

Dr Vladimir ĐURIĆ¹

Položaj i uloga Ustavnog suda Srbije u harmonizaciji prava Republike Srbije sa pravom Evropske unije

APSTRAKT

Ustavni sud može da bude važan akter u procesu evropskih integracija, što podrazumeva, između ostalog, i integraciju nacionalnog pravnog poretka u evropski. Uloga Ustavnog suda u usklađivanju prava Republike Srbije sa pravom EU istražena je u ovom radu u kontekstu različitih nadležnosti – sudskog ispitivanja ustavnosti zakona, sudske kontrole usaglašenosti zakona sa međunarodnim ugovorima, i u kontekstu zaštite ljudskih prava. U skladu sa svojim nadležnostima, *de lege lata*, Ustavni sud Srbije može da ima veliku ulogu u harmonizaciji, i kroz usklađivanje, u stvaranju uslova za uspešno pristupanje i punopravno članstvo Srbije u EU, ali i u ostvarivanju ravnoteže između prava Evropske unije i osnovnih ustavnih vrednosti pravnog sistema Republike Srbije.

Cljučne reči: Ustavni sud, harmonizacija, pravo EU, kontrola ustavnosti zakona, kontrola usaglašenosti zakona sa međunarodnim ugovorima, zaštita ljudskih prava.

Pojam harmonizacije

Harmonizacija prava Republike Srbije sa pravom Evropske unije (EU) smatra se strateški važnom u procesu evropskih integracija i, pravno posmatrano, čini njihov najznačajniji deo. U procesu harmonizacije nacionalnog prava sa pravom EU, na različite načine i u različitom obimu, mogu da učestvuju različiti državni organi i drugi subjekti. Ovaj rad posvećen je pitanju mesta i uloge koju Ustavni sud Republike Srbije može da ima u procesu harmonizacije prava Republike Srbije sa pravom EU. U najširem smislu, pod harmonizacijom može se razumeti usklađivanje sadržine nacionalnog prava sa pravom druge države, međunarodne organizacije ili

¹ Naučni saradnik, Institut za uporedno pravo, Beograd.

nadnacionalne integracije. Usklađivanje sadržine zapravo podrazumeva prilagođavanje sadržine pravnih normi koje može da proističe iz formalne i materijalne podređenosti prava koje se usklađuje pravnom poretku sa kojim se usklađuje, ili da u krajnjoj liniji olakša uspostavljanje takve podređenosti, iako ona još ne predstavlja obavezu. U državama članicama Evropske unije pod harmonizacijom se podrazumeva usklađivanje unutrašnjih propisa sa propisima komunitarnog prava koji su sadržani u direktivama koje nemaju neposredno dejstvo u državama članicama. Evropsko pravo, u prvom redu Ugovor o osnivanju Evropske zajednice, koristi više pojmova kojima u najširem smislu označava usaglašavanje – usklađivanje, približavanje i koordinaciju – *harmonization, approximation, coordination*, što u izvesnoj meri može da rodi pitanje pravog značenja tih termina, a samim tim i prirode i domašaja obaveze usaglašavanja nacionalnog pravnog poretka sa pravom EU.² Države koje nisu članice Evropske unije nemaju obavezu usklađivanja svojih propisa sa pravom EU, ali takva obaveza može da bude predviđena sporazumima o stabilizaciji i pridruživanju, odnosno, za mnoge od zemalja Istočne Evrope, bila je predviđena zaključivanjem Evropskih sporazuma. Pravo država koje nisu članice Evropske unije usklađuje se sa pravom Evropske unije shvaćenim kao tekovina Evropske unije, zapravo kao komunitarno nasleđe – *acquis communautaire* u koje ulaze ne samo direktive, već i regulative (uredbe), praksa Suda pravde i politički principi. Harmonizacija sa pravom EU nema za cilj unifikaciju prava, odnosno stvaranje jedinstvenih rešenja, već je njen smisao u državama članicama traženje ekvivalentnih rešenja, uz zadržavanje razlika, dok je u državama koje nisu članice EU taj smisao širi i, osim formalne harmonizacija, obuhvata i obezbeđenje načina i sredstava za potpunu i dosledni primenu pravnih tekovina EU.³ Razume se da u procesu harmonizacije, formalno posmatrano, najznačajniju ulogu imaju zakonodavni organi. Zakonodavna harmonizacija, naročito u državama koje nisu članice EU, međutim rađa pitanje da li treba da bude praćena sudskom harmonizacijom, odnosno nameće dilemu da li bi sudski organi, kada primenjuju odredbe domaćeg prava ili odgovarajućih sporazuma sa EU i njenim državama članicama, trebalo da uzmu u obzir i evropsko zakonodavstvo i da primenjuju tumačenja Suda pravde.⁴ Upravo to pitanje sudske harmonizacije koja može

² Više o tome u: R. Vukadinović, „Upotreba i zloupotreba harmonizacije domaćeg prava sa pravom EU, Pravo Republike Srbije i pravo Evropske unije, stanje i perspektive”, Zbornik radova sv. 1, Niš, 2009, str. 6–7.

³ Isto, str. 10 i 14.

⁴ A. Albi, *EU Enlargement and the Constitutions of Central and Eastern European Countries*, 2005, p. 52.

da bude shvaćena i kao ustavnosudsko uvažavanje tekovina EU, pa čak kasacija neharmonizovanih akata, predmet je ovog rada. Polazeći od delatnosti ustavnih sudova koja obuhvata normativnu kontrolu shvaćenu kao „negativno zakonodavstvo” oličeno u kasiranju opštih pravnih akata koji sadržinski i formalno nisu usaglašeni sa aktima jače pravne snage, kao i u zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, može se stati na stanovište da svaki ustavni sud, načelno posmatrano, može da bude važan akter u procesu evropskih integracija država koje nisu članice EU, što podrazumeva, između ostalog, i integraciju nacionalnog pravnog poretka u evropski. Kako ustavni sudovi država koje nisu članice to mogu da čine, da li tekovine EU mogu da budu osnov ustavnosudske normativne kontrole u Srbiji i ako mogu, gde su granice primene tekovina u postupcima pred Ustavnim sudom Srbije, odnosno kako postići ravnotežu između prava Evropske unije i osnovnih ustavnih vrednosti pravnog sistema Republike Srbije koje Ustavni sud kao čuvar Ustava treba da obezbedi – pitanja su koja bi trebalo da budu detaljno sagledana. Analizu valja započeti sagledavanjem uporednih iskustava.

