се интеракција између „европског“ и националних правосудних ауторитета одвијати у будућности. Пре свега, чини се да је дати напад на ауторитет Суда правде представљао, пре свега, колатералну штету унутрашњег сукоба између два национална суда, те настојања чешког Уставног суда да одбрани властити ауторитет који је доведен у питање не од стране Суда правде (дапаче), већ од стране националног суда. Томе у прилог иде и писмо које је Уставни суд Чешке накнадно упутио Суду правде, у којем у детаље образлаже своје ставове и разлоге за доношење овакве одлуке. Напослетку, од доношења одлуке, па до краја 2012. године, чешки Уставни суд је по питању „словачких пензија“ прилично амортизовао

⁸⁶⁴ „Национални устав и надређеност права Европске уније у ери правног плурализма“, Тамара Ђапета, изворни научни рад, УДК 342 4(4) ЕУ, 061. 1(4) ЕУ, Правни факултет у Загребу, децембар 2008. године, стр. 78.

⁸⁶⁵ „Nuclear War between the Court of Justice and Czech Constitutional Court (hopefully) averted“, Robert Zbiral, текст доступан на интернет сајту: www.verfassungsblog.de/de/czech-constitutional-court-war-awerted/#UZiL0otmCMk.

своју позицију, померајући се у одређеној мери ка ставовима Суда правде из случаја *Landtova*.

V ПРАВОСУДНА КОНТРОЛА ИЗВРШЕЊА ОБАВЕЗА ДРЖАВА ЧЛАНИЦА ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

Правосудна контрола поштивања права Европске уније од стране њених држава чланица почива на *децентрализованом моделу „поделе одговорности“ између европских и националних правосудних органа.*

Пре свега, када је реч о „европском нивоу“, за разлику од типичних или делиберативних међународних организација, код којих још увек доминирају политички надзорни и контролни механизми, на нивоу Европске уније развијен је специфичан систем правосудне контроле у чијем средишту је Суд правде чија надлежност није факултативног карактера, односно која не почива на сагласности странака у спору да га пред њим и решавају: у споровима из домена права организације, његова надлежност је обавезна, а његове одлуке су не само обавезујућег, већ и коначног и извршног карактера. Ово уједно не значи да је надлежност Суда правде по питању контроле поштивања права европске организације била идентична у свим областима њеног деловања. Такав је случај и данас, након ступања Уговора из Лисабона на снагу. У областима из некадашњег првог "стуба" Уније, Суд располаже пуном и искључивом надлежношћу да врши контролу свих субјеката права европске организације, како у односу на друге међународне правосудне органе, тако и у односу на националне судове држава чланица. Државе чланице уговорним одредбама обавезане су да спорове који се тичу тумачења или примене Уговора не решавају на начин који је супротан оном који је њим предвиђен, што подразумева елиминацију механизма који се примењују у међународном праву, односно немогућност обраћања међународним судовима, трибуналима или арбитражама, сталног или *ad hoc* карактера, за решавање спорова који се тичу поштивања или примене права европске организације. Такође, како ни национални судови не могу решавати спорове који, у складу са релевантним уговорним одредбама, спадају у надлежност Суда правде, може се рећи да је на овакав начин формално обезбеђен монопол Суда правде у систему правосудне контроле поштивања права европске организације. У областима и питањима из некадашњег трећег "стуба" Уније, надлежност Суда правде постоји, али је она још увек нешто ограниченија у односу на некадашњу "комунитарну" област⁸⁶⁶, док су у области Заједничке спољне

⁸⁶⁶И поред проширења надлежности Суда правде на питања из некадашњег трећег "стуба" Уније, у складу са чланом 276 Уговора о функционисању Европске уније, он и даље не може да разматра ваљаност или сразмерност активности које спроводе полицијске и друге агенције за провођење закона у

политике и политике безбедности, као што смо рекли, "одшкринута врата" за деловање Суда правде по две основе – обезбеђењу поштивања демаркационе линије између ове области и других видова спољњег деловања Уније, те утврђивању валидности одлука којима се уводе санкционе мере правним и физичким лицима.

Сваки од оснивачких аката три европске заједнице предвидео је успостављање засебне судске институције чији би основни задатак био обезбеђење поштивања одредби уговорâ о оснивању и мера усвојених у правцу њихове имплементације, да би до успостављања јединствене правосудне институције за све три заједнице, под називом Суд правде европских заједница, дошло посредством Конвенције о неким заједничким институцијама европских заједница од 25. марта 1957. године. Под овим називом Суд правде је егзистирао до Уговора из Лисабона, када прераста у Суд правде Европске уније, мада се овај назив данас с пуним оправдањем може употребљавати као општи термин који се генерички односи на целокупни правосудни апарат европске организације, којег сачињавају Суд правде, Општи, односно некадашњи Првостепени суд, уведен Јединственим европским актом, те специјализовани судови⁸⁶⁷. Према постојећим уговорним решењима, општа надлежност Суда правде дефинисана је, пре свега, чланом 19 Уговора о Европској унији⁸⁶⁸ и она, у најкраћем, подразумева решавање спорова, односно, како је наведено, пресуђивање о активностима држава чланица, органа Уније, те правних и физичких лица, изјашњавање у оквиру поступка о претходном питању на захтев националних судова и трибунала земаља чланица, те пресуђивање о свим другим питањима, како је то дефинисано уговорним актом. Истовремено, Суд правде не располаже оригинерном, већ изведеном или делегираном надлежношћу, односно искључиво надлежношћу која му је додељена оснивачким актом организације или другим релевантним актима, као што је његов Статут, у форми протокола придодат оснивачком акту⁸⁶⁹, Пословник о раду или, пак, регулативе које

државама чланицама, нити да одлучује у питањима која се односе на надлежност држава чланица у погледу одржавања јавног реда и осигурања њихове унутрашње безбедности.

⁸⁶⁷У овом смислу, отварањем могућности успостављања специјализованих судова, Уговор из Лисабона даље продубљује решења Уговора из Нице, којим је било предвиђено успостављање специјализованих судских панела.

⁸⁶⁸Конкретнија решења по питању појединачних надлежности Суда правде садржана су у различитим одредбама Уговора о функционисању Европске уније. Без улажења у детаље, као неке од најзначајнијих могу се навести: тужба против држава чланица због неиспуњења уговорних обавеза (чланови 258 – 261); утврђивање ваљаности правних аката Уније на основу тужбе покренуте од стране институције организације, државе чланице или, под одређеним условима, индивидуалног субјекта (чланови 263 – 264) или тужбе против институције организације због пропуста (члан 265); поступак о претходном питању (члан 267).

⁸⁶⁹Протокол бр. 3 о Статуту Суда правде Европске уније.

заједнички усвајају Савет и Парламент или самостално Савет, а којима се дефинише надлежност Суда у контексту изрицања санкција које се датим регулативама предвиђају за правна и физичка лица⁸⁷⁰.

У сваком случају, битно је разликовати надлежности Суда правде да даје саветодавна мишљења, те пресуђује у споровима. Када је реч о надлежности да пресуђује у споровима, обично се прави дистинкција између поступака који се покрећу по директним тужбама с једне, те поступака о претходном питању или прелиминарних поступака (енг. *preliminary procedure*), с друге стране. Како је фокус разматрања на испуњавању обавеза од стране држава чланица, од поступака по директној тужби пред Судом правде у наредном делу текста биће разматрани само они поступци код којих се искључиво оне појављују као "тужена страна", а међу којима централно место свакако заузимају поступци по члановима 258 и 259 Уговора о функционисању Европске уније⁸⁷¹, уз неке друге поступке и механизме дефинисане различитим уговорним одредбама.

С друге стране, као што смо видели у претходним разматрањима, правосудна контрола поштивања права европске организације од стране држава чланица и приватних субјеката у националном праву почива на националним правосудним органима. Како се испоставило, Суд правде је поступак о претходном питању искористио у правцу не само инаугурације неких од фундаменталних принципа на којима почивају дејство и примена права Европске уније у државама чланицама, него и, у складу с њима, дефинисања и одговорности националних судова у овом контексту. Стога, пре преласка на разматрање јавноправних механизма правосудне контроле на нивоу организације, неопходно је сагледати неке од основних карактеристика и домашај поступка о претходном питању као примарног „комуникационог канала“ између Суда правде и националних правосудних органа.

1. Поступак о претходном питању

Како је везан за основни поступак којег пред националним судом покрећу приватни субјекти – правна и физичка лица, поступак о претходном питању у литератури се најчешће и означава као *приватни механизам контроле извршења*

⁸⁷⁰Члан 261 Уговора о функционисању Европске уније.

⁸⁷¹Оригинално, радило се о члану 88 Уговора о Европској заједници за угљ и челик, члановима 169 – 171 Уговора о Европској економској заједници, односно члановима 141 – 143 Уговора о Европској заједници за атомску енергију. Након ренумерације уговорних чланова, реч је било о члановима 226 и 227 Уговора о Европској заједници.

обавеза дефинисаних правом Европске уније⁸⁷². Основна идеја држава оснивача европских заједница била је да се поступак о претходном питању користи у сврху тумачења и утврђивања валидности аката које усвајају њихови органи, те, на тај начин, остваривања контроле над деловањем Савета и Комисије (Високе власти), међутим, у корелацији са принципом непосредног дејства и другим релевантним принципима, он се временом манифестовао као незаобилазна карика у контексту обезбеђења једнообразне и ефикасне примене права организације у националном праву, те заштите "европских" права правних и физичких лица како у међусобним, тако и у односима са другим субјектима права организације, а посебно државама чланицама.

Сам поступак регулисан је чланом 267 Уговора о функционисању Европске уније⁸⁷³, према којем је Суд правде овлаштен⁸⁷⁴ да доноси одлуке о претходном питању у вези тумачења Уговора о Европској унији и Уговора о функционисању Европске уније, те ваљаности и тумачења аката које усвајају институције Уније⁸⁷⁵. Поступак пред Судом правде, који има за циљ тумачење, односно утврђивање валидности права европске организације, покреће национални суд када се у поступку који се пред њим води појави такво питање. У том случају, основни поступак се прекида и наставља након што Суд правде донесе одлуку у форми пресуде. Како се поступак о претходном питању реализује између две фазе поступка који се води пред националним судом, односно пре него што национални суд донесе одлуку у поступку који се пред њим води,

⁸⁷²Погледати: „Како настаје и делује право Европске уније“, Весна Кнежевић – Предић и Зоран Радивојевић, Службени Гласник, Библиотека „Европска унија“, Београд, 2008, стр. 161.

⁸⁷³Данас, уз поштивање решења из Протокола бр. 36 о прелазним одредбама, члан 267 Уговора о функционисању Европске уније представља јединствену уговорну основу поступка о претходном питању. У предлисабонском периоду, уз члан 234 Уговора о Европској заједници, чланом 35 Уговора о Европској унији била је предвиђена могућност, која је почивала на искључивој сагласности држава чланица да такву надлежност Суда правде прихватају, покретања поступка о претходном питању у области Полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима, док је чланом 68 Уговора о Европској заједници била дефинисана конкретнија уговорна основа поступка о претходном питању у оквиру његовог Наслова IV, односно у Амстердаму "комунитаризованој" области "Виза, азила, имиграција и других политика везаних за слободу кретања лица".

⁸⁷⁴Изменама и допунама оснивачких аката у Ници, односно према данашњем члану 256.3 Уговора о функционисању Европске уније, отворена је могућност и да Првостепени, односно Општи суд у одређеним областима, под условима дефинисаним Статутом Суда правде, такође одлучује у поступку о претходном питању. Међутим, до сада није регистрован ни један такав поступак пред Општим судом, већ су сви поступци вођени пред Судом правде, у складу са чланом 267 Уговора о функционисању Европске уније.

⁸⁷⁵Члан 234 Уговора о Европској заједници, уз акте које доносе „органи Заједнице“, као предмет поступка о претходном питању засебно је наводио и акте Европске централне банке, иако јој у предлисабонском периоду статус главног органа организације није био дат, као и статуте тела које својом одлуком успоставља Савет, уколико је то датим статутима предвиђено. Члан 267 Уговора о функционисању Европске уније садржи ширу формулацију која подразумева "акте које усвајају институције, тела, службе и агенције Уније".

отуд и његов други назив – прелиминарни поступак. При томе, према уговорним решењима, постоје два модалитета обавезности националних судова да пред Судом правде покрену поступак, који, суштински, почивају на позицији националног суда у унутрашњем правном систему, односно на критеријуму (не)постојања националног правног лека у односу на његову одлуку. У случају да се ради о суду у односу на чију одлуку је предвиђен правни лек у националном праву, он располаже правом да покрене поступак о претходном питању уколико сматра да ће тумачење права организације од стране Суда правде омогућити ефикасније решавање спора који се пред њим води. С друге стране, уколико се ради о националним судовима у односу на чију одлуку не постоји правни лек у националном праву, они су обавезани да се по питањима тумачења или валидности права организације, уколико се она појаве у поступку који се пред њима води, обрате Суду правде. На теоријском нивоу су се својевремено издвојила два мишљења о томе шта се подразумева под овом категоријом националних судова, односно, да ли се мисли на националне судове у односу на чије одлуке у унутрашњем праву генерално није предвиђен правни лек или само на оне судове на чије одлуке не постоји право жалбе у конкретном случају. Како је показала пракса Суда правде, превагнуо је конкретни у односу на апстрактни приступ тумачењу овог питања⁸⁷⁶. Такође, национални судови немају обавезу да се обрате Суду правде у случају тзв. јасног акта, односно уколико су одредбе акта организације довољно јасне и прецизне да тумачење њиховог значења од стране Суда правде није потребно⁸⁷⁷. Дуго се постављало и питање шта се подразумева под појмом националног суда у контексту поступка о претходном питању. Прво што је Суд учинио јесте да је одређење ове категорије пренео у своју надлежност, а потом сукцесивно деловао у правцу проширења круга субјеката који могу тражити покретање поступка о претходном питању. Полазећи од става да се ова могућност мора обезбедити свим органима који имају овлаштења да решавају спорове, те који уживају одређени степен признања од стране јавних власти, Суд је до сада није признао искључиво приватним арбитражним судовима који своју надлежност црпе из арбитражних клаузула садржаних у споразумима које закључују приватни субјекти⁸⁷⁸. Другим речима, право на покретање поступка о претходном питању дато је и уставним судовима држава чланица, међутим,

⁸⁷⁶ Овакав став, искристалисан у јуриспруденцији Суда правде, кодификован је 3. ставом члана 267 Уговора о функционисању Европске уније.

⁸⁷⁷ Суд правде је доктрину јасног акта потврдио у случају C – 283/81, *CILFIT*, 1982, ECR 3415.

⁸⁷⁸ C – 102/81, *Nordsee vs Reederei Mond*, 1982, ECR 1095.

они су до сада по том питању били прилично суздржани⁸⁷⁹. Поред тога што је интензивно деловао у правцу проширења корпуса субјеката који су овлаштени, па чак и оних који су обавезани да траже покретање поступка о претходном питању, Суд правде је такође деловао и у правцу проширења корпуса правних аката организације који су њим обухваћени. Када је реч о поступку о претходном питању који за предмет има утврђивање ваљаности правног акта организације, из њега су, наравно, искључени уговори о оснивању, односно акти којима се они мењају и допуњују, јер се ради о највишем, „уставном“ акту европске организације. При томе, основу за оспоравање ваљаности акта којег усвајају институције организације представљали су, пре свега, недостатак надлежности, повреда битних правила поступка, повреда Уговора или других аката који се односе на његову примену, те злоупотреба овлаштења. Но, Суд није био несклон да као основу за утврђивање ваљаности акта институција организације третира и међународне уговоре код којих се организација појављује као једна од уговорних страна, те чије се одредбе карактеришу непосредним дејством. Уколико се не ради о оваквим међународним споразумима, они могу представљати основ за утврђивање ваљаности акта организације само уколико одредбе права организације на дати споразум директно упућују или је организација својим актима деловала у правцу његове имплементације. Формално, национални судови нису овлаштени да утврђују ваљаност аката европске организације, нити су овлаштени да одбију примену њеног акта уколико га сматрају неважећим. У случају постојања сумње, дужни су да се обрате Суду правде тражећи да се изјасни по том питању, наводећи и разлоге због којих сматрају да је акт ништаван. С друге стране, како показује судска пракса, национални суд, уколико сматра да су аргументи о неваљаности акта које су изнеле стране у спору неосновани, није дужан да тражи мишљење Суда правде⁸⁸⁰. Оцена Суда правде да је одређена норма ваљана има учинак само за конкретан случај у којем је питање његове ваљаности и постављено, но, оцена Суда да је одређена норма права организације неваљана, представља „довољан разлог било којем другом националном суду да сматра наведени акт неваљаним за сврху

⁸⁷⁹На пример, захтев за покретањем поступка о претходном питању упутио је Уставни суд Аустрије (С – 143/99, *Adria – Wien Pipeline GmbH vs Finanzlandesdirektion*, 2001, ECR I – 8365). Италијански уставни суд упутио је по први пут захтев за покретањем поступка о претходном питању 21. априла 2008. године (С – 169/08, *Reference for a preliminary ruling from the Corte Costituzione Italy, Presidente del Consiglio dei Ministri vs Regime Autonoma della Sardegna*). Немачки Савезни уставни суд, упркос његовој констатацији да је то правно могуће, те чак исказаног одредења да то чини, до данас није упутио ни један захтев за покретањем поступка о претходном питању.

⁸⁸⁰Погледати: С – 314/85, *Foto – Frost*, 1987, ECR 4119.

пресуде коју треба донети⁸⁸¹. Ако је, дакле, Суд правде у поступку о претходном питању прогласио одређену норму права организације неваљаном, други суд у неком каснијем поступку не треба постављати идентично питање, већ се одлука Суда правде о неваљаности норме тиче и њега (доктрина *acte eclairé*). Међутим, иако су његове одлуке обавезујуће *erga omnes*, Суд је у одређеним ситуацијама сматрао да национални суд може поново поставити исто интерпретативно питање⁸⁸².

Када је реч о поступку о претходном питању који за предмет има тумачење одредби права европске организације, ту у предметни корпус права спадају и оснивачки акти, односно акти којима су они мењани и допуњавани. У контексту Уговора из Лисабона, ради се о свим питањима која су њим обухваћена, изузимајући она која се односе на Заједничку спољну политику и политику безбедности, како је предвиђено чланом 275 Уговора о функционисању Европске уније. Но, Суд је снажно деловао у правцу проширења корпуса права који подлежу поступку о претходном питању и у овом случају. Иако их уговорна решења конкретно не наводе, Суд је овде уврстио не само међународне споразуме код којих се организација појављује као једна од уговорних страна⁸⁸³ или акте који се усвајају на основу њихових одредби⁸⁸⁴, него и споразуме код којих организација не представља једну од уговорних страна, већ је реализацију уговорних обавеза „наследила“ од држава чланица, услед проширења њених надлежности⁸⁸⁵. Када је реч о актима које усвајају институције организације, поред оних који су предвиђени уговорним решењима, Суд је под поступак о претходном питању подвео и акте *sui generis*⁸⁸⁶, додуше, индиректно, подводећи их под поступак за оцену законитости, а уколико су подесни за овај, несумњиво су подесни и за поступак о претходном питању. Јер, како показују ставови Суда правде, за поступак о претходном питању не само да је ирелевантно да ли се ради о акту чије су одредбе

⁸⁸¹ C – 66/80, *SpA International Chemical Corporation vs. Amministrazione dell Finanze dello Stato*, 1981, ECR 1191.

⁸⁸² Погледати: Joined Cases 28 – 30/62, *Da Costa en Schaake, Jakob Meijer and Hoechst – Holland vs. Nederlandse Belastingadministratie*, 1963, ECR 31. На први поглед овакво решење се може чинити нелогичним, међутим, понављање истог интерпретативног питања је једини начин који је Суду правде омогућавао да измени своје раније дато тумачење. Иако ово није чест случај, а, уосталом, и не би требао бити, јер би на такав начин принцип правне сигурности био значајно нарушен, понекад се појаве одређени разлози за промену судске праксе, као што су промена друштвених околности у односу на оне у којима је Суд изнео првобитно стајалиште. Погледати у том смислу: Joined Cases: C – 267/91 and C – 268/91, *Criminal Proceedings against Bernard Keck and Daniel Mithouard*, 1993, ECR I – 6097.

⁸⁸³ C – 181/73, *Haegeman*, 1974, ECR 449.

⁸⁸⁴ C – 129/89, *Sevince*, 1990, ECR I – 3461.

⁸⁸⁵ У том смислу, познат је случај са Општим споразумом о тарифама и трговању (GATT). Погледати: Joined cases 267 – 268/81, *SPI*, 1983, ECR 81. Погледати и: C – 290, 291/81, 1983, *Singer and Greigy*, ECR 847.

⁸⁸⁶ C – 22/70, *ERTA*, ECR 263.

непосредно делујуће или не⁸⁸⁷, већ чак и одсуство правне обавезности акта не представља препреку за његово тумачење у оквиру поступка о претходном питању⁸⁸⁸.

Суд правде не располаже овлашћењем да тумачи национално право, нити да се бави чињеницама везаним за основни поступак. Његов задатак је искључиво да одговори на питања која је пред њега поставио национални суд, а која се односе на утврђивање ваљаности или тумачење одредби права организације. Коначну одлуку у основном поступку доноси национални суд, као што је, уосталом, потврдио и сам Суд правде у случају *Rheinmulen*, када је истакао да је одлука „подвргнута правним лековима који су нормално расположиви по националном праву“⁸⁸⁹. Но, поступак о претходном питању у коначници не би постао то што јесте, односно, како каже *Карен Алтер*, не би се „трансформисао у механизам принуде“⁸⁹⁰ у односу на државе чланице, да се Суд правде у оквиру њега није служио различитим „триковима“. Другим речима, Суд правде је неретко проналазио одговарајући начин да се ипак индиректно изјасни о националној мери која је у корелацији са одредбом права организације чије тумачење

⁸⁸⁷ Погледати: С – 111/75, *Mazalai*, 1976, ECR 657.

⁸⁸⁸ Погледати: С – 322/88, *Grimaldi*, 1989, ECR 04407.

⁸⁸⁹ С - 146, 166/73, 1974, ECR 33. Истовремено, у предметној одлуци Суд правде је стриктно нагласио да национална процедурална правила, као што су она према којима је првостепени суд везан правним упутама другостепеног суда, не смеју представљати препреку да се првостепени суд обрати Суду правде и захтева покретање поступка о претходном питању. Овакав став Суда правде у новије време посебно је дошао до изражаја у случају *Melki* (Joined Cases, С – 188/10 and 189/10, *Aziz Melki and Selim Abdeli*, Judgement from June 26 2010) у којем је француски Касациони суд указивао да га систем контроле уставности од стране Уставног суда, уведен 2008. године, спречава у истовременом постављању питања Суду правде у оквиру поступка о претходном питању. У својој одлуци, Суд правде је истакао да, како би се осигурала надређеност права Европске уније, делотворност система сарадње између њега и националних судова захтева да национални суд буде слободан захтевати од Суда правде доношење претходне одлуке о било којем питању које сматра нужним, у било којој фази поступка коју сматра примереном. Суд је, суштински, појаснио обавезу националних судова у случајевима у којима се паралелно јављају питања тумачења права Уније и усклађености националне норме са националним уставним актом. Према његовом тумачењу одредби члана 267 Уговора о функционисању Европске уније из тачке 57 Одлуке, наведени члан Уговора искључује национални интерлокутарни надзор уставности уколико се он темељи на поступку којим се сви остали национални судови спречавају да остваре своје право на обраћање Суду правде у оквиру поступка о претходном питању. Како је истакао, национални судови морају бити у могућности да се у свим фазама трајања поступка за оцену уставности, па чак и након његовог окончања, обратe Суду правде по свим релевантним питањима, као и да морају бити у могућности да прихвате привремене мере којима се обезбеђује правосудна заштита права која произилазе из правног поретка Европске уније, те изузети из примене, након окончања поступка оцене уставности, сваку законску меру о којој је реч уколико сматра да није у складу са правом организације. Посебно, уколико се национална норма у контексту њене уставности оспорава из разлога који могу представљати основу за утврђивање ваљаности директиве која се датом националном мером спроводи, начело из случаја *Foto Frost* (С – 314/85, 1987, ECR 4199), а које подразумева монопол Суда правде по питању утврђивања ваљаности аката институција организације, има предност пред националним механизмом интерлокутарне контроле уставности.

⁸⁹⁰ „Who are the Masters of the Treaty?: European Governments and the European Court of Justice“, *Karen Alter*, International Organization, Department of Government, Smith College, Northampton MA 01063, 1996, p. 6.

се тражи. Или, како је то сликовито објаснио бивши судија Суда правде Манџини: „Суд је константно наглашавао да по члану 177 Уговора (Уговора о Европској економској заједници, прим. а.) националне судије од њега могу само захтевати интерпретацију мере Заједнице. Суд им никад није рекао да могу прећи ту границу: у ствари, када год би национални судови, на пример, поставили питање да ли је национална норма А у нескладу са регулативом Б или директивом В – Суд би одговарао да је он овлаштен само да протумачи значење аката Б и В. Међутим, након што би протумачио одредбе регулативе Б и директиве В у светлу Уговора, Суд би обично наставио са својим образложењем, настојећи указати до које мере одређене врсте националних аката могу бити третиране као компатибилне са правом организације. На тај начин, Суд је националне судије под руку водио до самог прага: његово прелажење је био њихов задатак, међутим, то би након свега представљало најобичнију дечију игру“⁸⁹¹. Дакле, Суд формално не би превазилазио границе својих овлаштења, упуштајући се у разматрање ваљаности националне норме у контексту њене усклађености са нормом организације, већ би на опште нивоу, након тумачења норме организације, по правилу указао и каква национална решења не би била у складу са тако протумаченом нормом "европског права". С друге стране, како показује група случајева која се у литератури најчешће означава као „*jurisprudenciја Dzodzi*“⁸⁹², Суд се понекад уистину сусретао са захтевима националних судова за покретањем поступка о претходном питању, иако предмет спора који се пред националним судом водио није имао „европски“, односно „комунитарни“, већ искључиво национални карактер. Како се показало, Суд је био спреман и у таквим околностима прихватити захтев националног суда, нудећи при томе различита образложења, а која су по правилу реферисала на саму сврху поступка о претходном питању, а то је обезбеђење једнаког тумачења и примене права организације у државама чланицама: „*како би се у будућности избегла различита тумачења права Заједнице, а што је од директног значаја за њен правни поредак, свакој одредби права Заједнице треба дати јединствено, униформно тумачење, без обзира на околности и начин на који се оне примењују*“⁸⁹³. Да би оправдао покретање поступка о претходном питању у ситуацијама унутрашњег, националног правног

⁸⁹¹ „*The Making of a Constitution for Europe*“, Federico Mancini, Common Market Law Review XXIV, 1989, p. 595 – 614.

⁸⁹² Joined cases 287/88 and 187/89, 1990, ECR I – 3763. Ту, на пример, спадају и случајеви C – 166/84, *Thomasdünger*, 1985, ECR 3001, 3009; C- 346/93, *Kleinwort Benson*; 1994, ECR I – 0615; C – 28/95, *Leur – Bloem*, 1997, ECR I – 4161; C – 448/98, *Guimont*, 2000, ECR I – 10663; C – 280/06, *ETI*, 2007, ECR I – 10893.

⁸⁹³ C – 287/88 and C – 187/89, 1990, ECR I – 3763.

карактера, Суд се ослањао на директно или индиректно реферисање на право организације или, на пример, на доктрину „једнаког решења“, која подразумева да је држава чланица националним актом на чисто унутрашњу ситуацију применила идентична решења која акт организације прописује у њеном правном оквиру или, пак, на доктрину „корисног одговора“, односно образложење да је за даљи развој права организације од фундаменталног значаја да за све будуће сличне ситуације постоји на идентичан начин протумачен њен акт на који се националним актом могу угледати државе чланице.

Одговор који ће дати Суд правде у оквиру поступка о претходном питању мора бити од користи националном суду који је упутио захтев за покретањем поступка, иначе се Суд може прогласити ненадлежним. Почевши од случаја *Foglia vs Novello II*⁸⁹⁴, Суд правде је развио схватање по којем је у претходном поступку искључиво надлежан дати одговор који ће националном суду бити користан за решавање предмета. Из оваквог става Суда правде развиле су се и одређене обавезе за националне судове приликом формулације захтева за покретањем поступка о претходном питању: национални суд Суду правде мора на задовољавајући начин објаснити околности предмета који се пред њим води, и то околности и правне и чињеничне природе, како би Суд правде могао утврдити да ли ће његов одговор бити користан. Једнако, како је Суд правде овлаштен искључиво дати користан одговор националном суду, национални суд мора бити у прилици да дати одговор ваљано и искористи. Стога, питање Суду правде национални суд може поставити само у властито име и само у контексту предмета који још увек пред њим није завршен, тј. у контексту предмета у којем национални суд још није донео одлуку, те ће при доношењу одлуке моћи искористити одговор Суда правде. Национални суд не може донети одлуку у поступку који се пред њим води, па тек онда пред Судом правде покренути поступак о претходном питању, осим, како је наглашено у случају *Pardini*⁸⁹⁵, уколико није у могућности на властиту иницијативу, по добијеном одговору од Суда правде, поново отворити поступак који је пред њим вођен. Наравно, национални суд не мора спор који се пред њим води решити на основу акта Уније чије је тумачење тражио, већ по неком другом правном основу, међутим, уколико се одлучи да одлуку донесе на основу од

⁸⁹⁴ C – 224/80, *Pasquale Foglisa vs. Mariella Novello II*, 1981, ECR 3045.

⁸⁹⁵ C – 338/85, *Fratelli Pardini SpA vs. Ministero del commercio con l'estero and Banca Toscana (Lucca Branch)*, 1988, ECR 2041.

стране Суда правде протумачене одредбе права организације, за њега је тумачење Суда обавезујућег карактера.

Како су многе ствари везане за поступак о претходном питању дефинисане судском праксом, те их је немогуће без познавања те праксе у потпуности ишчитати из релевантних уговорних одредби, Суд правде израђује и редовно ажурира посебно упутство⁸⁹⁶ националним судовима о томе како да покрену поступак о претходном питању. Дато упутство, како је уосталом и у њему самом наглашено, за националне судове није обавезујућег карактера, међутим, у оној мери у којој оно репродукује судску праксу кроз коју је објашњаван поступак о претходном питању, садржај упутства заправо јесте обавезујућег карактера.

У сваком случају, поступак о претходном питању послужио је Суду правде као кључни инструмент инаугурације његових доктринарних поставки о природи правног поретка европске организације и основним принципима на којима он почива, како у домену његовог дејства, тако и у домену обезбеђења његове примене. Или, како то оцењује *Карен Алтер*, „*поступак о претходном питању је пукотина (loophole) захваљујући којој трансформација европског правног система је била и још увек је могућа*“⁸⁹⁷. На општем нивоу, пре свега, у оквиру поступка о претходном питању Суд правде је дефинисао право правних и физичких лица да од националног суда траже заштиту својих права која су им гарантована непосредно делујућим одредбама права организације. Даље, дефинисао је обавезу националних судова да, ослањајући се на принцип надређености права организације, како би заштитили права индивидуалних субјеката која произилазе непосредно из права организације, оставе по страни, односно не примене конфликтну националну норму, не тражећи и не чекајући претходну одлуку било којег националног органа који има властиту дискрецију, укључујући и национални уставни суд. Овај моменат – *обавеза националног суда да изузме из примене националну правну норму која стоји на путу правној заштити права индивидуалних субјеката гарантованих правом организације, без претходне оцене уставности националне норме од стране уставног суда, из темеља је изменила националне системе правосудне контроле уставности и законитости*. Јер, како је то перципирао Суд правде, уместо да тражи одлуку националног уставног суда, редовни национални суд располаже овлашћењем да самостално реши конфликт националне и

⁸⁹⁶ *Information note on references from national courts for a preliminary ruling*, последња верзија: 2009/C 297/01 од 5. децембра 2009. године.

⁸⁹⁷ „*Establishing the Supremacy of European Law*“, Karen Alter, Oxford University Press, New York, 2001, p. 9.

норме права европске организације, уз могућу његову интерпретативну помоћ у оквиру поступка о претходном питању. Такође, у оквиру поступка о претходном питању дефинисана је интерпретативна обавеза националних судова да унутрашње право, у што је могуће већој мери, тумаче у светлу права европске организације. На крају, у оквиру поступка о претходном питању дефинисано је и право индивидуалних субјеката да захтевају надокнаду за причињену штету до које је дошло услед кршења одредби директива, односно, генерално, права европске организације од стране држава чланица. Шта све ово заправо значи? Ништа друго до тога да је Суд настојао максимално искористити поступак о претходном питању не само у контексту обезбеђења једнообразног тумачења и, последично, примене права европске организације, већ, у конкретнијем смислу, и како би развио додатне инструменте посредством којих би ојачао правосудну контролу испуњавања "европских обавеза" од стране држава чланица⁸⁹⁸. Смештајући дате инструменте "у руке" националних судова, Суд правде их је, у функционалном смислу, настојао учинити "*европским судовима*", односно судовима који с њим деле функцију правосудне контроле над деловањем држава чланица у контексту права европске организације. Узимајући у обзир значај поступка о претходном питању за Суд правде, он је, као што се могло видети, учинио значајне напоре у правцу његовог јачања и ширења, како у смислу круга субјеката који су на његово покретање овлаштени, тако и у смислу корпуса правних инструмената који су овим поступком обухваћени. И не само то, Суд је настојао чак "отклонити" и одређене националне процедуралне елементе који редовним, односно "нижим" националним судовима, као његовим најчешћим саговорницима, могу представљати препреку за покретање поступка о претходном питању⁸⁹⁹.

⁸⁹⁸ Наравно, у смислу хоризонталних правних односа, тамо где је то омогућено, и над правним и физичким лицима, али је овде у фокусу разматрања правосудна контрола над деловањем држава чланица.

⁸⁹⁹ Уз претходно наведене случајеве, као што су *Rheinmulen* или *Melki*, на пример, у овом контексту од значаја је и случај *Cartesio* (C – 210/06, 2008, ECR I – 9641), у којем је Суд јасно назначио да национална решења (конкретно мађарска) која предвиђају могућност више, апелационе судске инстанце да модификује, мења или стопира захтев нижег суда за покретањем поступка о претходном питању, нису у складу са одредбама члана 267 Уговора о функционисању Европске уније. У случају *Peterbroeck vs. Belgium* (C – 312/93, 1995, ECR I – 4599), да се подсетимо, Суд правде је истакао да чињеница да дато питање није постављено од стране странака у основном поступку који се води пред националним судом, не може представљати препреку да се национални суд самоиницијативно обрати Суду правде са захтевом за покретањем поступка о претходном питању, те да се ускраћивање овакве могућности националним правилима не може правдати начелом правне сигурности или процедуралним разлозима.

Успех⁹⁰⁰ којег је Суд правде остварио не значи да поступак о претходном питању није имао своја ограничења и слабости. Једна од њих односила се на чињеницу да је Суд правде у овом смислу зависио од националних судова, односно да је иницијатива за покретањем поступка о претходном питању долазила са националног нивоа, те да је деловање Суда правде било "реактивног" карактера. Стога, једна од фундаменталних интенција Суда правде била је да националне судове што више "охрабри" да примењују поступак о претходном питању, у чему је и успео⁹⁰¹. Поред тога, Суд правде је, мада их је често на различите начине у свом логицирању настојао превазићи, био ограничен оквиром питања која су му национални судови постављали. На крају, као што смо већ нагласили, Суд правде није располагао инструментом посредством којег би своје "револуционарне" доктринарне поставке, које су имплицирале из тумачења права европске организације, могао наметнути националној равни, већ је њихова функционалност и примена управо зависила од спремности националних судова да их прихвате. Конкретније, у великој мери је зависила од способности Суда правде да дате доктринарне поставке "искомуницира" са националним судовима на одговарајући начин⁹⁰².

⁹⁰⁰У том смислу, Крејг и де Бурка поступак о претходном питању називају "драгуљом у круни" (*jewel in the Crown*) јурисдикције Суда правде. Погледати: "EU Law: Texts, Cases and Materials", Paul Craig and Graine de Burca, 5th edition, Oxford University Press, New York, p. 442.

⁹⁰¹Према статистичким подацима Суда правде и рађеним компаративним анализама, поступци о претходном питању већ дуго чине око 60% од укупног броја поступака који се пред њим покрећу на годишњем нивоу. Такође, уз приметно повећање током 90-их година, евидентан је континуиран раст броја поступака о претходном питању који се покрену на годишњем нивоу, од неколико десетина током шездесетих година прошлог века, до, на пример, 423 у 2011., 385 у 2010. или 302 у 2009. години. Годишњи извјештаји Суда правде доступни су на интернет сајту Суда правде: <http://curia.europa.eu/>. О развоју поступка о претходном питању у том смислу погледати, на пример, и: "Knocking on Heaven's Door: Fragmentation, Efficiency and Defiance in the Preliminary Reference Procedure", Takis Tridimas, Common Market Law Review No. 40, 2003, p. 9 – 50.

⁹⁰²Хартли тактичко деловање Суда правде у правцу инаугурације базичних доктринарних поставки објашњава на следећи начин: „Основна тактика Суда правде је била да нову доктрину уводи постепено: у првом случају који би пред њега дошао, он би је успоставио као општи принцип, али би и указао да он подлеже одређеним ограничењима или би, чак, пронашао и одређене разлоге зашто дати доктринарни принцип не може бити примењен у конкретном случају. Међутим, без обзира на то, принцип је био успостављен. Уколико се не би сусрео са негативним реакцијама са националне равни, Суд би у наредним случајевима принцип реafirмирао и постепено отклонио ограничења у његовој примени, чиме би доктрина дошла до изражаја у свом пуном значењу“. „Основи права Европске заједнице: увод у уставно и управно право Европске заједнице“, Т.С. Hartley, Правни центар, Фонд за отворено друштво, Сарајево, 1998, p. 78 – 79.

2. Јавноправни механизми правосудне контроле извршења обавеза од стране држава чланица Европске уније

Насупрот поступка о претходном питању, који се, како смо рекли, у литератури често означава као приватноправни механизам правосудне контроле извршења обавеза из права Европске уније, стоји група уговорно дефинисаних поступака код којих се активном легитимацијом карактеришу искључиво јавноправни субјекти, односно институције организације и њене државе чланице, те се у том смислу и означавају као *јавноправни механизми правосудне контроле*. Када је реч о контроли над државама чланицама, како је наведено, у фокусу су примарно поступци по члановима 258 и 259 Уговора о функционисању Европске уније, уз неке додатне, подједнако значајне механизме.

Генерално, примарна функција јавноправног механизма је обезбеђење извршења обавеза које по државе чланице (и институције организације) произилазе из права европске организације. Истовремено, како у оквиру поступака који се пред њим воде, без обзира да ли је то њихов непосредни предмет или не, Суд појашњава и тумачи одредбе права организације, његова не мање значајна функција огледа се и у осигурању уједначене примене права организације у свим њеним чланицама, те отклањању евентуалних недоумица које субјекти права организације, а посебно државе, могу имати у том контексту⁹⁰³. При томе, чланице кршење своје обавезе из права организације могу чинити двојако: чињењем – усвајањем акта, односно предузимањем радњи које су у супротности са обавезама садржаним у праву организације, те нечињењем, односно препуштањем да предузму одговарајуће радње како би "европска" обавеза била правовремено и ефикасно реализована.

2.1 Поступци по члановима 258 и 259 Уговора о функционисању Европске уније

У складу са чланом 258 Уговора о функционисању Европске уније, *„уколико Комисија сматра да држава чланица није испунила обавезу из уговорâ, даје о томе образложено мишљење након што је односној држави пружила прилику да се изјасни. Ако та држава не поступи у складу са мишљењем у року који је одредила Комисија, Комисија може изнети предмет пред Суд правде Европске уније“*. Према члану 259, с

⁹⁰³Погледати, на пример: „*Textbook on the European Community Law*“, J. Steiner and L. Woods, Oxford, 2003, p. 578 – 579.

друге стране, „држава чланица која сматра да друга држава чланица није испунила своју обавезу из уговорâ, може изнети предмет пред Суд правде Европске уније. Пре него што држава чланица поднесе тужбу против друге државе чланице због наводне повреде обавезе из уговорâ, она мора предмет изнети пред Комисију“. Дакле, поступак против државе чланице пред Судом правде може покренути или Европска комисија или друга држава чланица, али је у пракси то најчешће Комисија као "чувар уговора", јер државе чланице, по правилу, избегавају да на овакав начин регулишу међусобне односе. Такође, за разлику од Комисије, која се у овом поступку у име организације појављује искључиво у својству тужиоца, државе чланице могу се појавити и у својству тужиоца и у својству туженог.

а) Предмет поступка

Државе чланице одговорне су за испуњавање својих обавеза које проистичу из права организације. Но, о којим обавезама се конкретно ради? Њих можемо идентификовати у различитим формалним изворима права организације. Свакако, на првом месту долазе оне садржане у оснивачком акту, односно актима којима је он мењан и допуњаван. Даље, ту спадају обавезујући акти које усвајају институције организације на основу овлаштења која су им уговорно додељена, као и обавезе које су садржане у међународним уговорима које организација закључује са другим субјектима међународног права. Када је реч о тзв. "мешовитим споразумима", код којих се као уговорне стране појављују и организација и њене државе чланице, као и одлукама Савета у форми споразума, ситуација није још увек најјаснија, те ће одговор на ово питање требати тражити на нивоу јуриспруденције Суда правде. По питању мешовитих споразума, *Хартли*⁹⁰⁴, на пример, сматра да би они могли представљати основу покретања јавноправног механизма само по питањима која су њима регулисана, а која спадају у надлежност организације, али не и по питањима која спадају у надлежност држава чланица. С друге стране, правни основ за покретање јавноправног механизма не могу представљати уговори које су државе чланице накнадно закључиле изван оквира надлежности организације, док по питању општих правних начела, и поред спремности Суда правде да их функционално посматра на такав начин, на теоријском нивоу постоје различита мишљења. Док, на пример, *Де Вилмерс*⁹⁰⁵ и *Барав*⁹⁰⁶ сматрају да се

⁹⁰⁴ „Основи права Европске заједнице: увод у уставно и управно право Европске заједнице“, Т.С. Hartley, Правни центар, Фонд за отворено друштво, Сарајево, 1998, стр. 306.

⁹⁰⁵ Погледати: „*Proceeding Against Member States for Failure to Fulfil their Obligations*“, Martens de Wilmars and Verougstraete, 7 CMLRev. 385, 1970, p. 388.

јавноправни механизам односи и на њих, *Шермерс*⁹⁰⁷ истиче да евентуално кршење општег правног начела може бити предмет поступка само уколико држава чланица поступа у правцу извршавања функција организације: у тој ситуацији сматраће се да је опште правно начело имплицитно садржано у одредби писаног права по којој држава чланица поступа.

Иначе, у оквиру судске праксе искристалисало се неколико најчешћих облика кршења права организације од стране њених чланица. Иако је о некима од њих било речи приликом разматрања принципа непосредног дејства и надређености права европске организације, на неколико примера вреди се поново осврнути. Ту су, пре свега, поступци у којима је Комисија указивала на кршење уговорне обавезе на лојалну, односно искрену сарадњу од стране држава чланица, дефинисану чланом 4.3 Уговора о Европској унији, ослањајући се при томе на прилично широко постављене уговорне формулације. Но, Суд правде је низом својих одлука настојао деловање Комисије у овом контексту свести у конкретније оквире. На пример, у случају *Commission vs Netherlands*, Суд је јасно истакао да се Комисија, као активно легитимисани покретач поступка, не може ослонити само на претпоставку да постоји кршење принципа лојалне сарадње са институцијама организације⁹⁰⁸ или било које друге обавезе коју им намеће право европске организације. У датом случају, Комисија је покренула поступак против Холандије под оптужбом да ова није имплементирала одређене директиве, само из разлога што је Холандија, у складу са обавезом која је у предметним директивама била садржана, није информисала да је директиве и спровела. Према становишту Комисије, како је Холандија није информисала о провођењу директиве, њено право је да претпостави да директива није имплементирана, те је и покренула одговарајући поступак, ослањајући се уједно и на принцип лојалне сарадње. Но, Суд правде је заузео став да је одговорност Комисије да докаже тврдњу да обавеза од стране чланице није испуњена, те да евентуална одговорност чланица не може почивати на претпоставкама⁹⁰⁹. Поступци против држава чланица због, како је сматрала Комисија, кршења принципа искрене сарадње, временом су све више долазили до изражаја. У

⁹⁰⁶ Погледати: „*Failure of Member States to Fulfil their Obligations under Community Law*“, Barav, 12 CMLRev. 368, p. 377.

⁹⁰⁷ Погледати: „*Judicial Protection in the European Communities*“, Henry G. Schermers and Denis F. Waelbroeck, 5th edition, Kluwer, Boston, 1992, p. 514, наведено према: „*Основи права Европске заједнице: увод у уставно и управно право Европске заједнице*“, Т.С. Hartley, Правни центар, Фонд за отворено друштво, Сарајево, 1998, стр. 308.

⁹⁰⁸ С – 86/81, *Commission vs. Netherlands*, 1983, ECR 1791.

⁹⁰⁹ Погледати: С – 217/97, *Commission vs. Germany*, 1999, ECR I – 5087; С – 221/04, *Commission vs. Spain*, 2006, ECR I – 4515.

поступцима који су вођени против Грчке⁹¹⁰, а тицали су се слободног кретања робе, грчке власти нису одговориле на захтев Комисије за доставу тражених информација, те је она покренула поступак пред Судом правде, позивајући се на кршење принципа искрене сарадње. Као што ће се видети приликом разматрања процедуралног аспекта поступка по члану 258 Уговора о функционисању Европске уније, уколико држава чланица у оквиру његове тзв. административне фазе не искаже спремност да Комисији достави тражене информације, Комисији је веома тешко да утврди да ли је заиста дошло до кршења права организације или не. Стога, ослањањем на принцип искрене сарадње, Комисија је настојала натерати чланице да своју обавезу да "лојално" или „искрено“ сарађују са институцијама организације у правцу реализације уговорних циљева и испуњавају⁹¹¹. У одлуци из конкретног случаја, Суд правде је истакао да *„одбијање грчке Владе да сарађује са Комисијом спречило је Комисију да добије одговарајућу информацију о управној пракси у овој држави чланици, те да утврди да ли је она отклонила баријере трговини маслиновим уљем. Одсуство сарадње било је практично веома озбиљно, јер је створило импликације и по поступак који се води пред Судом. Суд није у могућности да испуни обавезу која му је додељена чланом 164 Уговора, односно да води рачуна о поштивању права приликом тумачења и примене Уговора. Самим тим, понашање грчке Владе у конкретном случају представља озбиљно нарушавање провођења правде“*⁹¹². Или, на пример, у случајевима против Француске⁹¹³, Суд правде је утврдио постојање одговорности власти ове државе јер нису спречиле протесте пољопривредних произвођача због којих је дошло до нарушавања слободе кретања робе. Такође, према јуриспруденцији Суда правде, принцип искрене сарадње је нарушен уколико држава чланица пропусти да оне који нарушавају право европске организације казни на идентичан начин како би их казнила да се ради о кршењу националног права (*принцип еквиваленције*), односно, како је Суд истакао у случају *Commission vs. Greece*⁹¹⁴, на ефикасан, сразмеран и одвраћајући начин: *„када право Заједнице не предвиђа конкретну казну због његовог кршења или то питање препушта националном праву, члан 5 Уговора (принцип лојалне сарадње,*

⁹¹⁰ C – 272/86, *Commission vs. Greece*, 1988, ECR 4875.

⁹¹¹ Погледати, на пример: C – 35/88, *Commission vs. Greece*, 1990, ECR I – 3125, 1992, 1 CMLR 548; C – 48/89, *Commission vs. Italy*, 1990, ECR I – 2425; C – 374/89, *Commission vs. Belgium*, 1991, ECR I – 367, 1992, 3 CMLR 787.

⁹¹² C – 272/86, *Commission vs. Greece*, 1988, ECR 4875, p. 31.

⁹¹³ C – 265/95, *Commission vs. France*, 1997, ECR I – 6959; C – 60/01, *Commission vs. France*, 2002, ECR I – 5679.

⁹¹⁴ C – 68/88, 1989, ECR 2979. Погледати и : C – 143/83, *Commission vs. Denmark*, 1985, ECR 427.

прим.а) захтева од држава чланица да предузму све мере којима ће гарантовати примену и ефикасност права Заједнице. У том циљу, иако је избор казне на државама чланицама, оне морају осигурати да је кршење права Заједнице кажњиво под процедуралним и материјалним условима који су аналогни онима који се примењују када се ради о кршењу националног права сличне природе и значаја и који, у сваком случају, казну могу учинити ефикасном, пропорционалном и одвраћајућом.

Другу групу случајева сачињавају они код којих се не ради о потпуном пропуштању реализације обавезе, већ њеном неодговарајућем или непотпуном провођењу. У случају *Commission vs. France*⁹¹⁵, на пример, поступак је покренут уз тврдњу Комисије да француски законодавац није испунио обавезу да отклони све спорне одредбе Закона о поморском транспорту којим је било предвиђено да однос француских и морепловаца из других чланица у француским трговачким посадама мора бити 3:1, чиме је нарушен принцип забране дискриминације на основу држављанства. Француска Влада је тврдила да је усменим путем упућен захтев поморским властима да на једнак начин третирају све држављане земаља чланица, те да је она, на тај, начин, своју обавезу испунила. Но, Суд правде је указао да „...и поред тога што су одредбе члана 48 (касније 39 Уговора о Европској заједници – слобода кретања радника, прим.а.) и одредбе директиве 1612/68 непосредно примењиве на територији Француске, само задржавање на снази одредаба Закона о поморској пловидби које нису у складу са одредбама права Заједнице, чак и уколико се не примењују, може представљати извор нејасноћа и правне несигурности“⁹¹⁶. Другим речима, иако по уговорним решењима државе располажу дискреционом слободом при избору начина реализације циља дефинисаног директивом, то није спречило Суд правде да у конкретном случају размотри исправност одабраног метода имплементације. Такође, иако је опште признато становиште да кршење обавезе постоји уколико држава имплементира директиву након прописаног рока, јер свако кашњење у имплементацији директиве угрожава јединствену и ефикасну примену права организације, у неким случајевима, као што је *Commission vs. Germany*, на пример, Суд је заузео став да понекад „имплементација директиве не захтева нужно легислативну активност у свакој држави чланица. Нарочито постојање опитних правних начела уставног и управног права могу имплементацију путем посебне легислативе учинити непотребном, али под условом да та начела представљају гаранцију да ће националне

⁹¹⁵ C – 167/73, *Commission vs. France*, 1974, ECR 359, 1974; 2 CMLR 216.

⁹¹⁶ *ibidem*, p. 359.

власти фактички применити директиву у потпуности и да ће, тамо где директива тежи да створи права за индивидуалне субјекте, лица на која се односи упознати у целини са њиховим правима и да ће, одговарајућој мери, допустити могућност позивања на њих пред националним судовима⁹¹⁷.

У неким случајевима посебно је било речи о улози, односно одговорности националних судова у контексту пропуштања државе да реализује своју "европску" обавезу. На пример, у случају *Commission vs. UK*⁹¹⁸, поступак је покренут због неодговарајуће имплементације директиве 85/374⁹¹⁹. Како је сматрала Комисија, до кршења одредби директиве је дошло јер би, по њеном схватању, британски судови, уколико би желели интерпретирати националну одредбу у складу са правом организације, морали конкретну националну проведбену меру тумачити *contra legem*. Но, Суд је једноставно устврдио да ништа не указује на то да британски судови, уколико се то од њих буде тражило, не би националну меру тумачили у светлу директиве, те тако омогућили реализацију циља који је њом дефинисан. Генерално, иако је одговорност националних судова, као дела државне власти, у овом контексту индиректно помињана у неколико случајева⁹²⁰, те иако је Суд правде у случају *Köbler*⁹²¹ истакао да држава може бити одговорна за причињену штету до које је дошло услед деловања њеног правосудног органа, поступци против држава чланица у овом контексту представљају праву реткост. Општи правобранилац *Ворнер*, на пример, у случају *R. vs. Bousherau*⁹²² заступао је становиште да се одговорност држава чланица због кршења права организације мора подједнако односити и на одлуке њихових правосудних, а не само законодавних и извршних органа, док је *Хартли* одсуство конкретних случајева у овом смислу током неколико деценија објашњавао неспремношћу Комисије да покрене поступак због могућих критика за подривање судства, као и чињеницом да ефикасност примене права организације управо у огромној мери и зависи од сарадње, односно кооперације националних судова: уколико би они били оптужени за кршење права организације, те уколико би се Суд правде настојао поставити као "виша" судска инстанца, могло би доћи до захлађења њиховог односа, што је Суд правде, како би, управо у сарадњи са националним судовима,

⁹¹⁷ C – 29/84, *Commission vs. Germany*, 1985, ECR 1661.

⁹¹⁸ C – 300/95, *Commission vs. UK*, 1997, ECR I – 2649.

⁹¹⁹ *Council Directive of 25 July 1985 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products*, OJ L 210, 7 August 1985, p. 29 – 33.

⁹²⁰ Погледати: C – 129/00, *Commission vs. Italy*, 2003, ECR I – 4637.

⁹²¹ C – 224/01, 2003, ECR I – 10239.

⁹²² C – 30/77, 1977, ECR 1999, p. 2020; 1977, 2 CMLR 800.

реализовао општи циљ – обезбеђење ефикасне примене права организације у државама чланицама, настојао да избегне⁹²³. Но, 2004. године, на пример, Комисија је израдила тзв. образложено мишљење против Шведске, у којем је било указано на кршење одредби члана 267 Уговора о функционисању Европске уније, како због тога што је шведски Врховни суд пропустио да покрене поступак о претходном питању, тако и због одсуства шведске националне мере којом би покретање поступка о претходном питању било процедурално уређено. Међутим, поступак је обустављен након што је Шведска усвојила захтевану процедуралну меру, тако да је одлука Суда правде изостала. Напослетку, у случају *Commission vs. Spain*⁹²⁴ из 2009. године, чини се да су ствари постале мало јасније, у смислу да је Суд правде у својој одлуци децидно истакао да поргешна примена права организације од стране највиших националних правосудних инстанци такође представља основу за покретање поступка против државе чланице због неиспуњавања њихових "европских обавеза". Другим речима, Комисија је на овакав начин "охрабрена" да покрене поступак против држава чланица уколико њихови највиши судски органи на погрешан начин примене право европске организације у случајевима који се пред њима воде.

Такође, Комисија је у последњих неколико година покренула неколико поступака против држава чланица због неиспуњавања њихових обавеза у домену спољњег деловања Уније, односно, како због неизвршавања обавеза из међународних споразума које је Унија закључила са трећим субјектима, тако и због нарушавања принципа искрене сарадње и онемогућавања Уније да на одговарајући начин реализује своје циљеве у овој области. У случајевима *Open Skies*⁹²⁵, на пример, Комисија је покренула поступак против неколико држава чланица које су ушле у билатералне преговоре са САД о закључењу споразума у области ваздушног транспорта, а Суд правде их је огласио кривим због нарушавања спољних компетенција Уније. Или, у случају покренутом против Шведске, Суд правде је утврдио да је ова чланица, унилатерално иступајући у преговорима за закључење Стокхолмске конвенције, као мешовитог споразума, прекршила принцип лојалне сарадње, не сачекавши да Унија по том питању дефинише заједнички став. Примера сличног деловања Суда правде последњих година има још, међутим, можда је међу њима најинтересантније издвојити одлуке Суда правде против Аустрије и Шведске због нарушавања члана 351 Уговора о

⁹²³ Погледати: „Основи права Европске заједнице: увод у уставно и управно право Европске заједнице“, Т.С. Hartley, Правни центар, Фонд за отворено друштво, Сарајево, 1998, стр. 309.

⁹²⁴ ECJ, Case C-154/08 *Commission vs. Spain*, Judgment of 12 November 2009.

⁹²⁵ C – 466 – 476/98, *Commission vs. UK et al*, 2002, ECR I – 9855.

функционисању Европске уније, јер нису отклониле проблем неусклађености појединих одредби билатералних инвестиционих споразума, које су са трећим субјектима закључиле пре него што су постале чланице европске организације, са одредбама Уговора о функционисању Европске уније којима је регулисано питање слободе кретања капитала⁹²⁶.

Иначе, како показује судска пракса, државе чланице позивале су се на различите разлоге како би оправдале своје кршење права организације. Као што се могло видети у ранијим разматрањима, Суд правде је потврдио принцип да се државе чланице, како би оправдале неиспуњене обавезе из права организације, не могу позивати на унутрашње потешкоће, макар оне биле уставног карактера⁹²⁷, да су сложене државе, како, на пример, показује случај *Casagrande vs. Munich*⁹²⁸, у целини одговорне за нереализацију обавезе, чак и уколико је до неиспуњења обавезе дошло због пропуста њене конститутивне јединице, као и да се државе не могу позвати ни на *force majeure*, односно „вишу силу“, што показује случај *Commission vs. Belgium*⁹²⁹ или неколико случајева покренутих против Италије⁹³⁰, мада је Суд у једном од случајева управо против ове чланице уважио разлог „више силе“ као образложење за нереализацију обавезе, а која је подразумевала бомбашки напад, односно терористички акт.

Уз позивање на "вишу силу", поделу власти или друге "уставне тешкоће", државе чланице су понекад неиспуњавање својих обавеза настојале релативизовати истицањем да Комисија у свом мишљењу није доказала да је постојала намера да се обавеза прекрши, односно отпор да се она правовремено и у потпуности реализује. Како је показао, на пример, у случају *Commission vs. Belgium*⁹³¹, за Суд правде није од значаја да ли је таква намера постојала, него искључиво фактичко стање, односно да ли је обавеза реализована или не. Суд није био склон ни да прихвати образложење држава чланица да је акт организације, чије су одредбе оне својим чињењем или нечињењем наводно прекршиле, по њиховом мишљењу нелегалан, посебно уколико државе чланице у питању нису покренуле поступак за испитивање његове легалности. Или, како је истакао у случају *Commission vs. Greece*, „систем правних средстава предвиђен

⁹²⁶ C – 249/06, *Commission vs. Sweden*, 2009, ECR I – 1335; C – 205/06, *Commission vs. Austria*, 2009, ECR I – 1301.

⁹²⁷ Погледати: C – 100/77, *Commission vs. Italy*, 1978, ECR 879, para. 21.

⁹²⁸ C – 9/74, 1974, ECR 773. У поступку о претходном питању, Суд правде је јасно истакао да право организације обавезује на свим нивоима власти у држави чланици.

⁹²⁹ C – 77/69, *Commission vs. Belgium*, 1970, ECR 237; 1974, CMLR 203.

⁹³⁰: C – 48/71, *Commission vs. Italy*, 1972, ECR 527, 1972, CMLR 699; C – 7/68, *Commission vs. Italy*, 1968, ECR 423; C – 101/91, *Commission vs. Italy*, 1993, ECR I – 191.

⁹³¹ C – 301/81, *Commission vs. Belgium*, 1983, ECR 467; 1984, CMLR 430.

Уговором, подразумева прављење дистинкције између поступака за контролу испуњавања обавеза од стране држава чланица, с једне, те поступака за оцену законитости аката које усвајају институције организације, с друге стране. Правна средства о којима је реч, према мишљењу Суда, имају различите циљеве и подлежу различитим правилима. У одсуству уговорних одредби којима им се омогућава да тако учине, државе чланице се не могу позвати на наводну нелегалност одлуке која им је упућена, како би се одбраниле од тврдњи да нису испуниле обавезе које из дате одлуке произилазе⁹³².

Честа аргументација коју су у своју одбрану износиле државе чланице је и она која је своје утемељење проналазила у међународноправној пракси, а поготово принципу реципроцитета: држава чланица је дужна своје уговорне обавезе испуњавати искључиво под условом да их реципрочно испуњавају и друге уговорне стране. Суд правде, који је од самог почетка интензивно радио на еманципацији права европске организације од општег међународног права, овакав аргумент није прихватио: *„пре свега, мора бити јасно да, у складу са судском праксом Суда, држава чланица не може оправдати неизвршење своје уговорне обавезе истицањем да и остале државе чланице такође то нису учиниле. У складу са правним поретком који је успостављен Уговором, имплементација права Заједнице од стране држава чланица не може бити предмет принципа реципроцитета. Члановима 169 и 170 Уговора о Европској економској заједници обезбеђени су одговарајући механизми за отклањање проблема везаних за неиспуњавање уговорних обавеза од стране држава чланица⁹³³.*

б) Фазе поступка

Поступак који се покреће против државе чланице због неизвршења обавеза дефинисаних правом европске организације, на шта указују и цитиране одредбе чланова 258 и 259 Уговора о функционисању Европске уније, састоји се од две основне фазе: прве, која се одвија пред или у оквиру Европске комисије и која се најчешће означава као *административна*, те друга која се води *пред Судом правде* и која се покреће уколико прва не да задовољавајуће резултате. При томе, највећи број процедуралних корака поступака по члановима 258 и 259 Уговора је идентичан, иако међу њима постоје и одређене разлике на које ћемо указати.

⁹³² С – 260/87, *Commission vs. Greece*, 1988, ECR 3611; 1989, 3 CMLR 569.

⁹³³ С – 146/89, *Commission vs. United Kingdom*, 1991, ECR 3533; 1991, CMLR 649. Погледати и: С – 52/75, *Commission vs. Italy*, 1976, ECR 277.

Када је реч о поступку по члану 258, *административну фазу* покреће Комисија, на основу притужби које добије од других држава чланица или самоиницијативно, на основу властитог истраживања, али и на основу притужби које добије од правних и физичких лица који, како истиче и сама Комисија⁹³⁴, представљају један од најзначајнијих извора релевантних информација, иако дати поступак свакако није предвиђен да примарно буде на располагању индивидуалним субјектима у циљу заштите њихових права, већ представља „објективан“ механизам посредством којег ће државе чланице бити приморане да поштују и реализују своје обавезе преузете Уговором: „*Индивидуални субјекти на располагању имају друге процедуре пред националним властима и судовима, који функционишу као редовни судови Заједнице и који располажу могућношћу да државу новчано казне због кршења права Заједнице...*“⁹³⁵. У сваком случају, приговори индивидуалних субјеката немају никакву формалну улогу у поступку и не представљају одлучујући фактор да ли ће Комисија покренути поступак или не. Она је та која располаже дискреционим правом да одлучи по ком случају наводног кршења права организације ће покренути истрагу и да ли прикупљени докази представљају основу за покретање поступка. Уосталом, дато право Комисије нагласио је и Суд правде у више наврата⁹³⁶. То, међутим, не значи да поступци против држава чланица нису од значаја и за индивидуалне субјекте. На пример, у случају *Procureur de la Republique vs. Waterkeyn*⁹³⁷ Суд је истакао да „...уколико Суд у оквиру поступка који се воде по члановима 226 и 227 Уговора (о Европској заједници, прим.а)...утврди да је законодавство које је усвојила држава чланица у несагласности са обавезама које је она преузела Уговором, судови те државе су обавезани по члану 228 да изведу неопходне закључке из одлуке Суда. Међутим, потребно је разумети да права којима располажу индивидуални субјекти не произилазе из одлуке Суда, већ из постојећих одредби права Заједнице које имају непосредно дејство у унутрашњим правним поретцима“. Битан моменат односи се и на могућност индивидуалних субјеката који су претрпели штету због кршења права организације од стране државе чланице да се пред националним судом ослоне на пресуду Суда правде којом је кршење права организације и потврђено, јер овакве

⁹³⁴ Погледати, на пример: „8th Annual Report to the European Parliament on Commission Monitoring of the Application of Community Law 1990“, 1991, OJ C338/6 – 7.

⁹³⁵ Погледати: „13th Annual Report“, 1996, OJ C 303/8.

⁹³⁶ Погледати: C – 7/71, *Commission vs. France*, 1971, ECR 1003; C – 48/65, *Lütticke*, 1966, ECR 19, p. 77; C – 247/87, *Star Fruit vs. Commission*, 1989, ECR 291.

⁹³⁷ Joined cases 314 – 316/81 and 83/82, 1982, ECR 4337.

пресуде Суда правде за националне судове представљају довољан доказ да је „*Frankovich*“ критеријум који подразумева да се ради о „довољно озбиљној“ повреди права организације, испуњен.

Иначе, сам административни поступак се састоји од неколико фаза. Прва је неформалног карактера и она подразумева разговоре Комисије и државе чланице у питању, како би се постигла сагласност о корацима које држава треба предузети како би кршење било отклоњено. До друге, формалне фазе долази уколико прва не уроди плодом, и у оквиру ње Комисија званично обавештава чланицу о кршењу обавезе које јој се приписује, те одређује рок у којем држава мора одговорити на наводе о кршењу обавезе. Након разматрања одговора којег добије од државе, Комисија заузима став, односно утврђује да ли је до кршења уистину и дошло. Уколико сматра да јесте, Комисија израђује тзв. „образложено мишљење“⁹³⁸, у којем мора бити садржана основа на којој наводи о повреди права организације почивају, те дефинисан рок који се чланици оставља како би повреду отклонила. Образложено мишљење садржи јасне наводе о којим обавезама државе је реч, те се тиме, уколико случај касније дође пред Суд правде, уједно дефинишу и питања око којих ће се он изјаснити. То значи да се Комисија у фази поступка пред Судом правде не може позвати ни на једно друго кршење обавезе, сем на оно које је наведено у образложеном мишљењу. Суд правде је у неколико наврата на то јасно указао⁹³⁹, као и на то да се наводи Комисије морају односити искључиво на национални акт на снази, а не онај који је у форми нацрта или предлога, јер би то подразумевало кршење једног од, као што смо видели, најзначајнијих општих правних начела организације – начела правне сигурности⁹⁴⁰. Такође, Комисија је дужна свој закључак о постојању кршења обавезе од стране државе чланице образложити, иако се ради о мишљењу, као правно необавезујућем акту. Обавеза Комисије да образложи своје мишљење, која иначе не постоји када је реч о мишљењима које усвајају институције организације генерално, указује на то да се не ради о „обичном“, већ о специфичној, "квасисудској" врсти мишљења. Рок којег Европска комисија у свом образложеном мишљењу оставља чланици да исправи пропуст, односно испуни обавезу, био је предмет различитих притужби од стране

⁹³⁸Према решењима члана 88 некадашњег Уговора о Европској заједници за угљ и челик, Комисија, односно Висока власт, није усвајала „образложено мишљење“, већ „одлуку“ као правно обавезујући акт, у оквиру којег је експлицитно наводила да ли је кршење уговорне обавезе од стране државе чланице постојало или не.

⁹³⁹Погледати, на пример: С – 31/69, *Commission vs. Italy*, 1970, ECR 25.

⁹⁴⁰Погледати: С – 238/99, *Commission vs. France*, 2001, ECR I – 1169.

држава чланица, а и сам Суд правде је понекад изражавао незадовољство понашањем Комисије када је државама чланицама остављала прекратак рок за отклањање повреде⁹⁴¹, да би потом истакао да се државама у том смислу мора оставити „разуман рок“, док је кратак рок оправдан искључиво у хитним ситуацијама или уколико је држава у питању била у потпуности упозната са ставом Комисије и пре него што је поступак почео⁹⁴². Уједно, постављањем рока држави чланици за отклањање повреде, Комисија и себи намеће процедурални захтев пре него што евентуално уђе у судску фазу поступка, у смислу да не може иницирати покретање судског поступка пре него што сачека да рок којег је сама дефинисала и не истекне.

Уколико чланица не поступи на начин предвиђен образложеним мишљењем и у року који је дефинисан, Комисија може покренути поступак пред *Судом правде*. Но, пре разматрања те фазе поступка, битно је рећи да је и поступак по члану 259 Уговора у овом делу веома сличан административној фази поступка по члану 258, јер се држава чланица, као потенцијални тужилац, такође мора обратити Комисији са својим наводима о кршењу права организације од стране друге државе чланице. Комисија након тога држави у питању омогућава да се изјасни о изнесеним наводима друге чланице⁹⁴³, а након што омогући свим заинтересованим странама да се у писаној форми изјасне о наводима, Комисија поново усваја образложено мишљење. Но, за разлику од поступка по члану 258, овде образложено мишљење Комисије не представља предуслов да држава чланица, која је наводе изнела, покрене судску фазу поступка, јер се дато право стиче и уколико Комисија не достави образложено мишљење и након истека рока од три месеца од дана када јој је предмет поднет. Такође, чини се да дата држава може наставити поступак пред Судом правде уколико се Комисија у свом мишљењу и не сложи са њеним наводима, односно уколико заузме став да до повреде права организације није дошло. Другим речима, док у поступку по члану 258 Комисија располаже дискреционим правом да одлучи да ли ће ући у судску фазу поступка, у поступку по члану 259 тим дискреционим правом располаже држава чланица која је

⁹⁴¹У том контексту, посебно се истиче случај С – 74/82, *Commission vs. Ireland*, 1984, ECR 317, para. 12, где је Комисија Ирској оставила рок од пет дана да измени легислативу која је у овој чланици била у примени више од четрдесет година и која није изазвала никакву реакцију Комисије готово десет година, односно, од момента приступања Ирске у чланство организације.

⁹⁴²Погледати, на пример: С – 293/85, *Commission vs. Belgium*, 1988, ECR 305, para. 14 или С – 473/93, *Commission vs. Luxembourg*, 1996, ECR I – 3207.

⁹⁴³Уговор о Европској заједници за угаљ и челик није предвиђао могућност да и држава чланица покрене поступак против друге чланице због неизвршења уговорних обавеза, већ је монопол у том смислу дат искључиво Комисији, односно Високој власти.

наводе изнела, а једина обавеза коју она има јесте да сачека рок који је Комисији дат да изнесе своје образложено мишљење.

У оквиру *судске фазе* поступка, на основу расположивих доказа и примењујући право организације, Суд утврђује одговорност државе чланице за кршење обавезе које јој се ставља на терет. Иако га став Комисије не обавезује у материјалном смислу, Суд је њим значајно ограничен, у смислу да га не може мењати, нити га може заменити својом одлуком. Такође, Суд је ограничен наводима Комисије из образложеног мишљења и не може се упуштати у разматрање аспеката и навода који су по први пут изнети током судског поступка. У оквиру судске фазе поступка, туженој држави омогућено је да изнесе различите аргументе посредством којих може покушати оспорити допуштеност или основаност тужбе, те покушати доказати да су постојали објективни, оправдани разлози за неизвршење њене обавезе. Као што смо видели, државе су на различите начине настојале оправдати неизвршење обавезе, међутим, Суд правде најчешће није био спреман да дата образложења и прихвати.

Поступак се окончава усвајањем пресуде Суда правде којом се утврђује да ли је до кршења права организације дошло или не. Ради се о специфичном облику пресуде декларативног карактера, којом се само констатује да је држава чланица пропустила да реализује своју обавезу. Пресудом се конкретизује у чему је садржана повреда права организације, међутим, Суд правде не располаже овлашћењем да држави чланици нареди да нешто учини или не учини, како би се повреда обавезе исправила. Што је подједнако битно, он није ни овлаштен да поништава националне прописе којима се обавеза из права организације крши, нити, као што смо видели, да досуђује накнаду штете коју су појединици претрпели услед кршења обавезе од стране државе чланице.

У складу са чланом 260 Уговора⁹⁴⁴, чланица против које је пресуда донета дужна је предузети неопходне мере како би одлуку Суда и спровела, при чему, иако уговорим одредбама није прецизиран рок у којем је то неопходно учинити, Суд правде је јасно истакао да *„иако члан 228 (Уговора о Европској заједници, прим.а) не прецизира период у којем пресуда Суда мора бити проведена, изван сваке сумње је да је неопходне активности држава дужна покренути одмах и окончати их у најкраћем могућем временском периоду“*⁹⁴⁵. Комисија је та која надгледа провођење пресуде Суда правде,

⁹⁴⁴Претходно члан 228 Уговора о Европској заједници.

⁹⁴⁵С – 69/86, *Commission vs. Italy*, 1987, ECR 773. Погледати и С – 169/87, *Commission vs. France*, 1988, ECR 4093 или С – 334/94, *Commission vs. France*, 1996, ECR I – 1307, као поступак којег је Комисија против Француске покренула након више од двадесет година непровођења оригиналне пресуде Суда правде

те у случају да чланица не спроведе пресуду, након омогућавања држави чланице да се изјасни по том питању, може поново покренути поступак пред Судом правде због кршења обавезе из члана 260 Уговора о функционисању Европске уније. Међутим, до Уговора из Мастрихта није постојала могућност кажњавања државе чланице због нереализације пресуде Суда правде, те се више радило о политичкој, него о стварној, материјалној санкцији. Уговором из Мастрихта предвиђено је да Комисија Суду може предложити висину паушала или новчане казне за државу која није спровела његову одлуку, које се Суд правде најчешће и придржавао⁹⁴⁶. Такође, како је предвиђено Уговором, овај поступак не ствара импликације по поступак који је вођен на основу члана 258, односно 259 Уговора. Уговор из Лисабона доноси одређена унапређења по питању јачања механизма посредством којих се државе могу казнити због кршења права организације, у смислу да је чланом 260.3 Уговора о функционисању Европске уније предвиђено да Комисија, уколико то сматра потребним, Суду може предложити новчано кажњавање државе чланице против које је покренула поступак због неблаговременог или непотпуног имплементирања директиве, те, самим тим, кршења обавезе која је у њој садржана, и пре него што Суд правде донесе пресуду којом је кршење одредби директиве и потврђено. Дакле, не ради се више само о новчаној казни због нереализације одлуке Суда правде, већ је Комисији дата могућност, коју Суд правде може прихватити, да држава чланица буде новчано кажњена и у оквиру „основног“ поступка због неизвршења обавезе из права европске организације, односно, конкретније, директиве. При томе, уговорно је предвиђено да Суд државу не може казнити износом већим од оног којег је предложила Европска комисија, а обавеза плаћања новчане казне наступа даном наведеним у одлуци Суда правде.

в) Дискрециона права Европске комисије

Члан 258 Уговора о функционисању Европске уније, као, уосталом, и решења ранијих уговорних аката, остављају Комисији приличну дискрециону слободу по неколико веома значајних елемената поступка. Пре свега, дискрециона слобода

којом је утврђено кршење уговорне обавезе од стране ове државе чланице (пресуда је донета 4. априла 1974. године).

⁹⁴⁶Један од најпознатијих случајева у контексту изрицања новчане казне против државе чланице због неизвршења пресуда Суда правде је свакако С – 387/97, *Commission vs. Greece*, 2000, ECR I – 5047, у којем је Суд одредио казну од 20.000 еура за сваки дан кашњења у провођењу његове пресуде, што је на крају подразумевало обавезу Грчке да плати укупну новчану казну од 5.6 милиона еура. Наведено према: „Како настаје и делује право Европске уније“, Весна Кнежевић – Предић и Зоран Радивојевић, Службени Гласник, Библиотека „Европска унија“, Београд, 2009, фуснота 535 на стр. 167.

Комисије огледа се у чињеници да она није везана уговорним роковима у којима мора покренути поступак, односно иницирати сваку од његових појединачних фаза. Овакав став је потврђен и у јуриспруденцији Суда правде, али и на теоријском нивоу. У случају *Commission vs. France*⁹⁴⁷, на пример, који је вођен по некадашњем члану 141 Уговора о Европској заједници за атомску енергију, спор се односио на Наслов II, Главу VI Уговора, којим је регулисано питање снабдевања атомским горивом, у чијем циљу је својевремено и успостављена Агенција за снабдевање, са задатком да контролише снабдевање нуклеарним материјалом. Француска је сматрала да важење ових одредаба, обзиром да их, у складу са тадашњим уговорним решењима, није потврдио Савет и након што је предвиђени седмогодишњи период протекао, истекао, те је своја предузећа обавестила да се одредбе Главе VI Уговора више не примењују. Међутим, истовремено није обавестила Агенцију за снабдевање о споразумима о снабдевању које је закључила са другим субјектима. Сматрајући да су одредбе Главе VI Уговора и даље на снази, Комисија је 1970. године покренула административну фазу поступка, од Француске тражила да изнесе свој став, израдила образложено мишљење, те, на крају, ушла у судску фазу поступка. Основни аргумент Француске био је да је она свој став по овом питању изнела још 1965. године, те да је Комисија прекасно покренула поступак по члану 171 Уговора. Суд правде, наравно, мислио је другачије, као што се може видети из петог става његове одлуке: *„тужба чији је тужбени захтев да се утврди да одређена држава чланица није испунила уговорну обавезу не мора бити поднета у унапред утврђеном року, обзиром да, како због своје природе и сврхе коју треба постићи, овај поступак подразумева да је Комисија овлаштена размотрити који су начини и рокови најпогоднији да би се прекинуло са повредом Уговора“*. Другим речима, чињеница да је Комисија поднела захтев након дужег периода не може утицати на потребу да се регулише деловање које није у складу са Уговором⁹⁴⁸.

У неким ситуацијама чланице се нису жалиле на дужину временског периода који је протекао до покретања поступка, него на сам моменат у којем је Комисија поступак покренула, оптужујући је да доводи у питање његову објективност. На пример, у случају *Commission vs. Italy*⁹⁴⁹, италијанска Влада је указивала да је Комисија намерно покренула поступак у моменту када се очекивало распуштање италијанског Парламента, те захтевала од Суда правде да захтев Комисије за покретањем поступка

⁹⁴⁷ C – 7/71, *Commission vs. France*, 1971, ECR 1003.

⁹⁴⁸ *ibidem*, paras. 5 – 6.

⁹⁴⁹ C – 7/68, *Commission vs. Italy*, 1968, ECR 423; 1969, CMLR 1.

одбаци. Но, Суд је у потпуности стао на страну дискреционих овлаштења Комисије, те утврдио да моменат када ће она покренути поступак „не може представљати релевантан критеријум приликом одлучивања Суда о прихватљивости њеног захтева, јер се он руководи искључиво објективним критеријумима“⁹⁵⁰. За Суд је опет, на шта указују и *Крејг и де Бурка*⁹⁵¹, искључиво била релевантна утемељеност тврдњи да је до кршења права организације дошло. У случају *Commission vs. United Kingdom*, на пример, у којем је Британија истицала да је Комисија примарно била политички мотивисана приликом покретања поступка, те да није испоштовала процедуре садржане у директиви на чије је кршење и указивала, Суд је у ставу 8 своје одлуке истакао да "Велика Британија тврди да је Комисија била примарно политички мотивисана када је покренула судски поступак, те да такав мотив не може представљати ваљану основу за његово покретање по члану 169 Уговора о Европској економској заједници. Комисијина намера је била да судским путем оствари циљеве који су могли бити остварени искључиво посредством одлуке органа Заједнице. Јасно је из Комисијиног одговора да је њена намера приликом покретања поступка била да превазиђе процедурални захтев којег намеће члан 28 директиве, а то је да једино Савет, одлучујући једногласно, може забранити изузетке који су чланом 28 директиве и предвиђени. Стога, Велика Британија је у свом писаном обраћању истакла да није задатак Суда да замењује политички поступак предвиђен чланом 28 Шесте директиве, као ни да намеће хитно испуњење обавезе за коју је чланом 28 директиве предвиђено да се постепено и прогресивно реализује. Међутим“, рећи ће Суд, „овакав став Велике Британије се не може подржати. У контексту институционалног баланса између органа Заједнице, предвиђеног Уговором, није на Суду да утврђује који се циљеви настоје остварити покретањем поступка по члану 169 Уговора о Европској економској заједници. Његов задатак је да утврди да ли је или није држава чланица у питању пропустила да испуни своју обавезу коју је преузела. Као што је Суд истакао у случају *Commission vs. Italy*⁹⁵², поступак против државе чланице због неизвршења преузетих обавеза, чије покретање је у дискрецији Комисије, по својој природи је објективан и непристрасан“⁹⁵³. И обрнуто, Суд је заузео став и да одсуство било

⁹⁵⁰ *ibidem*, p. 428.

⁹⁵¹ „*EU Law: Text, Cases and Materials*“, Paul Craig and Grainne de Burca, 2nd Edition, Oxford University Press, 1998. У том смислу погледати и случај: С – 200/88, *Commission vs. Greece*, 1990, ECR I – 4299, para. 9, у којем је Суд правде истакао да није његово да утврђује да ли је Комисија своје дискреционо право по члану 169 Уговора о Европској економској заједници „мудро искористила“.

⁹⁵² С – 7/68, *Commission vs. Italy*, 1968, ECR 423.

⁹⁵³ С – 416/85, *Commission vs. United Kingdom*, 1988, ECR 3127; 3 CMLR 169.

каког специфичног мотива или интереса Комисије да покрене поступак не представља релевантан критеријум прихватљивости њеног захтева за покретањем судске фазе поступка⁹⁵⁴.

Када је реч о моменту израде и достављања образложеног мишљења, уговорна решења, како, на пример, указује *Еванс*, такође остављају значајну дискрециону слободу Европској комисији. Према његовом мишљењу, „*обавеза државе да усклади своје деловање са захтевима права организације у овом контексту не постоји док Комисија не процени да је до кршења права организације дошло. Самим тим, субјективна и неограничена моћ процене дата је Европској комисији. Технички гледано, таква моћ не може представљати дискреционо право, али је суштинска разлика незнатна. Такође, никакво временско ограничење није предвиђено параграфом 1 (члана 169 Уговора о Европској економској заједници, прим.а). Као резултат тога, изгледа да Комисија самостално одлучује о дану када ће доставити своје образложено мишљење*“⁹⁵⁵. Суд правде је по правилу поштовао дискрециону слободу Комисије, али је, на пример, у неколико случајева вођених против Холандије⁹⁵⁶, ипак назначио и њену одређену границу, ослањајући се на опште начело владавине права, односно право државе чланице на одбрану. Наиме, како је између првог обраћања Комисије Холандији и покретања судске фазе поступка, услед ишчекивања Комисије да се оконча поступак у случају *Krohn*⁹⁵⁷, протекло пет година, Холандија је захтевала да се захтев за покретањем судске фазе поступка одбаци. Суд је истакао да је „*чињеница да у одређеним случајевима предугачко трајање административне фазе, коју предвиђа члан 169 Уговора (о Европској економској заједници, прим.а), може државама чланицама отежати побијање аргумената Комисије и нарушити њихово право на одбрану. Међутим, у овом случају, холандска Влада није доказала да је необична дужина трајања процедуре имала утицаја на начин њене одбране*“⁹⁵⁸. Другим речима, иако не постоје стриктна правила по овом питању, предугачко оклевање Комисије да покрене судску фазу поступка, уколико се на тај начин нарушава право државе на одбрану, треба представљати основ Суду да захтев Комисије одбаци⁹⁵⁹.

⁹⁵⁴ Погледати, на пример: C – 431/92, *Commission vs. Germany*, 1995, ECR I – 2189, paras. 19 – 22.

⁹⁵⁵ “*The Enforcement Procedure of Article 169 EEC: Commission Discretion*”, A. Evans, 4 ELRev. 442, 1979, p. 445.

⁹⁵⁶ C – 96/89, *Commission vs. Netherlands*, 1991, ECR 2461.

⁹⁵⁷ C – 175/84, 1986, ECR 768.

⁹⁵⁸ C – 96/89, *Commission vs. Netherlands*, 1991, ECR 2461, para. 16.

⁹⁵⁹ Погледати: „*EU Law: Text, Cases and Materials*“, Paul Craigie and Grainne de Burca, 2nd Edition, Oxford University Press, 1998, p. 387.