Položaj i uloga ustavnih sudova u harmonizaciji nacionalnog prava sa pravom EU u uporednom pravu

U određenom broju država Evrope, pre njihovog pristupanja Evropskoj uniji, ustavni sudovi imali su izvesnu ulogu u harmonizaciji nacionalnog prava sa pravom EU. Kao što se u teoriji sa pravom ističe, nakon prvog talasa transformacije nacionalnog prava u državama Centralne i Istočne Evrope koja se odnosila na otklanjanje glavnih nedostataka komunističkog pravnog sistema, drugi veliki izazov u tim zemljama bila je „evropeizacija” kao proces koji je imao široke implikacije na pravni institucionalni okvir tih zemalja i u kojem su ustavni sudovi intervenisali kao važni akteri.⁵ U tom prepristupnom periodu jedno od najvažnijih pitanja bilo je upravo pitanje sudske harmonizacije nacionalnog prava sa pravom EU. U vreme dok pravo EU još *de iure* nije imalo obavezujuću snagu, a evropskim sporazumima bila je predviđena postupna harmonizacija sa pravom EU, ustavni sudovi zemalja kandidata, postupajući kao važni činoci evropeizacije, konstantno su upućivali na pravne tekovine i praksu Suda pravde generišući proevropsku doktrinu konzistentnog tumačenja između nacionalnog i evropskog prava.⁶ Prema nekim istraživanjima, sudovi

⁵ Z. Kühn, “The Application of European Law in the New Member States: Several (Early) Predictions”, *German Law Journal*, Vol 0603 (2005), p. 564.

⁶ D. Piqani, “Constitutional Courts in Central and Eastern Europe and their Attitude towards European Integration”, *European Journal of Legal Studies*, Vol. 1, No. 2.

koji vrše kontrolu ustavnosti u Češkoj, Poljskoj, Litvaniji, Estoniji i Letoniji su od devet ustavnih sporova sa ovom problematikom, u šest uputili na primenu evropskog prava.⁷ Nekoliko primera ilustruje takav pristup. Ustavni sud Poljske se u dva slučaja suočio sa pitanjem ustavnosti različite starosti koja se zahteva za penzionisanje zaposlenih lica muškog i ženskog pola. Ustavni sud je stao na stanovište da takav tretman nije u saglasnosti sa Ustavom, ali je u svojoj odluci uputio i na činjenicu da takav tretman nije u saglasnosti ni sa članom 5. Direktive 207/76/EES o jednakom tretmanu muškaraca i žena, a ni sa praksom Suda pravde (npr. u slučaju *Maršal*). Takav stav Ustavni sud je zauzeo polazeći od članova 66. i 68. Evropskog sporazuma koji je Poljska zaključila, a prema kojima je Poljska, iako evropsko pravo u to vreme nije imalo obavezujuću snagu u toj državi, bila u obavezi da „uloži najbolje napore da osigura da buduće zakonodavstvo bude kompatibilno sa komunitarnim pravom”. Po mišljenju Ustavnog suda, obaveza da se osigura kompatibilnost legislative (koja prvenstveno leži na parlamentu i vladi) vodi i „obavezi tumačenja postojećeg zakonodavstva na način da se osigura najveći mogući stepen kompatibilnosti”, čime je Ustavni sud obavezao nacionalne sudove na usklađeno tumačenje.⁸ Ustavni sud Češke je u pretpristupnom periodu takođe iskazao spremnost da prihvati usklađeno tumačenje domaćeg prava. U slučaju *Škoda* češki Vrhovni sud stao je na stanovište da zaštita slobodne trgovine po domaćem pravu često nije dovoljna i da u slučaju zloupotrebe dominantnog položaja na tržištu, odnosno za postizanje svoje svrhe, antimonopolsko zakonodavstvo mora da prihvata osnovne ideje Rimskog ugovora, naročito članove 85, 86. i 92. „što je iz perspektive harmonizacije pravnog sistema Evropskih zajednica i Češke Republike apsolutna potreba” koja rezultira tumačenjem češkog antimonopolskog zakonodavstva u skladu sa praksom Suda pravde i odlukama Komisije. Ustavni sud je podržao takav stav usvojivši pristup prema kojem je češko ustavno pravo izvedeno iz istih vrednosti i principa kao i evropski ugovori, iz čega sledi da je tumačenje evropskog antimonopolskog prava od strane evropskih institucija relevantno za tumačenje odgovarajućih odredbi češkog prava.⁹ Takvim stavovima oba suda su, po mišljenju nekih autora, usvojila razlikovanje između izvora prava koji je uverljiv (tumačenje u skladu sa evropskim pravom) i izvora prava koji je obavezujući (što bi bio slučaj kada bi pravo EU imalo direktan efekat u zemlji kandidatu).¹⁰ Istovetan pristup češki

⁷ A. Albi, op. cit., pp. 54–55.

⁸ Gender Equality in the Civil Service Case – odluka K 15/97. Videti komentar u: A. Albi, op. cit., p. 53 i Z. Kühn, op. cit., p. 566.

⁹ Re *Skoda Auto* – navedeno prema Z. Kühn, op. cit., p. 567.

¹⁰ Isto, n.m.