Рекли смо да Комисија садржај свог образложеног мишљења не може мењати када поступак из административне пређе у судску фазу. Но, шта се догађа када и Комисија и тужена држава желе информисати Суд о релевантним аспектима деловања државе до којих је дошло након израде и достављања образложеног мишљења? С овим питањем Суд се суочио у случају *Commission vs. Italy*, у којем је Италија тек након што је добила образложено мишљење Комисије предузела одређене легислативне радње како би своју уговорну обавезу реализовала, док је Комисија сматрала да дате радње не подразумевају њену потпуну реализацију, те је одбила да одустане од судске фазе поступка. Уједно, обе стране су желеле да Суд узме у обзир накнадне легислативне активности у питању. Суд је устврдио да „због значаја који се Уговором придаје поступку којег Заједница може покренути против државе чланице због неиспуњавања њених обавеза, поступак из члана 169 Уговора о Европској економској заједници подразумева гаранције које не смеју бити игнорисане, посебно када је реч о обавези држава чланица из члана 171 Уговора да предузму све неопходне мере како би провеле одлуку Суда. У конкретном случају, Суд не може донети одлуку да ли је уистину било кршења обавезе, јер је акт у питању измењен током поступка, не нарушавајући право државе у питању да на основу тога изнесе додатне аргументе у своју корист...“⁹⁶⁰. Другим речима, овом приликом Суд је одбио да разматра да ли је Италија била у сукобу са правом организације након што је усвојила легислативни акт на основу Комисијиног образложеног мишљења, те упутио Комисију да, уколико сматра да кршење и даље постоји, покрене нови поступак. Суд је слично поступио и у неким другим случајевима⁹⁶¹, међутим, у неким другим, опет, био је склон да прихвати Комисијин захтев и уђе у поступак, уз различите разлоге који су се могли чути зашто је Комисијин захтев прихватљив. На пример, у случају *Commission vs. Italy*, општи правобранилац *Лагранж* се заложио за наставак поступка, истакавши да је „сврха поступка да Суд утврди да ли је држава чланица пропустила да испуни своју уговорну обавезу или не... Уколико је, након подношења захтева за покретањем поступка, држава у питању предузела мере неопходне како би се са кршењем обавезе престало, могуће је да поступак, сам по себи, не би имао практичног ефекта, међутим, како је и сама Комисија истакла, увек је од великог значаја да Суд утврди да ли је до пропуста уистину и дошло... У супротном, државе чланице, које испуњавањем обавезе

⁹⁶⁰ C – 7/69, *Commission vs. Italy*, 1970, ECR 111; 1970, CMLR 97.

⁹⁶¹ C – 232/78, *Commission vs. France*, 1979, ECR 2729; C – 193/80, *Commission vs. Italy*, 1981, ECR 3019; C – 211/81, *Commission vs. Denmark*, 1982, ECR 4547; C – 124/81, *Commission vs. UK*, 1983, ECR 203; C – 166/82, *Commission vs. Italy*, 1984, ECR 459.

непосредно пред доношење пресуде желе поступку који се против њих води одузети његов суштински смисао, могле би безбедно наставити са својим бесправним понашањем, јер никаква судска одлука којом би се потврдило постојање кршења обавезе не би постојала...⁹⁶². Слично, у случају *Commission vs. Greece*, општи правобранилац *Ленц* у прилог реализације судске фазе поступка навео је потребу да се од стране Суда јасно верификује кршење обавезе од стране држава чланица, па макар оно било и краткорочног карактера: „Према параграфу 2 члана 169 Уговора о Европској економској заједници, поступак пред Судом може бити покренут уколико наводно кршење уговорне обавезе није прекинуто у периоду предвиђеним образложеним мишљењем... У супротном, узимајући у обзир трајање административног поступка, у многим случајевима би било немогуће да Суд спроведе своју надлежност у односу на кршење Уговора које је релативно краткотрајно трајало. Како трајање понашања које је супротно Уговору не представља индикатор озбиљности повреде Уговора, мора бити омогућено покретање поступка пред Судом, чак и у случајевима када је кршење уговорних обавеза постојало само у ограниченом временском периоду⁹⁶³. Међутим, у случају да ефекти конкретног кршења уговорне обавезе реално престану да постоје у периоду који је одређен образложеним мишљењем, захтев Комисије за поступком пред Судом правде биће одбачен, чак и уколико Комисија искаже бојазан да би до сличног кршења уговорне обавезе могло доћи у будућности⁹⁶⁴. Такође, као аргумент у прилог прихватања захтева Комисије и реализације судске фазе поступка наводи се и потреба утврђивања одговорности државе чланице за причињену штету. Како је Суд истакао у случају *Commission vs. Greece*, „...разлог да се настави са поступком може се огледати у потреби да се утврди одговорност државе чланице за штету која је причињена онима чија су права нарушена неизвршавањем уговорне обавезе...“⁹⁶⁵.

С друге стране, и поред дискреционих права које ужива, Комисија мора поштовати правила поступка, посебно када је реч о остављању могућности чланица да изнесе своје виђење ствари, њеном правовременом и потпуном иформисању о свим аспектима наводног кршења обавезе, остављању разумног рока за изјашњење, али и за провођење активности како би се кршење обавезе отклонило, итд. Оснивачки акти три заједнице на различите начине су регулисали питање нарушавања процедуралних

⁹⁶² С – 7/61, *Commission vs. Italy*, 1961, ECR 317, p. 334.

⁹⁶³ С – 240/86, *Commission vs. Greece*, 1988, ECR 1835, p. 1844.

⁹⁶⁴ Погледати: С – 362/90, *Commission vs. Italy*, 1992, ECR I – 2353.

⁹⁶⁵ С – 240/86, *Commission vs. Greece*, 1988, ECR 1835, para. 14.

захтева поступка од стране Комисије. Тако, према члану 33 оснивачког акта "прве" европске заједнице, Суд правде је из процедуралних разлога могао поништити образложено мишљење, које је израђивано у форми одлуке, као правно обавезујућег акта. Једини услов је био да се ради о "довољно тешкој повреди", као што је оглушавање Комисије о захтев да се изнесе довољно подробно образложење или кршење правила *audi alteram partem*. Оснивачки акти две преостале заједнице, односно данашњи Уговор о функционисању Европске уније, предвиђа нешто другачије решење, јер Комисија не усваја одлуку, тј. правно обавезујући акт, већ мишљење, које не подлеже поступку за поништај⁹⁶⁶. Но, како истичу *Шермерс* и *Вејлбрук*⁹⁶⁷, уколико Комисија изнесе предмет пред Суд правде, држава чланица у питању може покренути питање повреде правила поступка. Ако је повреда довољно тешка, она треба представљати основу за одбацивање тужбе, јер, како истиче *Хартли*, „*било би разборито сматрати да процедурални захтеви садржани у члану 169 Уговора о Европској заједници и члану 141 Уговора о Европској заједници за атомску енергију садрже битне претпоставке за допуштеност предузимања поступка за примену*“⁹⁶⁸. Оваквом тумачењу у прилог иду и поједини примери судске праксе Суда правде, као на пример случај *Commission vs. Italy*, у којем је Суд истакао да тврдња да мишљење Комисије не садржи довољно широко образложење задире у питање прихватљивости поступка, јер „*мишљење на које реферира члан 169 Уговора о Европској економској заједници мора садржавати одговарајућу изјаву о разлозима због којих Европска комисија сматра да је држава чланица прекршила своју уговорну обавезу*“⁹⁶⁹. То, на основу досадашње судске праксе, значи да образложено мишљење не мора да садржи одговоре на све аргументе које је држава чланица изнела у претходном делу поступка, нити се њим до детаља морају навести активности које држава мора предузети како би повреду отклонила⁹⁷⁰, али да мора садржавати детаљно образложење основа на којима Комисија темељи свој став да држава у питању није испунила своју обавезу, односно да је прекршила право организације⁹⁷¹.

⁹⁶⁶ Погледати: С – 48/65, *Lütticke vs. Commission*, 1966, ECR 19; С – 6-11/69, *Commission vs. France*, 1969, ECR 523.

⁹⁶⁷ „*Judicial Protection in the European Community*“, Н. Schermers and D. Waelbroeck, Kluwer, 5th Edition, 1992, р. 296 – 297.

⁹⁶⁸ „*Основи права Европске заједнице: увод у уставно и управно право Европске заједнице*“, Т. Хартли, Правни центар, Фонд за отворено друштво, Магистрат, Сарајево, 1998, стр. 316 – 317.

⁹⁶⁹ С – 7/61, *Commission vs. Italy*, 1961, ECR 317; 1962, CMLR 39.

⁹⁷⁰ Погледати, на пример: С – 247/89, *Commission vs. Portugal*, 1991, ECR I – 3659.

⁹⁷¹ Погледати детаљније: „*EU Law: Text, Cases and Materials*“, Paul Craig and Grainne De Burca, 2nd Edition, Oxford University Press, 1998, р. 388 – 389.

За претходно наведено везано је и питање правног лека који је на располагању у случају да Комисија не делује. Као што смо видели, она располаже дискреционим правом да одлучи о покретању поступка због неизвршења обавезе од стране државе чланице, али је и дужна да своје дискреционо право врши на ваљан начин. Самим тим, који су правни лекови на располагању уколико Комисија пропусти да изврши своју дужност? Некадашњи Уговор о Европској заједници за угљ и челик предвиђао је могућност покретања тужбе против Комисије по члану 35, јер је и она, тиме што није донела одлуку по члану 88 Уговора, и сама пропустила да испуни своју обавезу. Дата тужба могла је бити покренута од стране државе чланице, али и индивидуалних субјеката, произвођача угља и челика, који су оваквим поступком Комисије претрпели одређену штету⁹⁷². Уговор о функционисању Европске уније, попут оснивачких аката преостале две заједнице, такав поступак не предвиђа, јер се ради о мишљењу Комисије, односно о правно необавезујућем акту. Но, ту су на располагању неки други правни лекови, као што су поступци вануговорне одговорности за причињену штету⁹⁷³.

Генерално, поступци по члановима 258 и 259 Уговора о функционисању Европске уније, чак и према оценама саме Европске комисије⁹⁷⁴, дали су ограничене резултате. На пример, уколико се погледају неки од последњих изештаја Европске комисије о примени права Европске уније⁹⁷⁵, око 80% поступака буде затворено пре отпочињања формалне фазе административног дела поступка, око 10% пре него што је Комисија сачинила образложено мишљење, док се у преосталим случајевима Комисија није определила да покрене поступак пред Судом правде. Истовремено, регистровано

⁹⁷²Погледати: C – 17/57, *De Grazamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg vs. High Authority* 1959, ECR 1; C – 7,9/54, *Groupement des Industries Siderurgiques Luxembourgeoises vs. High Authority*, 1954 – 56, ECR 175; C – 9, 12/60, *Vloeberghs vs. High Authority* 1960, ECR 197.

1954 – 56, ECR 175

⁹⁷³На пример, у случају C – 14/78, *Denkavit vs. Commission*, 1978, ECR 2497, општи правобранилац *Мајрас* је тврдио да тужбени захтев не треба прихватити, међутим, Суд није одмах одбацио тужбу, већ се упустио у разматрање меритума. На крају је закључио да оклевање Комисије, која је напослетку предузела одређене кораке, могло оправдати због правних неизвесности и сумњи у научним круговима којесу у то време владале. Ипак, Суд је устврдио да је „хитно обавештење“ представљало препреку у трговини између држава чланица, те да је „било потребно да се утврди да ли је Комисија, понашањем за које нема оправдања, неумесно допринела одржавању те препреке и да ли, самим тим, сноси одговорност“. У случају *Meyer – Burckhardt vs. Commission*, C – 1/75, 1975, ECR 1171, општи правобранилац *Ворнер* је тврдио да дати поступак против Комисије не треба бити омогућен, јер се „на тај начин омогућава да Суд одлучује о томе да ли је нека држава чланица прекршила уговорне обавезе, и поред тога што дата држава није странка у спору и не ужива заштиту коју јој омогућава члан 169 Уговора о Европској економској заједници“.

⁹⁷⁴Погледати: „*A Europe of Results – Applying Community Law*“, Communication from the Commission, Commission of the European Communities, Brussels, 5 September 2007, COM (2007) 502 Final.

⁹⁷⁵„*Report from the Commission: 27th Annual Report on Monitoring the Application of EU Law*“, 2009, Brussels, 1 October 2010, COM (2010) 538 Final.

кашњење у имплементацији усвојених директива у просеку је на око 55% у последњих неколико година⁹⁷⁶. Иако поступак по члану 258 Уговора и даље представља централни јавноправни механизам "приморавања" држава чланица да реализују своје уговорне обавезе, последњих неколико година посебно је приметно настојање Европске комисије да развије и различите необавезујуће *ad hoc* механизме сарадње са државама чланицама, посредством којих би се редуковало кршење права организације, те додатно побољшало његово униформно тумачење и ефикасна примена, и то посебно када је реч о директивама. У том смислу, реч је о имплементационим експертским и радним групама, у оквиру којих се окупљају представници држава чланица и Комисије и које имају задатак да се посредством њих државе чланице детаљно упознају са захтевима нове легислативе која је усвојена, значењем аката које усвајају институције организације, те њиховим имплементационим захтевима, али се у оквиру њих настоје развити и заједнички имплементациони програми и мреже. Експертске, радне и имплементационе групе земаља чланица и Европске комисије у том смислу успостављају се у најразличитијим областима чија регулација је, делимично или у потпуности, поверена европској организацији, при чему је највећи број њих, наравно, посвећен питањима везаним за функционисање унутрашњег тржишта⁹⁷⁷.

2.2 Поједностављени поступци

Појединим уговорним одредбама предвиђени су поједностављени поступци против држава чланица због неизвршења уговорних обавеза, чија је заједничка карактеристика могућност Комисије или државе чланице да директно изнесу случај пред Суд правде у много краћем периоду од оног који је потребан у оквиру поступака по члановима 258 и 259 Уговора. Такође, административна фаза ових поступака је поједностављена и убрзана, а Комисија није обавезана да израђује образложено мишљење.

Један од таквих поступака је онај по садашњем члану 114 Уговора о функционисању Европске уније. Наиме, Јединственим европским актом су у чланове 100а(4) и 100б тадашњег Уговора о Европској економској заједници унете

⁹⁷⁶Годишњи мониторинг извештаји Европске комисије о провођењу права европске организације доступни су на интернет адреси: http://ec.europa.eu/eu_law/infringements/infringements_en.htm.

⁹⁷⁷Погледати детаљније о томе: „*Non – binding Enforcement of EU Law: Interpretation of Centralization and Norm Assimilation*“, Stine Andersen, EUSA Twelfth Biennial International Conference, Boston, Massachusetts, March, 2011.

поједностављене процедуре којима је државама чланицама омогућено да, у случају озбиљних поремећаја, у складу са чланом 30 Уговора, у области слободе кретања робе и нецаринских баријера примене националне мере које су инкомпатибилне мерама о хармонизацији националног законодавства које усваја Савет. У Амстердаму су, сем оних у погледу ренумерације, извршене измене и у смислу да дате националне мере могу бити усвојене не само у контексту ситуација предвиђених чланом 30 Уговора о Европској заједници, већ и по питању заштите животне средине и радних услова. На тај начин, као основе за усвајање инкомпатибилних националних мера предвиђене су потребе јавне политике, јавни морал, јавна сигурност, заштита здравља и живота људи и животиња, заштита националног блага које поседује уметничку, историјску или археолошку вредност, заштита права интелектуалне својине, заштита животне средине и заштита радних услова. Националне мере, пре њиховог коначног доношења, морају бити прослеђене Комисији на одобравање. Чланом 95.9 Уговора о Европској заједници, односно, данашњим чланом 114 Уговора о функционисању Европске уније, предвиђено је да, одступајући од процедуре дефинисане члановима 258 и 259 Уговора, Комисија или било која држава чланица могу директно пред Судом правде покренути процедуру уколико сматрају да држава чланица примењује националне мере које су инкомпатибилне са правилима на којима почива и функционише унутрашње тржиште, правилима о заштити животне средине или заштитом радних услова, а које претходно није одобрила Европска комисија.

Одступање од уобичајене процедуре по члану 258 и 259 Уговора о функционисању Европске уније предвиђено је и његовим чланом 348. Пре свега, чланом 347 предвиђено је да се државе чланице међусобно консултују ради предузимања заједничких корака како би се спречило да функционисање заједничког тржишта буде угрожено мерама које би једна држава чланица могла предузети у случају озбиљних унутрашњих тешкоћа које угрожавају јавни поредак, у случају рата или озбиљне међународне затегнутости која представља ратну опасност, или због извршавања обавеза које је преузела ради очувања мира и међународне безбедности. Према члану 348 Уговора, уколико мере које су предузете у наведеним околностима доведу до поремећаја услова конкуренције на заједничком тржишту, Комисија ће, заједно са дотичном државом, испитати начин на који се ове мере могу прилагодити одредбама Уговора. Одступајући од поступака који су предвиђени у члановима 258 и 259 Уговора о функционисању Европске уније, Комисија или било која држава чланица могу директно поднети предмет Суду, ако сматрају да друга држава чланица

злоупотреба овлашћења из чланова 346 и 347 Уговора, а Суд о томе одлучује на затвореној седници⁹⁷⁸.

Специфичан механизам који Комисији стоји на располагању је и тзв. механизам брзог деловања (*Rapid Intervention Mechanism – RIM*), уведен регулативом 2697/98 од 7. децембра 1998. године о функционисању унутрашњег тржишта у домену слободног кретања робе између држава чланица⁹⁷⁹. У складу са постојећим решењима, када се појаве неоправдане препреке слободној трговини робом, које могу изазвати озбиљне поремећаје на тржишту и штету правним и физичким лицима, Комисија може, путем формалне одлуке коју ће јој упутити, од државе чланице захтевати да предузме све неопходне мере како би препреке у трговини отклонила, у временском периоду који је прописан у одлуци. У складу са решењима регулативе, Комисија мора деловати у року од пет дана од момента када се упозна са свим неопходним чињеницама, а држави чланици је остављен период од три до пет дана од када је неформално контактира Комисија да изнесе свој став. Након што Комисија усвоји формалну одлуку, држава чланица је дужна да у предвиђеном року предузме одговарајуће мере, а уколико то не учини, Комисија држави чланици опет оставља могућност да се изјасни, након чега сачињава образложено мишљење које јој доставља, а у којем је садржан и понован захтев да се препреке трговини отклоне. Уколико држава чланица и овај пут одбије да то учини, Комисија се може обратити Суду правде. Међутим, битно је истаћи да примена механизма за брзо деловање не имплицира аутоматску примену поступка по члану 258 Уговора о функционисању Европске уније, нити њена примена представља почетак административне фазе поступка по члану 258. Као што је и сам Суд истакао, Комисија располаже слободом да се у конкретној ситуацији одлучи за примену поступка за који сматра да ће бити ефикаснији⁹⁸⁰. И овде, чини се, значајну корист од употребе механизма за брзо деловање могу имати физичка и правна лица која трпе штету од препрека слободном кретању робе: *прво, у случају кршења уговорних одредби од стране државе чланице, индивидуални субјект може покренути поступак пред националним судом против ње, а формална одлука Комисије ће поступак пред националним судом додатно олакшати; даље, индивидуални субјект може покренути поступак против Комисије за накнаду штете на основу њене вануговорне*

⁹⁷⁸ Погледати: С -120/94R, *Commission vs. Greece*, 1994, ECR I – 3037, који се односио на рестриктивне мере које је Грчка увела на увоз робе из Бивше Југословенске Републике Македоније.

⁹⁷⁹ OJ L 337/1, 1998.

⁹⁸⁰ С – 320/03, *Commission vs. Austria*, 2005, ECR I – 9871; С – 394/04, *Commission vs. Greece*, 2005, ECR I – 4713.

одговорности, уколико је Комисија пропустила да покрене поступак против државе чланице; на крају, регулативом је омогућено да индивидуални субјекат покрене поступак против Комисије због уздржавања од деловања у околностима озбиљног кршења одредби Уговора којима је регулисано питање забране квантитативних ограничења у трговини између држава чланица.

2.3. Привремене мере

У складу са члановима 278 и 279 Уговора о функционисању Европске уније⁹⁸¹, тужбе поднете Суду правде немају суспензивно дејство, међутим, Суд може донети одлуку о одлагању примене оспореног акта, уколико сматра да то околности налажу. Такође, он може у поступцима који се пред њим воде усвојити одговарајуће привремене мере. Из уговорних формулација, које су готово информативног карактера, није јасно о каквим привременим мерама је реч, међутим, разматрање досадашње судске праксе указује да се примарно радило о мерама које су, додуше не пречесто, усвајане у случајевима код којих су се као странке у спору појављивали индивидуални субјекти и организација, односно њене институције, али да је, исто тако, Суд у одређеним ситуацијама био склон усвојити привремене мере и против самих држава чланица. У складу са Пословником о раду Суда правде, привремене мере не могу бити усвојене сем у ситуацијама чије околности налажу хитно деловање, те у којима постоји *prima facie* фактичка и правна оправданост за њихово увођење. Другим речима, привремене мере морају бити таквог карактера да се њима спречавају или заустављају негативни ефекти оспореног акта. Уколико се ради о поступку којег је Комисија покренула против државе чланице, Комисија је та која је дужна доказати оправданост увођења привремених мера, а уколико то не учини на задовољавајући начин, Суд њен захтев за увођењем привремених мера може одбацити, као што се, на пример, догодило у случају *Commission vs. Belgium* из 1994. године⁹⁸².

Неколико случајева у којима је Комисија, покрећући поступак против државе чланице због неизвршења уговорне обавезе, захтевала од Суда правде и увођење привремених мера, привлаче пажњу. На пример, случај *Commission vs. United*

⁹⁸¹Претходно чланови 242 и 243, односно 185 и 186 Уговора о Европској (економској) заједници, члан 39 Уговора о Европској заједници за угљ и челик, чланови 157 – 158 Уговора о Европској заједници за атомску енергију.

⁹⁸²С – 87/94R, *Commission vs. Belgium*, 1994, ECR I – 1395.

*Kingdom*⁹⁸³ био је један од првих у овом контексту. Британска Влада је увела план пружања државне помоћи са циљем да узгајивачима свиња у Великој Британији помогне како би били конкурентнији у односу на увоз којег је субвенционисала Заједница. Британија је обавестила Комисију о својој намери да пружи овакав облик помоћи својим узгајивачима, међутим, није сачекала одговор Комисије да ли је такав облик помоћи у складу са правилима конкуренције на заједничком тржишту из тадашњих чланова 92 и 93 Уговора о Европској економској заједници, а што је морала учинити у складу са чланом 93.3 Уговора. Фебруара 1977. године, Комисија је усвојила одлуку којом је од Велике Британије захтевала да одмах укине план о пружању државне помоћи, што ова није учинила, те је Комисија против ње покренула поступак због неизвршења уговорне обавезе. Маја исте године, Комисија је тражила од Суда правде да усвоји одлуку о привременим мерама, на основу које би Велика Британија морала да престане са давањем државне помоћи док се не донесе пресуда о главном тужбеном захтеву. Приликом одлучивања о увођењу привремених мера, општи правобранилац је навео три разлога зашто одлука о привременим мерама не би требала бити донета: пре свега, по његовом мишљењу, релативно оклевање Комисије да Суду упути захтев за увођењем привремених мера показује да ствар није толико хитна да би доношење одлуке о привременим мерама било оправдано; даље, исказао је бојазан да би се британским узгајивачима свиња нанела непоправљива штета уколико би државна помоћ била прерано укинута; на крају, изразио је сумњу да је Суд правде уопште надлежан да донесе привремене мере против државе чланице, правећи паралелу са решењима тадашњег члана 171 Уговора о Европској економској заједници: уколико према датом члану Уговора држава чланица треба само предузети потребне мере како би удовољила пресуди Суда правде, односно, уколико Суд не може наредити држави чланици да нешто учини, а коначна одлука има само декларативан карактер, Суд, по његовом мишљењу, не може донети одлуку о привременим мерама којом би држави чланици било наређено да учини нешто одређено. Суд, међутим, није делио бојазан општег правобраниоца, већ је, истог дана када је овај изнео своје мишљење, усвојио одлуку о привременим мерама којом се Великој Британији наређује да одмах престане са давањем државне помоћи. Према образложењу Суда, Комисија је вероватно имала добре разлоге зашто захтев за увођењем привремених мера није упутила одмах, односно, вероватно је покушавала да се спорно питање реши преговорима. Такође, Суд

⁹⁸³ C – 31,53/77R, 1977, ECR 921, тзв. „*Pig Producers Case*“.

је истакао да увођење привремених мера не мора значити доношење штете британским узгајивачима свиња, јер Британија, у случају да добије спор, моћи ће наставити са давањем државне помоћи. Међутим, оно што је интересантно, Суд уопште није реферисао на исказану бојазан да он не располаже овлашћењима да усваја привремене мере којима се државама чланицама може наредити да нешто учине, већ је од самог старта заузео став да такво овлашћење постоји.

Дан након ове, Суд правде је усвојио још једну истоврсну одлуку, овај пут против Ирске⁹⁸⁴. Ирска је усвојила прописе о очувању рибљег богатства за које је Комисија сматрала да су у супротности са Уговором, те је, у складу са његовим тадашњим чланом 169, покренула поступак против ње, али је истовремено тражила и доношење одлуке о привременим мерама којима би Ирској било наређено да суспендује примену мера којима је било забрањено ловљење рибе бродовима изнад одређене величине. Суд је релативно брзо донео пресуду: истакао је да постоје озбиљне сумње у погледу питања да ли су ирске националне мере у сагласности са правом организације, примарно јер су дискриминаторног карактера, те да суспензија датих мера, начелно, изгледа оправдано. Међутим, истовремено, сматрао је да би њихово укидање, уколико не би биле замењене неким другим мерама, могло произвести штетне последице по очување рибљег богатства. Из тог разлога, доношење одлуке о привременим мерама пролонгирао је за месец дана, како би странама у спору оставио могућност да постигну сагласност о алтернативним мерама. На молбу и једне и друге стране, одлучивање о увођењу привремених мера је одлагано неколико пута, све док Комисија Суд није коначно известила да су преговори прекинути. У исто време, у Ирској је на дужност ступила нова Влада, која је захтевала ново одлагање како би могла да се подробније упозна са случајем, међутим, Суд правде је то одбио, те усвојио одлуку о привременим мерама у којој се од Ирске захтевало да у року од пет дана суспендује примену спорних националних мера⁹⁸⁵.

У случају *Comission vs. United Kingdom*⁹⁸⁶, који је вођен непосредно пре познатог случаја *Factortame*⁹⁸⁷, Комисија је упутила захтев Суду правде да усвоји одлуку о привременим мерама којима ће се Великој Британији наредити суспендовање њених националних мера које су садржавале, како се сматрало, дискриминаторне захтеве у погледу држављанства које морају поседовати власници рибарских и трговачких

⁹⁸⁴ C – 61/77R, *Commission vs. Ireland*, 1977, ECR 937.

⁹⁸⁵ C – 61/77R, *Commission vs. Ireland*, 1977, ECR 1411.

⁹⁸⁶ C – 246/89R, *Commission vs. United Kingdom*, 1989, ECR 3125.

⁹⁸⁷ C - 213/89, *R. vs. Secretary for Transport, ex parte Factortame*, 1990, ECR I – 2433.

бродова који се региструју у Великој Британији. Влада Велике Британије је сматрала да услов ургентности за доношење одлуке није испуњен, јер бродови који су наводно погођени британским захтевима о држављанству ионако не задовољавају друге критеријуме да би били регистровани као рибарски бродови, тако да суспендовање мера о држављанству ништа не би променило. Суд је одбацио ову тврдњу и примарно се осврнуо на ненадокнадивост штете која је спорним мерама учињена, као основу за доношење одлуке о увођењу привремених мера. Како је истакао, „*пре свега, мора се имати на уму да је рибарским бродовима, који од 31. марта 1989. године плове под британском заставом и поседују британску рибарску лиценцу, предметним мерама причињена озбиљна штета. Не постоји основа да се верује да, док пресуда у главном поступку још увек није донета, ови бродови могу бити кориштени за обављање алтернативних рибарских активности. Стога, и ова причињена штета, уколико захтев у главном поступку буде прихваћен, мора бити третирана као ненадокнадива*“.

У сваком случају, до данас је утврђено да привремене мере против држава чланица могу бити донете. При томе, поступак за увођење привремених мера против државе чланице је у суштини исти као онај који се примењује приликом увођења привремених мера у односу на индивидуалне субјекте или институције европске организације, међутим, потребно је нагласити два битна процедурална момента. Први подразумева да, иако се захтев за доношењем одлуке о привременим мерама може доставити истовремено када и тужба којом се покреће поступак о главној ствари, он не може бити поднет пре тога. То значи да је, како је уосталом утврђено и Пословником о раду Суда правде, захтев за увођењем привремених мера допуштен само уколико га поднесе странка у спору који се води пред Судом и уколико се он односи на тај спор⁹⁸⁸. Други моменат односи се на то да је одлука о привременим мерама против држава чланица у првим случајевима доношена у пленарном саставу, а не само од стране председника Суда као што се то обично ради, с тим што је и општи правобранилац износио своје мишљење⁹⁸⁹. Касније, одлуке о привременим мерама по правилу су доношене обичним поступком⁹⁹⁰.

Општи правобраниоци *Мајрас* и *Ричл* апстраховали су три основна критеријума којима се Суд правде треба руководити приликом одобравања захтева о увођењу

⁹⁸⁸Члан 83.1 Пословника.

⁹⁸⁹Чланом 85 Пословника предвиђено је обраћање општег правобраниоца само када се одлука о привременим мерама доноси у пленарном саставу.

⁹⁹⁰Погледати, на пример: С – 154/85R, *Commission vs. Italy*, 1985, ECR 1753; С – 293/85R, *Commission vs. Belgium*, 1985, ECR 3521.

привремених мера⁹⁹¹. Прво, треба размотрити да ли подносилац захтева може добити спор, што подразумева да захтев за одлуком о привременим мерама неће бити одобрен уколико је очигледно да је тужбени захтев у главном поступку неоснован. Даље, као што смо већ поменули, мора бити доказано да се ради о хитној ствари. На крају, Комисија мора доказати да ће наступити штета по интересе организације уколико се одлука не донесе; међутим, и тужени може настојати доказати да ће наступити непоправљива штета по његове интересе уколико се одлука донесе. Случај *Commission vs. Germany*⁹⁹² представља добру илустрацију како се ти критерији примењују. Немачка је увела таксе на тешка возила која користе немачке путеве на начин који, како се тврдило, није био фер према превозницима из других држава чланица. Комисија је покренула поступак према тадашњем члану 169 Уговора о Европској економској заједници, те затражила доношење одлуке о привременим мерама којима би се, до доношења пресуде Суда правде, суспендовала примена пореских мера. Пет осталих чланица организације се такође укључило у поступак, подржавајући ставове Комисије. У складу са овлаштењем које му је дато чланом 84.2 Пословника о раду, председник Суда је тај захтев одобрио на привременој основи, чак и пре него што је Немачка добила прилику да изнесе свој став. Тада је предмет упутио на Суд⁹⁹³, који је, према трећем параграфу члана 85 Пословника, био дужан дати му предност над свим осталим случајевима. У својој пресуди, Суд се прво осврнуо на суштину тужбеног захтева, закључивши да је Комисија показала да је њен захтев *prima facie* довољно чврсто заснован да би оправдао доношење одлуке о привременим мерама. Затим се осврнуо на питање да ли постоји ризик да пресуда о надокнади штете, која ће се касније донети, неће представљати довољну компензацију за штету коју су претрпели превозници из других држава чланица. Обзиром да неки превозници могу бити доведени до банкротства, закључио је да такав ризик постоји. Немачка је, с друге стране, тврдила да ће она, пошто не би постојао други начин да поврати изгубљени приход, претрпети ненадокнадиву штету ако пропис о порезу буде суспендован. Међутим, Суд је њен

⁹⁹¹Погледати ставове општег правобраниоца Мајраса у С – 31,53/77R, *Commission vs. United Kingdom*, 1977, ECR 921, р. 931 – 935, а ставове општег правобраниоца Ричла у С – 61/77R, *Commission vs. Ireland*, 1977, ECR 937, р. 953 – 954.

⁹⁹²С – 195/90R, 1990, ECR I – 3351.

⁹⁹³Изгледало је прилично необично да председник Суда сам доноси меру, која представља, с обзиром да се примењује само док Суд не донесе „коначну“ привремену меру, „привремену“ привремену меру и да је упућује на Суд. Посебно, јер Пословник о раду Суда правде не садржи никакву одредбу о томе: први став члана 85 једино каже да председник Суда или сам одлучује о захтеву или га упућује на Суд. Разлог за овакав поступак вероватно је требало тражити у томе што се сматрало да је ствар била исувише хитна да би се одлагала до тренутка када ће о њој одлучивати Суд, али и сувише политички осетљива да би о њој одлучивао само председник.

аргумент одбацио због тога што ће привремена мера успоставити *status quo* пре него што је порез уведен. Такође, одбацио је и захтев Немачке да Комисија депонује суму од пола милијарде немачких марака како би јој била осигурана компензација у случају да коначна пресуда буде у корист Немачке: Суд је једноставно заузео став да депоновање средстава као јемства, о чему говори и члан 86.2 Пословника о раду Суда, не треба да се тражи ако не постоји ризик немогућности наплате који би био резултат банкротства - могућност која у случају европске организације није вероватна. Привремена мера је, напослетку, формулисана на готово идентичан начин као и она коју је донео председник Суда.

VI ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

У претходним деловима рада настојали смо размотрити неке од најзначајнијих аспеката односа права Европске уније и националног права, захтеве које право европске организације поставља пред државе чланице у контексту обезбеђења његовог дејства и примене, те одговоре које је национална раван у том смислу понудила.

Први моменат којег је неопходно нагласити, а који је садржан и у генералној хипотези којом смо се у истраживању руководили, односи се на чињеницу да су **кључни елементи односа права организације и националног права у овом контексту настајали и развијали се на јуриспрудентној равни, изван формалних уговорних решења европских заједница**. Прецизније, настајали су и развијали се посредством прилично екстензивних, телеолошки и функционалистички, а не формалистички и језички утемељених интерпретација уговорних решења од стране Суда правде. Активизам Суда правде у овом смислу, који је за резултат имао не само доктринарну редефиницију природе правног поретка европске организације, већ, самим тим, и његовог односа према националном праву, као што смо видели, био је предмет различитог вредносног квалификовања. Но, како се ни једна појава не може у потпуности разумети без разматрања непосредног окружења у којем је настала и с којим је функционално повезана, тако се ни активизам Суда правде и процеси који су из њега проистекли не могу посматрати изоловано од околности и узрока који су до њих довели, а који су се, најједноставније, огледали у процени Суда о неадекватности оригинално уговорно предвиђене правно – регулаторне матрице за реализацију више него захтевних интегративних циљева. Другим речима, постепено и фазно остварење тако високог степена економске интеграције држава чланица, према оцени Суда правде, захтевало је чвршћу и стабилнију основу на којој ће почивати једнообразно тумачење и ефикасна примена права европске организације у државама чланицама, од оне коју је нудило међународно право. Захтевност интегративних циљева и дата оцена Суда правде представљали су „окидач“ за почетак читавог сплета процеса који су довели до „трансформације“ правног поретка организације, те „испоручивања“ далеко строжих захтева државама чланицама посредством којих је требала бити превазиђена монистичко – дуалистичка „клопка“ примене права европских заједница у унутрашњем праву.

Решење је пронађено у доктринарној поставци, изнесеној у случајевима *Van Gend en Loos*⁹⁹⁴ и *Costa vs. ENEL*⁹⁹⁵, а касније сукцесивно развијаној и обогаћиваној, о праву европске организације као аутономном правном поретку, који се темељи на властитим, аутономним изворима права, те принципима и правилима дејства и примене његових норми. Колико год се приговора могло упутити аргументима на којима је почивала у тренутку њене инаугурације, **доктрина о аутономној природи права организације, како се показало, послужила је као иницијални и незаобилазни моментум у покушају Суда правде да питања дејства и примене права заједница у националном праву измести из оригинално предвиђене матрице, те њихово решавање смести у потпуно другачији контекст.** Односно, идеја о аутономности правног поретка европске организације била је директно „у служби“ шире телеолошке матрице коју је Суд правде у свом деловању следио. У њеном одсуству, позиционирање права организације на властитим основама, те, самим тим, решавање питања његовог дејства и примене у државама чланицама на начин на који је Суд то желео, било би немогуће. У томе се огледа њен примарни значај: на основу ње Суд правде је успео на задовољавајући начин маркирати диференцираност правног поретка заједница у односу на међународно право, те обезбедити почетни замах за даљу конкретизацију и обликовање свих неопходних принципа и правила на којима његова самостална функционална егзистенција треба почивати. При томе, без обзира што су се појављивала различита теоријска тумачења самог феномена аутономности права европске организације, чему је у великој мери допринео и сам Суд правде својим небаш увек дореченим квалификацијама у овом контексту, сматрамо да аутономност права организације треба посматрати искључиво у функционалном, а не апсолутном вредносном и егзистенцијалном смислу. Другим речима, **аутономност права европске организације манифестује се искључиво као његово функционално својство, капацитет „ослобођености“ примене његових норми од правила међународног и националног права, те његово почивање на властитим функционалним поставкама.** С друге стране, чињеница да неке од тих функционалних поставки нису у потпуности непознате општем међународном праву, за Суд правде није имала претерану тежину: у капацитету и садржају у којем егзистирају у оквиру поретка европске организације, оне представљају одраз његове специфичне, аутономне природе, те у служби су примарне телеологије обезбеђења једнообразног тумачења и

⁹⁹⁴C – 26/62, 1963, ECR 1.

⁹⁹⁵C – 6/64, 1964, ECR 585.

ефикасне примене права организације на целом њеном простору, као предуслова успешне реализације уговорно дефинисаних интегративних циљева.

И најкраћи осврт на деловање Суда правде у овом контексту јасно упућује да се **радило о вишедеценијским напорима који су за резултат имали импликације по унутрашње право и, генерално, позицију држава чланица са којима се оне као чланице типичних међународних организација свакако не сусрећу**. Хронолошки гледано, иако су се бројни процеси одвијали паралелно, те били у односу међузависности, Суд је као **прву поставку функционалне аутономности права европске организације инаугурисао принцип непосредног или директног дејства**. Полазећи од циљева дефинисаних оснивачким актом Европске економске заједнице у виду успостављања заједничког тржишта и његовог значаја не само за државе чланице, него и правна и физичка лица као привредне субјекте, констатујући да се поједине одредбе оснивачког акта, а поготово његова Преамбула не обраћају само владама уговорних страна, него и њиховим народима и грађанима који посредством Европског парламента и Економско – социјалног комитета такође партиципирају у функционисању Заједнице, те, напослетку, утврђујући да су у оквиру Заједнице успостављене институције на које су пренета суверена овлашћења и чијим деловањем се стварају последице не само по државе, него и њихове грађане, Суд правде је изнео тезу о специфичној, аутономној природи Уговора о оснивању Европске економске заједнице, тј. о њему као "нечему вишем" у односу на типичне међународне уговоре којима се уређују односи између држава. На основу тезе о, како се касније испоставило, конституционалној природи оснивачког акта Заједнице, те тезе да су државе чланице, инкорпорацијом поступка о претходном питању у оснивачки акт, признале да право организације располаже ауторитетом на који се индивидуални субјекти могу позвати пред националним судовима, Суд правде је устврдио да право европске организације представља самосталан или аутономан правни поредак, у оквиру којег се као његови субјекти, уз државе чланице, појављују и правна и физичка лица, којима право организације, поред обавеза, додељује и одређена права, и то не само онда када су као таква изричито прописана Уговором, већ и на основу обавеза које се намећу другим субјектима – правним и физичким лицима, државама чланицама и институцијама организације. Дакле, одредбе права европске организације, према изнесеном схватању Суда правде, карактеришу се својством да се посредством њих индивидуалним субјектима додељују одређена утужива права, које су национални судови дужни да штите. Дата два елемента - додељивање субјективних права правним и физичким

лицима, те обавеза националних судова да их штите, представљају суштину идеје о непосредно делујућем карактеру одредби права европске организације у њеном оригиналном, субјективном смислу. При томе, инаугурација принципа непосредног дејства, односно омогућавање индивидуалним субјектима да судски обезбеде заштиту својих "европских" права, по нашем мишљењу, представљало је крајњи циљ логицирања и телеологије Суда правде из случаја *Van Gend en Loos*, док су квалификација оснивачког акта као "нечег вишег" у односу на типичне међународне уговоре, те идеја о праву организације као "новом правном поретку", представљале незаобилазне кораке који су до тог крајњег циља требали довести. То, међутим, не значи да се радило о инструментализованим квалификацијама мањег вредносног значаја: не, све три тезе налазиле су се у односу чврсте међусобне корелације. Према схватањима Суда правде, правни поредак Европске економске заједнице представља "нови правни поредак" зато што су одредбе његовог права, додуше у ограниченим областима, директно делујуће, и обратно, оне су директно делујуће јер одражавају специфичну природу новог правног поретка који је успостављен у оквиру Заједнице. Управо су својство директног дејства, те идентификација индивидуалних лица као субјеката права европске организације, представљали специфичну различитост правног поретка Заједнице у односу на, генерално говорећи, поредак међународног права, јер, према мишљењу Суда правде, међународно право се непосредним дејством његових одредби није карактерисало. Наравно, овај аргумент Суда правде је био снажно критикован од стране оних који су заговарали међународноправну природу европских заједница и њиховог правног поретка и који су указивали да, у одређеним случајевима, и одредбе међународног права такође могу бити непосредно делујуће, те да, самим тим, оваква аргументација Суда правде не представља довољну основу за третирање права европске организације као новог или специфичног правног поретка. Међутим, по нашем мишљењу, не спорећи чињеницу да се и одредбе типичног међународног права такође могу карактерисати непосредним дејством, суштинска разлика у односу на непосредно дејство одредби права европске организације садржана је у самом контексту из којег дато својство произилази. Наиме, **док евентуално непосредно дејство одредби типичног међународног права произилази из сагласности држава као уговорних страна да им такав карактер доделе, непосредно дејство права европске организације проистекло је из интерпретација Суда правде, и то не само на нивоу принципа или начелне потенције, него и на нивоу конкретног додељивања датог својства низу уговорних, а касније и одредби садржаних и у**

његовим другим формалним изворима. Другим речима, док код међународног права непосредно дејство његових одредби произилази "из руку" националног правног и политичког ауторитета, код права европске организације Суд правде је био тај који је његове одредбе интерпретирао као непосредно делујуће, без обзира на интенцију држава чланица као уговорних страна у том контексту. **Уставно – правно прилагођавање држава чланица, односно њихова интенција да кључне аспекте односа националног и "европског" права, међу којима принцип непосредног дејства заузима једно од два кључна места, позиционирају на националним правним решењима, у бројним случајевима је представљало само њихову (закашњелу) реакцију и покушај да бар привидно задрже позицију сувереног ауторитета и контролу над процесима који су се већ увелико одвијали на једној другој, потпуно другачијој равни.** Такође, док непосредно дејство одредби међународног права још увек представља изузетак, непосредно дејство одредби права европске организације, поготово гледајући из данашње перспективе, уистину представља једну од његових најупечатљивијих карактеристика.