Ustavni sud imao je i u slučajevima normativne kontrole. U slučaju uredbe koja se odnosila na pitanje nadležnosti vlade da utvrdi kvote za proizvođače mleka čiju je ustavnost osporila grupa senatora, između ostalog tvrdnjom da pravo EU ne može da bude osnov normativne kontrole jer nije obavezujuće, Ustavni sud je naglasio postojanje opštih pravnih principa zajedničkih svim državama članicama EU koji su jedan od izvora prava EU, a koje je Sud pravde izveo iz ustavne tradicije država članica EU. Sud je stao na stanovište da ti principi sadrže osnovne vrednosti koje su zajedničke svim državama članicama EU i da su sadržani u konceptu države zasnovane na vladavini prava, uključujući i ljudska prava. Sud je smatrao da mora da primenjuje te principe koji se primenjuju u evropskoj pravnoj kulturi, iako nisu sadržani u pravnim regulama, i da je stoga vezan za evropsku pravnu kulturu i njene ustavne tradicije. Sud je istakao i da ustavne odredbe tumači u svetlu opštih principa zaključivši da pravo EU nije strano Sudu, već da je do tog stepena (do primene opštih evropskih principa) relevantno za njegovo odlučivanje.¹¹ U komentarima te odluke ističe se da je Ustavni sud odbacio koncept prava koje se sastoji od obavezujućih izvora, dozvoljavajući širi koncept prava.¹² Ustavni sud Litvanije je u pretpristupnom periodu u nekoliko slučajeva takođe uputio na primenu evropskog prava. U *Telekomunikacionom slučaju* u kojem je odlučivao o ustavnosti Zakona o telekomunikacijama, Ustavni sud se pozvao i na direktive 90/388 i 98/10 u cilju opravdanja stava da bi telekomunikaciono tržište trebalo da bude postepeno liberalizovano. U slučaju ukidanja smrtne kazne, Ustavni sud se pozvao i na jedan politički dokument – Rezoluciju Evropskog parlamenta iz 1997. o ukidanju smrtne kazne kojom je, između ostalog, predviđeno i da ukidanje smrtne kazne treba da bude uslov za pretpristupne pregovore.¹³ Osim izloženih primera u kojima je pravo EU uzeto u obzir, odnosno u kojima su ustavni sudovi pojedinih država u pretpristupnom periodu iskazali spremnost da pribegnu usklađenom tumačenju, treba istaći i da je u istom periodu pred ustavnim sudovima u pojedinim slučajevima razmatran i stepen, zapravo granica, harmonizacije, odnosno pitanje da li je legitimna i da li narušava nacionalnu suverenost harmonizacija nacionalnog prava sa pravom EU koje je strano i u čijem stvaranju nacionalni organi nisu imali značajniju ulogu. Upravo sa izloženim pitanjem suočio se Ustavni sud Mađarske. U jednom slučaju pred mađarskim ustavnim sudom pokrenuto je pitanje ustavnosti člana 62. st. 2. Evropskog sporazuma koji je Mađarska zaključila, a

¹¹ PL.US 5/01 – dostupno na sajtu Ustavnog suda.

¹² Videti komentare u: Z. Kühn, op. cit., p. 568 i D. Piqani, op. cit.

¹³ A. Albi, op. cit., p. 54.

kojim je bilo predviđeno da se Mađarska obavezuje na primenu određenih pravila konkurencije u skladu sa kriterijumima sadržanim u (bivšim) članovima 85, 86. i 92. Ugovora o EZ. Podnosioci predstavke Sudu tvrdili su da upućivanje na primenu kriterijuma Ugovora o EZ podrazumeva direktnu primenu prava EZ, odnosno direktnu primenu pravila stranog pravnog poretka. U svojoj odluci 30/1998 od 25. juna 1998. Sud je stao na stanovište da primena kriterijuma koja je predviđena članom 62. Evropskog sporazuma neće biti sprovedena od strane mađarskih organa i smatrao je da sa mađarskim Ustavom nisu u skladu odredbe Vladine uredbe donesene za primenu Sporazuma kojima su predviđena određena pravila tumačenja. Razlog zbog koga je Sud stao na stanovište da Uredba nije u skladu sa Ustavom sastojao se u tome što kriterijumi primene nisu bili jasno utvrđeni i zavisili su od razvoja komunitarnog prava. Prema odluci Suda, nije bilo u skladu sa Ustavom da Mađarska, u to vreme država koja nije članica EU, transformiše, odnosno inkorporira pravna pravila koja nije usvojio mađarski zakonodavac. Sledstveno tome, pravila koja nisu inkorporirana u mađarsko pravo, ne mogu da budu primenjena od strane mađarskih vlasti.¹⁴ Sud je izričito istakao da „prema članu 2. mađarskog Ustava norme koje čine pravo drugog pravnog sistema, u ovom slučaju Zajednice, na čije stvaranje Mađarska nema uticaj jer nije članica Evropske unije, ne mogu da budu praćene obavezom primene u praksi od strane mađarskih institucija. To bi zahtevalo izričitu ustavnu autorizaciju”. Zapravo, Sud je smatrao da principi vladavine prava i narodnog suvereniteta sadržani u tom članu Ustava nalažu da se vršenje javnih ovlašćenja zasniva na demokratskom legitimitetu koji proističe iz narodnog suvereniteta. Sud je ipak odlučio da je Evropski sporazum validan, ali je naznačio obavezu zakonodavca da odgovarajućim izmenama sporazum harmonizuje sa Ustavom, što je i učinjeno 2002.

Položaj i uloga Ustavnog suda Srbije u ustavnopravnom sistemu

Ustav Republike Srbije donet 2006. predviđa značajnu ulogu Ustavnog suda u ustavnopravnom poretku i široko određuje njegove nadležnosti. Prema članu 166. st. 1. Ustava, Ustavni sud je samostalan i nezavisan državni organ koji štiti ustavnost i zakonitost i ljudska i manjinska prava i slobode. Nadležnosti Ustavnog suda određene su članom 167. ali i drugim članovima u kojima se predviđa da Ustavni sud odlučuje o pojedinim pitanjima. Prema članu

¹⁴ Videti o odluci u: A. Harmathy, “Constitutional Court of the Republic of Hungary”, u Zborniku radova *The Rosition of Constitutional Courts following integration into The European Union*, 2004, pp. 219–227.

167. Ustava, nadležnosti ustavnog suda obuhvataju odlučivanje u postupcima normativne kontrole, rešavanje sukoba nadležnosti, odlučivanje o izbornim sporovima, odlučivanje o zabrani rada političke stranke, sindikalne organizacije ili udruženja građana. Odlučivanje u postupcima normativne kontrole, prema stavu 1. tog člana, obuhvata odlučivanje o saglasnosti zakona i drugih opštih akata sa Ustavom, opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima, o saglasnosti potvrđenih međunarodnih ugovora sa Ustavom, o saglasnosti drugih opštih akata sa zakonom, o saglasnosti statuta i opštih akata autonomnih pokrajina i jedinica lokalne samouprave sa Ustavom i zakonom, kao i o saglasnosti opštih akata organizacija kojima su poverena javna ovlašćenja, političkih stranaka, sindikata, udruženja građana i kolektivnih ugovora sa Ustavom i zakonom. Rešavanje sukoba nadležnosti, prema stavu 2. tog člana, obuhvata rešavanje sukoba nadležnosti između sudova i drugih državnih organa, sukoba nadležnosti između republičkih organa i pokrajinskih organa ili organa jedinica lokalne samouprave, sukoba nadležnosti između pokrajinskih organa i organa jedinica lokalne samouprave, kao i rešavanje sukoba nadležnosti između organa različitih autonomnih pokrajina ili različitih jedinica lokalne samouprave. Iako Ustav u članu 167. ne uređuje nadležnost Ustavnog suda u zaštiti ljudskih prava, prema članu 170. koji je u okviru šestog dela Ustava koji uređuje položaj i nadležnosti Ustavnog suda, ustavna žalba, kao posebno pravno sredstvo, može da se izjavi protiv pojedinačnih akata ili radnji državnih organa ili organizacija kojima su poverena javna ovlašćenja, a kojima se povređuju ili uskraćuju ljudska ili manjinska prava i slobode zajamčene Ustavom, ako su iscrpljena ili nisu predviđena druga pravna sredstva za njihovu zaštitu.

Ukoliko se u kontekstu izloženog određenja pojma harmonizacije podrobnije sagledaju navedene nadležnosti Ustavnog suda, može se načelno zaključiti da uloga Ustavnog suda u usklađivanju prava Republike Srbije sa pravom EU može da bude ostvarena u okviru različitih nadležnosti. Reč je prvenstveno o normativnoj kontroli u okviru koje uloga Ustavnog suda u harmonizaciji može da bude značajna naročito u okviru sudskog ispitivanja ustavnosti zakona i međunarodnih ugovora i sudske kontrole usaglašenosti zakona sa međunarodnim ugovorima. Takvu ulogu ustavni sud može da ima i u kontekstu zaštite ljudskih prava u postupcima odlučivanja o ustavnim žalbama. Podrobnije sagledavanje moguće uloge i uticaja Ustavnog suda u procesu harmonizacije prava Republike Srbije sa pravom EU trebalo bi započeti analizom mogućnosti i pravnog osnova za primenu evropskog prava i usklađenog tumačenja u okviru odlučivanja u navedenim nadležnostima, odnosno postupcima pred Ustavnim sudom.

Pravni osnov za primenu evropskih tekovina i usklađenog tumačenja u postupcima pred Ustavnim sudom Srbije

U vreme dok pravo EU *de iure* nema obavezujuću snagu u Republici Srbiji posebno pitanje je da li Ustavni sud Srbije u okviru svojih nadležnosti, odlučujući u postupcima normativne kontrole i zaštite ljudskih prava i sloboda, može da primeni pravo EU, odnosno da opšte pravne akte i ljudska prava i slobode tumači u skladu sa tekovinama EU? Da li bi zaista pravo EU, shvaćeno kao tekovine EU, zapravo komunitarno nasleđe – *acquis communautaire* u koje ulaze ne samo direktive, već i regulative (uredbe), praksa Suda pravde i politički principi, moglo da bude osnov normativne kontrole i tumačenja ljudskih prava i sloboda koje garantuje Ustav Republike Srbije? Ima li Ustav Republike Srbije jasno predviđenu obavezu usklađivanja prava Republike Srbije sa komunitarnim nasleđem i da li takva obaveza, ako nije predviđena Ustavom, proističe iz nekih drugih pravno obavezujućih akata? Ustav Republike Srbije ne predviđa izričito ni u jednom svom članu obavezu usklađivanja prava Republike Srbije sa pravom EU, odnosno sa komunitarnim nasleđem. Ustav doduše propisuje u članu 16. da su opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava i potvrđeni međunarodni ugovori sastavni deo pravnog poretka Republike Srbije i da se neposredno primenjuju, ali iz te ustavne odredbe, bar što se tiče opšteprihvaćenih pravila međunarodnog prava, sasvim sigurno, ne proističe obaveza za Ustavni sud Srbije i druge državne organe da primenjuju (celokupno) evropsko pravo, jer ono (u celini) ne spada u opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava. Da li obaveza usklađivanja prava Republike Srbije sa komunitarnim nasleđem proističe iz nekog međunarodnog ugovora? Na to pitanje može se dati odgovor nakon sagledavanja Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju (u daljem tekstu: SSP), njegove sadržine i mesta u pravnom poretku Republike Srbije. Pre sagledavanja sadržine i mesta SSP u pravnom poretku Republike Srbije trebalo bi razmotriti da li Ustav Republike Srbije nekim drugim svojim odredbama predviđa obavezu, ili ostavlja mogućnost, da se komunitarne tekovine (nasleđe) primeni u postupcima pred Ustavnim sudom? U pojedinim članovima Ustava Republike Srbije mogu se uočiti odredbe značajne za davanje odgovora na postavljeno pitanje. Najpre, treba istaći da Ustav Republike Srbije u članu 1. određuje Republiku Srbiju kao državu srpskog naroda i svih građana koji u njoj žive, zasnovanu na vladavini prava i socijalnoj pravdi, načelima građanske demokratije, ljudskim i manjinskim pravima i slobodama i pripadnosti evropskim principima i vrednostima. Dakle, sudeći prema članu 1. Ustava Republike Srbije, evropski principi i vrednosti spadaju u same ustavnopravne temelje Republike Srbije, odnosno pripadnost tim principima i vrednostima je konstitucionalno