У сваком случају, увођењем принципа непосредног дејства, Суд правде је постигао две веома значајне ствари у контексту опште телеологије обезбеђења ефикасније и униформне примене права организације у државама чланицама:

- Пре свега, „у игру“ је увео индивидуалне субјекте као бенефицијаре „европским“ правом додељених права, који су, природно, непосредно заинтересовани за њихову реализацију и правосудну заштиту. Наравно, реч је било о индивидуалним субјектима као економским актерима и носиоцима привредних активности на простору Заједнице, односно о њиховим економским и с њима непосредно повезаним правима.
- Други моменат односио се на децентрализацију система правосудне контроле извршења уговорних обавеза од стране држава чланица и, касније, индивидуалних субјеката, те истицање одговорности и обавеза националних судова у овом контексту. При томе, како се испоставило, адресат овакве "порукe" Суда правде примарно су били нижи или редовни национални правосудни органи, као, како каже Тридимас, „*ground level access*“⁹⁹⁶ судови, тј. судови који су најближи грађанима.

⁹⁹⁶ „*Knocking on Heaven's Door: Fragmentation, Efficiency and Defiance in the Preliminary Rulings Procedure*“, Т. Тридимас, CMLR 40, 2003, р. 12.

Уједно, додељивање утуживих права индивидуалним субјектима, те дефинисање обавезе националних судова да их штите, осликавају **природу принципа непосредног дејства као додатног „enforcement“ механизма у правном поретку европске организације, чије су „мете“ пре свега државе чланице, али, у нешто редукованијем облику, и индивидуални субјекти.**

Након инаугурације принципа непосредног дејства, које је у почетној фази било позиционирано више као изузетно, него уобичајено својство одредби права европске организације, Суд правде је у наредном периоду, делом из разлога што је заиста био суочен са практичним питањима и проблемима везаним за његову примену, а делом и што је такав облик деловања Суда представљао саставни део његове стратегије "испипавања пулса" националне правне и политичке равни, настојао ојачати и проширити оквир примене принципа непосредног дејства, и то на неколико паралелних "колосека":

- *У материјално правном смислу*, крећући се од уговорних одредби којима су била регулисана питања економске интеграције држава чланица у најнепосреднијем смислу, ка одредбама којима су регулисана питања у социјалној и другим областима.
- *У формално – правном смислу*, крећући се од одредби садржаних у оснивачком акту ка одредбама садржаним у другим формалним изворима права европске организације. На пример, видели смо да је Суд непосредно дејство признао и одредбама различитих међународних споразума, асоцијацијске и неасоцијацијске природе, код којих се организација појављује као једна од уговорних страна. Третирајући дате међународне споразуме као саставни део права организације, Суд правде је њихово дејство и примену поставио на његовим принципима и правилима, при томе не сматрајући релевантним питање да ли одредбе конкретног међународног споразума непосредно дејство производе и у правним системима других уговорних страна. Такође, Суд је био склон да чак и одлукама тела која се успостављају на основу споразума о придруживању призна непосредно дејство, док, с друге стране, штитећи и властиту позицију, то никада није учинио када је реч, на пример, о споразумима који се закључују у оквиру Светске трговинске организације или Општем споразуму о тарифама и трговању, мада их је користио при интерпретацији релевантних одредби права европске организације. Даље, Суд је непосредно дејство признао и општим правним начелима, те актима које усвајају

институције организације. Када је, на пример, реч о регулативама, полазећи од њихове уговорно дефинисане непосредне примењивости, веома лако би се могло закључити да су оне увек и непосредно делујуће, поготово што је и сам Суд правде у случају *Polity*⁹⁹⁷ изнео ставове у овом правцу. Међутим, како показују случајеви *Arcosu*⁹⁹⁸ или *Munoz*⁹⁹⁹, на пример, то да ли ће одредбе регулативе бити непосредно делујућег карактера зависи искључиво од тога да ли својим карактеристикама задовољавају критерије непосредног дејства, а сама чињеница да се ради о одредбама садржаним у регулативама није увек пресудног значаја. Признање непосредног дејства одредби садржаним у одлукама, до којег је дошло у случају *Franz Grad*¹⁰⁰⁰ из 1970. године, интересантно је због саме аргументације коју је Суд правде у овом контексту понудио. Наиме, као што ће касније неретко чинити, Суд правде је **непосредно дејство одредби одлука** темељио на аргументацији која је, уз тако често "призивану" доктрину **корисног учинка (*l'effet utile*)**, подразумевала и изједначавање саме **правнообавезујуће природе акта у питању и непосредно делујућег карактера његових одредби, истичући да би не само њихова делотворност, него и обавезујући карактер били значајно умањени уколико се непосредно заинтересованим лицима не би омогућило да се на одредбе одлуке позову пред националним судом у циљу заштите својих права**. Дата аргументација се не може у потпуности прихватити, из простог разлога што је више него могуће да је акт обавезујућег карактера, а да при томе његове одредбе нису непосредно делујуће, међутим, сасвим сигурно да је на овакав начин Суд правде додатно деловао у правцу јачања основе за ефикаснију примену одлука у државама чланицама. Но, Суд је **упитну аргументацију понудио и приликом идентификације непосредно делујућег карактера одредби садржаних у директивама**. Као што смо видели, након почетних наговештаја у случајевима *Franz Grad* и *SACE*¹⁰⁰¹, Суд је непосредно дејство одредбама директиве признао у случају *Van Duyn vs. Home Office*¹⁰⁰², идентификујући, како је показао случај *Ratti*¹⁰⁰³, темпорални критеријум, односно то да ли је предвиђени рок за њихову

⁹⁹⁷ C – 43/71, 1971, ECR 1039.

⁹⁹⁸ C – 403/98, 2001, ECR I – 103.

⁹⁹⁹ C – 253/00, 2002, ECR I – 7289.

¹⁰⁰⁰ C – 9/70, 1970, ECR 825.

¹⁰⁰¹ C – 33/70, 1970, ECR 1213.

¹⁰⁰² C – 41/74, 1974, ECR 1337.

¹⁰⁰³ C – 152/78, 1979, ECR 1629.

имплементацију истекао или не, као централни моменат непосредног дејства њихових одредби. При томе, постављање дефинисаног имплементационог рока као, да поново употребимо ту реч, "окидача" евентуалног непосредног дејства одредби директива, почива на два основна момента: поштивању природе директиве као правног акта, односно, прецизније, дискреционе слободе које она државама чланицама омогућава у контексту имплементације циља који се у дефинисаном року настоји реализовати, с једне, те на спецификованом принципу *estoppel*, односно ставу да се државе у регулацији својих односа са другим субјектима, укључујући и индивидуална лица, не могу позивати на властите пропусте, какав дефинитивно представља пропуштање да се директива на ваљан и потпун начин спроведе у предвиђеном року. У случају *Van Duyn* Суд је непосредно дејство одредби директива темељио на три основна аргумента: доктрини *l'effet utile*, поменутом проблематичном изједначавању обавезности акта и својства његових одредби да буду непосредно делујуће, те изједначавању подесности одредби акта за примену поступка о претходном питању, с једне, те њихове подесности да буду непосредно делујуће, с друге стране. Трећи наведени аргумент базирао се на једно време владајућем схватању да искључиво непосредно делујуће одредбе могу бити предмет поступка о претходном питању, међутим, бројни случајеви, као што је случај *Mazalai*¹⁰⁰⁴, на пример, јасно показују да то није тачно.

- У смислу субјеката правног односа који је непосредно делујућим одредбама права европске организације регулисан, проширујући његову примену, изузимајући директиве, са вертикалних и на хоризонталне правне односе. Све до случаја *Dafrene*¹⁰⁰⁵ радило се искључиво о вертикалном непосредном дејству, односно о правним односима између индивидуалних субјеката, с једне, те држава чланица, с друге стране, да би потом непосредно делујући карактер уговорним одредбама био признат и у хоризонталним, односно правним односима између индивидуалних субјеката. Логично, када је реч о уговорним одредбама, Суд је хоризонтално непосредно дејство признао пре свега одредбама којима су регулисана питања конкуренције и тржишне утакмице, јер се оне индивидуалним субјектима најчешће и обраћају, да би потом, почевши од

¹⁰⁰⁴ C – 111/75, 1976, ECR 657.

¹⁰⁰⁵ C – 43/75, 1976, ECR 455.

случаја *Walrave and Koch*¹⁰⁰⁶ или *Angonese*¹⁰⁰⁷, хоризонтално дејство признао и уговорним одредбама, на пример, у области слободе кретања робе и услуга, иако се оне примарно обраћају државама чланицама. Након уговорних, Суд је хоризонтално непосредно дејство признао и одредбама садржаним у другим формалним изворима права европске организације, изузимајући оне, као што смо рекли, садржане у директивама, иако је у одређеним, специфичним ситуацијама омогућио дејство њихових одредби и на хоризонталне праве односе. Посебно, као што смо видели у случајевима *Mangold*¹⁰⁰⁸ и *Kucukdeveci*¹⁰⁰⁹, Суд је, признајући хоризонтално непосредно дејство општем правном начелу забране дискриминације манифестованом посредством одредби директиве, додатно усложио ионако живу расправу по питању хоризонталног непосредног дејства ове врсте аката организације. Но, схватање Суда правде подразумевало је да директиве у конкретном случају не стварају, него њихове одредбе представљају само манифестацију забране дискриминације која произилази из бројних међународноправних инструмената и уставних традиција држава чланица, те коју Суд признаје као опште правно начело права европске организације и које, као такво, не може зависити од тога да ли је рок за имплементацију директиве протекао или не. Другим речима, то што је опште правно начело забране дискриминације садржано у форми директиве, за Суд правде је од секундарног значаја.

- *Модификујући сам концепт непосредног дејства*, односно проширујући га са субјективне равни заштите додељених права правних и физичких лица на објективну раван заштите "јавног интереса", додуше за сада само у ограниченој области заштите животне средине. **Померањем непосредног дејства са субјективне на објективну раван, односно омогућавањем индивидуалним субјектима да се пред националним судовима позову на одредбе права организације којима је дефинисана јасна, прецизна и безусловна обавеза држава чланица, без обзира да ли се њима индивидуалном субјекту додељују права или не, Суд правде је сасвим сигурно додатно деловао у правцу јачања поменутог „enforcement“ капацитета принципа непосредног**

¹⁰⁰⁶ C – 36/74, 1974, ECR 1405.

¹⁰⁰⁷ C – 281/98, 2000, ECR I – 4134.

¹⁰⁰⁸ C – 144/04, 2005, ECR I – 9981.

¹⁰⁰⁹ C – 555/07, Decision from January 19 2010.

дејства. При томе, Суд је у случају *Kraajieveld*¹⁰¹⁰ **објективно непосредно дејство такође позиционирао на доктрини *l'effet utile* и спорном изједначавању обавезујуће природе правног акта и непосредног дејства његових одредби.**

- *Ублажавајући оригинално ригидне дефинисане услове непосредног дејства. У интенцији да примену принципа непосредног дејства прошири на што већи број одредби права европске организације, односно правних односа који су њима регулисани, отприлике до случаја *Reyners*¹⁰¹¹, Суд правде је прилично "атерирао" у односу на ригидне ставове из случаја *Van Gend en Loos* и периода непосредно након њега, јер су се у оквиру његове јурисдикције могла идентификовати само три ублажена критерија у овом контексту. Уз први критеријум који је процесно – правне природе и који подразумева да су одредбе права организације јасне и прецизне у контексту додељених права, односно дефинисаних обавеза, те да су подесне за судску примену, Суд правде је стао на позицију да датим одредбама мора бити дефинисана обавеза, при чему се не мора радити искључиво о негативним или уздржавајућим обавезама, као и да одредбе у питању у контексту њихове имплементације не смеју зависити, односно не смеју бити условљене даљим активностима држава чланица или институција организације.*

Као што смо видели, **аргументација коју је Суд правде понудио у контексту признања непосредног дејства одредби садржаним у појединим изворима права европске организације није била у потпуности неупитна.** Но, с друге стране, његова интенција ка јачању позиције појединца у његовим односима са другим субјектима, а посебно са државама чланицама, била је више него очигледна. Суд је појединцима омогућио да се у односима са државом позову и на непосредно делујуће одредбе директиве, уколико задовољавају предвиђене критеријуме које сам концепт непосредног дејства подразумева. При томе, испуњавање трећег критеријума – ослобођености од даљих имплементационих активности држава чланица или институција организације, свакако да је, када је реч о директивама, било најзахтевније. Стога је Суд правде извршио његову модификацију, у смислу утврђивања рока предвиђеног за имплементацију директиве као момента од којег њене одредбе, уколико директива није правовремено и ваљано проведена, могу бити непосредно делујуће. Као

¹⁰¹⁰ C – 72/95, 1996, ECR I – 5403.

¹⁰¹¹ C – 2/74, *Reyners vs. Belgium*, 1974, ECR 631.

што је показао помињани случај *Ratti*, држава се, у складу са принципом *estoppel*, не може позивати на националне одредбе у поступку који се води против појединца, уколико су дате одредбе инкомпатибилне са одредбама директиве коју је држава пропустила да правовремено и ваљано имплементира. Захваљујући оваквом тумачењу, гдин Рати је ослобођен кривичног гоњења од стране државе, односно, принцип *estoppel* је искориштен као "штит" у правцу његове заштите, док је, на пример, у случају *Becker*¹⁰¹² дати принцип искориштен у форми "мача" против државе која је пропустила да имплементира директиву. Такође, видели смо да је принцип *estoppel* као ограничавајући фактор у односу на државе чланице дошао до изражаја и у контексту тзв. инверзног вертикалног непосредног дејства директива, које подразумева обрнуту ситуацију од оне до које је дошло у случају *Ratti*, у смислу да се овде држава у односу на појединца не позива на инкомпатибилно национално право, већ управо на одредбе непроведене или неваљано проведене директиве у питању.

У сваком случају, колико год деловање Суда правде у правцу јачања принципа непосредног дејства и, тиме, позиције индивидуалних субјеката, било интересантно, прави проблем је настао када се поставило питање евентуалног хоризонталног непосредног дејства директива. Полазећи од, што њему није било својствено, језичке интерпретације релевантних уговорних одредби, према којима се директиве обраћају искључиво државама чланицама, односно од чињенице да се њима не прописују обавезе индивидуалних субјеката, Суд правде је још од случаја *Marshall*¹⁰¹³, па закључно са, како се најчешће апострофира, случајем *Faccini Dori*¹⁰¹⁴, остао на становишту да одредбе директива не могу бити хоризонтално непосредно делујуће. Као што смо видели у основном тексту рада, овакво становиште Суда правде је било предмет различитих оцена како на теоријској, тако и на стручној равни, укључујући и ставове појединих општих правобранилаца који су ишли у прилог омогућавања непосредног дејства одредби директива. **Суочен са "самонаметнутим" ограничењем непосредног дејства директива, Суд је настојао изнаћи, односно идентификовати додатне инструменте посредством којих би дато ограничење било ако не превазиђено, онда свакако у највећој могућој мери амортизовано.** Но, можда су у праву *Крејг* и *де Бурка*¹⁰¹⁵, који, реферишући посебно на принцип индиректног дејства

¹⁰¹² C – 8/81, 1982, ECR 53.

¹⁰¹³ C – 271/91, 1993, ECR I – 4367.

¹⁰¹⁴ C – 91/92, 1994, ECR I – 3325.

¹⁰¹⁵ „EU Law: Texts, Cases and Materials“, Paul Craig and Graine de Burca, 5th Edition, Oxford University Press, 2011, p. 206.

и тзв. инцидентално дејство директива, сматрају да је Суд правде деловањем у овом правцу само створио додатну правну несигурност по положај индивидуалних субјеката, него што би је било да је омогућио хоризонтално непосредно дејство директивама. Шта су, у најкраћем подразумевали додатни инструменти јачања дејства директива у националном праву које је Суд правде идентификовао?

Пре свега, такође **упитно проширење појма државе, односно државног органа, на основу којег је, суштински, Суд "претварао" хоризонтални правни однос у правни однос вертикалног карактера, те на тај начин омогућавао непосредно дејство директивама.** На основу прилично уопштених критеријума дефинисаних у случају *Marshall*, као одређени облик еманације државе Суд је био склон посматрати и национализоване индустрије, одређене облике приватних компанија, универзитете, локалне или регионалне органе власти и друге ентитете код којих је установљена конекција са државом и јавним органима власти, без обзира какве природе та веза била и без обзира што неки од обухваћених ентитета уопште не располажу овлашћењима да на било који начин утичу на провођење директиве. Другим речима, због идентификоване везе са државом, која може бити различитог карактера и не мора уопште бити релевантна у контексту права европске организације, дати ентитети су такође одговорни за пропуст државе да директиву правовремено и на одговарајући начин спроведе.

Даље, према ставовима Суда правде из случајева *CIA*¹⁰¹⁶, *Unilever*¹⁰¹⁷ или *Lemmens*¹⁰¹⁸, на пример, и поред тога што не поседују „типично“ хоризонтално непосредно дејство, директиве ипак могу произвести тзв. **инцидентално дејство по односе између индивидуалних субјеката.** При томе, као што смо видели, овде је углавном реч о процедуралним, а не материјалним пропустима државе. Дате ситуације подразумевају да је директива проведена националном мером у предвиђеном року, међутим, како одређени процедурални или формални захтеви предвиђени директивом, као што је нотификација Комисије, нису испоштовани од стране државног органа, дата национална мера не може бити примењена, односно индивидуални субјекти се у међусобним односима не могу позвати на права и обавезе која из дате националне имплементирајуће мере произилазе. Чини се да се **и овде може идентификовати споран детаљ, јер се ради о пропусту државе због којег национална проведена**

¹⁰¹⁶ C – 194/94, 1996, ECR I – 2201.

¹⁰¹⁷ C – 443/98, 2000, ECR I – 7535.

¹⁰¹⁸ C – 226/97, 1998, ECR I – 3711.

мера, из које индивидуални субјекти црпе своја права и обавезе, а не из непосредно делујућих одредби директиве *per se*, остаје непримењива.

Такође, уз инцидентално дејство, те помињану релацију садржаја директива са општим правним начелом забране дискриминације, Суд правде је **уплив директивама у хоризонталне правне односе**, како указује, на пример, случај *Viamex*¹⁰¹⁹, **омогућио и у одређеним, специфичним ситуацијама у којима се уживање права гарантованих одредбама регулативе условљава испуњењем услова предвиђених директивом, водећи рачуна при томе о захтевима општег правног начела правне сигурности.** При томе, према схватању Суда, не ради се о оваквом дејству свих одредби директиве, већ искључиво оних њених одредби које су у најужем смислу везане за циљ који се регулативом жели остварити.

Следећи инструмент обезбеђења ефикасније примене права организације којег је Суд инаугурисао у интенцији превазилажења идентификованих ограничења у непосредном дејству директива јесте **принцип индиректног дејства или тзв. доктрина конзистентне интерпретације**, која, у најкраћем, подразумева обавезу националних судова да национално право тумаче у што је могуће већој мери у складу са садржајем, значењем, смислом и циљевима права европске организације. У правни систем организације из међународног права уведена у односу на директиве у случају *Van Colson*¹⁰²⁰, доктрина „бушке Бети“ данас се примењује у односу на целокупно право организације, укључујући чак и препоруке, како је Суд правде истакао у случају *Grimaldi*¹⁰²¹. Директиве које нису непосредно делујуће, те које нису проведене националним мерама, не могу стварати субјективна права на које се појединци могу позвати пред националним судом, нити могу представљати основу за решавање спора који се пред националним судом води. У таквим случајевима, спор се решава на основу националних прописа које је неопходно у што је могуће већој мери интерпретирати у складу са одредбама директиве, односно, генерално, права европске организације. При томе, интерпретативна обавеза националних судова, коју је Суд правде образложио пре свега ослањајући се на принцип лојалне или искрене сарадње, наступа од самог момента ступања директиве на снагу, а питање да ли је предвиђени проведбени рок протекао или не, за разлику од принципа непосредног дејства, у овом случају је у

¹⁰¹⁹C – 37 and 58/06, *Viamex Agrar Handels GmbH and Zuchtvieh Kontor GmbH (2 VK) vs. Hauptzollamt Hamburg – Jonas*, 2008, I – 69.

¹⁰²⁰C – 14/83, 1984, ECR 1891.

¹⁰²¹C – 322/98, 1999, ECR 4407.

потпуности ирелевантног карактера. Такође, како показује случај *Marleasing*¹⁰²², интерпретативна обавеза националних судова односи се на целокупно релевантно национално право, без обзира да ли је оно усвојено наменски у циљу провођења директиве или раније, те она, у складу са ставовима Суда из случаја *Teodor Wagner*¹⁰²³, на пример, подразумева стварну, конкретну интерпретацију националног права у складу са правом организације, док самостална процена националног суда да у унутрашњем праву већ постоје мере којима се задовољавају захтеви директиве, једноставно није довољна. Но, Суд правде је ограничење интерпретативне обавезе националних судова видео у два основна момента: границама које у том смислу намеће национално право, у смислу да национални судови нису дужни вршити своју интерпретативну обавезу уколико би она у контексту националног права била *contra legem*, те у општим правним начелима, а пре свега у начелима правне сигурности и забране ретроактивности. И овде је могуће истаћи један интересантан детаљ. Наиме, како показују случајеви *Kolpinghius*¹⁰²⁴ и *Arcaro*¹⁰²⁵, на пример, Суд је посебно био склон ограничавајући потенцијал општег правног начела правне сигурности у односу на интерпретативну обавезу националних судова наглашавати у кривично – правној области, односно у ситуацијама у којима примена овог принципа може довести до погоршања положаја појединца у кривично – правном поступку који се против њега води. Како је у грађанско – правној области ситуација ипак знатно другачија, отвара се питање да ли је Суд, ограничавајући примену принципа индиректног дејства зарад заштите начела правне сигурности, односно положаја појединца искључиво у домену кривичног, али не и грађанског права, те правећи дистинкцију између кривичног и грађанског права на овакав начин, **истовремено деловао у правцу јачања потенцијалне правне несигурности за појединца на општијем нивоу, јер се ефекти права организације у овом контексту очигледно могу разликовати зависно од тога о којој области права је реч.** Суд је интерпретативну обавезу националних судова идентификовао како у вертикалним, тако и хоризонталним правним односима, а полазећи од својих ранијих ставова о јединству правног поретка европске организације, те, наравно, принципа искрене сарадње и доктрине корисног учинка, својевремено је примену принципа индиректног дејства проширио и на "ванкомунитарну област",

¹⁰²² C – 106/89, 1990, ECR I – 4135.

¹⁰²³ C – 334/92, 1993, ECR I – 6911.

¹⁰²⁴ C – 80/86, 1986, ECR 3969.

¹⁰²⁵ C – 168/95, 1996, ECR I – 4705.

односно и на оквирне одлуке, као правне инструменте некадашњег трећег "стуба" Уније.

Држећи се своје доктринарне поставке о аутономној природи права европске организације, чији су субјекти и правна и физичка лица којима се правом организације додељују одређена права, принципа искрене сарадње, те доктрине корисног учинка, Суд правде је положај индивидуалних субјеката у односу на државе чланице и њихову одговорност за испуњавање обавеза дефинисаних правом организације, ојачао и инаугурацијом принципа **одговорности држава чланица за причињену штету**. Другим речима, на нивоу организације етаблирао је право индивидуалних субјеката да пред националним судовима од држава чланица захтевају надокнаду штете која им је причињена услед кршења права организације. Концепт вануговорне одговорности држава чланица Европске уније у овом смислу уједно представља један од најеклатантнијих примера одступања Суда правде од рано прокламованог става да примена права европске организације у националном праву, односно, прецизније, заштита права индивидуалних субјеката пред националним судовима не подразумева и увођење нових правних лекова и инструмената заштите, већ да се она врши на основу постојећих, односно већ успостављених инструмената националног права. Другим речима, **један од најеклатантнијих примера снажног уплива у националну процедуралну аутономију**. При томе, и овде је телеолошка матрица деловања Суда правде у правцу обезбеђења не само ефикасне, него и, што је могуће више, једнообразне примене права европске организације у свим државама чланицама, више него очигледна. Суд се још у оквиру случаја *Humblet*¹⁰²⁶, који се водио у оквиру Европске заједнице за угаљ и челик, начелно изјаснио у прилог права појединца на надокнаду штете, али је регулација овог питања у потпуности била препуштена различитим националним правним решењима, чиме се није обезбеђивала једнака заштита права индивидуалних субјеката на целом простору организације. Такође, у оваквим околностима, обезбеђење правне сигурности на целом простору организације било је прилично упитно. У том смислу, инаугурација одговорности држава за причињену штету као општег принципа права европске организације имала је своје оправдање, међутим, дефинисање принципа није истовремено подразумевало и упуштање Суда правде у решавање питања висине надокнаде за претрпљену штету и сличних питања, већ је њихова регулација лоцирана "у рукама" националног права,

¹⁰²⁶ C – 6/60, 1960, ECR 599.

иако је Суд од националних судова захтевао да при томе стриктно воде рачуна о поштивању *принципа еквиваленције, ефикасности, делотворности и пропорционалности*, јасно указујући у одређеним случајевима, поготово крајем осамдесетих и почетком деведесетих година прошлог века, да поједина национална правна решења у овом контексту нису у складу са прокламованим принципима. За Суд је свакако од незанемарљивог значаја било и питање односа принципа одговорности држава за причињену штету и других доктринарних принципа, а посебно принципа непосредног дејства. Као што се могло видети у случајевима *Braserie*¹⁰²⁷ и *Factortame*¹⁰²⁸, на пример, Суд је устрајао на становишту да **принцип одговорности за причињену штету не представља супститутивни или резидуални инструмент заштите у односу на принцип непосредног дејства, јер његова примена не зависи од тога да ли је реч о непосредно делујућим одредбама права организације или не.** Другим речима, иако је на теоријском нивоу једно време владало такво мишљење, принцип одговорности држава за причињену штету не примењује се само као ултимативни, крајњи инструмент заштите права појединаца у ситуацијама у којима је реч о одредбама права организације које нису непосредно делујуће, већ и у ситуацијама у којима се одредбе права организације таквим својством карактеришу. Или, како је то сликовито објаснио сам Суд: принцип непосредног дејства представља "минималну гаранцију", а принцип одговорности за причињену штету "неопходну последицу" или "исход" кршења права европске организације. Но, уколико га је и позиционирао на самосталним основама, то не значи да Суд правде није утврдио одређена ограничења примени принципа одговорности држава за причињену штету. Реч је, пре свега, о критеријумима који морају бити испуњени како би дати принцип био "активиран", од којих је посебно интересантан последњи, којег је Суд идентификовао накнадно, а који подразумева да се мора радити о "довољно озбиљној" повреди права европске организације. Иако је Суд правде у својој јуриспруденцији настојао дефинисати и одређене смернице које национални судови морају узети у обзир приликом утврђивања да ли уистину ради о таквом облику повреде права Европске уније, дати критеријум, по нашем мишљењу, ипак **садржи одређену "клицу" потенцијалне правне несигурности за индивидуалне субјекте.** Но, том питању ћемо се вратити касније. Такође, као што су показали случајеви *Asteris*¹⁰²⁹, државе чланице су лишене

¹⁰²⁷ C – 46/93, 1996, ECR I – 1227.

¹⁰²⁸ C – 48/93, 1996, ECR I – 1029.

¹⁰²⁹ C – 194 – 206/83, 1985, ECR 2815.

одговорности за причињену штету уколико је до ње дошло услед провођења правног инструмента организације за који се накнадно утврди да није ваљан, јер су оне само испуњавале своју обавезу прописану правом организације. О чијој одговорности би у таквим ситуацијама онда требало бити речи? По логици ствари, саме организације, односно њених институција које су спорни акт и усвојиле, што за појединца и заштиту његових права подразумева значајно другачији контекст.

Напоследку, Суд је индивидуалним субјектима омогућио да се на одредбе директиве позову и у случајевима у којима су националне provedbene мере правовремено усвојене, међутим, њиховом имплементацијом се на одговарајући начин не одражавају захтеви, смисао и циљеви који се директивом желе постићи. Увођењем оваквог, тзв. **резидуалног дејства директива**, Суд правде је стриктно нагласио значај одговарајуће примене права европске организације, те то да непосредно дејство директива, односно могућност да се индивидуални субјекти позову на њихове одредбе, не зависи од тога да ли су у предвиђеном року усвојене националне provedbene мере, већ од тога у којој мери се датим националним мерама уистину обезбеђује остварење директивом дефинисаних циљева. Другим речима, како су у примени националних имплементационих мера идентификовани пропусти због којих се не остварују циљеви садржани у директиви, индивидуални субјекти располажу правом да заштиту својих права пред националним судом остваре позивајући се не на национално право, већ на одредбе саме директиве у питању.

У сваком случају, као што се види из ових неколико укратко изнетих примера, Суд правде је заиста предузео више него обимне напоре како би обезбедио одговарајуће дејство директива у националним правним системима, те, посебно, као што смо рекли, амортизовао ограничења у смислу одсуства њиховог хоризонталног непосредног дејства. У средишту датих напора Суда правде је појединац са својим (примарно економским) правима, потреба обезбеђења њихове ефикасне и делотворне правосудне заштите, те обезбеђење правне сигурности за све субјекте права европске организације. Истовремено, чини се да телеологија **Суда правде и интенција ка обезбеђењу униформне и ефикасне примене права организације, те делотворне заштите права индивидуалних субјеката, није увек подразумевала и у потпуности неупитну аргументованост његових ставова, као што се чини и да равнотежа између интенције ка обезбеђењу ефикасности права организације, с једне, те очувања правне сигурности, с друге стране, није баш увек на задовољавајући начин остваривана.**

Другу „кључну“ функционалну поставку права европске организације представља **принцип његове надређености**, примата или, како се најчешће на теоријском нивоу означава, супрематије у односу на национално право. Иако је принцип надређености инаугурисан годину дана касније од принципа непосредног дејства, они су садржински и функционално не само дубоко прожети, већ се налазе и у односу међузависности, јер је **увођење принципа надређености у правни систем европске организације представљало предуслов примене принципа непосредног дејства у капацитету у којем егзистира данас**. Без принципа надређености, којим се обезбеђује примат права организације како у односу на постојеће национално право, тако и *pro futuro*, ефекти принципа непосредног дејства били би крајње релативизовани, поготово у државама са дуалистичком перцепцијом односа националног и међународног права. У таквим околностима, униформна примена права европске организације у државама чланицама не би била могућа. Но, истовремено, то не значи да би се теоријско схватање по којем принцип надређености проистиче из принципа непосредног дејства могло прихватити. Према оваквом схватању, уколико национални суд, у складу са принципом непосредног дејства, има обавезу да примени непосредно делујућу одредбу права организације којом се додељују субјективна права индивидуалним лицима, тиме се уједно решава и питање надређености права европске организације у односу на конфликтно национално право. Међутим, шта је са одредбама права организације које нису непосредно делујуће и којима се, на послетку, не додељују права индивидуалним субјектима? Да ли је питање надређености права организације или националног права у таквим ситуацијама препуштено националним правним решењима и какве би последице по униформну примену права европске организације, те правну сигурност на њеном простору то произвело? **Принцип надређености, као инструмент дисолуције конфликта између националног и „европског“ права, егзистира као самосталан и општи квалификатив права европске организације, те свакако није ограничен евентуално непосредно делујућим карактером његових норми**. При томе, да се подсетимо, Суд правде је принцип надређености, те тезу да извршна снага права организације не може варирати од једне чланице до друге, уз потребу обезбеђења униформне и ефикасне примене права организације, у случају *Costa vs. ENEL* извео из трајног преноса суверених овлаштења чланица на организацију и њен аутономан правни поредак, циљева и духа оснивачког акта Европске економске заједнице, али и једног текстуалног, те уједно и најслабијег аргумента, а који се односио на решења тадашњег члана 189 Уговора о

непосредној примењивости регулатива, пренебрегавајући чињеницу да је реч о непосредној примењивости само једног од формалних извора права организације, те, посебно, да одредбе члана 189 Уговора ни на који начин нису решавале питање хијерархијског односа права организације и националног права. Како год, од момента инаугурације принципа, а што је дефинитивно обзнањено у случају *International Handelsgesellschaft*¹⁰³⁰, Суд правде је на уму имао **надређеност права европске организације у њеном апсолутном капацитету**, односно надређеност у односу на целокупно национално право, укључујући и оно уставно – правне природе, јер, према његовом, максималистичком тумачењу, право организације не може бити надјачано националном нормом, ма у којој форми она била садржана, а да при томе не изгуби своју природу као право организације, те да се не доведе у питање сама основа постојања организације.

Подједнако је значајна и идеја Суда правде о домету практичне примене принципа надређености права европске организације. За разлику од Европске комисије, на пример, суочен са различитим проблемима на које су национални судови у примени принципа надређености наилазили, Суд је његов практичан домет протумачио као захтев за обезбеђењем **„првенства у примени“** права организације у односу на конфликтно национално право, а не као „захтев за поништајем“ инкомпатибилне националне правне норме, на шта редовни национални судови, као његови, како смо рекли, најзначајнији саговорници и партнери у реализацији телеологије којом се руководио, нису били ни овлаштени. У државама чланицама, изузимајући Данску, мада је и ту реч искључиво о формалној могућности децентрализације, успостављени су централизовани системи утврђивања уставности националног права у оквиру којих таквом надлежношћу располаже само једна институција, а то је најчешће уставни суд. Стога, **уколико остале судске инстанце не располажу овлаштењима да утврђују уставност националних правних правила, а поготово у контексту њихове усклађености са правом европске организације, да ли онда располажу овлаштењима да једноставно „оставе по страни“, не примене, односно, да употребимо малициознији термин, „оглуше се“ о решења садржана у инкомпатибилним националним нормама и уместо њих примене право европске организације? Према тумачењу Суда правде из случаја *Simenthal II*¹⁰³¹, на пример, такво овлаштење националних судова дефинитивно постоји и оно представља**

¹⁰³⁰ C – 11/70, 1970, ECR 1125.

¹⁰³¹ C – 106/77, 1978, ECR 629.

саму срж принципа надређености права европске организације. При томе, дато овлаштење националних судова Суд правде је идентификовао не у националном праву, што није ни могао учинити, већ у праву европске организације. Истовремено, „остављање по страни“ инкомпатибилне националне норме не отклања могућност да она буде примењена у некој другој, ситуацији чисто интерног или националног карактера.

Идеја о принципу надређености као „првенству у примени“ и овлаштењима које национални судови у овом контексту црпе не из националног, већ „европског“ права, представљала је далеко „елегантније“ решење него инсистирање на поништају конфликтне националне норме, како је то видела Европска комисија, и то из више разлога. Пре свега, на такав начин избегнут је директан сукоб са уставним судовима држава чланица, односно нови „захтев“ правног поретка европске организације представљен је у далеко блажој форми, иако су његови крајњи ефекти исти: уместо конфликтног националног права биће примењено право европске организације. И не само то, у складу са ставовима Суда правде, национални судови при примени принципа надређености у оваквом облику нису дужни сачекати реакцију легислативног органа или органа који обавља функцију утврђивања уставности посредством које би спорна национална норма била измењена, повучена или поништена, што омогућава флуиднију и ефикаснију примену права организације, те заштиту права индивидуалних субјеката. Међутим, неспорна је чињеница да је и на овакав начин, идентификацијом овлаштења националних судова да уместо конфликтне националне норме примене норму „европског“ права, Суд правде деловао у правцу редистрибуције овлаштења националних правосудних органа, односно, деловао у правцу оснажења позиције редовних судова држава чланица. Једноставније речено, примена принципа надређености подразумевала је додељивање националним судовима овлаштења којима иначе према националним правним решењима не располажу, али које им, према тумачењу Суда правде, омогућава правни поредак европске организације. Дакле, уместо да затражи одлуку уставног суда, судија редовног суда пред којим се води основни поступак на овакав начин стекао је овлаштење да самостално реши конфликт између норме националног и „европског“ права, уз евентуалну интерпретативну помоћ Суда правде посредством поступка о претходном питању из члана 267 Уговора о функционисању Европске уније. *Моника Клаес*, полазећи од

назива случаја у којем је оно прокламовано, овакво овлашћење националних судова назива „мандат Симентал“ (енг. *Simmenthal mandate*)¹⁰³².

Но, и уколико се од самог почетка залагао за принцип надређености права организације у апсолутном смислу, односно, уколико је сматрао да ограничења у примени права европске организације не могу бити лоцирана у националном праву, макар оно било и уставног карактера, Суд правде је одређена **ограничења у примени принципа надређености** пронашао у општим правним начелима организације, као што су **начела правне сигурности и легитимних очекивања, али и, у извесној мери, у шире протумаченом уговорном принципу *res judicata***, мада је по овом питању, као што се могло видети, зависно од питања која су била у фокусу разматрања, па и природе самих права индивидуалних субјеката које је требало заштити, заузимао различите ставове, од случаја *Kapferer*¹⁰³³, у којем је истакао да обавеза преиспитивања донесене одлуке не постоји, до случаја *Lucchini*¹⁰³⁴ и, посебно, *Fallimento*¹⁰³⁵, у којима је, водећи рачуна о томе да су предмет датих случајева ипак била питања у областима конкуренције и тржишне утакмице, односно пореза на додатну вредност, тврдио другачије.

За разлику од принципа непосредног дејства, додуше не директно у основни текст оснивачког акта, како је било предвиђено неуспелим Уговором о Уставу за Европу, принцип надређености права Европске уније унесен је у лисабонски уговорни пакет у форми Декларације бр. 17. Инкорпорација принципа надређености у уговорни пакет, без обзира да ли је реч о уговорним одредбама или пратећем документу политичке природе, из перспективе Суда правде, узимајући у обзир да принцип надређености одавно представља саставни део *acquis*-а Европске уније, те да су ставови Суда по питању његовог садржаја, значења и домета и више него јасни, и нема превелики значај. Дато решење, међутим, не мали значај има за државе чланице као „господаре уговора“ и интенцију да се принцип надређености и на овакав начин сведе у његове „релативне“ оквире, поготово посматрајући га у корелацији са ојачаном клаузулом о идентитету држава чланица и заштити њихове унутрашње правно – политичке, односно уставне структуре и других базичних вредности, у условима када преливање европског интеграционог процеса изван

¹⁰³²Погледати: „*The National Courts' Mandate in the European Constitution*“, Monica Claes, Hart Publishing, 2006.

¹⁰³³С – 23/04, *Kapferer vs. Schlank & Schink*, 2006, ECR I – 2585.

¹⁰³⁴С – 119/05, 2007, ECR I – 134.

¹⁰³⁵С – 2/08, 2009, ECR I - 7501.

економско – социјалне сфере постаје све израженије и када нека веома значајна питања односа између држава чланица и организације, као што су она везана за даљи пренос надлежности са националне на европску раван и питање *Kompetenz – Kompetenz*, све више добијају на значају.

Инаугурацијом принципа и правила на којима почива дејство и примена права европске организације, а посебно оних „конституционалне“ природе, какви су принципи непосредног дејства и надређености, Суд правде је произвео вишеструке ефекте по унутрашње право и регулаторну аутономију држава чланица. При томе, **веома важне, ако не и кључне "карике" ефикасне примене права европске организације у државама чланицама представљају индивидуални субјекти са својим правима, те национални правосудни органи са својом функцијом "европских" судова и одговорношћу коју у контексту обезбеђења поштивања и заштите права европске организације деле са Судом правде.** Задржимо се још мало на позицији и одговорности националних судова. Као део државног апарата, и национални судови одговорни су за поштивање права европске организације, односно, и њихово деловање којим се крши право Уније може представљати основу за покретање поступка против државе чланице по члановима 258 и 259 Уговора о функционисању Европске уније, али и основу захтева индивидуалног субјекта за надокнаду штете, како се Суд правде изјаснио у случају *Köbler*¹⁰³⁶ из 2003. године. Наравно, примарна одговорност у том смислу је на националним судовима у односу на чију одлуку у конкретном случају није предвиђен национални правни лек, те који су приликом решавања случаја дужни узети у обзир релевантне одредбе права Европске уније. Уколико се предмет случаја односи на питање које је регулисано јасним и прецизним одредбама права Уније или одредбама о којима се Суд правде претходно већ интерпретативно изјаснио, национални судови, као што смо видели, на располагању имају неколико могућности:

- у складу са принципом индиректног дејства, могу интерпретирати национално право у светлу права Европске уније, односно решити случај на основу тако интерпретираног националног права;
- уколико одредбе националног права није могуће интерпретирати на такав начин, национални судови су дужни самостално утврдити инкомпатибилност националне одредбе са одредбама права Уније и, у складу са принципом

¹⁰³⁶ C – 224/01, 2003, ECR I – 10239.

надређености права европске организације, не чекајући спровођење одговарајућих активности од стране уставног суда или легислативног органа, спорну националну одредбу оставити по страни, те случај решити или на основу националних одредби које нису у супротности са правом организације, или директно примењујући одредбе права Европске уније, уколико се ради о одредбама које су непосредно делујуће.