utemeljenje Republike Srbije. Šta se može smatrati evropskim principima i vrednostima, ko je vlastan da utvrđuje da li su neki principi ili neke vrednosti „evropski”, da li se evropski principi i vrednosti odnose i na komunitarno pravo, da li predstavljaju ustavnopravni osnov za primenu evropskog prava u postupcima pred Ustavnim sudom i da li oni „otvaraju” ustavnopravni sistem i pravni poredak Republike Srbije za neograničenu primenu komunitarnog prava? Razume se da su izložena pitanja međusobno prožeta i da iziskuju jednoobrazan odgovor. Najpre, trebalo bi istaći da se pod evropskim principima i vrednostima ne može smatrati neki neodređeni skup „principa i vrednosti”, već je reč o grupi principa i vrednosti koje imaju jasno značenje. Međutim, treba takođe istaći da se sadržina evropskih principa i vrednosti tokom vremena može promeniti, baš kao što se može promeniti i sadržina i smisao drugih konstitucionalnih temelja u koje, prema izloženom članu Ustava, spadaju i vladavina prava, socijalna pravda, načela građanske demokratije i ljudska i manjinska prava. U tom smislu, naročito ukoliko se ima u vidu da je konstitucionalno utemeljenje Republike Srbije na evropskim principima i vrednostima izvršeno u normativnom, a ne u preambularnom delu Ustava, može se istaći da se pod evropskim principima i vrednostima prvenstveno podrazumeva splet opštih pravnih principa evropskog prava, i to naročito onih koje je u svojoj praksi razvio, zapravo sintetizovao, Luksemburški sud. Evropski sud pravde je naime tokom dugog niza godina razvio doktrinu da se pravila komunitarnog prava, osim ugovorima i u zakonodavstvu, nalaze, odnosno mogu izvesti i iz opštih načela prava. U tom smislu, Sud ima veoma kreativnu ulogu: on je prepoznao principe koji su opšti jer uživaju zajednički pristanak evropskih država i u velikom broju svojih odluka pozvao se na njih.¹⁵ Između ostalog, do sada, Sud je kao opšte principe prepoznao: princip proporcionalnosti, princip jednakosti i zabrane diskriminacije, princip pravne sigurnosti, princip zaštite osnovnih prava, pravo na efikasnu sudsku zaštitu, itd. Mاستrihtski ugovor je jasno normativno uobličio takav sudski razvoj predvidevši da će Unija kao opšte principe prava poštovati osnovna prava koja su garantovana Evropskom konvencijom, kao i ona koja proističu iz zajedničke ustavne tradicije država članica.¹⁶ Osim kao opšte principe komunitarnog

¹⁵ Sud je od 1977. i slučaja *Nold* stao na stanovište da je „u zaštiti tih prava (...) obavezan da crpi inspiraciju iz ustavnih tradicija zajedničkih svim državama članicama i ne može podržati mere koje nisu u skladu sa osnovnim pravima utvrđenim i osiguranim ustavima država članica” – 4/73, *J. Nold, Kohlen und Baustoffgroßhandlung v Ruhrkohle Aktiengesellschaft*, [1977] ECR I. par. 13.

¹⁶ O opštim principima videti: P. Craig, D. Burca, *EU Law, Text, Cases and Materials*, 2003, pp. 317–396.

prava, ustavno određenje iz Ustava Republike Srbije prema kome je ona zasnovana na evropskim principima i vrednostima, naročito u delu koji se odnosi na vrednosti, može da bude protumačeno i kao pripadnost političkim principima koje neretko formulišu evropske institucije. Međutim, bez obzira da li se shvataju kao pravni i/ili politički principi i vrednosti, i uprkos činjenici da ih (samo)određuju evropske institucije, da li je reč o „evropskim” principima i vrednostima, u okviru pravnog poretka Republike Srbije, sve do članstva, odlučuju nadležni organi Republike Srbije. Da li bi Ustavni sud Srbije, poput češkog Ustavnog suda, u pretpristupnom periodu mogao da usvoji stanovište prema kome je nacionalno ustavno pravo izvedeno iz istih vrednosti i principa kao i evropski ugovori, iz čega bi sledilo (ako bi sledilo!) da je tumačenje bilo kog segmenta evropskog prava od strane evropskih institucija relevantno za tumačenje odgovarajućih odredbi domaćeg prava? Načelno posmatrano, iz formalnih razloga, čak i kada bi se tome uputila kritika, ona ne bi bila delotvorna, naročito ukoliko bi se Ustavni sud Srbije po ugledu na uporedna iskustva, priklonio modelu prema kojem se evropsko pravo „uzima u obzir”, odnosno prema kojem pripadnost evropskim principima i vrednostima nameće i usklađeno tumačenje domaćeg prava sa komunitarnim.¹⁷ Međutim, ako bi neki od domaćih opštih akata bili direktno u suprotnosti samo sa osnovnim principima komunitarnog prava, Ustavni sud bi bio u mogućnosti da takve akte kasira izričito se pozivajući na te principe i vrednosti, i to ne samo zato što je Srbija, između ostalog, zasnovana na evropskim principima i vrednostima, već i zbog toga što navedeni principi i vrednosti, u većini slučajeva svaki ponaosob, čine i deo njenog Ustava – što izričito, što kao deo šire kategorije opšteprihvaćenih pravila međunarodnog

¹⁷ Čini se da je prema dosadašnjoj praksi Ustavni sud Srbije sklon takvom stanovištu. Naime, iako nije reč o komunitarnom pravu i tekovinama, u pojedinim postupcima Ustavni sud Srbije stao je na stanovište da treba da uzme u obzir i pojedine akte na koje su se podnosioci inicijativa za ocenu ustavnosti zakona pozivali. Primera radi, u predmetu IU 43/2009. Ustavni sud je povodom navoda podnosioca inicijative da zakon čija se ustavnost osporavala nije u skladu i sa određenim aktima koji su u inicijativi navedeni, stao na stanovište da „smatra da ovi akti nisu formalni izvori prava u smislu člana 167. Ustava, te da se u odnosu na njih ne može vršiti ocena ustavnosti. No, Ustavni sud je imao u vidu da različiti međunarodni instrumenti (rezolucije, preporuke, povelje itd.), koje su usvajali pojedini organi univerzalnih ili regionalnih organizacija, sadrže pravila koja mogu biti važna sa stanovišta zaštite ljudskih prava. To nisu međunarodni ugovori u pravom smislu reči i stoga ne podležu ratifikaciji, ali je njihova moralna i politička težina velika, tako da ih države članice međunarodnih organizacija uvažavaju i poštuju i bez ikakvih pravnih obaveza da to čine. Iz tih razloga, Ustavni sud je razmotrio i odredbe ovih instrumenata na koje podnosioci inicijativa ukazuju...”