За коју од наведених могућности ће се национални суд одредити, зависи од околности конкретног случаја и његове процене. С друге стране, уколико одредбе права Уније нису довољно јасне или не постоји претходна релевантна пракса Суда правде, национални судови у односу на чије одлуке није предвиђен правни лек дужни су се обратити Суду правде са захтевом за интерпретацијом предметних одредби права Европске уније. Нижи судови, односно судови у односу на чије одлуке је предвиђен правни лек у националном праву, располажу дискреционим правом да одлуче да ли ће покренути интерпретативни поступак о претходном питању или не, при чему је Суд правде снажно деловао у правцу отклањања националних препрека које нижем националном суду у овом контексту могу стајати на путу. Да се подсетимо, у случају *Rheinmühlen*¹⁰³⁷, на пример, Суд правде је истакао да дато дискреционо право нижем националном суду не може бити ускраћено ни када поступа по одлуци више судске инстанце којом је његова претходно донета одлука укинута, уколико је правно схватање вишег суда инкомпатибилно са правом Европске уније. У таквим ситуацијама, према ставовима Суда правде, **уколико постоје национална правна решења која нижи суд обавезују на придржавање правног схватања вишег суда, те која га спречавају да покрене поступак о претходном питању, она морају бити изузета, а нижи суд није дужан поступати у складу са схватањима вишег суда. Идентичан став Суд правде је изнео чак и када је реч о односу редовних и уставних судова држава чланица, као што смо видели у случају *Melki*¹⁰³⁸. У оквиру случаја *Elchinov*¹⁰³⁹, на пример, општи правобранилац *Круз Виљалон* је сматрао да треба одступити од ставова из случаја *Rheinmühlen*, те снажније нагласити аутономију националног права, али и одговорност националних судова у односу на чије одлуке није предвиђен национални правни лек. Овакво решење ишло би у прилог процедуралне аутономије држава чланица, односно нижи судови би били везани**

¹⁰³⁷C – 146/73, *Rheinmühlen vs. Düsseldorf*, 1973, ECR 139.

¹⁰³⁸Joined cases 188 – 189/10, *Aziz Melki and Selim Abdeli*, 2010, ECR I – 5667.

¹⁰³⁹C – 173/09, 2010, ECR I – 8889.

правном позицијом и схватањима виших правосудних органа, али би до изражаја дошла и већа одговорност националног правосудног апарата за евентуално кршење права организације од стране државе чланице, укључујући и одговорност за причињену штету. Суд правде, међутим, крећући се у оквиру своје уврежене телеологије, овакво схватање општег правобраниоца није прихватио, те је потврдио своје ставове из случаја *Rheinmühlen* и неких других, као што су *Melki* или *Cartesio*¹⁰⁴⁰. Њима треба придодати и случај *Peterbroeck*¹⁰⁴¹, у којем је Суд правде не само нагласио право националних судова да *ex officio* узму у разматрање одредбе права организације, те захтевају њихово тумачење у оквиру поступка о претходном питању, већ и да било каква национална правна правила посредством којих им се дато право ускраћује из разлога правне сигурности или из процедуралних разлога, нису у складу са правом организације, односно, конкретније, чланом 267 Уговора о функционисању Европске уније.

У сваком случају, још једна потврда не само тезе о деловању Суда правде у правцу јачања позиције и овлаштења нижих националних правосудних инстанци, већ и заштите поступка о претходном питању чија једна од основних функција и јесте обезбеђење једнообразне интерпретације права организације, као предуслова његове ефикасне и униформне примене. Наравно, од незанемарљивог значаја је и само одржавање „рутине“ комуникације националних судова и Суда правде, те онога што је, како смо навели у основном тексту рада, *Тридимас* означавао као „федералистичка перцепција“ националних судова¹⁰⁴². На крају, за разлику од интерпретативног, национални судови не располажу дискреционим правом када је реч о покретању поступка о претходном питању који за предмет има утврђивање ваљаности одредби права европске организације, јер, једноставно, утврђивање ваљаности права организације није у њиховој, већ искључивој надлежности Суда правде.

На основу свега реченог, шта би се могло закључити о природи односа Суда правде и националних судова? Несумњиво да је од његовог квалитета, односно од одговарајуће реакције националних судова, у **великој мери зависила и реализација телеологије Суда правде, те остварење пројекта „интеграције путем права“**. Међутим, по нашем мишљењу, **неопходно је правити дистинкцију између позиције, а самим тим и реакције нижих, с једне, те највиших националних правосудних инстанци, с друге стране, укључујући и саме уставне судове**. Видели смо да је

¹⁰⁴⁰ C – 210/06, 2008, ECR I – 9641.

¹⁰⁴¹ C – 312/93, 1995, ECR I – 4599.

¹⁰⁴² „Knocking on Heaven’s Door: Fragmentation, Efficiency and Defiance in the Preliminary Rulings Procedure“, Т. Tridimas, CMLR 40, 2003

деловање Суда правде, а посебно **инаугурација принципа непосредног дејства и надређености права организације**, за резултат имало **јачање позиције нижих националних судова у унутрашњем правном систему, који су добили могућност да успоставе непосредан дијалог са Судом правде, избегну рестриктивне позиције виших националних правосудних инстанци, те могућност да разматрају ваљаност националних аката на начин који им то исто – национално или унутрашње право - није омогућавало**. Утврдивши да одређени национални акт није у складу са правом организације, национални судови су, држећи се принципа надређености, дужни да предметни акт оставе по страни, односно не примене га у конкретном случају који се пред њима води, те да одлуку донесу на један од начина које смо претходно истакли, укључујући и директну примену непосредно делујућих одредби права организације. *Карен Алтер*¹⁰⁴³, на пример, однос нижих националних судова према вишим националним судовима и Суду правде посматра као однос „мудрог детета и родитеља“. Према њеном тумачењу, уколико нижи национални суд процени да му се „неће свидети“ оно што би као одговор или реакцију могао добити од једног родитеља, на пример вишег националног суда, он ће се обратити другом родитељу, Суду правде, посредством поступка о претходном питању. Заклањајући се иза „жељеног“ одговора, односно тумачења Суда правде, национални суд би истовремено умањио критику на свој рачун у националном правном систему и јавности, са којом би се иначе сусрео због преиспитивања исправности одређеног националног правног решења или, пак, националне политике по одређеном питању. С друге стране, како то види Алтер, уколико би национални суд проценио да од Суда правде не би добио задовољавајући одговор, тада би се суздржао од покретања интерпретативног поступка о претходном питању, односно поступио би по принципу „*не питај, и Суд правде неће бити у могућности да одговори*“. Но, **позиција нижих националних судова**, захваљајући непосредној комуникацији са Судом правде, **није ојачала само у односу на више националне судове, већ и у односу на државне политичке органе**, односно владу, јер, како то објашњава *Голуб*¹⁰⁴⁴, национални судови би, процењујући какав би одговор могли добити, своју могућност обраћања Суду правде и његову очекивану интерпретацију могли искористити као „мач“ против владине политике по одређеном питању, уколико желе да утичу на њену промену, или би се, пак, уколико желе да

¹⁰⁴³Погледати: „*The European Court's Political Power*“, Karen Alter, West European Politics, Vol. 19, Issue 3, 1996, pp. 458 – 487.

¹⁰⁴⁴Погледати: „*The Politics of Judicial Discretion: Rethinking the Interaction between National Courts and the ECJ*“, J. Golub, West European Politics 19/2, 1996, pp. 360 – 385.

национална решења заштите од уплива Суда правде, једноставно суздржали од покретања поступка о претходном питању, те би своја дискрециона права у овом контексту искористили у форми „штита“ у односу на национална решења. Такође, не сме се изгубити из вида и чињеница да су **нижи национални судови стекли одређени утицај и на сам Суд правде**, пре свега у смислу да су они ти који иницирају покретање поступка о претходном питању, а да је деловање Суда правде у том смислу, како смо рекли, респонзивног карактера. Једноставније речено, интерпретативно деловање Суда правде и инаугурација кључних доктринарних поставки посредством поступка о претходном питању зависила је од иницијације поступка од стране националних судова, али и оквира питања које су они Суду постављали, иако је Суд, како смо видели, неретко био склон да питање националног суда на одговарајући начин реформулише. Стога је Суд правде у првом периоду „трансформације“ правног поретка организације интензивно и деловао у правцу „охрабривања“ националних судова да у што већој мери користе поступак о претходном питању. Бенефиције које су нижи национални судови добили из поступка о претходном питању, односно непосредне комуникације са Судом правде, више су него очигледне, међутим, и даље остаје питање зашто су национални судови, генерално гледајући, исказали прилично висок ниво кооперативности у односу на Суд правде, посебно узимајући у обзир да је дата кооперативност неретко за последицу имала, гледано из уже, националне или суверенистичке позиције, негативне импликације по домаће правне и политичке ауторитете. Како смо поменули и у основном тексту рада, на теоријском нивоу могу се пронаћи различити одговори на ово питање. Неки аутори, као што су *Вајлер*¹⁰⁴⁵ или *Голуб*¹⁰⁴⁶, на пример, објашњења су тражили искључиво у правној равни. Алтер¹⁰⁴⁷, која интеграциони процес и позицију Суда правде посматра више кроз политиколошку и социолошку призму, на пример, примарне разлоге је идентификовала у ономе што означава као „**контепцију међу судовима**“. Наиме, према овом схватању, **национални судови који према националном праву већ располажу овлашћењима да утврђују ваљаност унутрашњих правних аката, те ауторитетом у односу на остале националне судове, нису били спремни да дата овлашћења и ауторитет**

¹⁰⁴⁵ „*Journey to an unknown destination: a retrospective and a prospective of the ECJ in the Arena of Political Integration*“, J. H. H. Weiler, *Journal of Common Market Studies*, Volume 31, Issue 4, 1993, pp. 417 - 446.

¹⁰⁴⁶ „*The Politics of Judicial Discretion: Rethinking the Interaction between National Courts and the ECJ*“, J. Golub, *West European Politics* 19/2, , 1996, pp. 360 – 385.

¹⁰⁴⁷ „*The European Court's Political Power*“, Karen Alter, *West European Politics*, Vol. 19, Issue 3, 1996, pp. 458 – 487.

поделе са другим судовима. С друге стране, нижи судови који таквом позицијом и овлаштењима нису располагали према унутрашњем праву, настојали су да га обезбеде управо посредством комуникације са Судом правде и посредством права европске организације. У коначници, међутим, и отпори виших и конструктивност нижих националних судова по питању комуникације са Судом правде и његовог интерпретативног деловања, били су руковођени идентичним мотивом, а то је властита позиција и ауторитет, с том разликом што су **виши судови настојали да сачувају позицију коју им је омогућавало национално право, а нижи судови су своју позицију настојали да ојачају управо посредством обраћања Суду правде и овлаштења која им је он, тумачећи право европске организације, „додељивао“.** *Матли и Слотер*¹⁰⁴⁸ такође су сличног схватања као и Карен Алтер, с тим што, уз међусудску конкуренцију, они одређена објашњења проналазе и у интенцији нижих судова да обезбеде промоцију, односно подрже конкретна решења или политику у одређеним областима правним средствима. С друге стране, неки аутори конструктивистичког усмерења, попут *Чалмерса*¹⁰⁴⁹, на пример, прилично су оштро критиковали оваква реалистичка гледишта, сматрајући да њихово искључиво фокусирање на „односе снага“ између правосудних органа, те њихову интенцију да задрже или ојачају властиту позицију у националном праву, подразумева запостављање неких других, како они сматрају, значајнијих елемената, као што су правна култура и традиција, заједнички правосудни идентитет и заједничка опредељеност ка владавини права, утицаји које су судови из једне државе чланице, примењујући право европске организације, остваривали на правосудне органе у другој, итд.

Највиши национални правосудни ауторитети, настојећи да заштите своју позицију у унутрашњем праву, дакле, нису са превише одобравања гледали на комуникацију између нижих судова и Суда правде. Но, њихова забринутост за властиту институционалну позицију углавном је била „упакована“ у правне аргументе и формулације, које су подразумевале позивање на заштиту устава и уставног поретка, заштиту правне сигурности или, пак, заштиту националног суверенитета. У том смислу, не чуди чињеница да је обраћање уставних судова Суду правде посредством поступка о претходном питању прилично ретко, а и у случајевима у којима је до иницијације поступка долазило, његов предмет су углавном била питања уског и техничког

¹⁰⁴⁸ „*Law and Politics in the European Union: A reply to Garrett*“, Walter Mattli & Anne – Marie Slaughter, International Organization, Vol. 49, No. 1, 1995, pp. 183 – 190.

¹⁰⁴⁹ „*Judicial Preferences and the Community Legal Order*“, Damian Chalmers, The Modern Law Review, Vol. 60, Issue 2, 1997, pp. 164 - 199.

карактера. Такође, највиши национални судови, као што смо видели, на различите начине су настојали да ограниче право нижих судова на обраћање Суду правде, док је Суд правде, с друге стране, јасно истицао да било какве националне препреке у том правцу представљају кршење права европске организације. Излаз из овакве ситуације за поједине уставне судове, као што је немачки, на пример, пронађен је у тумачењима да право, односно обавеза националних судова да се обрете Суду правде не произилази из „европског“, већ националног права, односно, ни мање, ни више, него из одредби самог уставног акта. Једноставно, **како ни непосредно дејство или надређеност права европске организације у националном праву не произилазе из специфичне и аутономне природе права организације, већ му дата својства омогућавају искључиво домаћа, унутрашња формално – правна решења и доктрина, тако је и обраћање националних судова Суду правде утемељено у домаћем правном поретку.** Конкретније, полазећи од решења члана 101 Основног закона према којима никоме не сме бити ускраћен законити судија, односно суд, те третирајући Суд правде као једног од таквих „законитих судова“, немачки Савезни уставни суд је пропустио националног суда највише инстанце да се обрати Суду правде и на одговарајући начин упозна са садржајем релевантних одредби права Европске уније подразумевао као повреду члана 101 Основног закона. Такав став Савезни суд заузео је када национални суд који одлучује у меритуму уопште не размотри могућност обраћања Суду правде, иако и сам има одређене сумње на који начин протумачити значење одредби права организације, или када намерно одступи од праксе Суда правде, не покрећући интерпретативни поступак. Другим речима, повреда процесне обавезе из члана 267 Уговора о функционисању Европске уније уједно представља и повреду члана 101 Основног закона, те ће стога Уставни суд у таквим ситуацијама укинути пресуду и предмет вратити редовном суду на поновно разматрање¹⁰⁵⁰.

У сваком случају, **синергијско и „партнерско“ деловање и комуникација Суда правде и нижих националних судова били су од кључног значаја за реализацију телеологије Суда правде и доктринарних поставки о дејству и примени права европске организације у националном праву.** Њихов међусобни однос у првим периодима „интеграције путем права“, односно мобилизације подршке

¹⁰⁵⁰Пресудом бр. 1 BvR 1036/99 од 9. септембра 2001. године Савезни уставни суд је поништио пресуду Савезног управног суда јер се овај претходно није обратио Суду правде у оквиру поступка о претходном питању и на тај начин странци у поступку ускратио право на „законитог судију“ гарантовано чланом 101 Основног закона. Погледати и: „*The Approach to European Law in German Jurisprudence*“, Dieter H. Scheuing, German Law of Journal, Vol. 5, 2004, No. 6, p. 703.

националних судова за остварење идеја Суда правде, могао би се оквалификовати као однос хоризонталног карактера. Уговорна решења којима је регулисан поступак о претходном питању, а која подразумевају да се Суд правде не појављује као апелациона инстанца у односу на националне судове, већ да је његова искључива улога да интерпретира или утврди ваљаност права организације, док одлуку у основном поступку доноси национални суд, свакако упућују на партнерски и однос хоризонталног карактера. Такође, опрез Суда правде при изношењу квалификација о природи правног поретка организације, његова интенција да националне судове охрабри на што интензивнију комуникацију посредством поступка о претходном питању, либералнији приступ *reponse utile*, деловање у правцу отклањања националних правних и процедуралних препрека реализацији међусобне комуникације, уздржавање од експлицитног навођења пропуста националног правосудног органа као основе одговорности државе за кршење права европске организације, наглашавање поштовања националне процедуралне аутономије и позиције националних судова у том смислу, свакако представљају неке од аргумената који датој тези иду у прилог. Међутим, њихов међусобни однос свакако да се карактерише и низом елемената хијерархијског карактера. У том смислу, не сме се изгубити из вида снажно инсистирање Суда правде на очувању интерпретативног *Kompetenz – Kompetenz*, односно на томе да је једино он овлашћен да утврђује шта право организације уистину јесте, да су оквири деловања, али и одговорност националних правосудних органа, као „европских“ судова, укључујући и њихову обавезу *ex officio* деловања у овом контексту, дефинисани посредством његове интерпретативне праксе, као и то да се Суд правде у одређеним случајевима, дајући предност ефикасној примени права организације, више него директно упуштао у редукцију националне процедуралне аутономије, односно да је **националну процедуралну аутономију уважавао само у мери у којој она не представља препреку ефикасној примени права организације**. Уосталом, уколико се осврнемо само на поступак о претходном питању, чињеница је да је Суд правде, за разлику од почетног периода, временом заузео нешто строжи став приликом самог разматрања захтева националних судова за његовим покретањем. Одређено образложење за овакву промену курса Суда правде могло се пронаћи у чињеници да поступци о претходном питању, поготово са рапидним повећањем броја држава чланица Уније, те, посебно, проширењем и продубљењем интеграционог процеса, представљају убедљиву већину у укупном броју поступака који се пред Судом правде уопште воде. Додајући томе и податак да поступак о претходном питању и данас

неретко траје од једне и по до две године, Суд правде се суочио са озбиљним проблемом по питању ефикасности у овом сегменту свог деловања, те, самим тим, и проблемом правовремене и ефикасне примене права европске организације. Расмусен¹⁰⁵¹, на пример, разлоге за поменути промену става Суда правде види и у његовој интенцији да једноставно истакне своју хијерархијски вишу позицију, те да очува властити ауторитет као правосудне институције, односно да избегне изјашњавање по питањима спекулативне природе или избегне давање чисто саветодавних мишљења, те да се концентрише само на питања која су уистину релевантна за примену, али и даљи развој права организације. У том смислу, Расмусен наводи примере случајева *Mattheus vs. Doego*¹⁰⁵² и *Foglia vs. Novelo*¹⁰⁵³, у којима је Суд, ослањајући се на доктрину политичког питања, те спекулативну природу питања које је поставио национални суд, почео снажније да делује у овом правцу. Такође, Суд правде је одређено „растерећење“ у овом смислу тражио и у доктринама *acte eclare* и *acte clair*, односно у правилима да национални судови нису дужни да му се обрате уколико се питање односи на ситуацију о којој се он претходно већ изјаснио, као и у случају када су одредбе права организације довољно прецизне и јасне, те њихова интерпретација од стране Суда правде није потребна. На крају, Суд правде је израдом упутстава за примену поступка о претходном питању такође настојао на одговарајући начин усмерити националне судове, јасно истичући да захтев за покретањем поступка о претходном питању неће бити прихваћен уколико национални суд пропусти да прецизно наведе чињенични и правни контекст спора који се пред њим води.

Када је реч о одсуству одговарајуће реакције националних политичких ауторитета на процесе који су се одвијали на јуриспрудентној равни, видели смо да се аутори не слажу ни по овом питању. За оне неореалистичког усмерења, као што је *Џефри Герет*¹⁰⁵⁴, државе чланице су биле не само свесне ових процеса, већ су их и подржавале, јер да није тако, одговарајућим изменама оснивачког акта њихови негативни ефекти по суверену позицију држава били би поништени. Но, исто тако, рекли смо да овакво схватање пренебрегава *Шарфову* „замку заједничког одлучивања“¹⁰⁵⁵, односно различите приступе држава чланица вредновању активизма

¹⁰⁵¹ "On Law and Policy in the European Court of Justice", Hjalte Rasmussen, Martinus Nijhoff Publishers, 1986.

¹⁰⁵² C – 93/78, 1978, ECR 2203.

¹⁰⁵³ C – 104/79, 1980, ECR 745.

¹⁰⁵⁴ Погледати: „*The Politics of legal integration in the EU*“, Geoffrey Garrett, International Organization Vol. 49, No, 1, 1995.

¹⁰⁵⁵ „*Joint Decision Trap: Lessons from German Federalism and European Integration*“, Fritz W. Scharpf, Public Administration, Vol. 66, No, 2, 1988, pp 239 - 278.

Суда правде, те, самим тим, њихову различиту спремност да се уопште упуштају у реформу правосудног система на нивоу организације у овом смислу. Други аутори, као што су Алтер или, вероватно најистакнутији међу њима, Вајлер¹⁰⁵⁶, сматрају да државе чланице свакако нису желеле трансформацију правног поретка европске организације, али да је **након успостављања синергијског деловања Суда правде и националних судова за њих било касно, те да су државе чланице и њихове владе једноставно уведене у правну или правосудну „арену“ у којој инструменти и облици политичке и дипломатске борбе, на које су иначе навикле, немају одговарајући учинак.** Вајлер у том смислу указује да је најснажнији доктринарни „пробој“ Суда правде остварен у периоду када су државе чланице интензивно деловале у правцу јачања међувладних на уштрб наднационалних елемената у деловању организације, те да је, на пример, одлука Суда правде у *Costa vs. ENEL*, којом је инаугурисан принцип надређености права организације, донесена непосредно пред закључење „луксембуршког компромиса“. У одређеној мери, државе чланице су реаговале приликом измена и допуна оснивачких аката у Амстердаму, уводећи стриктна ограничења примени поступка о претходном питању у области Полицијске и правосудне сарадње у кривичним стварима, односно „комунитаризованим“ питањима виза, азила, миграција и других питања везаних за слободу кретања лица. Но, промене је, након неуспелог Уговора о Уставу за Европу, у овом контексту, уз уважавање предвиђеног транзиционог периода, ипак донео Уговор из Лисабона.

Посматрајући однос права Европске уније и националног права из перспективе уставно – правних решења и праксе уставних судова, односно судова који обављају уставно – правну функцију, чини се да је **општа карактеристика огромне већине држава чланица у протеклом периоду била перманентна интенција ка обезбеђењу одговарајућих предуслова за ефикасну примену права европске организације, с једне, те властитог позиционирања као сувереног ауторитета који по свим кључним питањима у овом контексту "има последњу реч", с друге стране.** У том смислу, **принципи непосредног дејства и надређености, и поред различитих проблема на које се наилазило у пракси, прихваћени су у државама чланицама у функционалном смислу, али, истовремено, није прихваћено и њихово "европско конституционално порекло", које је доктринарно понудио Суд правде.** Другим речима, као што смо видели, уколико се одредбе права организације карактеришу

¹⁰⁵⁶ „Transformation of Europe“, J. H.H. Weiler, Vol. 100, No. 8, Symposium: International Law, June 1991, pp. 2403 – 2483.

непосредним дејством или надређеношћу у односу на национално право, њихова дата својства у унутрашњем правном систему су резултат домаћих правних решења, а не специфичне природе правног поретка европских заједница или, данас, Европске уније. Да су безрезервно прихваћене доктринарне поставке Суда правде, регулисање ових питања у уставно – правном контексту од стране држава чланица било би не само непотребно, већ и, *stricto sensu*, супротно захтевима права Европске уније. Међутим, какве би последице по државе чланице, у контексту очувања њиховог суверенитета и субјективитета, то произвело? Такође, какве би импликације то произвело и по позицију њихових уставних судова, чији је основни задатак управо заштита и очување националног уставно – правног поретка? Стога, **прихватање принципа непосредног дејства и надређености права европске организације не на "европским", већ националним правним, доктринарним или јуриспрудентним основама, чинило се као компромисно решење. Праву европске организације обезбеђено је непосредно дејство и, у релативном капацитету, надређеност у односу на национално право, створени су одговарајући услови за његову ефикаснију примену и остварење интегративних циљева, поготово у смислу успостављања и функционисања унутрашњег тржишта, али су, истовремено, државе чланице бар формално задржале позицију суверених ентитета који у потпуности контролишу кључне аспекте њиховог односа према наднационалној организацији и њеним правним изразима.** Наравно, овакво, рекли бисмо природно позиционирање држава чланица, подразумевало је и њихов већи ангажман како на формалној, уставно – правној равни, у смислу инкорпорације одговарајућих решења у уставни акт, тако и на равни деловања њихових највиших, уставних правосудних органа. Када је реч о уставно – правној равни, видели смо да су државе чланице, зависно од своје правне традиције, природе правног система, те, у спецификованијем смислу, постојећих решења по питању односа њиховог и међународног права, прибегавале различитим решењима. **Државе монистичке провенијенције су по правилу однос свог и права Европске уније подводиле под уставна решења којима је регулисан генерални однос националног и међународног права, док су дуалистичке државе решење проналазиле у инкорпорацији засебних уставних решења која су се односила на право Европске уније,** при томе, изузимајући Чешку Републику, задржавајући своја постојећа решења по питању односа националног и типичног међународног права. Дакле, ради се о прилагођавањима која су представљала **одговор дуалистичких држава на, од стране Суда правде интерпретиране, „евромонистичке“ захтеве по питању дејства и**

примене права европске организације у националним правним системима. При томе, уколико су на овакав начин државе и прихватиле монистичке поставке на којима почивају дејство и примена права европске организације, свакако није могло бити речи о „евромонизму“ Суда правде, већ **о парцијалном монизму омогућеном и, што је подједнако битно, контролисаном од стране држава чланица и њиховог уставно – правног поретка.**

Како су државе чланице те које контролишу све кључне аспекте односа права организације и националног права, оне су те које **постављају и основне границе дејству и примени права европске организације.** Видели смо да свега три државе чланице – *Кипар, Холандија и Естонија*, у одређеном контексту омогућавају апсолутну надређеност права организације, међутим, и овде се ради **о апсолутној надређености која почива на домаћим, а не решењима правног поретка европске организације, без обзира да ли је дата апсолутна надређеност омогућена посредством формалних уставно – правних решења или је, на пример, уношењу оваквих решења у уставни акт претходило и изјашњавање уставног суда у том правцу.** У осталим државама чланицама апсолутна надређеност права европске организације одбачена је како посредством експлицитних уставних решења, тако и посредством праксе уставних судова, правне доктрине или, пак, владајућег мишљења стручне и академске заједнице. Дефинисана је јасна граница примени права организације у виду обавезе стриктног поштивања кључних уставних вредности на којима државе чланице почивају, а не мали број уставних судова је јасно изразио одређење да делује у правцу контролисања правних инструмената организације у овом контексту, шаљући на тај начин поруку како Суду правде, тако, у одређеној мери, и домаћим актерима, укључујући и редовне националне судове. Као што смо видели, одлука чешког Уставног суда о проглашењу интерпретативне одлуке Суда правде *ultra vires* пре је представљала резултат унутрашњих околности, односно сукоба две националне правосудне инстанце, него директног обрачуна највишег националног правосудног ауторитета и Суда правде. То, наравно, не умањује потенцијални значај који дата одлука може имати за даљи развој односа националних судова и Суда правде, односно права организације и унутрашњег права у целини. За сада, а посебно узимајући у обзир потезе које је чешки Уставни суд предузео непосредно након њеног доношења, **дату одлуку треба посматрати пре као „инцидент“, односно као снажнију манифестацију „керберске позиције“ националних уставних судова у односу на уставно – правни поредак држава чланица, него као неспорну матрицу у којој ће се односи између националних**

судова и Суда правде у будућности развијати. Другим речима, иако је једна од првих асоцијација на однос уставних судова и Суда правде у протеклом периоду, укључујући и наведену одлуку чешког Уставног суда, њихова међусобна конфронтација по питању „преимућства“ националне или „европске“ правне равни, односно, како смо то рекли у уводним разматрањима, по питању локације „основне норме“, те питању *Kompetenz – Kompetenz*, често се неоправдано пренебрегава чињеница да су уставни судови, укључујући и оног најактивнијег међу њима, у неким од кључних момената манифестовали довољно "уставне толеранције"¹⁰⁵⁷, дајући подршку европском интеграционом процесу, те успевајући обезбедити одговарајућу равнотежу између захтева властитог и правног поретка европске организације. У којој мери ће дата равнотежа бити могућа у будућем периоду, узимајући у обзир чињеницу да је европски пројекат одавно превазишао економску матрицу у којој је настао, односно да се на различите начине све снажније „прелива“ и на политичку раван, задирући у суштинске елементе државности и националног конституционализма, преостаје да се види. По нашем мишљењу, **стадијум у којем се европски интеграциони процес налази, као и одлука чешког Уставног суда, указују на потребу снажнијег укључивања самих уставних судова у директну комуникацију са Судом правде посредством поступка о претходном питању по свим актуелним питањима односа националног и „европског“ права.** Немачки Савезни уставни суд је истакао одређење да преиспитује „*ultra vires*“ деловање организације, али је, истовремено, изразио и спремност да пре тога од Суда правде захтева интерпретацију потенцијално спорног акта. С друге стране, чешки Уставни суд, иако су његови ставови у великој мери били инспирисани управо ставовима немачког суда, није поступио на такав начин.

Видели смо да је један од кључних елемената телеологије Суда правде било деловање у правцу обезбеђења ефикасне и униформне примене права европске организације у државама чланицама, као предуслова успешне реализације захтевног интеграционог пројекта. **Посматрајући интеграциона остварења из данашње перспективе, општи закључак је да је ефикасност примене права организације, бар у кључним сегментима, у великој мери обезбеђена. Међутим, уколико се са нивоа општег померимо на ниво посебног и појединачног, видећемо да су бројни проблеми у овом контексту више него присутни, како када је реч о јавноправним, тако и, што је посебно битно, када је реч о приватноправним инструментима**

¹⁰⁵⁷"On the Power of the Word: Europe's Constitutional Iconography", J.H.H. Weiler, International Law Journal of Constitutional Law, Vol. 3, No. 173, part 7, 2005.

обезбеђења ефикасне примене права европске организације од стране држава чланица.

За илустрацију неких од релевантних момената на нивоу јавноправних инструмената од користи могу бити редовни годишњи извештаји Европске комисије о примени права Европске уније од стране држава чланица, у којима и сама Комисија констатује да „*правилна примена права Европске уније и даље представља изазов за државе чланице*“¹⁰⁵⁸. Према њеним налазима, **посебан проблем се појављује у контексту кашњења држава чланица у провођењу директива**, што у последњих неколико година представља „*забрињавајући тренд*“¹⁰⁵⁹. Уколико се осврнемо на неке од изнесених података Европске комисије само из њеног последњег извештаја, видећемо, на пример, да је у 2011. години, када је реч о имплементацији директива, регистровано веће кашњење држава чланица за око 60% у односу на 2010. годину. Комисија је због кашњења у спровођењу директива у 2011. години покренула нових 1185 истражних поступака, што је далеко већи број од 855 поступака у 2010. години или 531 у 2009. години. Од држава чланица, највећи број регистрованих кашњења у провођењу директива у 2011. години био је у Пољској, Чешкој, Белгији, Кипру и Аустрији, а најмањи у Ирској, Литванији, Данској, Малти и Естонији. При томе, три области у којима су посебно регистрована кашњења од стране држава чланица у 2011. години су транспорт (240), унутрашње тржиште и слобода пружања услуга (198), те здравље и заштита потрошача (164). Такође, Комисија је у 2011. години у девет поступака против пет држава чланица – Аустрије (1), СР Немачке (3), Грчке (1), Италије (1) и Пољске (3) – Суду правде, у складу са решењима члана 260(3) Уговора о функционисању Европске уније, предложила и њихово финансијско кажњавање у провођењу директива, које се кретало од 45 до 255 хиљада еура по дану кашњења.

Даље, у 2011. години регистровано је и значајно увећање притужби индивидуалних субјеката – правних и физичких лица – којима се указивало на кршење права организације од стране држава чланица. Док је крајем 2010. године регистровано 2197 постојећих отворених истражних поступака по овом основу, током 2011. године покренуто је 3184 нових. Од укупног броја отворених истражних поступака, закључно са крајем 2011. године процесуирано је 3078, а у поступку је остало њих 2234. Од тога, највећи број указивања на кршење права организације од стране држава чланица

¹⁰⁵⁸European Commission, 29th Annual Report on Monitoring the Application of the EU Law, 2011, COM (2012), 714, Final, p.13.

¹⁰⁵⁹ibidem.

регистровано је у Италији (386), Шпанији (306) и СР Немачкој (263), у областима заштите животне средине (604), унутрашњег тржишта и слободе пружања услуга (530) и унутрашњих послова (434). Поред тога, Комисија је на властиту иницијативу покренула 1271 истрагу против држава чланица у 2011. години, међу којима су се посебно истицале Италија, Шпанија и Пољска са по 125, 113 и 81 истрагом, примарно у областима заштите животне средине, транспорта, опорезивања и услуга.

С друге стране, у 2011. години 1175 поступака ушло је у њихову формалну фазу, што представља нешто мањи број у односу на 2010. годину, када их је било 2100, те, посебно, 2009. годину, када их је било чак 2900. Највећи број поступака је окончан пре судске фазе, међутим, Суд је током 2011. године донео и 62 пресуде у овом смислу, од којих је посредством њих 53, односно 85%, подржао ставове Европске комисије. Посебно је интересантан податак да је Комисија, са крајем 2011. године, водила 77 поступака против држава чланица по члану 260 (2) Уговора о функционисању Европске уније, због непровођења претходно донетих пресуда Суда правде. Од тога, највећи број поступака покренут је против Грчке (13), Италије (12) и Шпаније (8). Од тих 77 поступака, њих 11 је по други пут покренуто пред Судом правде, а током 2011. године Суд правде је донео само две пресуде по члану 260 (2) Уговора, и то против Грчке¹⁰⁶⁰ и Италије¹⁰⁶¹.

Изнесени подаци само делимично осликавају стање по питању ефикасне примене права европске организације од стране држава чланица, међутим, сасвим сигурно да се негативан тренд у последње три године може идентификовати по питању кршења права организације услед кашњења у спровођењу директива. С друге стране, државе чланице исказују више спремности да делују у правцу усклађивања националног законодавства са правом организације након активирања Европске комисије, прво неформално, а потом и формалним отварањем поступка, услед чега је и дошло не само до пада броја поступака који су уопште ушли у њихову формалну фазу, већ и, поготово, поступака који су ушли у њихову судску фазу. Суочена са проблемима у примени права европске организације, Комисија последњих неколико година настоји додатно развити сарадњу са државама чланицама у контексту појашњења и додатних прецизирања захтева које конкретни правни инструменти Европске уније пред њих постављају. Један од таквих облика сарадње је и тзв. "ЕУ Пилот пројекат", који се спроводи *on line*, а у којем, закључно са крајем 2011. године,

¹⁰⁶⁰С – 407/99, *Commission vs. Greece*, одређена казна у висини од 3 милиона еура.

¹⁰⁶¹С – 496/09, *Commission vs. Italy*, одређена казна у висини од 30 милиона еура.

учествују све чланице изузев Луксембурга и Малте. Поред тога, **одређена амортизација идентификованих проблема вероватно би била омогућена већим ослањањем на флексибилније инструменте регулације заједничких активности на нивоу организације, као што су инструменти меког права, чија примена *a priori* не мора подразумевати и мању ефикасност или учинковитост по питању реализације дефинисаних циљева.** Као пример може послужити координација деловања држава чланица и хармонизација националних решења која се оваквим инструментима остварује у домену социјалне политике.

Иначе, јавноправни механизми правосудне контроле извршења обавеза држава чланица Европске уније критиковани су по различитим основама, почевши од прешироких дискреционих права којима Комисија располаже у оквиру поступка и који јој омогућавају „*селективан приступ при одабиру случајева које ће наставити пред Судом правде*“¹⁰⁶², те недовољне транспарентности њеног деловања у одређеним аспектима неформалне фазе поступка, на шта је, уосталом, указивао и Европски парламент¹⁰⁶³, до наводне елитистичке природе поступка¹⁰⁶⁴ и неодвраћајућег карактера предвиђених санкционих мера, чак и након одређених унапређења које је по овом питању донео Уговор из Лисабона. Томе свакако треба придодати и генералну уздржаност држава чланица да уопште покрећу поступак по члану 259 Уговора о функционисању Европске уније¹⁰⁶⁵. Што се тиче индивидуалних субјеката, иако извештаји Европске комисије указују на прилично велики број њиховог указивања Комисији на кршење права организације од стране држава чланица, они не располажу активном легитимацијом у оквиру јавних или „централизованих“ поступака правосудне контроле, нити су дати поступци непосредно намењени заштити права правних и физичких лица, о чему се, као што смо раније поменули, изјаснио и Суд правде, мада његова пресуда против државе чланице свакако представља довољан доказ да је последњи инаугурисани критеријум утврђивања одговорности држава за причињену штету, а то је да се ради о „довољно озбиљном кршењу права европске организације“,

¹⁰⁶² Погледати: „*Engaged Elites Citizen Action and Institutional Attitudes in Commission Enforcement*“, Richar Rawlings, 6 *European Law Journal* 4, 2000, p. 10.

¹⁰⁶³ „*European Parliament, Report on the Commission's 21st and 22nd Annual Reports on monitoring the application of Community Law, 2003 and 2004*“, A6 – 0089/2006, para. 13. Погледати и: „*Enforcement, monitoring, verification, outsourcing: the decline and decline of the infringement process*“, Melanie Smith, 2008, *European Law Review*, 777.

¹⁰⁶⁴ Погледати: „*Accountability and law enforcement: the centralised EU infringement procedure*“, Carol Harlow and Richard Rawlings, *European Law Review* 447, 2006.

¹⁰⁶⁵ Неки од свега неколико регистрованих случајева у овом смислу су, на пример, C – 141/78, *French Republic vs. United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*, 1979, ECR 2923 или C - 388/95, *Kingdom of Belgium vs. Kingdom of Spain*, 2000, ECR I – 3123.

испуњен. То значи да се **јавни и приватни enforcement** механизми међусобно не искључују већ, како то каже *Еванс*, „они морају коегзистирати како би се обезбедила потпуна ефикасност права Европске уније у државама чланицама“¹⁰⁶⁶. Или, како је то Суд правде устврдио још у случају *Van Gend en Loos*¹⁰⁶⁷, њихова коегзистенција омогућава „двоструку будност“ (*dual vigilance*) када је реч о испуњавању уговорних обавеза од стране држава чланица.

Међутим, шта је са приватним или „децентрализованим“¹⁰⁶⁸ механизмима обезбеђења ефикасне примене права европске организације у државама чланицама и дали су оправдали своју улогу какву им је наменио Суд правде? Тешко је рећи, пре свега због одсуства одговарајућих статистичких података на нивоу свих држава чланица. Но, иако ограниченог карактера, свакако интересантну илустрацију у овом контексту може представљати анализа *Тобајаса Лока*¹⁰⁶⁹, рађена у периоду обележавања двадесетогодишњице од случаја *Frankovich*¹⁰⁷⁰. У анализи се разматра учинак принципа одговорности држава чланица за причињену штету у периоду од краја 1991. до краја 2011. године у двије државе чланице - Великој Британији и СР Немачкој, као државама из којих долази готово половина захтева за покретањем поступка о претходном питању у случајевима везаним за одговорност држава чланица у смислу случаја *Frankovich*¹⁰⁷¹. Чини се да је Лок дошао до помало изненађујућих налаза. Тако, у разматраном двадесетогодишњем периоду, пред британским судовима се водило 25 поступака чији је предмет био захтев за надокнаду штете индивидуалном субјекту од стране државе због кршења права европске организације, од чега је осуђујућа пресуда донета у само њих 7, што представља ниво успешности од 36% на страни правних и физичких лица као подносиоца одштетног захтева. Резултати у СР Немачкој су још нижи, јер је пред њеним судовима вођено 37 поступака, од којих је позитивном одлуком за подносиоца тужбе завршено њих 8, односно само 22%. При томе, и у Великој Британији и у СР Немачкој највећи број поступака се односио на кршење права организације у смислу кашњења у транспозицији директива (60% у Великој Британији, односно 68% у СР

¹⁰⁶⁶ „A Textbook on EU Law“, Andrew Evans, Hurt Publishing, Oxford, 1998, p. 186.

¹⁰⁶⁷ C – 26/62, 1963, ECR 1.

¹⁰⁶⁸ „The Europeanisation of Remedies and Procedures through Judge – made Law : Can a Trojan Horse Achieve Effectiveness?“, Johanna Engstrom, European University Institute, Doctoral Dissertation, Florence, 2009, p. 1.

¹⁰⁶⁹ „Is private enforcement of EU Law through state liability a myth? – An assessment 20 years after Frankovich“, Tobias Lock, Common Market Law Review, 2012, доступно на: <http://ssrn.com/abstract=2103490>.

¹⁰⁷⁰ Joined Cases C – 6/90 and 9/90, *Francovich and Bonifaci*, 1991, ECR I – 5357.

¹⁰⁷¹ Тако, Лок наводи да је у анализираном периоду Суд правде донео 33 одлуке у поступцима о претходном питању у овом контексту, од чега су њих 7 иницирани од стране британских, а 9 од стране немачких судава.

Немачкој), чиме се дефинитивно потврђују ставови Европске комисије из њених годишњих извештаја о примени права Европске уније од стране држава чланица. С друге стране, у истом разматраном периоду, Суд правде се у поступцима који су против СР Немачке покренути по члану 258 Уговора о функционисању Европске уније изјашњавао 200 пута, од чега је у 88% случајева донета одлука у корист тужиоца, док, када је реч о Великој Британији, Суд је то чинио у 97 случајева, од чега је у 78% случајева његова одлука ишла у прилог тужиоца, односно Европске комисије. Томе, наравно, треба додати и чињеницу да релативно мали број случајева покренутих по члану 258 Уговора уђе у њихову судску фазу, односно да се највећи број њих реши у оквиру административне фазе поступка који се води пред Европском комисијом. Уколико се погледају подаци Европске комисије за ове две земље само за период од 2006. до 2010. године¹⁰⁷², у формалну фазу поступка ушло 236 поступака против СР Немачке, односно 304 против Велике Британије, образложено мишљење Комисија је израдила у 98 случајева против Британије, односно 109 против СР Немачке, од чега је само 47 поступака против Велике Британије, односно 26 поступака против СР Немачке ушло у судску фазу. У сваком случају, ипак се **ради о готово пет пута више случајева које је по члану 258 Уговора о функционисању Европске уније против ове две државе решавао Суд правде, од поступака које су у *Frankovich* контексту решавали њихови национални судови.** Стога, из датог омјера, али и процента успешности покренутих поступака, веома лако би се **могло закључити да принцип одговорности држава чланица за причињену штету до које је дошло услед кршења права европске организације има веома ограничен учинак у општем контексту обезбеђења ефикасне примене права Европске уније у државама чланицама.** Уколико се томе придода и непознат, али вероватно незанемарљив број спорова који су решавани вандсудским поравнањем, што, уосталом, државе преферирају из низа разлога¹⁰⁷³, могло би се закључити да принцип одговорности држава за причињену штету можда представља задовољавајући инструмент за привредне субјекте, односно корпорације и компаније у њиховој интенцији да надокнаде бар део губитка које су претрпеле, али да се о њему тешко може говорити као о успешном приватноправном инструменту обезбеђења ефикасне примене права Европске уније, како је то замислио

¹⁰⁷²European Commission, 28th Annual Report on Monitoring the Application of EU Law (2010), SEC 2011, 1094, final, Annex II, Table 2.1.