prava koja su sastavni deo pravnog poretka Republike Srbije, a Ustavni sud je vlastan da ih tumači.¹⁸

Imajući u vidu sadržinu i karakter evropskih principa i vrednosti koje član 1. Ustava Republike Srbije smatra konstitucionalnim utemeljenjem države, jasno je da bi pred Ustavnim sudom Srbije ti principi i vrednosti mogli da imaju značaj u postupcima normativne kontrole i u slučajevima odlučivanja o zaštiti ljudskih prava i sloboda. Međutim, ako se produbljenije sagleda eventualna primena evropskih principa i vrednosti, može se nametnuti posebno pitanje – da li bi Ustavni sud Srbije, pozivajući se na evropske principe i vrednosti, mogao eventualno da se pozove na druge akte komunitarnog prava kojima se u evropskom pravnom poretku preciznije određuje smisao i domašaj principa i vrednosti o kojima je konkretno reč u pojedinim postupcima pred Ustavnim sudom? Primera radi, ukoliko bi osnovno pitanje u nekom postupku pred Ustavnim sudom bilo pitanje zabrane diskriminacije, nije li onda jasno da bi Ustavni sud Republike Srbije u tumačenju zabrane diskriminacije, polazeći od zabrane diskriminacije kao nespornog evropskog principa, mogao da se pozove na evropske direktive kojima se zabrana diskriminacije precizno, ali različito uređuje u pojedinim vidovima društvenih odnosa i kojima se predviđaju izvesni izuzeci od opše zabrane diskriminacije? Da li bi takvo tumačenje predstavljalo uvođenje „na mala vrata” evropskog prava u čijem stvaranju organi Republike Srbije nisu učestvovali? Čini se da bi se takva „primena” pravnih akata komunitarnog prava mogla prihvatiti dokle god ne predstavlja jasno formulisanu obavezu za Ustavni sud i dokle je u funkciji tumačenja prava, a naročito u slučaju da u pogledu smisla i domašaja pojedinih evropskih principa i vrednosti, ili njihove primene u domaćem pravu nema odredbi na osnovu kojih bi se taj smisao i

¹⁸ Među sudijama Ustavnog suda Srbije ima pobornika šireg shvatanja merila ustavnosudske kontrole. Tako, u izdvojenom mišljenju sudije prof. dr Olivera Vučić u predmetu koji je naveden u prethodnoj fusnoti izloženo je sledeće shvatanje: „Nema više suverenih ustavotvoraca, kao što je izmenjen i pojam i način na koji se razume suverenost samih država: Iznad nacionalnih ustavotvoraca jeste sistem vrednosti koji dele sve savremene pravne i demokratske države i sve one druge koje su na putu da to postanu. Iznad ustavotvorca su neporecive vrednosti vezane za ljudsko dostojanstvo, slobodu, demokratiju, vladavinu prava, jednakost, od kojih svaki nacionalni ustavotvorac mora početi i koje mora ugraditi u ustav koji donosi. Nema više suverenih ustavnih sudova, jer je iznad njih evropski standard i organ koji taj standard štiti. Bilo da su ti standardi kojima su zaštićene te temeljne vrednosti dati u pravnoobavezujućoj formi, bilo da su sadržani u preporukama koje pravno ne obavezuju, oni jesu to istinsko merilo sa kojim 'računa' svaki ustavotvorac i svaki ustavni sud danas. Može li se Ustavnim zakonom za sprovođenje Ustava prekršiti to merilo koje predstavlja standard ustavotvornog i ustavnosudskog postupanja? Po mome sudu, niti može niti sme.”

obim primene, ili izuzetaka, pouzdano mogli utvrditi. Izloženi zaključci o mogućnosti primene evropskih principa i vrednosti, naročito u funkciji tumačenja, važe i za osnovna prava i slobode i njihovo tumačenje od strane Suda pravde. Naime, zaštita osnovnih prava ne samo da je jedan od evropskih principa i vrednosti, već ljudska prava, zajedno sa evropskim principima i vrednostima, čine konstitucionalne temelje Republike Srbije. Ustav Republike Srbije predviđa članom 18. st. 3. da se odredbe o ljudskim i manjinskim pravima tumače u korist unapređenja vrednosti demokratskog društva, u skladu sa važećim međunarodnim standardima ljudskih i manjinskih prava *i praksi međunarodnih institucija koje nadziru njihovo sprovođenje* (podvukao V. Đ.). Budući da se ljudska i manjinska prava zajamčena međunarodnim ugovorima posmatraju kao prava i slobode zajamčene Ustavom, izloženu odredbu člana 18. Ustava trebalo bi prvenstveno shvatiti tako da se odredbe kojima se ljudska i manjinska prava jamče, tumače u skladu sa praksom međunarodnih institucija koje nadziru sprovođenje međunarodnih ugovora kojima su prava garantovana. Nesumnjivo je da mnogi međunarodni ugovori ustanovljavaju posebne kontrolne mehanizme oličene u posebnim telima koja nadziru sprovođenje ugovora. Pojedina od tih tela razmatraju individualne žalbe i predstavke i imaju karakter sudskih i kvazisudskih tela, dok pojedina tela razmatraju periodične izveštaje vlada o sprovođenju odredbi ugovora. Pojedini međunarodni ugovori o ljudskim i manjinskim pravima ustanovljavaju dva tela koja prate njihovo ostvarivanje, glavno i pomoćno. Međutim, u kontekstu teme ovog rada, posebnu pažnju privlači spominjanje *prakse međunarodnih institucija koje nadziru sprovođenje standarda ljudskih i manjinskih prava*. Da li se može smatrati da među *institucijama* koje nadziru sprovođenje međunarodnih standarda ljudskih i manjinskih prava posebno mesto ima Sud pravde EU jer je njegova praksa, upravo na polju zaštite ljudskih prava, i dovela do shvatanja o zajedničkim evropskim principima i vrednostima? Čini se da tumačenje ljudskih i manjinskih prava u unutrašnjem pravu Srbije treba da bude u skladu sa praksom međunarodnih tela koja prate njihovo sprovođenje, ukoliko prihvatanje takvog tumačenja ne narušava suverenu jednakost Srbije sa drugim državama. Naravno, praksa međunarodnih sudskih tela čija je nadležnost prihvaćena bila bi obavezujuća za tumačenje domaćih sudova, pa time i za Ustavni sud Republike Srbije. Iako Sud pravde EU nije specijalizovani međunarodni sud u oblasti ljudskih prava, niti apelacioni sud, budući da ima posebnu nadležnost koja će odigrati centralnu ulogu u primeni Povelje ljudskih prava EU kao dela prava EU, može se stati na stanovište da se i praksa Suda pravde EU može smatrati relevantnom i, u duhu izložene odredbe člana 18. st. 3. Ustava, obavezujućom za tumačenje odredbi o ljudskim i manjinskim pravima.