¹⁰⁷³На пример, договорена надокнада је по правилу нижа од оне коју би евентуално одредио суд, избегавају се судски трошкови, али и, у случају доношења судске одлуке против државе чланице, прецедентна пракса или покретање сличних случајева против државе, итд.

Суд правде. Другим речима, дисциплинујући ефекат принципа одговорности за причињену штету може се идентификовати примарно у контексту „страха“ држава чланица од финансијских издатака, односно компензација великим привредним субјектима и корпорацијама које делују на обједињеном трговинском простору какав представља унутрашње тржиште Европске уније, али он, истовремено, није испунио своју функцију као приватноправни инструмент обезбеђења ефикасне примене права европске организације.

Још један налаз Лока је такође значајан, а односи се на **разлоге ниског степена успешности поступака за надокнаду штете** које индивидуални субјекти покрећу пред националним судовима. Кључне разлоге Лок проналази у **захтевности и неприлагођености самих критеријума на којима примена принципа почива, а које је дефинисао нико други до Суд правде**. Као што смо поменули, критеријуми на којима почива принцип одговорности држава у контексту случаја *Frankovich* подразумевају да се прекршеним одредбама права организације додељују права индивидуалним субјектима, да постоји казуални линк између кршења права и причињене штете, те да се ради о „довољно озбиљној“ повреди права организације. Према подацима из јуриспруденције немачких и британских судова, у анализираном периоду **највећи број поднесених захтева од стране индивидуалних субјеката је одбијено због неиспуњавања последњег наведеног критеријума, односно, због немогућности националног суда да утврди да се ради о довољно озбиљном кршењу права европске организације**, и то у 63% случајева у Великој Британији, те 57% случајева у СР Немачкој. Шест посто поступака у Великој Британији, односно 10% покренутих поступака у СР Немачкој по тужиоца није позитивно окончано из разлога што није утврђено да су одредбама права организације у питању додељена субјективна права, док, на пример, 6% поступака у Енглеској, односно 23% у СР Немачкој је доживело несупех јер није идентификована узрочно – последична веза између кршења права организације и причињене штете. Када је реч о најзаступљенијем разлогу – критеријуму „довољно озбиљног кршења права организације“, као што смо видели, Суд правде је након његове инаугурације настојао идентификовати неке од основних смерница којима се национални судови требају руководити приликом утврђивања да ли је он испуњен или не. На општем нивоу, свакако да је најзначајнији критеријум онај који се односи на постојање, односно саму маргину дискреционих права којима државе у примени права организације располажу. Уколико је дискрециона маргина држава чланица већа, мања је могућност да ће кршење предметних одредби бити

оквалификовано као „довољно озбиљно“, и обратно, мада је Суд правде у више наврата јасно истакао да, на пример, непровођење директиве у предвиђеном року представља такав облик кршења права Европске уније. Такође, битан моменат приликом утврђивања да ли је држава чланица прешла дозвољену маргину, представља и питање да ли је одредбама у питању на јасан и прецизан начин дефинисана њихова безусловна обавеза. С друге стране, **анализа јуриспруденције националних судова такође показује и њихово уздржавање да идентификују „довољно озбиљно кршење“ права Европске уније од стране државе чланице, односно да ће до такве квалификације доћи по правилу само у најевидентнијим случајевима, као што су попутно пропуштање да се директива проведе у предвиђеном периоду или, пак, уколико се у контексту конкретног случаја у том правцу изјаснио Суд правде у оквиру поступка о претходном питању. У другим, мање јасним случајевима, национални судови су склони да повреду права организације од стране државе чланице третирају као, како то каже Лок, „опростиво“¹⁰⁷⁴ или да указују чак на одсуство одговарајуће Судске праксе која би им послужила као смерница приликом доношења одлуке¹⁰⁷⁵, при томе пропуштајући да покрену поступак о претходном питању. Побројаним разлозима за недовољну учинковитост принципа одговорности држава за причињену штету као приватноправног инструмента обезбеђења ефикасне примене права европске ораганизације у националном праву треба придодати и **ограничења која у овом смислу намеће и национална процедурална аутономија**, односно различита национална правила којима су, на пример, уређени процедурални аспекти поступка, доказни поступак, ограничења и начин обрачуна накнаде за причињену штету, итд. Као што смо видели, у складу са принципима еквиваленције и ефикасности које је инаугурисао Суд правде, национални судови су искључиво одговорни да у случајевима који се односе на право организације не примене мање повољна правила од оних која се примењују у унутрашњим, односно националним ситуацијама, те да применом датих правила не отежају, односно, у крајњем случају, не онемогуће одговарајућу заштиту права индивидуалних субјеката које им додељује право Европске уније. **Национална процедурална правила држава****

¹⁰⁷⁴ „Is private enforcement of EU Law through state liability a myth? – An assessment 20 years after *Frankovich*“, Tobias Lock, *Common Market Law Review*, 2012, доступно на: <http://ssrn.com/abstract=2103490>, p. 14.

¹⁰⁷⁵ Погледати, на пример: C – 190/94, *Dillenkofer and others*, 1996, ECR I – 4845; *R vs. Secretary of State for the Home Department*, 1996, 2 CMLR, 1951; (R) *Negassi vs. Secretary of State for the Home Department*, 2011, EWHC 386 (Admin.), итд.

чланица се међусобно умеју значајно разликовати, тако да идентични захтеви за надокнадом штете у две различите чланице веома лако могу исходити у потпуности различитим резултатима по индивидуалне субјекте. Довољно је навести пример различитог рока за застаревање који је прописан немачким, односно британским правом. Наиме, док је у СР Немачкој индивидуални субјекат захтев за надокнаду штете дужан поднети у року од три године од момента када је наводна штета причињена, тај рок у Великој Британији износи дупло дуже, односно шест година¹⁰⁷⁶.

Узимајући у обзир све наведено, можда није далеко од истине *Карамантино*¹⁰⁷⁷ схватање према којем принцип одговорности за причињену штету не представља приватноправни инструмент „принуде“ над државама чланицама да извршавају своје обавезе дефинисане правом европске организације, већ искључиво компензаторни правни лек који стоји на располагању индивидуалним субјектима који су били довољно успешни или, пак, имали довољно среће да превазиђу како препреке које у овом контексту намећу строги критеријуми које је дефинисао Суд правде, тако и бројне тешкоће које произилазе из националних правних решења и деловања националних судова.

Подједнако је битно да и остали приватни механизми обезбеђења ефикасне примене права европске организације такође трпе више него озбиљна ограничења, на шта смо делимично већ указали. На пример, како то каже *Пескаторе*, за разлику од „међународног права, где појединац стоји беспомоћан пред свемогућом државом, доктрина непосредног дејства права Европске заједнице је отворила делотворне канале за индивидуалне субјекте и тиме право Заједнице учинила реалношћу коју државе морају поштовати“¹⁰⁷⁸. Другим речима, индивидуални субјекти су признати као субјекти права европске организације који се на његове одредбе могу непосредно позвати пред националним судом. Међутим, принцип непосредног дејства не односи се на све акте које усвајају институције организације, већ само оне правно обавезујућег карактера, што подразумева искљученост препорука и мишљења из његовог домаћаја.

¹⁰⁷⁶ Мери – Пјер Грејнцер се, у овом смислу, бавила различитим решењима која у државама чланицама постоје по питању начина обрачуна надокнаде за причињену штету и потребом за чвршћом хармонизацијом националних решења у том смислу. Погледати: „*National Applications of Francovich and the construction of a European administrative ius commune*“, Marie – Pierre F. Granger, *European Law Review* 157, 2007, p. 180.

¹⁰⁷⁷ Погледати: „*Judicial Protection Against Member States: A New Jus Commune Takes Shape*“, Roberto Caranta, 32 *CMLR*, 1995, p. 703 -725.

¹⁰⁷⁸ „*L'effet direct du droit communautaire*“, Pierre Pescatore, Paricrisie Luxembourgeoise, Imprimerie Joseph Beffort, Luxembourg, 1975., p. 19, наведено према: „*Effectiveness of EU Law in Member States*“, Anca-Magda Vlaicu, *LESIJ* No. XVIII, Vol. 1/2011, p. 166.

Такође, ту су и ограничења у смислу критеријума непосредног дејства који морају бити задовољени, те ограничења стриктно везана за непосредно дејство одредби директива¹⁰⁷⁹. С друге стране, принцип индиректног дејства односи се и на препоруке, као необавезујуће акте, ужива самосталну егзистенцију у односу на принцип непосредног дејства, те обухвата целокупно национално право, али и у његовој примени се могу идентификовати ограничења која произилазе како из националног права и одсуства обавезе националних судова да интерпретацију националних одредби врше *contra legem*, тако и ограничења која произилазе из обавезе поштивања принципа правне сигурности и забране ретроактивног дејства, посебно, као што смо видели, у домену кривичног права. О значају поступка о претходном питању за развој правног поретка Европске уније, као и могућности да се на основу интерпретације одредби права организације од стране Суда правде доведе у питање одредба националног права, већ је било речи. Међутим, његова инцијација не зависи од индивидуалног субјекта, већ искључиво од националног суда који самостално одлучује да ли ће од Суда правде тражити интерпретацију одредби права Уније на које се правно или физичко лице позива. Уосталом, основна функција поступка о претходном питању и није заштита права индивидуалних субјеката *per se*, већ обезбеђење једнообразног тумачења права организације у контексту његове примене од стране националних судова.

Такође, видели смо да је Суд правде у протеклих неколико деценија на различите начине утицао на редукцију националне процедуралне аутономије, управо у циљу стварања повољнијих услова за једнообразну и ефикасну заштиту права индивидуалних субјеката пред националним судовима, односно, ефикаснију примену права европске организације уопште. Међутим, без обзира на напоре Суда правде у том смислу, чињеница је да се решења у државама чланицама по питањима од којих у коначници увелико може зависити униформна заштита права индивидуалних субјеката и ефикасна примена права европске организације уопште, међусобно значајно разликују. Пример којег смо навели, а који се односи на различите рокове у СР Немачкој и Великој Британији у којем индивидуални субјекат може покренути поступак са захтевом за надокнадом претрпљене штете у контексту случаја *Frakovich*,

¹⁰⁷⁹ Детаљан критички осврт по питању домета принципа непосредног дејства у контексту обезбеђења ефикасности права Европске уније износи Себа у: "The Doctrine of Direct Effect: A Malignant Disease of Community Law", I. Sebba, Legal Issues of European Integration, Law Review of the Europa Institut, No. 2/1995, Amsterdam University, pp. 35 – 58.

само је један је многих¹⁰⁸⁰. Државе чланице су те које располажу надлежношћу по процедуралним питањима, односно надлежношћу да самостално регулишу процедуралне, административне и управне аспекте примене права европске организације у националним правним оквирима. У складу са процедуралном надлежношћу, државе чланице располажу и процедуралном аутономијом која им омогућава да релативно самостално или аутономно изаберу начин и средства ефикасне примене права Европске уније. Суд правде је надлежност држава чланица у процедуралним питањима потврдио прилично рано, а његово касније деловање, иако је у одређеним моментима оно подразумевало и нешто радикалније иступање, углавном је било усмерено у правцу обезбеђења равнотеже између процедуралне аутономије, или, другим речима, поштивања процедуралних надлежности држава чланица, с једне, те захтева за обезбеђењем ефикасне примене права европске организације и заштите права индивидуалних субјеката, с друге стране. У том смислу, основна порука Суда правде, посебно у последње време, подразумева „функционализацију“ процедуралне аутономије држава чланица и наглашавање одговорности националних судова у контексту интерпретације националних процедуралних решења на начин којим ће се ефикасна заштита индивидуалних субјеката и обезбедити. Потреба за обезбеђењем одговарајуће равнотеже између процедуралне аутономије и ефикасне примене права европске организације произилази из чињенице да, сем у ограниченим областима, као што смо рекли, надлежношћу у процедуралним питањима располажу државе чланице, а не организација као таква. Иако се у последње време на теоријском нивоу могу чути снажнији захтеви у правцу успостављања нечега што би се могло означити као „административно или управно право Европске уније“, посредством којег би се обезбедио већи степен хармонизованости националних процедуралних решења, те, самим тим, додатно унапредила униформнија заштита права индивидуалних субјеката и ефикаснија примена права европске организације, чини се да основни проблем лежи у чињеници да уговорна решења не нуде одговарајућу правну основу за тако нешто. Другим речима, тешко да се и једна уговорна одредба може ишчитати на начин да се њом дефинише надлежност организације да делује у том правцу. Својевремено, решења чланова 95 Уговора о Европској заједници, односно, данас члана 114 Уговора о функционисању Европске

¹⁰⁸⁰Погледати: „*Procedural Autonomy of EU Member States: Paradise Lost? A Study on the Functional Procedural Competence of EU Member States*“, D.U. Galetta, Springer, Heildeberg – Dordrecht – London – New York, 2010.

уније, послужиле су као основа за усвајање директива посредством којих се дефинишу одређена заједничка правила у области јавних набавки¹⁰⁸¹ или, пак, усвајање релевантних директива у домену заштите потрошача¹⁰⁸², међутим, и сам Суд правде је могућност њихове евентуалне употребе као општије основе за регулацију процедуралних питања у целокупној области функционисања унутрашњег тржишта експлицитно одбацио¹⁰⁸³. Такође, и одредбе некадашњег члана 308 Уговора о Европској заједници, односно данашњег члана 352 Уговора о функционисању Европске уније, тешко да се могу ишчитати на такав начин. С друге стране, у члан 19.1 лисабонског Уговора о Европској унији, као што смо рекли, унет је нови став којим је дефинисана обавеза држава чланица да обезбеде одговарајуће правне лекове посредством којих ће се омогућити делотворна правна заштита у областима која су обухваћена правом Европске уније. Поред тога, чланом 47 Повеље Европске уније о основним правима, која сада не само да има правно обавезујући карактер, него и једнаку правну вредност као Уговор о Европској унији и Уговор о функционисању Европске уније, гарантовано је право на делотворну судску заштиту и правично суђење. Нови став из члана 19.1 Уговора о Европској унији, односно правно обавезујући карактер члана 47 Повеље свакако да представљају нови референтни моментум деловања националних судова у контексту обезбеђења ефикасне примене права европске организације и делотворне заштите права која су њим дефинисана.

¹⁰⁸¹Directive 89/665/EEC of 21 December 1989 on the coordination of the laws, regulations and administrative provisions relating to the application of review procedures to the award of public supply and public work contracts (OJ L 395, 30/12/1989, p. 33-35) and Council Directive 92/13/EEC of 25 February 1992 coordinating the laws, regulations and administrative provisions relating to the application of EU rules on the procurement of entities operating in the water, energy, transport and telecommunications sectors (OJ L 76, 29/03/1992, p. 14 – 20), касније измењене и допуњене посредством Directive 2007/66/EC of the European Parliament and of the Council of 11 December 2007 (OJ L 335, 20/12/2007, p. 31 – 46).

¹⁰⁸²C – Directive 98/271/EC of the European Parliament and of the Council of 19 May 1998 on injunctions for the protection of consumers' interests (OJ L 166, 11/06/1998, p. 51 – 55); Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts (OJ L 95, 21/04/1993, p. 39 – 34); Directive 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council of 23 September 2002 concerning the distance marketing of consumer financial services and amending Council Directive 90/61/EEC and Directives 97/7/EC and 98/27/EC (OJ L 271, 9/10/2002, p. 16 – 24); Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing refugee status (OJ L 326, 13/12/2005, p. 13-34).

¹⁰⁸³Погледати, на пример: C – 376/98, *Federal Republic of Germany vs. European Parliament and Council of the European Union*, 2000, ECR I – 8419.

VII БИБЛИОГРАФИЈА И КОРИШТЕНИ ИЗВОРИ

Штампана издања

- **ADINOLFI A.**, „*The Judicial Application of Community Law in Italy*“, CMLR 35, 1998.
- **ALLAN T.**, „*Parliamentary Sovereignty: Lord Denning's Dexterous Revolution*“, 3 OJLS 22, 1983.
- **ALTER K.**, "Who are the Masters of the Treaty: European Governments and the European Court of Justice", International Organization, Department of Government, Smith College, Northampton, 1996.
- **ALTER K.**, "Establishing the Supremacy of European Law", Oxford University Press, New York, 2001.
- **ALTER K.**, "The European Court's Political Power", West European Politics, Vol. 19, Issue 3, 1996, pp. 458 – 487.
- **ALTER K.**, "Why, Where and When National Courts Enforce European Law Against their Governments", Paper Presented at Domestic Policy and International Law, Saint – Helena, CA, June 1997.
- **ANDERSEN S.**, "Non – binding Enforcement of EU Law: Interpretation of Centralization and Norm Assimilation", EUSA Twelfth Biennial International Conference Boston, 2011.
- **ANZILOTI D.**, "Cours de droit international", Paris, Recueil Sirey, 3rd edition, 1929.
- **ARCAC – LEAL R.**, „*The Reception of European Community Law in Spain*“, Hanse Law Review, Vol.1, No.1, 2005.
- **AVBELJ M.**, „*The EU and Many Faces of Legal Pluralism*“, Croatian Yearbook of European Law and Policy, Vol. 2, 2006.
- **AVBELJ M.**, "Supremacy or Primacy of EU Law – (Why) does it Matter?", European Law Journal, Vol. 17, Issue 6, 2011, p. 744 – 763.
- **BACKES C.** and Eliantonio M., „*The Influence of the ECJ's Law on Indirect Effect in the Italian, German, Dutch and English administrative Legal Systems and Its Application by the National Administrative Courts*“, Maastricht University, 2006.
- **BACKHAUS J.**, „*The Evolution of European Legal Integration*“, Editorial, European Journal of Law and Economics, Vol. 24, Issue 3, Springer, Netherlands, 2007.

- **БАНОВЧАНИН – Хеубергер И.**, "Пресуда Савезног уставног суда СР Немачке о сагласности закона о потврђивању лисабонског Уговора са Уставом", Европско законодавство, УДК: 342.4 (430), Библид 1451 – 3188,8, 2009, год. VIII, 29 – 30, изворни научни рад.
- **BARAV A.**, „Failure of Member States to Fulfil their Obligations under Community Law“, 12 CMLRev. 368, 1975.
- **BARENTS R.**, „Some Remarks on the Horizontal Effect of Directives“, у „Essays in European Law and Integration“, D. O' Keefe and H. G. Schermers, Kluwer, Deventer, 1982.
- **BAST J.**, „On the Grammar of EU Law: Legal Instruments“, Jean Monnet Working Paper 9, 2003.
- **BECK G.**, "The German Constitutional Court versus the EU: self assertion in the theory of submission in practice – Euro Aid and Financial Guarantees", Eutopia Law, 2011.
- **BENVENISTI E.** and Downs G. W., „National Courts, Domestic Democracy and the Evolution of International Law“, European Journal of International Law, Vol. 20, 2009.
- **BETTLEM**, Gerit and Noelkaemper, „Giving Effect to Public International Law and European Community Law“, European Journal of International Law, Vol. 14, No 3, 2003.
- **BLOKKER N.** and Heukels T., „The European Union: Historical Origins and Institutional Challenges“, у „The European Union After Amsterdam: A Legal Analysis“, Blokker N., Heukels T., Brus M. (eds.), Kluwer Law International, The Hague – London – Boston, 1998.
- **BOBEK M.**, „A New Legal Order, or Non – Existent One? Some Early Experiences in the Application of EU Law in Central Europe“, Croatian Yearbook of European Law and Policy, Vol. 2, p. 265 – 298, 2006.
- **BOBEK M.** and Kuhn Z., „Europe Yet To Come: The Application of EU Law in Slovakia“, APCUP, Chapter 11, 2009.
- **BOULOIS B.J.**, „Droit Institutionnel des Communautés Européennes“, Paris, 4th Edition, Montcherstein, 1993.
- **BRIBOSIA H.**, „Report on Belgium“, у „The European Court and National Courts: Doctrine and Jurisprudence“, A. M. Slaughter, A. Stone and J.H.H. Weiler (eds.), Oxford Hart Publishing, 1998.

- **BRINDUSA M.**, „*The Dualist and Monist Theories: International Law's Comprehension of These Theories*“, Curentul Juridic, The Judicial Current, 2007.
- **CARANTA R.**, "Judicial Protection Against Member States: A New Jus Commune Takes Shape", 32 CMLR, 1995, pp. 703 – 725.
- **CHALMERS D.**, „*European Union Law*“, Vol. I, Law and EU Government, Ashgate Dartmouth, Aldershot, 1998.
- **CHALMERS D.** and Tomkins A., „*European Union Public Law: Texts and Materials*“, Cambridge University Press, 2007.
- **CHALMERS D.**, "Judicial Preferences and the Community Legal Order", The Modern Law Review, Vol. 60, Issue 2, 1997, pp. 164 – 199.
- **CHRYSSOGONOS K.**, „*The European Union and the Greek Constitutional Order*“, y „*EU Enlargement*“, Kellerman, De Zwaan and Czuczai (eds), No. 8, Vol. 141, 142, 2001.
- **CLAES M.** and Witte de B., „*Report on the Netherlands*“, y „*The European Court and the National Courts – Doctrine and Jurisprudence*“, Slaughter, Sweet and Weiler (eds.), 1998.
- **CLAES M.**, „*The National Court's Mandate in the European Constitution*“, Hart Publishing, 2006.
- **COSTELLO J.**, „*Pigs and Bacon Commission vs. McCarren*“, JISEL 109, 1978.
- **CRAIG P.**, „*United Kingdom Sovereignty after Factortame*“, YBEL 221, 1991.
- **CRAIG P.**, „*Directives, Direct Effect, Indirect Effect and the Construction of National Legislation*“, 22 EL Rev., 1997.
- **CRAIG P.** and De Burca G., "EU Law: Texts, Cases and Materials", 5th edition, Oxford University Press, 2011.
- **CRAIG P.**, „*The ECJ, National Courts and the Supremacy of Community Law*“, y „*The European Constitution in the Making*“, R. Miccu and I. Pernice (eds.), NOMOS Verlag, 2004.
- **CRISTIANOS V.**, „*Les Juridictions helleniques face a la primauté du droit communautaire*“, 6 RFDA, 1992.
- **CROSS E.**, „*Preemption of Member State Law in the European Economic Community: A Framework for Analysis*“, 29 CMLR., 1992.
- **CRUZ J. B.**, „*The Legacy of Maastricht Urteil and the Pluralist Movement*“, EUI Working Papers, Vol. 13, European University Institute, Florence, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, 2007.

- **CURTIN D.**, „*The Constitutional Structure of the Union: A Europe of Bits and Pieces*“, 30 CMLR 17, 1993.
- **ЋАПЕТА Т.**, „*Национални устав и надређеност права Европске уније у ери правног плурализма*“, изворни научни рад, УДК 342 4(4) ЕУ, 061. I(4) ЕУ, Правни факултет у Загребу, децембар 2008. године.
- **ЋАПЕТА Т.** и **Родин С.**, „*Основе права Европске уније*“, Народне новине, Загреб, 2009.
- **DAVIES B.**, "*Dealing with the Fallout: West Germany's Response to the Solange Decision (1974)*" у "*Resisting the European Court of Justice: West Germany's Confrontation European Law 1974 – 1979*", Davies B., Cambridge University Press, 2012.
- **DAVIES G.**, „*Constitutional Disagreement in Europe and the Search for Pluralism*“, Eric Stein Working Paper, No. 1/2010, Czech Society for European and Comparative Law, Prague, 2010.
- **DINNAGE D. J.**, "*Constitutional Law of the European Union*", 3rd edition, Lexis – Nexis, 2012.
- **DIXON M.**, „*The Nature of International Law and International System*“, у "*Textbook on International Law*", 6th Edition, Oxford University Press, 2007.
- **ДИМИТРИЈЕВИЋ В.** и **Стојановић Р.**, „*Међународни односи*“, Полит, Београд, 1979.
- **DOUGLAS – SCOT S.**, "*Constitutional Law of the Euroepan Union*", Pearson Education Limited, 2002.
- **DOUGAN M.**, "*When World Colide! Competing Visions of the Relationship between Direct Effect and Supremacy*", 44 CMLR, 2007, pp. 931 – 935.
- **DOUGAN M.**, "*National Remedies Before the Court of Justice*", Hart Publishing, 2004.
- **DRUMEVA E.**, „*Primacy of EU Law in the National Constitutional Space - Reflections*“, Conference: Twenty Years of Bulgarian Constitutional Court, 2008.
- **DRUMEVA E.**, „*Primacy of EU Law to National Constitutional Law*“: *Case – Law of the Constitutional Court of Bulgaria*“, 8th ECLN Conference, 2010, pp. 100 - 103.
- **EDWARD D.**, „*Direct Effect, Separation of Powers and the Judicial Enforcement of Obligations*“, у „*Scritti in Onore di Giuseppe Federico Mancini*“, Volume II, Bologna, 1998.

- **EDWARD D.**, „*Direct Effect: A Myth, Mess or Mystery?*“, y „*Direct Effect of European Law*“, Prinssen & Schrauwen (eds.), Hogendorp Papers Series, Europa Law Publishing, Groningen 2002.
- **ENABULEL A. O.** and Imeodemhe C.O. „*Unification of the Application of International Law in the Municipal Realm: A Challenge for Contemporary International Law*“, EJCL, December 2008.
- **ENGSTROM J.**, „*The Europeanisation of Remedies and Procedures through Judge – made Law: Can a Trojan Horse Achieve Effectiveness?*“, European University Institute, Doctoral Dissertation, Florence, 2009.
- **ETZIONI A.**, „*Political Unification Revisited: On Building Supranational Communities*“, Lexington Books, 2001.
- **ETZIONI A.**, „*From Empire to Community: A New Approach to International Relations*“, Palgrave, McMillan, London, 2004.
- **EVANGELOS N.**, „*From Frankovich to Köbler and Beyond: The Evolution of State Liability Regime for the European Community*“, LL.M. Thesis, 2005.
- **EVANS A.**, „*The Enforcement Procedure of Article 169 EEC: Commission Discretion*“, 6 ELRev., p. 442 – 456, 1979.
- **EVANS A.**, „*A Textbook on EU Law*“, Hurt Publishing, Oxford, 1998.
- **EVERLING U.**, „*Reflections on the Structure of the European Union*“, 29 CML Review, 1992, pp. 1053 - 1077.
- **EVERLING U.**, „*The Maastricht Judgement of the German Federal Constitutional Court and its Significance for the Development of the European Union*“, YEL, Vol. 14. Issue 1, 1994.
- **EVERLING U.**, „*Will Europe Slip on Bananas? The Bananas Judgement of the Court of Justice and National Courts*“, 33 CMLR 401, 1996.
- **FALKNER G.**, „*EU Decision Traps: Comparing Policies*“, Oxford University Press, 2011.
- **FAZEKAS F.** and Varju M., „*European Union Law Before the Hungarian Constitutional Court and the Hungarian Judiciary*“, FFA and MVu, 2010.
- **FITZMAURICE G.**, „*General Principles of Law Considered From the Standpoint of the Rule of Law*“, RdC, Vol. 92, 1957.
- **FORMUSZEWICZ R.**, „*German Federal Constitutional Court Ruling on Lisbon Treaty Ratification*“, Bulletin of the Polish Institute of International Affairs, No. 48, 2009.

- **FRIGESSI DI RATTALMA M.** and Treves T., *“Italy in the Integration of International and European Community Law into the National Legal Order“*, 1996.
- **FRÖWEIN J.**, *„Solange II“*, 25 CMLR 201, 1988.
- **GAJA G.**, *„New Developments in a Continuing Story: The Relationship between EEC and Italian Law“*, 27 CMLR 83, 1990.
- **GALETTA D.U.**, *“Procedural Autonomy of EU Member States: Paradise Lost? A Study of the Functional Procedural Competence of EU Member States”*, Springer, Heildeberg – Dordrecht – London – New York, 2010.
- **GARCIA R.A.**, *„The Spanish Constitution and European Constitution: The Script for Virtual Collision and Other Observations on the Principle of Primacy“* German Law Journal, Vol. 6, No. 6, 2005.
- **GARRET G.**, *“The Politics of legal integration in the EU”*, International Organization, Vol. 49, No. 1, 1995.
- **GARRET G.**, Keleman D.R. and Schulz H., *“The European Court of Justice, National Governments and Legal Integration in the European Union”*, International Organization, Vol. 52, Issue 1, 1998.
- **GERVEN Van W.**, *“The Reality of Catchwords”*, y *„Institutional Dynamics of European Integration: Essays in Honour of Henry G. Schermers“*, D. M. Curtin and T. Heukels (eds.), Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1994.
- **GERVEN Van W.**, *“Bridging the Gap between Community and National Laws: Towards a Principle of Homogeneity in the Field of Legal Remedies?”*, International Journal of Constitutional Law, No. 2, 2005.
- **GIALDINO C.**, *„Some Reflections on the Acquis Communautaire“*, CMLR 1089, 1995.
- **GOLDAMMER Y.** and Maulionyte E., *„Towards an Improved Application of European Union Law in Lithuania: The Examples of Competition Law and Intellectual Property Law“*, CYELP 3, 2007.
- **GOLUB J.**, *“The Politics of Judicial Discretion: Rethinking the Interaction between National Courts and the ECJ”*, West European Politics 19/2, 1996, pp. 360 – 385.
- **GRANGER M.P.F.**, *“National Applications of Francovich and the Construction of a European Administrative Ius Commune”*, European Law Review 157, 2007.
- **GUASTAFERRO B.**, *“Beyond of Exceptionalism of Constitutional Conflicts: The Ordinary Function of Identity Clause”*, Jean Monnet Working Paper 1/12, NYU School of Law, 2012.

- **HALBERSTAM D.** and Mollers C., „*The German Constitutional Court Says: Ja zu Deutschland!*“, German Law Journal, Vol. 10, No. 8, 2009.
- **HALBERSTAM D.**, „*Constitutional Heterarchy: The Centrality of Conflict in the European Union and the United States*“, Public and Legal Theory Working Paper Series, No. 111, University of Michigan Law School, June 2008.
- **HARLOW C.** and Rawlings R., "Accountability and Law Enforcement: the Centralised EU Infringement Procedure", European Law Review 447, 2006.
- **HART H.L.A.**, „*The Concept of Law*“, 2nd Edition, Clarendon Press, Oxford, 1994.
- **HARTLEY T.C.**„„*Основи права Европске заједнице: увод у уставно и управно право Европске заједнице*“, Фонд за отворено друштво, Магистрат, Сарајево, 1998.
- **HARTLEY T.C.**, „*Constitutional Problems of the European Union*“, Oxford University Press, 1999.
- **HENIG S.**, „*The Uniting of Europe*“, Routledge, Taylor and Francis Group, 2nd edition, 2002.
- **HENCHY S.**, „*The Irish Constitution and the EEC*“, 1 Dublin University Law Journal 20 – 25, 1977.
- **HILLGENBERGH.**, „*A Fresh Look at Soft Law*“, European Journal of International Law, Vol. 10, Issue 3, 1999, pp. 499 – 515.
- **HOFFMEISTER F.**, „*Constitutional Implications of EU Membership: A View From the Commission*“, Croatia Yearbook of European Law and Policy, Vol. 3, p. 59 – 97, 2008.
- **HOGAN G.** and Whelan A., „*Ireland and the European Union: Constitutional and Statutory Texts and Commentary*“, Sweet & Maxwell, 1995.
- **JANSEN T.**, „*The German Constitution in the Future of the European Union After the Judgement of the Federal Constitutional Court on the Lisbon Treaty*“, Perspectives on Federalism, Vol. 2, Issue 1, 2010.
- **ЈАЊЕВИЋ М.**, „*Реформски Уговор из Лисабона*“, Службени гласник, Едиција „Европска унија“, Београд, 2008.
- **JIRASEK J.**, „*Application of the Principle of Subsidiarity on Decision – Making of the ECJ in the Area of Fundamental Rights Protection*“, Faculty of Law, Masaryk University, Czech Republic, 2009.

- **JIRASEK J.**, „*Application of the Charter of the Fundamental Rights of EU in Great Britain and Poland According to the Lisbon Treaty*“, Faculty of Law, Masaryk University, 2010.
- **JUZIKIENE R.**, „*The Supremacy of the EU Law as a challenge to national Constitution*“, paper prepared for the International Seminar „*The European integration process as a challenge to national constitutional law*“, Cologne, October 2006.
- **KANSKA K.**, „*Normative Force of Decisions of International Organizations*“, Institute of International Law, University of Warsaw, 2008.
- **KAPTEYN P.J.** and Van VerLoren T., "*Introduction to the Law of European Communities: from Maastricht to Amsterdam*", edited by Gormley L., Kluwer Law International, 3rd edition, London/Hague/Boston, 1998.
- **KEANE J.**, „*Murphy v Bord Telecom Éireann*“, ILRM 53, 1989.
- **KELLERMAN A.E.**, De Zwann J.W. and Czuczai J., "*EU Enlargement: Constitutional Impacts at EU and National Level*" TMC Asser Press, Hague, 2001.
- **KELSEN H.**, „*General Theory of Law and State*“, Harvard University Press, London, 1949.
- **KELSEN H.**, „*Principle of International Law*“, The Law Book Exchange Ltd., New York, 2003 Edition.
- **KINLEY D.**, „*Direct Effect of Directives: Stuck on Vertical Hold*“, 1 EPL, 1995.
- **KLIMA K.**, „*The Constitutional Legal Nature of the Euroepan Union*“, Workshop papers for the 7th World Congress of the International Association of Constitutional Law, Workshop No. 4, 2003.
- **КНЕЖЕВИЋ – ПРЕДИЋ В.**, „*Оглед о суверености – сувереност и Европска унија*“, Институт за политичке студије, Београд, 2001.
- **КНЕЖЕВИЋ - ПРЕДИЋ В.** и Миливојевић З., „*Како настаје и делује право Европске уније*“, Службени Гласник, Библиотека „Европска унија“, Београд, 2008.
- **КОМАРЕК J.**, „*Federal Elements in the Community Judicial System – Building Coherency in the Community Legal System*“, CML Rev, Vol. 42, Issue 1, 2005.
- **КОШУТИЋ П. Б.**, „*Судски прецедент у праву Европске уније*“, Анали Правног факултета у Београду, Вол. 55, бр. 1, 2007.
- **KOWALIK – BANCZYK K.**, „*Should We Polish It Up? The Polish Constitutional Tribunal and the Idea of Supremacy of EU Law*“, German Law Journal, Vol. 6, No. 3, 2005.

- **КРЕЋА М.**, „Однос унутрашњег и међународног права“, Правни факултет у Београду, УДК 341.01, 340.147, 2006.
- **KRUIS T.**, "Primacy of European Union Law – from Theory to Practice", *Ritsumeikan Law Review*, No. 28, 2011, pp. 269 – 280.
- **KUHN Z.**, „Application of EU Law in New Member States: Several Early Predictions“, *German Law Journal*, Vol. 6, No. 3, 2005.
- **KUMM M.** and Ferreres C.M., „The Primacy Clause of the Constitutional Treaty and the Future of Constitutional Conflict in the European Union“, *International Journal of Constitutional Law*, No. 2, 2005.
- **KUMM M.**, „The Jurisprudence of Constitutional Conflict: Constitutional Supremacy in Europe before and after the Constitutional Treaty“, *11 European Law Journal*, 2005.
- **KWIECEN R.**, "The Primacy of European Law over National Law Under Constitutional Treaty", *German Law Journal*, Vol. 6, No. 11, 2006, pp. 1479 – 1496.
- **LAFRANQUE J.**, „A Glance at the Estonian Legal Landscape in View of the Constitution Amendment Act“, *Juridica International XII*, 2007.
- **LASOK D.** and Bridge J.W., „Law and Institutions of the European Communities“, London, 1989.
- **LAUDER K.H.**, "Towards Legal Theory of Supranationalism – The Visibility of Network Concept", *European Law Journal*, Volume 3, Issue 1, 2002.
- **LAURSEN F.**, „Denmark and the Ratification of the Lisbon Treaty: How the Referendum was Avoided?“, Dalhousie University, EUCE, June 2010.
- **LEAL – ACAS R.**, „The Reception of European Community Law in Spain“, *Hanse Law Review*, Vol. 1, No. 1, 2005.
- **LENAERTS K.**, Arts D. and Bray R., „Constitutional Law of the European Union“, Sweet & Maxwell, London, 1999.
- **LENAERTS K.** and Corthaut T., „Of Birds and Hedges: The Role of Primacy in Invoking Norms of EU Law“, *European Law Review*, 31 (3), 2006.
- **LOCK T.**, „Is Private Enforcement of EU Law through State Liability a Myth?“, *CMLR*, Vol. 49, Issue 5, 2012, pp. 1675 – 1702..
- **LOCK T.**, "Why the European Union is Not a State?", *ECLR* 5, 2009.

- **ЛОПАНДИЋ** Д. и Јањевић М., „Уговор о Европској унији, од Рима до Маастрихта“, Међународна политика и СЈП Службени лист, Институт економских наука, Европски покрет у Србији, Београд, 1995.
- **ЛОПАНДИЋ** Д., „Уговор о Европској унији: Рим – Маастрихт – Амстердам“, Међународна политика и СЈП Службени лист, Правни факултет, Факултет политичких наука, Институт економских наука, Београд, 1999.
- **ЛОПАНДИЋ** Д., „Оснивачки уговори Европске уније: Уговор о Европској унији, Уговор из Нице са амандманима на Уговор о ЕУ“, Канцеларија за придруживање Србије и Црне Горе Европској унији, Европски покрет у Србији, Београд, 2003.
- **LORENZMEIER S.**, „*The Legal Effect of Framework Decisions – A Case – Note on the Pupino Decision of the European Court of Justice*“, LL.M, Augsburg, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, ZIS 12/2006, pp. 583 - 588.
- **LOUIS J.V.**, „*The Community Legal Order*“, The European Perspectives Series, Brussels, 1995.
- **MACCORMICK N.**, „*The Maastricht Urteil: Sovereignty Now*“, European Law Journal, Vol. 1, No. 3, 1995.
- **MACCORMICK N.**, „*Questioning Sovereignty Law, State and Nation in the European Commonwealth*“, University Press, Oxford, 1999.
- **MADURO M.**, „*Contrapunctual Law: Europe's Constitutional Pluralism in Action*“, у „*Sovereignty in Transition*“, edited by Walker N., Hart Publishing 2003.
- **MAKARCZYK J.** and Skubiszewski K., „*Theory of International Law At the Treshlod of the 21st Century*“, Kluwer Law International, 2002.
- **MANCINI F.**, „*Safeguarding Human Rights: The Role of the Court of Justice of the European Communities*“, John Hopkins University, Bologna, Occassional Paper 62, March 1990.
- **MANCINI F.**, „*The Making of a Constitution for Europe*“, CMLR XXIV, 1989, pp. 595 – 614.
- **MANN J. G.**, „*The European Arrest Warrant: A Short – Lived Mechanism for Extradiction?*“, Syracuse Journal of International Law Commerce, Issue 34, No. 715, 2007.

- **MARGOLIS** Emanuel, „*Soviet Views On The Relationship Between National and International Law*“, International and Comparative Law Quarterly, Cambridge University Press, 1955.
- **MARSDEN** J. G., „*Legal System of Spain*“, Instituto de Empresa, IALS Conference, Madrid, Spain, 2005.
- **MASTROIANNI** R., „*On the Distinction Between Vertical and Horizontal Effects of Community Directives: What Role for the Principle of Equality?*“, 5 EPL, 1999.
- **MATEJKA** J., "Is the Dualist – Monist Controversy in International Law Simply a Fiction?", Juristic, Prague, October 2000.
- **MATTLI** W. and Slaughter A.M., "Law and Politics in the European Union: A Reply to Garret", International Organization, Vol. 49, No. 1, 1995, pp. 183 – 190.
- **MEYER** F. C., „*Supremacy – Lost?*“, Walter Hallstein Institut Paper, 2/06, January 2006.
- **MICCU** R. and Pernice I., "The European Constitution in the Making", NOMOS, Baden – Baden, 2004.
- **МИСИТА** H., „*Основи права Европске уније*“, Магистрат, Сарајево, 2002.
- **MONAR** J., Ungerer W. and Wessels W., "The Maastricht Treaty on European Union", Interuniversity Press, 1993.
- **MONAR** J., "The European Union's Foreign Affairs System after the Treaty of Amsterdam: A Strengthened Capacity for External Action?", 2 European Foreign Affairs Review, 1997.
- **MORTELMANS** K.J., „*Community Law: More than a Functional Area of Law, Less Than a Legal System*“, LIEI 1, 1996.
- **NOHLEN** N., „*Germany: European Arrest Warrant Case*“, International Journal of Constitutional Law, Vol. 6, Issue 1, 2008.
- **NORIEGA** de A.E. „*The EU Principle of Subsidiarity and Its Critique*“, Oxford University Press, London and New York, 2002.
- **O’HIGGINS** T.F., „*The Constitution and the Communities - Scope for Stress?*“, in „*Human Rights and Constitutional Law: Essays in Honour of Brian Walsh*“, J O’Reilly (ed.), Round Hall Press, Blackrock, Co. Dublin, 1992.
- **O’Keefe** D. and Twomey P., "Legal Issues of the Treaty of Maastricht", Wiley Chancery Law, London, 1994.
- **O’REILLY** J., "Human Rights and Constitutional Law: Essays in Honour of Brian Walsh", Round Hall Press, Blackrock, Co. Dublin, 1992, pp. 227 – 242.

- **ОБРАДОВИЋ К.**, „Међународно јавно право и право Европске уније“, у „Право Европске уније“, МитровићД. и Рачић О., уредници, Зборник радова, Удружење за право Европске уније, Центар за међународне студије, Службени гласник, Београд, 1995.
- **ОРПЕНHEIMER А.**, „*The Relationship between the European Community Law and National Law: The Cases*“, Volume I, Cambridge University Press, 1994.
- **ОРПЕНHEIMER А.**, „*The Relationship between the European Community Law and National Law: The Cases*“, Vol. II, Cambridge University Press, 2003.
- **PAPADOPOULOU R.E.**, „*Principes Généraux de Droit et Droit Communautaire*“, Bruylant, 1996.
- **PARRY A. and Dinnage J.**, „*EEC Law*“, Sweet & Maxwell, London, 1981.
- **PERNICE I.**, „*Multilevel Constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European Constitution – making revisited*“, 36 CML Review, 1999, pp. 703 - 750.
- **PERNICE I.**, „*The Treaty of Lisbon and Fundamental Rights*“, Humboldt Universität zu Berlin, WHI Paper 7/08, Published in: „*The Lisbon Treaty: EU Constitutionalism without Constitutional Treaty*“, Stefan Griller and Jacques Ziller (eds.), Springer, Wien, New York, 2008.
- **PESCATORE P.**, „*The Doctrine of Direct Effect: An Infant Disease of Community Law*“, 8 ELRev 155, 1983.
- **PETERS A.**, „*The Bananas Decision (2000) of the German Federal Constitutional Court: Towards Reconciliation with the European Court of Justice as Regards Fundamental Rights Protection in Europe*“, German Yearbook of International Law, Vol. 43, 2000, pp. 276 - 282.
- **PETRICCIONE R.**, „*Italy: Supremacy of Community Law over National Law*“, 11 ELRev. 32, 1986.
- **PHELAN I.**, „*Right to Life of the Unborn vs Promotion of Trade in Services: The European Court of Justice and the Normative Shaping of the European Union*“, MLR 670, 1992.
- **POGACNIK M., Starman M. and Vehar P.**, „*Slovenia*“, у „*EU Enlargement: The Constitutional Implications at EU and National Level*“, Kellerman, Czuczai and de Zwaan (eds.), No. 8, 2001.
- **POLLARD D.**, „*The Conseil d'Etat is European - Official*“, 15 ELRev. 267, 1990.

- **POPESCU R.D.**, „*The Relationship Between National Law, European Law and International Law in Multilevel Governance System*“, University of Bucharest, Romania, 2009.
- **POSCH A.**, „*Community Law nad Austrian Constitutional Law*“, ICL Journal, Vol. 2, 4/2008.
- **PRECHAL S.**, „*Does Direct Effect Still Matter?*“, CMLR 37, 2000.
- **PRECHAL S.**, „*Directives in EC Law*“, OUP, New York, 2005.
- **РАЧИЋ О.** и **Димитријевић В.**, „*Међународне организације*“, Савремена администрација, Београд, 1988.
- **RAISZ A.**, „*Confronted with Direct Effect of a Directive: the Hungarian Constitutional Court Before Challenges*“, Miskolc Journal of International Law, Volume 4, No. 1, 2007. pp. 113 - 127.
- **RAMOS R.M.**, „*The Adaptation of the Portuguese Constitutional Order to Community Law*“, у „*EU Enlargement: The Constitutional Impacts at EU and National Level*“, Kellerman, De Zwaan and Czuczai (eds), No. 8, 2001.
- **RASMUSSEN H.**, „*European Court of Justice*“, GadJura, Thomson Information A/S, Copenhagen, 1998.
- **RASMUSSEN H.**, „*On Law and Policy in the European Court of Justice*“, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1996.
- **RAWLING R.**, „*Engaged Elites Citizen Action and Institutional Attitudes in Commission Enforcement*“, 6 European Law Journal 4, 2000.
- **REICH N.**, „*Judge – made Europe a la carte: Some Remarks on Recent Conflicts between European and German Constitutional Law Provoked by the Banana Litigation*“, 7 EJIL 103, 1998.
- **РОДИН С.**, „*Европска унија и њемачки Уставни суд*“, Политичка мисао, Vol. XXIII, бр. 4, Загреб, 1996.
- **РОДИН С.**, „*Учинци директива Европске уније у националном праву*“, Правосудна академија, Правни факултет Свеучилишта у Загребу, 2008.
- **РОДИН С.**, „*Уставни протекционизам и национални идентитет*“, Ревизија за европско право, Удружење за европско право, Vol. XIII, бр. 2 – 3, 2011, стр. 5 – 39.
- **ROSAS A.** and **Armati L.**, „*EU Constitutional Law – An Introduction*“, 2nd edition, Hart Publishing, 2012.

- **ROTH W.**, „*The Application of Community Law in West Germany: 1980 – 1990*“, CMLR 137, 1991.
- **SAJO A.**, „*Learning Cooperative Constitutionalism the Hard Way: the Hungarian Constitutional Court Shying Away from EU Supremacy*“, 3 Zeitschrift für Staats – Eruopawissenschaften, 2004.
- **САМАРЦИЋ С.**, „*Европска унија као модел наднационалне заједнице*“, Институт за европске студије, Фондација „Friedrich Ebert“, Едиција „Анализе“, 1998.
- **SATZGER H.** and Pohl T., „*The German Constitutional Court and the European Arrest Warrant: Cryptic Signals from Karlsruhe*“, Journal of International Criminal Justice, Vol. 4, Issue 4, 2006.
- **SCHARPF F.W.**, "Joint Decision Trap: Lessons from German Federalism and European Integration", Public Administration, Vol. 66, No. 2, 1988, pp. 239 – 278.
- **SCHARPF F.W.**, "The Joint – Decision Trap Revisited", Max – Planck Institute fur Gesellschaftsforschung, JCMS Vol. 44, No. 4., 2006.
- **SCHERMERS G. H.** and Waelbroeck F. D., „*Judicial Protection in the European Communities*“, Kluwer, Boston, 5th edition, 1992.
- **SCHERMERS G.H.** and Blokker N.M., „*International Institutional Law: Unity within Diversity*“, Martinus Nijhoff, The Hague – London – Boston, Third Edition, 1995.
- **SCHERMERS G.H.** and Waelbroeck D., „*Judicial Protection in the European Union*“, 6th Edition, Kluwer, Boston, 2001.
- **SCHEUING H. D.**, „*The Approach to European Law in German Jurisprudence*“, Center for Comparative, European and International Law, 2004.
- **SCHILLING T.**, „*The Autonomy of Community Legal Order: An Analysis of Possible Foundations*“, Harvard International Law Journal 37, 1996.
- **SCHMITZ T.**, „*Constitutional Jurisprudence in the member states on the participation in the process of European integration*“, Jurisprudence on European Integration, Updated and Enlarged Edition, Riga/Göttingen, 2011.
- **SCOTT R.** and Levasseur A. A., „*The Law of the European Union: The New Constitutional Order*“, Carolina Academic Press, Durham North Carolina, 2001.
- **SEBBA I.**, "The Doctrine of Direct Effect: A Malignant Disease of Community Law", Legal Issues of European Integration, Law Review of the Europa Institut, No. 2/1995, Amsterdam University, 1995, pp. 35 – 58.

- **SELCK T.J.**, Rhinard M. and Hage F.M., "*The Evolution of European Legal Integration*", EJL 24, 2007. pp. 187 – 200.
- **SEIDL – HOHENVELDERN I.**, „*Recollections of Alfred Verdross*“, European Journal of International Law 5, 1994.
- **SHAW J.**, „*European Community Law*“, MacMillan, London, 1993.
- **SHAW J.**, "*Law of the European Union*", 3rd edition, Palgrave, Basingstoke, 2000.
- **SHUTZE R.**, "*European Constitutional Law*", Cambridge University Press, 2012.
- **SHWARZE J.**, „*Concept and Perspectives of European Community Law*“, European Public Law 5, 1999, pp. 227 - 244.
- **SIMMA B.**, "*Self – Contained Regimes*", Netherlands Yearbook of International Law 111, 1985.
- **SKOURIS V.**, „*l' Effet Utile Versus Legal Certainty: the Case – law of the Court of Justice on the Direct Effect of Directives*“, 17 EBLR, 2006.
- **SLAUGHTER A.M.**, Stone A. and J.H.H. Weiler, "*The European Court and National Courts: Doctrine and Jurisprudence*", Oxford Hard Publishing, 1998.
- **SMITH M.**, "*Enforcement, monitoring, verification, outsourcing: the decline and the incline of the infringement process*", European Law Review 777, 2008.
- **SOMEK A.**, „*On Supranationality*“, European Law On-line Papers, Volume 5, No 3, 2001.
- **SPIERMANN O.**, „*The Other Side of the Story: An Unpopular Essay of the Making of the European Community Legal Order*“, EJIL, Vol. 10, No 4, 1999.
- **STEINER J.**, „*Enforcing EC Law*“, Blackstone, 1985.
- **STEINER J.** and Woods L., „*Textbook on the European Community Law*“, Oxford University Press, 2003.
- **STEINBACH A.**, „*The Lisbon Judgement of the German Federal Constitutional Court – New Guidance on the Limits of European Integration?*“, German Law Journal, Vol. 11, No. 4, 2010.
- **STEINER J.**, „*Subsidiarity under the Maastricht Treaty*“, y: „*Legal Issues of the Treaty of Maastricht*“, D. O’Keefe and P. Twomey (eds), Wiley Chancery Law, London, 1994.
- **STEINER J.**, „*From Direct Effects to Frankovich: Shifting Means of Enforcement of Community Law*“, European Law Review 18, 2003.
- **STIERNSTROM Martin**, „*The Relationship Between Community Law and National Law*“, Jean Monnet/Robert Schuman Paper Series, Vol. 5, No. 33, October 2005.

- **STONE A.**, "*Constitutional Dialogues in the European Community*", European University Institute Working Paper RSC No. 95/38, 1995.
- **TATHAM F.T. A.**, „*Effect of European Community Directives in France: The Development of the Cohn – Bendit Jurisprudence*“, 40 ICLQ 907, 1991.
- **THEMAT Van K. V.**, „*The Law of the European Union and the European Communities*“, Fourth Edition, Hague Kluwer International, 2008.
- **TRIDIMAS T.**, „*Horizontal Direct Effect of Directives: A Missed Opportunity?*“, 19 EL Rev, 1994.
- **TRIDIMAS T.**, "*Knocking on Heaven's Door: Fragmentation, Efficiency and Defiance in the Preliminary Rulings Procedure*", CMLR, 40, 2003.
- **TRIDIMAS T.**, „*The General Principles of EC Law*“, 2nd Edition, Oxford EC Law Library, 2007.
- **TRUBEK M. D.**, Cotrell P. and Nance M., „*Soft Law, Hard Law and European Integration: Toward a Theory of Hybridity*“, Jean Monnet Working Paper 02/05, NYU School of Law, New York, 2005.
- **USHER J.**, „*European Community Law and National Law: The Irreversible Transfer?*“, University Association for Contemporary European Studies, Allen & Unwin, London, 1981.
- **VAITKEVIČIUTE A.**, „*Member State Liability in Damages for the Breach of European Union Law – Legal Basis and Conditions for Liability*“, Mykolas Romeris University, Faculty of Law, 2010.
- **VAN DAMME A.J.A. T.**, „*Lost in Translation? The European Arrest Warrant at the Intersection of Belgian and European Constitutional Law*“, European Constitutional Review, Vol. 4, 2008.
- **VARNAY E.** and Tatham A. F., „*A New Step on the Long Way – How to Find the Proper Place for Community Law in the Hungarian Legal Order?*“, Miskolc Journal of International Law, Volume 3, No. 3, 2006.
- **VIRALLY M.**, „*Definition and Classification of International Organizations: A Legal Approach*“, ISSJ, 1997.
- **VLAIKU A.M.**, „*The Direct Effect of Treaty Provisions*“, LESIJ No. XVI, No. 1, 2009.
- **VLAIKU A.M.**, "*Effectiveness of EU Law in Member States*", LESIJ No. XVIII, Vol. 1/2011.

- **VLEDECK P. S.**, "*Non – Self Executing Treaty and the Suspensions Clause after St. Cyr.*", 113 YLJ, 2008.
- **VON BOGDANDY A.** and Bast J., "*Principles of European Constitutional Law*", Hurt Publishing, Oxford, 2009.
- **VON BOGDANDY A.** and Schill S., "*Overcoming Absolute Primacy: Respect for National Identity under the Lisbon Treaty*", 48 CMLR, 2011.
- **ВУКАДИНОВИЋ Р.**, „*Стварање и остваривање комунитарних права у Европској унији*“, Институт за европске студије, Београд, 1998.
- **ВУКАДИНОВИЋ Р.** „*Право Европске уније*“, 4. измењено и допуњено издање, Центар за право Европске уније, Крагујевац, 2006.
- **ZBIRAL R.**, "*Czech Constitutional Court Judgement of 31 January 2012 – A Legal Revolution or Negligible Episode?*", CMLR, Vol. 49, Issue 4, pp. 1475 – 1491.
- **ZEMANEK J.**, „*The Constitutional Courts in the New Member States and the Uniform Application of European Law*“, у „*The Future of European Judicial System in a Comparative Perspective*“, Pernice I., Stobener P., Kokott J., Mall J., Saunders C. (eds.), NOMOS, Baden – Baden, 2006.
- **ZETTERQUIST O.**, „*Sweden and the EU – Constitutional Aspects*“, Oxford Higher Education, 2010.
- **WAGEROWA E.**, „*The Czech Constitutional Court Doctrines on Community and Union Law*“, European Commission For Democracy Through Law (Venice Commission), CDL-JU 024, Strasbourg, 2006.
- **WALLACE D.** and Kalaitzidis A., „*The monistic Goal of Overcoming the Divide between Domestic and International Law: Historical Lessons for 21th Century, Globalization of the International Legal Community*“, University of Central Missouri, Warrensburg, Missouri, USA, February 2009.
- **WANK R.**, „*The Role of Law in Economic Markets: Recent Cases of the European Court of Justice in Employment Law*“, Saint Luis University Law Journal, 2010.
- **WATTEL P.**, "*National Procedural Autonomy and Effectiveness of EC Law*", 35 LIEI 109, 2008.
- **WEILER J.H.H.**, „*The Community System: The Dual Character of Supranationalism*“, 1 Yearbook of European Law, 1981.
- **WEILER J.H.H.**, „*The Transformation of Europe*“, The Yale Law Journal, Vol. 100, No. 8, Symposium: International Law, June 1991.

- **WEILER J.H.H.**, "*Journey to an unknown destination: a retrospective and a prospective of the ECJ in the Arena of Political Integration*", *Journal of Common Market Studies*, Vol. 31, Issue 4, 1993, pp. 417 – 446.
- **WEILER J.H.H.** and Haltern U., „*The Autonomy of the Community Legal Order – Through the Looking Glass*“, *Harvard International Law Journal*, Vol. 3, No. 2, 1996.
- **WEILER J.H.H.**, „*The Reformation of European Constitutionalism*“, *JCMS* 97, 1997.
- **WEILER J.H.H.**, „*The Constitution of Europe: Do the new clothes have an emperor?*“ and other essays on the European integration, Cambridge University Press, Cambridge, 1999.
- **WEILER J.H.H.** and de Burca G., "*European Court of Justice*", Oxford University Press, New York, 2001.
- **WEILER J.H.H.**, „*In Defence of the Status quo: Europe's Constitutional Sonderweg*“, y „*European Constitutionalism Beyond the State*“, Weiler J.H.H. and Wind M. (eds.), Cambridge University Press, 2003.
- **WEILER J.H.H.**, "*On the Power of the Word: Europe's Constitutional Iconography*", *International Law Journal of Constitutional Law*, Vol. 3, No. 173, part 7, 2005.
- **WESSELL A.R.**, „*The International Legal Status of the European Union*“, 2 *European Foreign Affairs Review*, 1997.
- **WESSEL A. R.**, „*The Dynamics of the European Union Legal Order: An Increasingly Coherent Framework of Action and Interpretation*“, *European Constitutional Law Review* 5, p. 117 – 142, 2009.
- **WILMARS de M.**, „*Proceeding Against Member States for Failure to Fulfil their Obligations*“, 7 *CMLR* 385, 1970.
- **WINTER J.**, „*Direct Applicability and Direct Effect: Two Distinct and Different Concepts of Community Law*“, *CMLR* 9, 1972, pp. 425 - 438.
- **WITTE de B.**, „*Community Law and National Constitutional Values*“, 2 *LIEI* 1, 1991.
- **WITTE de B.** and Forder C., „*The Common Law of Europe and the Future of Legal Education*“, METRO, Kluwer, Deventer, 1992.
- **WITTE de B.**, „*Sovereignty and European Integration: the Weight of Legal Traditions*“, y „*The European Court and National Courts – Doctrine and Jurisprudence*“, Slaughter A.M., Sweet A.S., Weiler J.H.H. (eds.), Hart Publishing, Oxford, 1998.

- **WITTE** de B., „*Direct Effect, Supremacy and the Nature of the Legal Order*“, у „*The Evolution of EU Law*“, Craig P. and de Burca G. (eds.), Oxford University Press, Oxford, 1999.
- **WITTE** de B., „*The Nature of the Legal Order*“, у „*The Evolution of EU Law*“, Craig P. and de Burca G. (eds), Oxford University Press, 1999.
- **WITTE** de B., „*European Union: How Autonomous is Its Legal Order?*“, Springer – Verlag, 2010, pp. 141 - 155.
- **WYATT** D., „*New Legal Order, or Old?*“, 7 *European Law Review*, 1982, pp. 147 - 166.
- **WYATT** D. and Dashwood A., „*European union Law*“, Thompson, Sweet & Maxwell, Fifth Edition, 2006.

Извори у електронском облику и базе података

- **PIQANI** Darinka, „*Supremacy of European Law Revisited: New Developments in the Context of the Treaty Establishing a Constitution for Europe*“, <http://www.enelsyn.gr/papers/w4/Paper%20by%20Darinka%20Piqani.pdf>
- <http://www.europa.eu>, интернет сајт Европске уније;
- http://www.ec.europa.eu/index_en.htm, интернет сајт Европске комисије;
- <http://www.curia.europa.eu>, интернет сајт Суда правде Европске уније;
- <http://eur-lex.europa.eu/JOIndex.do>, интернет сајт Службеног гласника Европске уније;
- <http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/index.htm#founding>, оснивачки уговори и акти којима су они мењани и допуњавани у електронском формату;
- Устави држава чланица Европске уније у електронском облику:

Словенија

<http://www.dz-rs.si/index.php?id=351&docid=25&showdoc=1>

Белгија

http://www.servat.unibe.ch/icl/be00000_.html

Шпанија

http://www.servat.unibe.ch/icl/sp00000_.html

Француска

http://www.servat.unibe.ch/icl/fr00000_.html

Финска

<http://www.finlex.fi/fi/laki/kaannokset/1999/en19990731.pdf>

Њемачка

http://www.servat.unibe.ch/icl/gm00000_.html

Италија

http://www.servat.unibe.ch/icl/it00000_.html

Летонија

<http://www.humanrights.lv/doc/latlik/satver~1.htm>

Луксембург

http://www.servat.unibe.ch/icl/lu00000_.html

Холандија

http://www.servat.unibe.ch/icl/nl00000_.html

Румунија

http://www.servat.unibe.ch/icl/ro00000_.html

Аустрија

http://wiki.erepublik.com/index.php/Constitution_of_Austria

Бугарска

<http://www.parliament.bg/en/const>

Кипар

<http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=9823>

Чешка

<http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=7324>

Данска

http://www.servat.unibe.ch/icl/da00000_.html

Естонија

<http://legislationline.org/download/action/download/id/1599/file/b3bf548923058a64ab368b87f28a.htm/preview>

Грчка

<http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=9463>

Мађарска

<http://legislationline.org/download/action/download/id/1607/file/39b1e5cc4b9b9b6a97c2830f3608.htm/preview>

Ирска

http://www.servat.unibe.ch/icl/ei00000_.html

Литванија

<http://legislationline.org/download/action/download/id/1597/file/f589d1f7c716bbf6f67ed6b6b6ce.htm/preview>

Малта

<http://www.legal-malta.com/law/constitution.htm>

Пољска

<http://legislationline.org/download/action/download/id/1628/file/a2ab567a38e3fdafa1db40a8597b.htm/preview>

Португал

http://www.servat.unibe.ch/icl/po00000_.html

Словачка

<http://legislationline.org/download/action/download/id/1633/file/69fc5e0f45478ca59b551a3f8e92.htm/preview>

Шведска

http://www.riksdagen.se/templates/r_page_6357.aspx

Велика Британија

http://www.servat.unibe.ch/icl/uk00000_.html

Хрватска

<http://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/232289.html>

Одабрани случајеви из праксе Суда правде европских заједница/Европске уније

- ECJ Opinion 2/93 on *Accession by the Community to the ECHR, 1996, ECR I – 1759.*
- ECJ Opinion 1/75, *Understanding on Local Cost Standard, 1975, ECR 1355.*
- ECJ Opinion 1/75, *OECD Export Credits, 1975, ECR 1355.*
- ECJ Opinion 3/94 on the *Banana Framework Agreement, 1995, ECR I – 4577.*
- ECJ Opinion 1/78, *Rubber Agreement, 1979, ECR 2871.*
- ECJ Opinion 1/76, *Rhine Navigation, 1977, ECR 741.*

- ECJ Opinion given pursuant to Article 228 (1) of the EEC Treaty, *Draft Agreement establishing a European laying-up fund for inland waterway vessels*, Opinion 1/76, in *Reports of Cases before the Court*, 26 April 1977, S. 741.
- ECJ Opinion 1/03 *Relating to Competence of the Community to Conclude the Forthcoming Lugano Convention on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgements in Civil and Commercial Matters*, ECR I – 145.
- ECJ Opinion 2/91, *ILO Convention No. 170*, 1993, ECR I – 1061.
- ECJ Opinion 1/94, *WTO Agreement*, 1994, ECR I – 5267.
- ECJ Opinion 2/92, *OECD National Treatment Instrument*, (1995), ECR I – 521.
- ECJ Opinion 1/91 delivered to the second subparagraph of Article 228(1) of the EEC Treaty – (*Draft Agreement between the European Community and the Countries of the European Free Trade Association relating to the creation of the European Economic Area*), 1992, ECR I – 6079.
- ECJ Opinion 1/92 (*Draft Agreement between the Community, on the one hand, and the countries of the European Free Trade Association, on the other, relating to the creation of the European Economic Area*), 1992, ECR I – 2821.
- ECJ Opinion 1/78 *on the Draft Convention of the International Energy Agency on the Physical Protection of Nuclear Materials, Facilities and Transport*, 1978, ECR 2151.
- ECJ Opinion 1/94 *on the Agreement Establishing the World Trade Organization*, 1994, ECR – 5267.
- ECJ Opinion 1/76, *Draft Agreement establishing a European lay – up fund for inland waterway vessels*, 1977, ECR 741.
- C – 7 - 9/54, *Groupement des Industries Siderurgiques Luxembourgeoises vs. High Authority*, 1954 – 56, ECR 175.
- C - 8/55, *Federation Charbonniere de Belgique vs High Authority*, 1954 – 1956, ECR 245.
- Joined Cases 7/56 and 3-7/57, *Algera and Others vs. Common Assembly of ECSC*, 1957, ECR 39.
- C – 9/56, *Meroni vs. High Authority*, 1957, 1958, ECR 133.
- C – 8/57, *Hauts Fourneaux et Aciéries Belges vs High Authority*, 1958, ECR 245.
- C – 17/57, *De Grazamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg vs. High Authority*, 1959, ECR 1.
- C - 1/58, *Stork vs. High Authority*, 1959, ECR 17.

- C – 20/59, *Italy vs. High Authority*, 1960, ECR 335.
- C – 25/59, *Netherlands vs. High Authority*, 1960, ECR 371.
- C - 36-38 and 40/59, *Ruhrkohlenverkaufsgesellschaften vs. High Authority*, 1960, ECR 423.
- C – 6/60, *Humblet vs Belgium*, 1960, ECR 599.
- C – 9, 12/60, *Vloeberghs vs. High Authority*, 1960, ECR 197.
- C – 13/60, *Geitlin vs. High Authority*, 1962, ECR 83.
- C – 7/61, *Commission vs. Italy*, 1961, ECR 317.
- C – 10/61, *Commission vs Italy*, 1962, ECR 1.
- C – 14/61, *Hoogevens vs High Authority*, 1962, ECR 253.
- C – 16, 17/62, *Confederation nationale des producteurs de fruits et legumes vs. Council*, 1962, ECR 471.
- C – 16, 17/62, *Producteurs de Fruits vs Council*, 1962, ECR 471.
- Joined Cases 28 – 30/62, *Da Costa en schaake, Jakob Meijer and Hoechst – Holland vs. Nederlandse Belastingadministratie*, 1963, ECR 31.
- C – 24/62, *Germany vs Commission*, 1963, ECR 63.
- C – 26/62, *NV Algemene Transport en Expeditie Onderneming Van Gend en Loos vs Nederlandse Administratie der Belastingen*, 1963, ECR 1.
- C – 101/63, *Wagner*, 1964, ECR 195.
- C- 6/64, *Flaminio Costa vs ENEL*, 1964, ECR 585.
- C – 57/65, *Alfons Lütticke GmbH vs. Hauptzollamt Saarlouis*, 1966, ECR 205.
- C – 27/67, *Fink Frucht*, 1968, ECR 232.
- C – 28/67, *Mölkeri – Zentrale*, 1968, ECR 585.
- C – 34/67, *Lück*, 1968, ECR 245;
- C – 7/68, *Commission vs. Italy*, 1968, ECR 423.
- C – 13/68, *Salgoil*, 1968, ECR 453.
- C – 6/68, *Zuckerfabrik Watenstedt vs Council*, 1968, ECR 409.

- C -14/68, *Walt Wilhelm and Others vs. Bundeskartellamt*, 1969, ECR 1.
- C – 2/69 and 3/69, *Diamantarbeiders*, 1969, ECR 211.
- C - 29/69, *Stauder vs. City of Ulm*, 1969, ECR 419.
- C – 41/69, *ACF Chemiefarma vs Commission*, 1970, ECR 661.
- C – 77/69, *Commission vs. Belgium*, 1970, ECR 237.
- C – 7/69, *Commission vs. Italy*, 1970, ECR 111.
- C – 31/69, *Commission vs. Italy*, 1970, ECR 25.
- C – 33/69, *Commission vs. Italy*, 1970, ECR 93.
- C – 9/70, *Franz Grad vs. Finanzamt Traunstein*, 1970, ECR 825.
- C – 11/70, *International Handelsgesellschaft mbH vs. Einfuhr und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, 1970, ECR 1125.
- C – 33/70, *SpA SACE vs Finance Minister of the Italian Republic*, 1970, ECR 1213.
- C - 22/70, *Commission vs. Council (ERTA)*, 1971, ECR 263.
- C – 78/70, *Deutsche Grammophon*, 1971, ECR 487.
- C – 22/70, *International Fruit Company vs Commission*, 1971, ECR 263.
- C - 37/70, *Rewe – Zentrale des Lebensmittel – Grosshandels*, 1971, ECR 23.
- C – 7/71, *Commission vs. France*, 1971, ECR 1003.
- C – 18/71, *Eunomid*, 1971, 2 ECR 816.
- C – 43/71, *Polity vs. Italian Ministry of Finance*, 1971, ECR 1039.
- C – 48/71, *Commission vs. Italy*, 1972, ECR 527.
- C – 92/71, *Interfood GmbH vs. Hauptzollamt Hamburg – Ericus*, 1972, ECR 231.
- C – 93/71, *Orsolina Leonisio vs. Ministero dell'agricoltura e foreste*, 1972, ECR 287.
- C – 20/71, *Sabbatini vs European Parliament*, 1972, ECR 363.
- C – 77/71, *Zuckerfabrik Franken*, 1982, ECR 681.
- C – 1/72, *Frilli vs Belgium*, 1972, ECR 458.
- C – 77/72, *Capolongo*, 1973, ECR 611.

- C – 81/72, *Commission vs Council (First Staff Salaries case)*, 1973, ECR 575.
- C - 39/72, *Commission vs. Italy*, 1973, ECR 101.
- Joined cases: C – 21 – 24/72, *International Fruit Company NV, Kooy Rotterdam NV, Velleman en Tas NV and Jan Van den Brink's Im – en Exporthandel NV vs. Produktschop voor Groenten en Fruit*, 1972, ECR 1219.
- C – 5/73, *Balkan Import – Export*, 1973, ECR 1091.
- C – 9/73, *Schluter vs. Hauptzollamt Lörrach*, 1973, ECR 1135.
- C 34/73, *Variola vs Italian Finance Administration*, 1973, ECR 981.
- C – 1/73, *Westzucker*, 1973, ECR 723.
- C - 127/73, *BRT – Sabam*, 1974, ECR 62.
- C – 167/73, *Commission vs. France*, 1974, ECR 359.
- C – 183/73, *Frontini v. Amministrazione Delle Finanze*, 1974, Common Mkt. L. R. 372, 385.
- C – 181/73, *Haegeman vs. Belgium*, 1974, ECR 449.
- C – 4/73, *Nold*, 1974, ECR 491.
- Case 146/73 and 166/73, *Rheinmüllen I and II*, 1974, ECR 33.
- C – 155/73, *Sacchi*, 1974, ECR 430.
- C – 152/73, *Sotgiu vs Deutsche Bundespost*, 1974, ECR 153.
- C – 192/73, *Van Zuylen vs HAG (HAG I)*, 1974, ECR 731.
- C – 36/74, *BNO Walrave and L.J. Koch vs Association Union Cycliste Internationale, Koninklijke Nederlandsche Wielren Unie and Federacion Espanola Ciclismo*, 1974, ECR 1405.
- C – 9/74, *Casagrande vs. Munich*, 1974, ECR 773.
- C – 8/74, *Procureur du Roi vs. Benoit and Gustave Dassonville*, 1974, ECR 837.
- C - 2/74, *Reyners vs Belgium*, 1974, ECR 631.
- C -17/74, *Transocean Marine Paint Association vs Commission*, 1974, ECR 1063.
- C – 11/74, *Union des Minotiers De La Champagne vs France*, 1974, ECR 877.
- C – 33/74, *Van Binsbergen*, 1974, ECR 1312.

- C – 41/74, *Van Duyn vs. Home Office*, 1974, ECR 1337.
- C – 78/74, *Deuka vs EVGF*, 1975, ECR 421.
- C – 21/74, *Tanja Jeanne Ariola vs. European Commission*, 1975, ECR 221.
- C – 2/75, *EVGF vs Mackprang*, 1975, ECR 607.
- C – 1/75, *Meyer – Burckhardt vs. Commission*, 1975, ECR 1171.
- C – 38/75, *Nederlandse Spoorwegen*, 1975, ECR 1439.
- C – 36/75, *Rutili*, 1975, ECR 1219.
- C – 87/75, *Bresciani*, 1976, ECR 129.
- C – 52/75, *Commission vs. Italy*, 1976, ECR 277.
- C - 43/75, *Dafrene vs. Sabena*, 1976, ECR 455.
- C – 59/75, *Manghera*, 1976, ECR 460.
- C – 111/75, *Mazzalai*, 1976, ECR 657.
- C – 130/75, *Prais vs Council*, 1976, ECR 1689.
- C – 60/75, *Russo vs. Aima*, 1976, ECR 475.
- C – 45/76, *Comet*, 1976, ECR 2043.
- C – 41/76, *Danckerwolkce*, 1976, ECR 1921.
- C – 7/76, *IRCA*, 1976, ECR 1213.
- Joined Cases 3/76, 4/76 and 6/76, *Kramer*, 1976, ECR – 1279.
- C – 33/76, *Rewe*, 1976, ECR 1989.
- C – 3/76, *Simmenthal SpA vs. Italian Minister for Finance*, 1976, ECR 1871.
- C – 101/76, *Koninklijke Scholten Honig vs Commission*, 1977, ECR 797.
- C – 88/76, *Societe pour l'Exportation des Sucres vs Commission*, 1977, ECR 709.
- C – 30/77, *R. vs. Bousherau*, 1977, ECR 1999.
- C – 61/77R, *Commission vs. Ireland*, 1977, ECR 937.
- C – 31,53/77R, *Commission vs. United Kingdom*, 1977, ECR 921.

- C – 100/77, *Commission vs. Italy*, 1978, ECR 879.
- C – 75/77, *Mollet vs Commission*, 1978, ECR 897.
- C – 106/77, *Simenthal II*, 1978, ECR 629.
- C – 112/77, *Topfer vs Commission*, 1978, ECR 1019.
- C – 31/78, *Bussone*, 1978, ECR 2429.
- C – 14/78, *Denkavit vs. Commission*, 1978, ECR 2497.
- C – 232/78, *Commission vs. France*, 1979, ECR 2729.
- C – 230/78, *Eridania*, 1979, ECR 2749.
- C – 98/78, *Racke*, 1979, ECR 69.
- C – 128/78, *Commission vs United Kingdom*, 1979, ECR 419.
- C – 152/78, *Criminal Proceedings Against Tulio Ratti*, 1979, ECR 1629.
- C – 101/78, *Granaria BV vs. Hoofdprodukschapvoor Akkerbouwpeodukten*, 1979, ECR 623.
- C – 115/78, *Knoors vs Secretary of State of Economic Affairs*, 1979, ECR 399.
- C – 154/78, *Valsabbia vs Commission*, 1980, ECR 907.
- C – 93/78, *Mattheus vs. Doego*, 1978, ECR 2203.
- C – 265/78, *Ferwerda*, 1980, ECR 617;
- C – 44/79, *Hauer vs. Land Rheinland Pfalz*, 1979, ECR 321.
- Joined Cases 66, 127 and 128/79, *Amministrazione delle Finanze vs. S.r.l. Meridionale Industria Salumi, Fratelli Vasanelli and Fratelli Ultrocchi*, 1980, ECR 1237.
- C – 812/79, *Burgoa*, 1980, ECR 2787.
- Joined Cases 789 – 790/79 *Calpak vs Commission*, 1980, ECR 1949.
- C – 104/79, *Foglia vs. Novelo*, 1980, ECR 745.
- C – 109/79, *Maiseries de Beauce vs. ONIC*, 1980, ECR 2883.
- C – 136/79, *National Panasonic vs Commission*, 1980, ECR 2033.
- C – 98/79, *Pecastaing vs Belgium*, 1980, ECR – 691.

- C – 4/79, *Providence Agricole vs. ONIC*, 1980, ECR 2823.
- C – 145/79, *Roquette vs. French Customs*, 1980, ECR 2917.
- C – 138/79, *Sa Roquete Freres vs Council of European Communities (Isoglucose)*, 1980, ECR 3333.
- C – 804/79, *Commission vs UK*, 1981, ECR I – 1045.
- C – 1253/79, *Battaglia vs Commission*, 1982, ECR 297.
- C – 193/80, *Commission vs. Italy*, 1981, ECR 3019.
- C – 224/80, *Pasquale Foglisa vs. Mariella Novelo II*, 1981, ECR 3045.
- C – 66/80, *SpA International Chemical Corporation vs. Amministrazione dell Finanze dello Stato*, 1981, ECR 1191.
- C – 270/80, *Polydor*, 1982, ECR 329.
- C – 100 – 103/80, *Musique Diffusion Fracaise vs Commission*, 1983, ECR 1825.
- C – 108/81, *Amylum vs Council*, 1982, ECR 3107.
- C – 8/81, *Becker vs. Finanzamt Munister Innen Stadt*, 1982, ECR 53.
- C – 283/81, *CILFIT and Lanificio di Gavardo SpA vs Ministry of Health*, 1982, ECR 3485.
- C - 211/81, *Commission vs. Denmark*, 1982, ECR 4547.
- C – 104/81, *Hauptzollamt Mainz vs. C.A. Kupferberg & Cie KG*, 1982, ECR 3641.
- C - 102/81, *Nordsee vs Reederei Mond*, 1982, ECR - 1095.
- C – 17/81, *Pabst & Richarz*, 1982, ECR 1331.
- Joined cases 267 – 269/81, *Amministrazione delle Finanze dello Stato vs. Societa Petrolifera Italiana SpI (SPA) and SpA Michelin Italiana (SAMI)*, 1983, ECR 801.
- C – 301/81, *Commission vs. Belgium*, 1983, ECR 467.
- C – 96/81, *Commission vs Netherlands*, 1983, ECR 1791.
- Joined cases 314 – 316/81 and 83/82, *Procureur de la Republique vs. Waterkeyn*, 1982, ECR 4337.
- C – 124/81, *Commission vs. UK*, 1983, ECR 203.
- C - 290, 291/81, *Singer and Greigy*, 1983, ECR 847.

- C – 267-269/81, *SPI*, 1983, ECR 801.
- C – 160/82, *Commission vs. Netherlands*, 1982, ECR 4637.
- C – 168/82, *FCSC vs Ferriere Sant'Ana*, 1983, ECR 1681.
- C – 199/82, *San Giorgio*, 1983, ECR 3595.
- C – 166/82, *Commission vs. Italy*, 1984, ECR 459.
- C – 74/82, *Commission vs. Ireland*, 1984, ECR 317.
- Joined Cases C - 75 and 117/82, *Razzouk and Beydoun vs Commission*, 1984, ECR 1509.
- C – 266/82, *Turner vs. Commission*, 1984, ECR I – 1253.
- C – 254/83, *Commission vs. Italy*, 1984, ECR 3395.
- C – 280/83, *Commission vs. Italy*, 1984, ECR 2361.
- C – 70/83, *Kloppenburger*, 1984, ECR 1075.
- C - 180/83, *Moser vs. Baden Wurttemberg*, 1984, ECR 2539.
- C – 63/83, *R vs Kirk*, 1984, ECR 2689.
- C – 14/83, *Van Colson and Kamann vs. Land Nordrhein – Westfalen*, 1984, ECR 1891.
- Joined Cases C – 194 – 206/83, *Asteris and Others vs. Commission*, 1985, ECR 2815.
- C – 215/83, *Commission vs. Belgium*, 1985, ECR 1039.
- C – 192/83, *Greece vs Commission*, 1985, ECR 2791.
- C – 294/83, *Parti écologiste "Les Verts" vs. European Parliament*, 1986, ECR 1339.
- C – 112/83, *Société des Produits de Mais vs. French Customs*, 1986, ECR 719.
- C – 215/83, *Commission vs. Belgium*, 1985, ECR 1039.
- C – 56/84, *Van Gallera*, 1984, ECR 1769.
- C – 179/84, *Bozzetti*, 1985, ECR 2301.
- C – 29/84, *Commission vs. Germany*, 1985, ECR 1661.
- C-239/84, *Gerlach*, 1985, ECR 3507.

- C – 137/84, *Mutsch*, 1985, ECR 2681.
- C – 166/84, *Thomasdunger vs. Oberfmanzdirektion Frankfurt am Main*, 1985, ECR 3001.
- C – 44/84, *Hurd vs Jones (Inspector of Taxes)*, 1986, 2 CMLR 1.
- C – 222/84, *Johnston vs. Chief Constable of the RUC*, 1986, ECR 1651.
- C – 175/84, *Krohn*, 1986, ECR 768.
- C -152/84, *Marshall Southampton and South West Hampshire Area Health Authority (Teaching)*, 1986, ECR 723.
- C – 178/84, *Commission vs Germany*, 1987, ECR 1227.
- C – 293/85R, *Commission vs. Belgium*, 1985, ECR 3521.
- C – 154/85R, *Commission vs. Italy*, 1985, ECR 1753.
- C – 249/85, *Albako*, 1986, ECR 2345.
- C – 121/85, *Conegate vs. HM Customs and Excise*, 1986, ECR 1007.
- Joined Cases 281, 283 – 285 and 287/85, *Germany and Others vs. Commission*, 1987, ECR 3203.
- C – 314/85, *Foto – Frost vs. Hauptzollamt Luebeck – Ost*, 1987, ECR 4199.
- C – 293/85, *Commission vs. Belgium*, 1988, ECR 305.
- C – 416/85, *Commission vs. United Kingdom*, 1988, ECR 3127.
- C – 338/85, *Fratelli Pardini SpA vs. Ministero del commercio con l'estero and Banca Toscana (Lucca Branch)*, 1988, ECR 2041.
- C – 80/86, *Criminal Proceedings Against Kolpinghuis Nijmegen BV*, 1986, ECR 3969.
- C – 45/86, *Commission vs Council, Generalised tariff preferences*, 1987, ECR 1493.
- C – 69/86, *Commission vs. Italy*, 1987, ECR 773.
- C – 12/86, *Meryem Demirel vs Stadt Schwabisch Gmund*, 1987, ECR 3719.
- C – 14/86, *Pretore di Saló vs. X*, 1987, ECR 2545.
- C – 240/86, *Commission vs. Greece*, 1988, ECR 1835.

- C – 272/86, *Commission vs. Greece*, 1988, ECR 4875.
- C – 204/86, *Greece vs. Council*, 1988, ECR 5323.
- C – 222/86, *UNECTEF vs. Heylens*, 1987, ECR 4097.
- C – 204/87, *Beckaert*, 1988, ECR 2039.
- C – 169/87, *Commission vs. France*, 1988, ECR 4093.
- Joined Cases 194 and 241/86, *Commission vs Greece*, 1988, ECR 1037.
- C – 260/87, *Commission vs. Greece*, 1988, ECR 3611.
- C – 22/87, *Commission vs Italy*, 1989, ECR 143.
- C – 85/87, *Dow Benelux vs Commission*, 1989, ECR 3137.
- C – 97-99/87, *Dow Chemical Iberica vs Commission*, 1989, ECR 3165.
- C – 70/87, *FEDIOL III*, 1989, ECR 1781.
- Joined Cases C – 46/87 and 227/88, *Hoechst vs. Commission*, 1989, ECR 2859.
- C – 70/87, *Fediol vs. Commission*, 1989, ECR 1781.
- C - 374/87, *Orkem vs Commission*, 1989, ECR 3283.
- C – 247/87, *Star Fruit vs. Commission*, 1989, ECR 291.
- C – 68/88, *Commission vs. Greece*, 1989, ECR 2979.
- C – 30/88, *Greece vs. Commission*, 1989, ECR 3711.
- C – 322/88, *Grimaldi*, 1989, ECR 4407.
- C – 103/88, *Fratelli Constazo SpA vs. Commune di Milano*, 1989, ECR 1839.
- C – 262/88, *Barber*, 1990, ECR I – 1889.
- C – 70/88, *Chernobyl*, 1990, ECR I – 2041.
- C – 35/88, *Commission vs. Greece*, 1990, ECR I – 3125.
- C – 200/88, *Commission vs. Greece*, 1990, ECR I – 4299.
- Joined cases 297/88 and 187/89, *Dzodzi*, 1990, ECR I – 3763.
- C - 331/88, *Fedesa*, 1990, ECR I – 4023.