Granice harmonizacije i otvorena pitanja u vezi sa SSP

U kontekstu izloženog određenja člana 1. Ustava Republike Srbije prema kome je Republika Srbija zasnovana na vladavini prava i socijalnoj pravdi, načelima građanske demokratije, ljudskim i manjinskim pravima i slobodama i pripadnosti evropskim principima i vrednostima, posebnu pažnju zavređuje pitanje na koji način bi Ustavni sud Republike Srbije trebalo da postupi ukoliko između konstitucionalnih temelja Republike Srbije postoji kontradiktornost? Drugim rečima, u kontekstu teme ovog rada, kakav stav bi Ustavni sud trebalo da zauzme u slučaju da nema saglasnosti između pripadnosti evropskim principima i vrednostima, i onome što ta pripadnost znači u pogledu primene komunitarnih tekovina u postupcima pred Sudom, sa jedne, i drugih osnovnih vrednosti Republike Srbije, sa druge strane? Upravo se u izloženom pitanju zapravo sastoji dilema u vezi sa granicama harmonizacije, odnosno obima u kojem bi trebalo olakšati uspostavljanje prilagođavanja sadržine pravnih normi, iako ono još uvek ne predstavlja potpunu obavezu. Harmonizacija je ipak jednim delom postala pravna obaveza – Sporazumom o stabilizaciji i pridruživanju, članom 72. st. 1. predviđeno je da će Srbija nastojati da obezbedi postepeno usklađivanje postojećih zakona i budućeg zakonodavstva sa pravnim tekovinama Zajednice. Prema istom stavu tog člana Sporazuma, Srbija će obezbediti da važeće i buduće zakonodavstvo budu pravilno primenjeni i sprovedeni. Pravilna primena i sprovođenje zakonodavstva za koje se Srbija obavezala da će nastojati da ga harmonizuje sa tekovinama Zajednice, u domaćoj pravnoj nauci tumači se tako da se obaveza usklađivanja ne odnosi samo na legislativne organe, već i na izvršne i sudske organe na svim nivoima na kojima se tumače i primenjuju usklađeni propisi, a sledstveno tome i na sam Ustavni sud Srbije.¹⁹ Prema stavu 3. istog člana Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju usklađivanje će, naročito u ranoj fazi, biti usredsređeno na osnovne elemente pravnih tekovina o unutrašnjem tržištu, pravosuđe, slobodu i bezbednost, kao i na druga područja vezana za trgovinu. Ukoliko se sagledaju izložene odredbe SSP, utoliko može da se postavi pitanje da li Ustavni sud Srbije, budući da treba da ga obavezuju odredbe SSP, kao jednog međunarodnog ugovora, mora uvek i svugde da omogući harmonizaciju domaćeg prava sa pravom EU, odnosno da pravne tekovine EU neizostavno i po svaku cenu, pa čak i po cenu konflikta sa ostalim konstitucionalnim temeljima države Srbije, smatra osnovom normativne kontrole?

¹⁹ R.Vukadinović, „Ustavni okvir harmonizacije domaćih propisa i neka pitanja direktne primene Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju”, Zbornik radova *Harmonizacija zakonodavstva Republike Srbije sa pravom Evropske unije*, Beograd, 2010, str. 24.

Razume se da odgovor na postavljeno pitanje ne može da bude pozitivan. Dva su razloga za takvo stanovište – SSP je, kao i svaki drugi međunarodni ugovor u unutrašnjem pravnom poretku Republike Srbije podređen Ustavu, što proističe iz člana 16. st. 2. i člana 194. st. 4. Ustava.²⁰ Drugi razlog pruža upravo savremeni razvoj evropskih tekovina. Naime, od slučajeva *Schmidberger*²¹ i *Omega*²² Sud pravde EU razvio je koncept margine diskrecije koji se odnosi na javni interes država članica, odnosno dopušteni prostor nacionalne regulatorne autonomije, jer se koncept javnog interesa može razlikovati od jedne države do druge, pri čemu se diskrecija nacionalnih tela priznaje čak i kada nacionalno regulisanje zadire u sferu tržišnih sloboda, pod uslovom da je u okviru granica koje propisuje Ugovor. U komentarima takvog razvoja komunitarnog prava ističe se da je na taj način Sud pravde EU ojačao odgovornost država članica za primenu prava Zajednice, uslovljavajući ispravnost nacionalnih mera testovima nediskriminacije i proporcionalnosti, čime je, budući da je primena tih testova u rukama nacionalnog pravosuđa, ojačao poziciju nacionalnih redovnih sudova koji su dobili dodatni interpretativni oslonac u praksi Suda pravde, i što će im omogućiti da kroz međusudski dijalog sa Sudom pravde predviđen Ugovorom zaobiđu ustavnosudsku jurisdikciju nacionalnih ustavnih sudova.²³ Sa druge strane, upravo u državama koje nisu članice, a koje su privržene evropskim principima i vrednostima kroz koje prihvataju usklađeno tumačenje, takav razvoj evropskih tekovina može da znači jačanje pozicije nacionalnih ustavnih sudova da vode računa o javnim interesima sopstvene države. A takvih pitanja koja se mogu okarakterisati kao otvorena pitanja u vezi sa SSP, odnosno pravnom osnovom obaveze na usklađivanje i obimom usklađivanja, u kojima je tangiran vrhunski javni interes primene i poštovanja osnovnih vrednosti pravnog sistema Republike Srbije i koja samim tim mogu da imaju svoj ustavnosudski epilog, ima nekoliko. Najpre, u vezi sa SSP trebalo bi istaći pitanje priznavanja tog