- C – 177/88, *Dekker vs. Stichting voor Jong Volwassenen (VJV) Plus*, 1990, ECR I – 3941.
- C – 10/89, *CNL SUCAL vs HAG GF (HAG II)*, 1990, ECR I – 3711.
- C – 48/89, *Commission vs. Italy*, 1990, ECR I – 2425.
- C – 213/89, *Factortame*, 1990, ECR I – 2433.
- C – 188/89, *Foster and Others vs. British Gas*, 1990, ECR I – 3313.
- C – 106/89, *Marleasing SA vs La Comercial Internacional de Alimentacion SA*, 1990, ECR I – 4135.
- C – 192/89, *S.Z. Sevince vs. Staatssecretaris van Justitie*, 1990, ECR I – 3469.
- C – 292/89, *Antonissen*, ECR I – 773, 1991.
- C – 374/89, *Commission vs. Belgium*, 1991, ECR I – 367.
- C - 300/89, *Commission vs Council*, 1991, ECR I – 2867.
- C – 96/89, *Commission vs. Netherlands*, 1991, ECR 2461.
- C – 247/89, *Commission vs. Portugal*, 1991, ECR I – 3659.
- C – 146/89, *Commission vs. United Kingdom*, 1991, ECR 3533.
- C – 246/89, *Commission vs United Kingdom*, 1991, ECR I – 4585.
- C – 260/89, *Elliniki Radiophonia Tileorassi*, 1991, ECR I – 2925.
- C – 260/89, *ERT*, 1991, ECR I – 2925.
- C – 221/89, *Factortame (Factortame II)*, 1991, ECR I – 3905.
- C – 69/89, *Nakajima vs. Council*, 1991, ECR I – 2069.
- C – 246/89R, *Commission vs. United Kingdom*, 1989, ECR 3125.
- C – 377/89, *Cotter and McDermott vs. Minister for Social Welfare*, 1991, ECR I – 1155.
- C – 195/90R, *Commission vs. Germany*, 1990, ECR I – 3351.
- C – 208/90, *Emmott*, 1991, ECR I – 4269.
- Joined Cases C - 6 and 9/90, *Frankovich and Others vs Italy*, 1991, ECR I – 5357.

- C – 159/90, *Society for the Protection of Unborn Children vs. Grogan*, 1991, ECR I – 4685.
- C – 286/90, *Anklagemyndigheden vs. Poulsen and Diva Navigation*, 1992, ECR I – 6019.
- C – 362/90, *Commission vs. Italy*, 1992, ECR I – 2353.
- C - 310/90, *Egle*, 1992, ECR I – 177.
- Joined Cases C -188/90, C-189/90, C – 190/90, *France, Italy and UK vs. Commission*, 1992, ECR 2545.
- C – 369/90, *Micheletti*, 1992, ECR I – 4239.
- C – 237/91, *Kus*, 1992, ECR I – 6781.
- C – 83/91, *Meilicke*, 1992, ECR I – 4871.
- C – 101/91, *Commission vs. Italy*, 1993, ECR I – 191.
- Joined Cases: C – 267/91 and C – 268/91, *Criminal Proceedings against Bernard Keck and Daniel Mithouard*, 1993, ECR I – 6097.
- C – 158/91, *Levy*, 1993, ECR I – 4287.
- C – 327/91, *France vs. Commission*, 1994, ECR I – 3641.
- C – 338/91, *Steenhorst – Neerings*, 1993, ECR I – 5475.
- C – 303/92, *Commission vs. Netherlands*, 1993, ECR I – 4739.
- C – 334/92, *Teodoro Wagner Miret vs Fondo de Garantiá Salarial*, 1993, ECR I – 6911.
- C – 236/92, *Commission vs Italy*, 1994, ECR I – 1.
- C – 398/92, *Mund & Fester*, 1994, ECR I – 467.
- C – 91/92, *Paola Faccini Dori vs Recreb Srl*, 1994, ECR I – 3325.
- C – 432/92, *The Queen vs. Minister of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte S.P. Anastasiou Ltd. and Others*, 1994, ECR I – 3087.
- C – 431/92, *Commission vs. Germany*, 1995, ECR I – 2189.
- C – 431/92, *Grosskrotzenburg Power Station*, 1996, ECR I – 2189.
- C – 151/93, *Criminal Proceedings against M. Voogd Vieesimport en – export BV*, 1994, ECR I – 4915.

- C – 355/93, *Eroglu vs. Land Baden Wurttemberg*, 1994, ECR I – 5113.
- C - 280/93, *Germany vs. Commission*, 1994, ECR I – 4873.
- C- 346/93, *Kleinwort Benson vs. City of Glasgow*, 1994, ECR I – 615.
- C – 316/93, *Nicole Vaneetveld vs. Le Foyer S.A. and Fédération des Mutualités Socialistes et Syndicales de la Province de Liege*, 1994, ECR I – 763.
- C – 469/93, *Amministrazione delle Finanze dello Stato Chiquita Italia*, 1995, ECR I – 4533.
- C - 466/93, *Atlanta Fruchthandelsgesellschaft vs. Bundesamt für Ernährung*, 1995, ECR I – 3799.
- C – 312/93, *Peterbroeck*, 1995, ECR I – 4599.
- C – 469/93, *Chiquita Italia*, 1995, ECR I – 4533.
- C – 46/93, *Brasserie du Pecheur SA vs Germany*, 1996 ECR I – 1029.
- C – 473/93, *Commission vs. Luxembourg*, 1996, ECR I – 3207.
- C – 48/93, *R vs Secretary of State for Transport, ex parte Factortrame Ltd and Others (Factortrame III)*, 1996, ECR I 1029.
- C – 10 – 22/93, *IN.CO.Ge.Srl*, 1998, ECR I – 6907.
- C – 430-431/93, *Van Schijndel & Van Veen vs. Stichting Pensionfonds voor Fysiotherapeuten*, 1995, ECR I – 4705.
- C – 87/94R, *Commission vs. Belgium*, 1994, ECR I – 1395.
- C -120/94R, *Commission vs. Greece*, 1994, ECR I – 3037.
- C – 194/94, *CIA Security International SA vs. Signalson SA and Securitel Sprl*, 1996, ECR I – 2201.
- C - 25/94, *Commission vs. Council*, 1996, 1996 ECR I – 1496.
- C – 334/94, *Commission vs. France*, 1996, ECR I – 1307.
- C – 61/94, *Commission vs. Germany*, 1996, ECR I – 3989.
- C – 18/94, *Hopkins vs National Power and Powergen*, 1996, ECR I – 2281.
- C – 268/94, *Portugal vs. Council*, 1996, ECR I – 6177.

- C – 5/94, *R. v. Ministry of Agriculture, Fisheries & Food, ex parte Hedley Lomas*, 1996, ECR I – 2553.
- C - 84/94, *United Kingdom vs. Council (Re: Working Time Directive)*, 1996, ECR I – 5755.
- C – 233/94, *Germany vs. European Parliament and Council*, 1997, ECR I - 2405.
- C – 168/95, *Arcaro*, 1996, ECR I – 4705.
- C – 72/95, *Kraaijeveld*, 1996, ECR I – 5403.
- C – 124/95, *Centro – Com*, 1997, ECR I – 81.
- C – 300/95, *Commission vs. UK*, 1997, ECR I – 2649.
- C – 188/95, *Fantask A/S and Others vs. Industriministeriet (Erhvervsministeriet)*, 1997, ECR I – 6783.
- C – 28/95, *Leur – Bloem*, 1997, ECR I – 4161.
- C – 222/95, *Parodi*, 1997, ECR I – 3899.
- C – 185/95P, *Baustahgewerbe vs. Commission*, 1998, ECR I – 8417.
- C-127/95, *Norbrook Laboratories Ltd v. Ministry of Agriculture, Fisheries and Food*, 1998, ECR I-1531.
- C – 364 – 365/95, *T. Port GmbH vs. Hauptzollamt Hamburg – Jonas*, 1998, ECR I – 1023.
- C – 284/95, *Safety High Tech*, 1998, ECR I – 4301.
- C – 231/95, *Edis vs. Ministero delle Finanze*, 1998, ECR I – 4951.
- C – 66/95, *R vs. Secretary of State for Social Security, ex. p. Eunice Sutton*, 1997, ECR I – 2163.
- C – 192-218/95, *Comateb*, 1997, ECR I – 165.
- C – 129/96, *Inter – Environnement Wallonie ASBL vs. Region Wallonie*, 1996, ECR I – 7411.
- C – 97/96, *Daihatsu Deutschland*, 1997, ECR I – 6843.
- C – 129/96, *Inter - Environnement*, 1997, ECR I – 7411.
- C – 170/96, *Commission vs. Council*, 1998, ECR I – 2763.
- C – 336/96, *Gilly*, 1998, ECR I – 2793.

- C – 53/96, *Hermes*, 1998, ECR I – 3603.
- C – 162/96, *Racke GmbH & Co. vs. Hauptzollamt Mainz*, 1998, ECR I – 3655.
- C – 149/96, *Portugal vs. Council*, 1999, ECR I – 8395.
- C – 262/96, *Sürül*, 1999, ECR I – 2685.
- C – 298/97, *Commission vs. Spain*, 1998, ECR I – 3301.
- C – 226/97, *Criminal Proceedings Against Lemmens*, 1998, ECR I – 3711.
- C – 179/97, *Spain vs. Commission*, 1999, ECR I – 1251.
- C – 120/97, *Upjohn*, 1999, ECR I – 223.
- C – 387/97, *Commission vs. Greece*, 2000, ECR I – 5047.
- C-424/97, *Salomone Haim v. Kassenzahnärztliche Vereinigung Nordrhein*, 2000, ECR I – 5123.
- Joined Cases C – 270/97 and C – 271/97, *Sievers and Schrage*, 2000, ECR I – 929.
- C – 126/97, *Eco Swiss China Time Ltd vs. Benetton International NV*, 1999, ECR I – 3055.
- C – 179/98, *Belgium vs. Mesbah*, 1999, ECR I – 7965.
- C – 62/98, *Commission vs Portugal*, 2000, ECR I – 5171.
- C – 84/98, *Commission vs Portugal*, 2000, ECR I – 5215, ECR 58 and 59.
- C – 448/98, *Criminal Proceedings Against Jean – Pierre Guimont*, 2000, ECR I – 10663.
- C – 17/98, *Emesa Sugar vs. Netherlands*, 2000, ECR I – 665.
- C – 287/98, *Grand Duchy of Luxembourg vs. Linster*, 2000, ECR I – 6917.
- C – 7/98, *Krombach*, 2000, ECR I – 1935.
- C – 281/98, *Roman Angonese vs Cassa di RiSparmio di Bolzano SpA*, 2000, ECR 4139.
- Joined Cases C – 240 – 244/98, *Océano*, 2000, ECR I – 4941.
- C – 443/98, *Unilever*, 2000, ECR I – 7535.
- C – 403/98, *Azienda Agricola Monte Arcosu Srl vs. Regione Autonoma della Sardegna, Organismo Comprensoriale no 24 della Sardegna and Ente Regionale per l'Assistenza Tecnica in Agricoltura (ERSAT)*, 2001, ECR I – 103.

- C – T 112/98, *Mannesmann vs. Commission*, 2001, ECR II – 279.
- C – 300/98, *Parfums Christian Dior SA vs TUK Consultancy BV*, 2001, ECR I – 11307.
- C – 475/98, *Commission vs Austria*, 2002, ECR I – 9797.
- C – 471/98, *Commission vs Belgium*, 2002, ECR I – 9681.
- C – 467/98, *Commission vs. Denmark*, 2002, ECR I – 9519.
- C – 479/98, *Commission vs Finland*, 2002, ECR I – 9627.
- C – 476/98, *Commission vs Germany*, 2002, ECR I – 9855.
- C – 472/98, *Commission vs Luxemburg*, 2002, ECR I – 9741.
- C – 468/98, *Commission vs Sweden*, 2002, ECR I – 9575.
- C – 466/98, *Commission vs United Kingdom*, 2002, ECR I – 9427.
- C – 300/98, *Van Parys*, 2005, ECR I – 1465.
- C – 446/98, *Fazenda Publica vs. Camara Municipal do Porto*, 2000, ECR I – 114345.
- C – 410/98, *MetallGessellschaft & Hoechst vs. Inland Revenue*, 2001, ECR I – 4727.
- C – 186/98, *Nunes and de Matos*, 1999, ECR I – 4883.
- C – 143/99, *Adria – Wien Pipeline GmbH vs Finanzlandesdirektion*, 2001, ECR I – 8365.
- C – 238/99, *Commission vs. France*, 2001, ECR I – 1169.
- C – 63/99, *Gloszcuk*, 2001, ECR I – 6359.
- C – 268/99, *Jany*, 2001, ECR I - 8615.
- C – 235/99, *Kondova*, 2001, ECR I - 6427.
- C – 462/99, *Connect Austria*, 2003, ECR I – 5197.
- C – 453/99, *Courage Ltd. vs. Crehan*, 2001, ECR I – 6297.
- C – 13/00, *Commission vs. Ireland*, 2002, ECR I – 2943.
- C – 62/00, *Marks & Spencer plc vs. Commissioners of Customs & Excise*, 2002, ECR I – 6325.
- C – 235/00, *Munoz and Superior Fruitcola*, 2002, ECR I – 7289.

- C – 112/00, *Schmidberger vs. Austria*, 2003, ECR I – 5659.
- C – 453/00, *Kuhne & Heitz NV vs. Productschap voor Pluimvee en Eieren*, 2004, ECR I – 837.
- C – 255/00, *Grunding Italiana SpA vs. Ministero dell Finanze*, 2002, ECR I – 8003.
- C – 491/01, *R. v. Secretary of the State for Health, ex part BAT and Imperial Tabacco*, 2002, ECR I - 11453.
- C – 108/01, *Consorzio del Prosciutto di Parma and Salumificio S. Rita SpA vs. ASDA Stores Ltd and Hygrade Foods Ltd*, 2003, ECR I – 5121.
- C – 224/01, *Gerhard Köbler vs Austria*, 2003, ECR I – 10239.
- C-63/01, *Samuel Sidney Evans v. Secretary of State for Environment, Transport and the Regions and the Motor Insurer's Bureau*, 2003, ECR I-4447.
- Joined Cases C -397/01 to C – 403/01, *Bernhard Pfeiffer and Others vs. Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshute*, 2004, ECR I – 8835.
- C - 147/01, *Weber's Wine World*, 2003, ECR I – 11365.
- C – 380/01, *Gustav Schneider vs. Bundesminister fur Justiz*, 2004, ECR I - 1389.
- C – 276/01, *Joachim Steffensen*, 2003, ECR I – 3735.
- C – 35/02, *Omega Spielhallen – und Automatenaufstellungs GmbH vs. Bundesstadt Bon*, 2004, ECR I – 9609.
- C – 127/02, *Waddenvereniging and Vogelbeschermingsvereniging*, 2004, ECR I – 7405.
- C – 377/02, *NV Firma Leon Van Parys vs. Belgisch Interventie – en Restitutiebureau*, 2005, ECR I – 1465.
- C – 327/02, *Panayotova vs. Minister voor Vreemdeligenzaken en Integratie*, 2004, ECR I – 11055.
- C – 320/03, *Commission vs. Austria*, 2005, ECR I – 9871.
- C – 176/03, *Commission vs. Council*, 2005, ECR I – 7679.
- C – 105/03, *Tribunale di Firenze v. Maria Pupino*, 2005, ECR I - 5285.
- C – 394/04, *Commission vs. Greece*, 2005, ECR I – 4713.
- Joined Cases C – 392/04, C -422/04 and C– 21/04, *Arcor*, 2006, ECR I – 8559.
- C – 344/04, *European Law Fares Airline Association*, 2006, ECR I - 403.

- C – 344/04, *IATA and ELFAA*, 2006, ECR I – 403.
- C – 234/04, *Kapferer vs. Schlank and Schick GmbH*, 2006, ECR I – 2585.
- C - 310/04, *Spain vs Council*, 2006, ECR I – 7285.
- C – 300/04, *Eman and Sevinger vs. College van burgemeester en wethouders van Den Haag*, 2006, ECR I – 8055.
- C – 295-298/04, *Manfredi vs. Lloyd Adriatico Assicurazion SpA et al*, 2006, ECR I – 6619.
- C – 524/04, *Test Claimants in the Thin Cap Litigation*, 2007, ECR I - 2107.
- C – 144/05, *Mangold vs Rüdiger Helm*, 2005, ECR I – 998.
- C – 526/05, *Laboratories Boiron SA vs. URSSAF de Lyon*, 2006, ECR I – 7529.
- C – 411/05, *Félix Palacios de la Villa vs Cortefiel Servicios SA*, 2007, ECR I – 8531.
- C – 438/05, *International Transport Workers' Federation and Finnish Seamen's Union vs Viking Line ABP and OÜ Viking Line Eesti*, 2007, ECR I – 10779.
- C – 119/05, *Lucchini*, 2007, ECR I – 6199.
- C – 432/05, *Unibet Ltd vs. Justitiekanslern*, 2007, ECR I – 2271.
- C – 222 – 225/05, *van der Weerd and Others*, 2007, ECR I – 4233.
- C – 145/06, *Spain vs. United Kingdom*, 2006, ECR I – 7917.
- C – 280/06, *ETI and Others*, 2007, ECR I – 10893.
- C – 427/06, *Birgit Barstch vs Bosch und Siemens Hausgeräte BSH Altersfürsorge GmbH*, 2008, ECR I – 7245.
- C – 267/06, *Tadao Maruko vs. Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, 2008, ECR I – 1757.
- C – 210/06, *Cartesio*, 2008, ECR I – 9641.
- C – 37 and 58/06, *Viamex Agrar Handels GmbH and Zuchtvieh Kontor GmbH (2 VK) vs. Hauptzollamt Hamburg – Jonas*, 2008, I – 69.
- C -2/06, *Willy Kemter KG v Hauptzollamt – Jonas*, 2008 ECR I – 411.
- C – 309/06, *Marks&Spencer plc vs. Commissioners of Custom & Excise*, 2008, ECR I – 2283.

- C – 555/07, *Seda Küçükdeveci vs. Swedex GmbH & Co. KG*, Judgement of the Court 19 January 2010.
- C – 272/08, *Commission vs Spain*, 2009, ECR I – 64.
- C – 439/08, *VEBIC*, Judgement from 7 December 2010.
- C – 2/08, 2009, *Fallimento*, ECR I - 7501.
- C – 145 and 149/08, *Club Hotel Loutraki AE v. Ethnico Symvoulio Radiotileorasis*, Judgement from 6 May 2010.
- C – 542/08, *Friedrich G Barth*, Decision from 15 April 2010.
- C – 95 and 96/07, *Ecotrade SpA*, 2008, ECR I – 3457.
- C – 69/08, *Raffaello Visciano*, 2009, ECR I – 6741.
- C – 317-320/08, *Rosalba Alassini and others*, Judgement from 18 March 2010.
- C – 344/08, *Rubach*, 2009, ECR I – 7033.
- C – 406/08, *Uniplex Ltd vs. NHS Business Services Authority*, Judgement from 28 January 2010.
- C – 399/09, *Marie Landtova vs. Češka sprava Socialniho zabezpečeni*, 2011, ECR I – 5573.
- C – 173/09, *Elchinov*, 2010, ECR I – 8889.
- C – 128/09 to 131/09, C – 134 and 135/09, *ARACH*, Judgement from 18 October 2011.
- Joined cases 188 – 189/10, *Aziz Melki and Selim Abdeli*, 2010, ECR I – 5667.
- C – 94/10, *Danfoss*, Judgement from 20 October 2011.
- C – 177/10, *Rosado Santana*, Judgement from 8 September 2011.

Одабрани случајеви из праксе судова држава чланица Европске уније

СР Немачка

- *Brunner*, Decision from October 12 1993, BVerfGE 89, 155.
- *Wünsche Handelsgesellschaft, (Solange II)*, Decision of 22 October 1986, BVerfGe 73, 339, case No. 2 BvR 197/83.
- Bundesfinanzhof, 16 July 1981, 1982, 1 CMLR 527.
- Bundesfinanzhof, 25 April 1985, VR 123/84, Entscheidungen des Bundesfinanzhofes 143.
- Bundesverfassungsgericht, 8 April 1987, 2 BvR 687/85, 1987, RIW 878.
- Bundesverwaltungsgericht 100, 238, 25.1.1996, DVBl, 1996.
- *Constitutional Rights*, BVerfG, Decision of 18 October 1967, 1968, Europarecht.

- *Handelsgesellschaft mbH vs. Einfuhr – und Vorratstelle für Getreide und Futtermittel*, 1972, CMLR 177.
- *Firma Alfons Lütticke GmbH, Köln-Deutz*, BVerfG, 1972, 1 EuR 51.
- *Solange I*, Bundesverfassungsgericht, 29 May 1974, 2 CMLR 540.
- *Re Wünsche Handelsgesellschaft*, Decision of 22 October 1986, 1987, 3 CMLR 225, 265.
- *EP-Sitzverteilung (Kammerbeschluss)*, BVerfGE 92, 203, HV, 94, 1995.
- *BananenMarkt*, BVerfGE, 97, 350, HV, 83, 1998.
- *Tabakwarnhinweise*, BVerfGE, 95, 173, 181, 1997.
- *EAW*, BVerfGE 113, 273, 64/2005, 18 July 2005.
- *Lissabon Urteil*, BVerfGE 123, 267 NJW 2009, 2267.
- BVerfG, 2 BvR 987/10 vom 7.9.2011, Absatz-Nr. (1 – 142).

Италија

- Corte Costituzionale, *Societa Biscotti Panettoni Colussi di Milano vs. Ministero del Commercio com l'Estero*, CMLR (1963) 133.
- Corte di Cassazione, 3.2.1995, No. 1271, Dir. Lav. 1995, II, 8.
- Corte di Cassazione, 27.2.1995, No. 2275, Riv. dir. internaz. 1995, 448.
- Corte Costituzionale, *Granital*, 170/1984, 21 CMLRev. 756.
- Corte Costituzionale, *Frontini vs. Ministero delle Finanze*, 2 CMLRev. 372, 1974.
- Corte Costituzionale, *ICIC*, Decision 232 of December 1975, CMLRev. 806.
- Corte Costituzionale, *Beca*, Decision 113, 1985.
- Corte Costituzionale, *SpA Fragd vs. Amministrazione delle Finanze*, Decision 232 of 21 April 1989, 72 RDI.
- Corte Costituzionale, *Regione Umbria*, Decision 384, 1994.
- Corte Costituzionale, *Referendum decisions*, Decisions 31, 41, 353, 2000.

Велика Британија

- *R (Ullah) vs. Special Adjudicator*, 2004, UKHL 26; 2002, 2 A. C. 323.
- *Her Majesty's Treasury (Respondent) vs. Mohammad Jabar Ahmed and Others (FC)*, 2010, UKSC 2.
- *Thoburn vs. Sunderland City Council*, EWHC 195, 2002.
- *Equal Opportunities Commission vs. Secretary of State for Employment*, 2 WLR 409, 1994.
- *Pickstone vs. Freemans*, AC 66, 1989.
- *Litster vs. Forth Dry Dock Co. Ltd.*, 1 AC 546, 1990.
- *Mc Whirter vs. Attorney – General*, CMLR 882, 1972.
- *Shields vs. E. Coomes (Holdings) Ltd.*, 1979, 1 All ER 456.
- *Macarthys vs. Smith*, 1979, 3 All ER 325.
- *Garland vs. British Rail Engineering*, 2 AC 751, 1983.
- *Duke vs. Reliance Ltd.*, AC 618, 1988.
- *Finnegan vs. Clowney Youth Training Programme Ltd*, 2 AC 407, 1990.
- *Marshall vs. Southampton and South West Hampshire Area Health Authority (Teaching)*, ICR 136, 1991.
- *Webb vs. EMO Cargo*, 2 All ER 43, 1992.
- *Three Rivers District Council and Others vs. Governor and Company of the Bank of England*, House of Lords, 18.5.2000, 2 WLR 1220.
- *Three Rivers District Council and Others vs. Governor and Company of the Bank of England*, Court of Appeal, 4.12.1998, 2000, 3 CMLR I, 152.
- *Daughy vs. Rolls – Royce*, 1992, ICR 538, IRLR 126.

- *Regina vs. Durham Country Council and others ex parte Rodney Huddleston*, Court of Appeal, 8.3. 2000, 2 CMLR 313.
- *Berkeley vs Secretary of State for the Environment and Others*, House of Lords, 6.7.2000, *Journal of Environmental Law*, 2001.

Ирска

- *Crotty v An Taoiseach*, 1987, IR 713; 1987, ILRM 400.
- *Campus Oil Ltd. vs. Minister for Industry and Energy*, 1983, IR 82.
- *In re Ó Laighléis*, 1960, IR 93. *Doyle v Commissioner of An Garda Síochán*, 1999, 1 IR 249.
- *Society for the Protection of Unborn Children (Ire) Ltd vs. Grogan*, 1989, IR 753, 1990, ILRM 350.
- *Teresa Tate vs. Minister for Social Welfare Ireland and the Attorney General*, 1995, 1 IR 418.
- *SIAC Construction vs. Mayo County Council*, Irish High Court, 17.6.1997.

Луксембург

- Luxembourg Conseil d'Etat, *Bellion et al. vs. Minister of Civil*, 21 November 1984.
- Luxembourg Superior Court, *Chambre des Metiers vs. Pagani*, 14 July 1954.

Шпанија

- Tribunal Constitucional, 28/91, 14.2.1991.
- Tribunal Constitucional, 64/1991, 22.1.1991, BOE of 15.3. 1991. and 24.4.1991.
- Tribunal Supremo, 8.11.1996, RJA 1996/7954.
- Tribunal Supremo, 30.11.1996, RJA 1996/8457.
- Tribunal Supremo, 5.7. 1997, RJA 1997/6152.
- Tribunal Constitucional, 1/92, 1.7.1992.
- Tribunal Constitucional, 132/89 of 18.6.1989.
- Tribunal Constitucional, Rep. 2747, in 1990, 69 *Noticias/ C.E.E.*, 49 – 52.
- Tribunal Constitucional, 1/2004, 13.12.2004.

Француска

- Conseil D'Etat, 22.12.1978, *Cohn – Bendit*, Rec. 524. English translation in 1980, 1 CMLR 543.
- Conseil d'Etat, 21.9.1993, *Reintjes*, Recueil des arrêts, No. 44, 142.
- Conseil d'Etat, *Administration des Douanes vs. Société Cafés Jacques Vabre et SARL Weigel et Cie*, 1975 2 CMLR 336.
- Conseil d'Etat, *Nicolo*, 1989, RTDeur, 771.
- Conseil d'Etat, *Syndicat Général de Fabricants de Semoules de France*, 1970, 395.
- Cour de Cassation, 15 of December 1975, 1976, 2 CMLR 152.
- Conseil d'Etat, 22 October 1979, 1980, AJDA 39
- Conseil d'Etat, *Boisdet*, 24 September 1990, 1991, 1 CMLR 3.
- Conseil d'Etat, *Rothmans and Phillip Morris; Arizona Tobacco and Phillip Morris*, 28 February 1992, 1993, 1 CMLR 253.
- Tribunal Administratif, Paris, 2 December 1980, *Dr Fisc*, 1981, No. 2384.
- Conseil d'Etat, 28 November 1980, *Dr Fisc*, 1980, No. 21 comm. 1121.
- Conseil d'Etat, 25 February 1981, 1981, *Recueil Dalloz Sirey (Informations Rapides)* 33.
- Conseil d'Etat, 13 December 1985, 1985, *Recueil des Décisions du Conseil d'Etat* 515.
- Conseil d'Etat, 7 December 1984, 1985, RTDE 187.

- Conseil d'Etat, 28 September 1984, *Confédération Nationale des Sociétés de Protection de la Nature*, 1985, *Revue Française de Droit Administratif* 303.
- Conseil d'Etat, 3 February 1989, *Compagnie Alitalia*, 1990, 1 CMLR 248.
- Conseil Constitutionnel, Decision No. 92 – 312 of 2 September 1992.
- Conseil Constitutionnel, Decision 97 – 394 DC of 31 December 1997 on Treaty of Amsterdam amending the Treaty of European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related instruments.
- Conseil Constitutionnel, Decision No. 2004 – 496 of 10 June 2004 on Law on data protection in electronic economy (*Economie numérique*).
- Conseil Constitutionnel, Decision No. 2004 – 505 DC of 19 November 2004 on the Treaty Establishing a Constitution for Europe.
- Conseil Constitutionnel, Decision No. 2006 – 540 DC of 27 July 2006 on Copyright in the information society.
- Conseil Constitutionnel, Decision No. 2007 – 560 of 20 December 2007.

Белгија

- Conseil d'Etat, *Fromagerie Franco – Suisse Le Ski vs. Etat Belge*, 1972, CMLR 330.
- Conseil d'Etat, *Orfinger*, 6ème chambre, 5 November 1996, J.T. 1997, 254.
- Conseil d'Etat, *Corveleyn*, 7 October 1968, CE 1968, No. 13.

Холандија

- Hof Court of Appeal, The Hague, 2 of August 2001, *Waterpункт*, M&R 2001, No. 95.
- Council of State, 19.12.1991, *Aramide*, 1992/122.

Чешка Република

- PL. US 60/04, 3.5.2006, (*EAW*).
- PL. US 50/04, 8.3.2006, (*Sugar Quotas*).
- PL. US 19/08, 28.11.2008 (*Lisabon Treaty*).
- PL. US 36/05, 2.9.2007.
- PL.US 5/12, February 14 2012 (Landtova case).

Шведска

- Swedish Supreme Administrative Court, 26.6.1996, Case RA, 1996.

Данска

- *Carlsen and Others vs. Rasmussen*, Case No I-361/1997, Judgment of 6 April 1998, 3 CMLR 854.

Аустрија

- 1546BlgNR 18 GP.
- VfSlg 15.427/1999.
- 1600 BlgNR 18 GP, 14.

Кипар

- *Attorney General vs. Costa Constantinou*, 2005, 1B CLR 1356.

Мађарска

- Одлука бр. 61/В/2005 од 29. септембра 2008. године.
- Одлука 1053/Е/2005 од 16. јуна 2006. године.
- Одлука 72/2006 од 15. децембра 2006. године.

- Одлука 32/2008 од 12. марта 2008. године.
- Одлука 61/2008 од 29. априла 2008. године.
- Одлука 76/2008 од 29. маја 2008. године.
- Одлука 61/В/2005 од 29. септембра 2008. године.
- Одлука 281/В/2007 од 6. априла 2009. године.
- Одлука 32/2008 од 12. марта 2008. године.
- Одлука бр. 61/2008 од 29. априла 2008. године.
- Одлука Уставног суда 17/2004 од 25. маја 2004. године.
- Одлука 143/2010 од 12. јула 2010. године.
- Одлука 66/2006 од 29. новембра 2006. године.
- Одлука 87/2008 од 18 јуна 2008. године.
- Одлука 61/В/2005 од 29. септембра 2008. године.
- Одлука 770/В/2004 од 12 јуна 2007. године.
- Одлука 744/В/2004 од 1. фебруара 2005. године.
- Одлука 66/2006 од 29. новембра 2006. године.
- Одлука 9/2007 од 7. марта 2007. године.
- Одлука 695/в/2004 од 12. јуна 2007. године.
- Одлука 485/Е/2003 од 13. октобра 2008. године.

Естонија

- SCebd 19.04.2005, 3-4-1-1-05. – RT III 2005, 13, 128.
- ALCSCr 25.04.2006, 3-3-1-74-05.
- ALCSCd 10.05.2006, 3-3-1-66-05.
- SCebd11.05.2006, 3 – 4 – 1 – 3 – 06 – RT III 2006, 19, 176.
- SCebd 11.05.2006, 3-4-1-3-06. – RT III 2006, 19, 176.

Литванија

- Одлука бр. 17/02 – 24/02 – 06/03 – 22/04 од 14. марта 2006. године.
- Одлука Врховног суда Републике Литваније бр. 3К – 3 – 690/2006 од 29. децембра 2006. године.
- Одлука 3К – 53/98 од 14. септембра 1998. године.
- Одлука 3К – 3 – 25/2000 од 25. јануара 2000. године.
- Одлука 3К – 3- 554/2000 од 17. маја 2000. године.
- Одлука 3К – 3 – 170/2006 од 6. марта 2006. године.
- Одлука 3К – 3 – 690/2006 од 29. децембра 2006. године.
- Одлука А – 362 – 2004, *Bite GSM vs. Rysiu reguliavimo tarnyba prie Lietuvos Respublikos Vyriausybes*, од 20. фебруара 2004. године.
- Одлука А – 355 – 2004, *Tauja*, од 27. јануара 2004. године.
- Одлука I – 08 – 2004, *Žemaitijos pienas vs. Žemes ukio ministerija*, од 28. јануара 2004. године.

Грчка

- Council of State, Decision 2152/1986.

Португал

- Case No. 154/89, Judgement No. 163/90, 23 May 1990.

Финска

- Supreme Administrative Court, 31 December 1996, KHO B 577.

Пољска

- Constitutional Court, Judgement of 27 April 2005, P 1/05.
- Constitutional Court, Judgement of 24 November 2010, K 32/09.

Летонија

- Judgement No. 2008 – 35 – 01 of 7 April 2009.

Словенија

- Одлука Уставног суда Словеније бр. RM – 1/97, Службени гласник бр. 40/97.

Хрватска

- Одлука Уставног суда бр. U-III-6347/2010 од 17. фебруара 2011. године, "Народне новине" Републике Хрватске бр. 28/11 од 8. марта 2011. године.
- Одлука Уставног суда бр. U –VIIR/494/2012 од 30. јануара 2012. године.

Други кориштени извори

- „*Vienna Convention on the Law of Treaties*“, Done in Vienna on 23 May 1969, Entered into force on 27 January 1980, United Nations Treaty Series, vol. 1155, p. 331;
- „*Vienna Convention on the Law of Treaties Between States and international organizations or Between International Organizations*“, Done at Vienna on 21 March 1986, Not Yet in Force, Vol. II, United Nations Publications, Sales No. E.94. V.5., UN Copyright 2005.
- „*8th Annual Report to the European Parliament on Commission Monitoring of the Application of Community Law 1990*“, 1991, OJ C338/6 – 7.
- „*13th Annual Report to the Parliament on Commission Monitoring of the Application of Community Law 1995*“, 1996, OJ C 303/8.
- „*A Europe of Results – Applying Community Law*“, Communication from the Commission, Commission of the European Communities, Brussels, 5 September 2007, COM (2007) 502 Final.
- „*Report from the Commission: 29th Annual Report on Monitoring the Application of EU Law*“, 30 November 2011, Brussels, COM (2012), 714 Final.
- „*Report from the Commission: 28th Annual Report on Monitoring the Application of EU Law*“, 29 September 2011, Brussels, COM (2011), 588 Final.
- „*Report from the Commission: 27th Annual Report on Monitoring the Application of EU Law*“, 2009, Brussels, 1 October 2010, COM (2010) 538 Final.
- „*Report from the Commission: 26th Annual Report on Monitoring the Application of Community Law*“, 2008, Brussels, 15 December 2009, COM (2009) 675 Final.

Прилог 1.

Изјава о ауторству

Потписани Борис (Стевана) Тучић

број уписа 838

Изјављујем

да је докторска дисертација под насловом

Однос права Европске уније и унутрашњег (националног) права држава чланица

- резултат сопственог истраживачког рада,
- да предложена дисертација у целини ни у деловима није била предложена за добијање било које дипломе према студијским програмима других високошколских установа,
- да су резултати коректно наведени и
- да нисам кршио/ла ауторска права и користио интелектуалну својину других лица.

У Београду, 04. VI 2014.

Потпис докторанда



Прилог 2.

**Изјава о истоветности штампане и електронске
верзије докторског рада**

Име и презиме аутора Борис (Стевана) Тучић

Број уписа 838

Студијски програм _____

Наслов рада Однос права Европске уније и унутрашњег (националног) права
држава чланица

Ментор проф. др Весна Кнежевић

Потписани Борис (Стевана) Тучић

изјављујем да је штампана верзија мог докторског рада истоветна електронској верзији коју сам предао/ла за објављивање на порталу **Дигиталног репозиторијума Универзитета у Београду**.

Дозвољавам да се објаве моји лични подаци везани за добијање академског звања доктора наука, као што су име и презиме, година и место рођења и датум одбране рада.

Ови лични подаци могу се објавити на мрежним страницама дигиталне библиотеке, у електронском каталогу и у публикацијама Универзитета у Београду.

У Београду, 04. VI 2014.

Потпис докторанда


Прилог 3.

Изјава о коришћењу

Овлашћујем Универзитетску библиотеку „Светозар Марковић“ да у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду унесе моју докторску дисертацију под насловом:

Однос права Европске уније и унутрашњег (националног) права држава чланица

која је моје ауторско дело.

Дисертацију са свим прилозима предао/ла сам у електронском формату погодном за трајно архивирање.

Моју докторску дисертацију похрањену у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду могу да користе сви који поштују одредбе садржане у одабраном типу лиценце Креативне заједнице (Creative Commons) за коју сам се одлучио/ла.

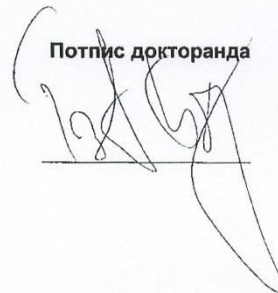
1. Ауторство

2. Ауторство - некомерцијално
3. Ауторство – некомерцијално – без прераде
4. Ауторство – некомерцијално – делити под истим условима
5. Ауторство – без прераде
6. Ауторство – делити под истим условима

(Молимо да заокружите само једну од шест понуђених лиценци, кратак опис лиценци дат је на полеђини листа).

У Београду, 04. VI 2014.

Потпис докторанда



Биографија кандидата

Кандидат мр Борис (Стевана) Тучић, рођен 08.06.1977. године у Травнику, општина Травник, БиХ, држављанин Републике Србије, по занимању дипломирани политиколог, министар је спољне трговине и економских односа БиХ.

Кандидат је основне студије завршио на Факултету политичких наука Универзитета у Београду (смер "Међународни односи") 2003. године, одбраном дипломског рада "Регионална политика Европске уније према Западном Балкану". Просечна оцена коју је кандидат остварио током основних студија је 9.58.

Звање магистра политичких наука кандидат је стекао 2008. године на Факултету политичких наука Универзитета у Београду (смер "Европске студије"), одбраном магистарске тезе "Правни карактер института држављанства (права грађанства) Европске уније".

Поред магистарске тезе и радова из програма Факултета политичких наука Универзитета у Београду, кандидат је аутор неколико стручних анализа и текстова, међу којима се, према научној вредности, издвајају следећи:

- ""Европеизација" међународног јавног права и импликације по државе чланице Европске уније", Модерна управа, часопис за управно – правну теорију и праксу, бр. 9-10, новембар 2013. године, АДУ Бања Лука, стр. 173-183, ISSN: 1840-2283.
- "*Јавноправни механизми правосудне контроле извршења обавеза држава чланица у Европској унији*", Аргументи, часопис за друштвена и политичка питања, година VI, број 18, април 2013, Графид Бања Лука, УДК 347.9 (4-672ЕУ), стр. 97 – 112.
- "*Значај општих правних начела у јуриспруденцији Суда правде Европске уније*", Модерна управа, часопис за управно – правну теорију и праксу, бр. 7 – 8, децембар 2012. године, АДУ Бања Лука, стр. 159 – 169.
- "*Role of National Parliaments in EU Accession Process*", National Democratic Institute for International Affairs Review, Volume 4/05, Washington, Sarajevo, Banjaluka, 2005.
- "*Мониторинг процеса придруживања БиХ Европској унији*", Први полугодишњи извештај, коаутор, Глава VII, Спољнополитичка иницијатива БиХ, Сарајево 2009.

- *"Мониторинг процеса придруживања БиХ Европској унији"*, Други полугодишњи извештај, коаутор, Глава VII, Спољнополитичка иницијатива БиХ, Сарајево, 2010.
- *"Компаративни извештај о напретку земаља Западног Балкана у процесу придруживања Европској унији"*, коаутор, Спољнополитичка иницијатива БиХ и SEDA, Сарајево, 2010.
- *"Компаративни извештај о напретку земаља Западног Балкана у процесу придруживања Европској унији"*, коаутор, Спољнополитичка иницијатива БиХ и SEDA, Сарајево, 2011.
- *"Европске интеграције и међурегионална сарадња: ЕУ, НАТО, АЕР"*, квартална издања, Влада Републике Српске, представништво Републике Српске у Бриселу, Скупштина европских регија (АЕР), Брисел, Бањалука.

Такође, кандидат је био и рецензент *"Водича кроз директиву о услугама на унутрашњем тржишту Европске уније"*, у издању АДУ РС, фебруара 2013. године, као и коаутор прве *"Методологије усклађивања законодавства Републике Српске са правном тековином Европске уније"* из 2011. године.

Према службеним подацима, од почетка свог професионалног ангажмана у Републици Србији и Републици Српској, кандидат се аналитички и стручно бави питањима европског интеграционог процеса и придруживањем земаља Западног Балкана Европској унији. У периоду од јуна 2004. до марта 2005. године био је ангажован на месту стручног сарадника у Одељењу за европске интеграције и приступање Светској трговинској организацији (WTO) Министарства привреде Републике Србије. Од јуна 2005. до фебруара 2008. године кандидат је обављао функцију координатора Парламентарног програма Националног демократског института за међународне односе (NDI) у БиХ, да би марта 2008. године био ангажован у Кабинету председника Владе Републике Српске на месту начелника Јединице за европске интеграције. Од априла 2011. до априла 2013. године кандидат је обављао функцију помоћника министра у Ресору за европске интеграције Министарства за економске односе и регионалну сарадњу Републике Српске, да би потом био ангажован на пословима саветника председника Владе Републике Српске за европске интеграције. Децембра 2013. године кандидат је именован за министра спољне трговине и економских односа БиХ.

Поред тога, кандидат је већ неколико година члан експертског тима *"Спољнополитичке иницијативе БиХ"*, у оквиру које је задужен за послове анализе у

области европских интеграција. До сада је у својству предавача учествовао на неколико домаћих и међународних конференција и семинара посвећеним питањима европског интеграционог процеса и придруживања земаља Западног Балкана Европској унији.