²⁰ Pažljivijim upoređivanjem tih odredbi Ustava može se uočiti da je u članu 16. upotrebljeno određenje „u skladu sa Ustavom”, dok je u članu 194. predviđeno da međunarodni ugovori „ne smeju biti u suprotnosti sa Ustavom”. Da li je ustavotvorac želeo da u pogledu odnosa između Ustava i međunarodnih ugovora stvori analogno rešenje nekadašnjem Ustavu SFRJ iz 1974. u pogledu odnosa između saveznog prava i prava republika članica, a prema kome, u određenim slučajevima, nije bila dozvoljena suprotnost, ali nije ni bila nužna saglasnost (?!).

²¹ C-112/00, *Eugen Schmidberger, Internationale Transporte und Planzüge, v. Republik Österreich*, [2003] ECR I-5659.

²² C-36/02, *Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs-GmbH v. Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn*, [2004] ECR 9609.

²³ S. Rodin, „Ustavni sud i članstvo Republike Hrvatske u Evropskoj uniji”, *Liber amicorum in honorem*, Jadranko Crnić, Davorika Foretić (ur.), 2009, str. 314, 315.

međunarodnog ugovora kao dela unutrašnjeg pozitivnog prava. U relevantnim naučnim radovima ističe se stav da na priznavanje SSP kao dela unutrašnjeg pozitivnog prava ne utiče činjenica da Sporazum još nije stupio na snagu.²⁴ Posebno pitanje u toj ravni posmatranja predstavlja donošenje Zaključka Vlade Republike Srbije kojim je predviđena jednostrana primena SSP. Da li je SSP postao sastavni deo unutrašnjeg prava Republike Srbije koji se može primenjivati?

Prema odredbama Ustava Republike Srbije, mogu se zastupati različiti stavovi u pogledu vremene od kojeg treba započeti primenu, ili izvršavanje međunarodnog ugovora u pravu Republike Srbije. Član 16. Ustava predviđa da su *potvrđeni* međunarodni ugovori sastavni deo pravnog poretka Republike Srbije, što navodi na pomisao da međunarodni ugovori svojstvo sastavnog dela pravnog poretka, a time i primenjivost u unutrašnjem pravnom poretku, stiču od trenutka ustavnopravne ratifikacije, jer Ustav izrazom *potvrđivanje* označava samo ustavnopravnu ratifikaciju. Drugačije stanovište može da bude zasnovano na odredbi člana 196. stav 4. Ustava koji predviđa da zakoni i *drugi opšti akti* stupaju na snagu najranije osmog dana od dana objavljivanja, odnosno da mogu da stupe na snagu ranije samo ako za to postoje naročito opravdani razlozi, utvrđeni prilikom njihovog donošenja. Imajući u vidu izložene odredbe člana 196. Ustava, moglo bi da se zastupa i stanovište prema kojem bi međunarodne ugovore trebalo primenjivati od trenutka kada na snagu stupe akti kojima je izvršena njihova ustavnopravna ratifikacija – najranije osmog dana od dana objavljivanja, ili izuzetno i ranije, ako za to postoje naročito opravdani razlozi. Takvo shvatanje bilo bi zasnovano na doslednom učenju o transformaciji međunarodnog prava u unutrašnje. Treće stanovište moglo bi da istakne da se međunarodni ugovori u unutrašnjem pravu primenjuju od svog stupanja na snagu u međunarodnom pravu, a svoj osnov nalazi u članu 18. stav 3. Ustava koji predviđa da se odredbe o ljudskim i manjinskim pravima tumače saglasno važećim međunarodnim standardima ljudskih i manjinskih prava. Imajući u vidu da standardi ljudskih i manjinskih prava mogu da budu sadržani u međunarodnim ugovorima, jasno je da takvi ugovori moraju da budu *važeći*. Kako bi se ugovor držao važećim, trebalo bi da stupi na snagu u međunarodnom pravu.²⁵ Dakle, u kom trenutku bi Ustavni sud bio u obavezi

²⁴ R. Vukadinović, op. cit., str. 26.

²⁵ Ustav SR Jugoslavije iz 1992. nije sadržavao odredbu koja reguliše trenutak otpočinjanja primene međunarodnog ugovora u unutrašnjem pravu. Ustav SFRJ iz 1974. jasno je u članu 210. stav 1. propisivao da se međunarodni ugovori primenjuju danom stupanja na snagu, ako se aktom o ratifikaciji ili ugovorom ne uredi drugačije. Čini se da je na tragu namere ustavotvorca iz 1974. bio i Zakon o zaključivanju i izvršavanju međunarodnih ugovora koji

da u ustavnosudskom postupku normativne kontrole ocenjuje usaglašenost zakona i drugih opštih akata sa SSP kao potvrđenim međunarodnim ugovorom i tako ostvari svoju ulogu u procesu harmonizacije domaćeg prava sa pravom EU? Čini se da za pozitivno pravo Republike Srbije treba prihvatiti shvatanje prema kojem se ugovori u unutrašnjem pravu primenjuju od trenutka stupanja na snagu u međunarodnom pravu, osim ukoliko ugovorom ili zakonom o ratifikaciji nije drugačije uređeno, jer bi se u protivnom narušila sama sinalagmatična priroda međunarodnog ugovora. Takvo rezonovanje nije u suprotnosti sa ustavnom odredbom prema kojoj su potvrđeni međunarodni ugovori sastavni deo unutrašnjeg prava – svojstvo sastavnog dela unutrašnjeg prava ne znači i stupanje na snagu ugovora. U tom smilu, čak i u ustavnosudskom postupku, trebalo bi sagledati i donošenje odluke izvršne vlasti da se započne jednostrana primena Sporazuma. Dakle, sudeći prema teorijskom poimanju tog pitanja, jednostrana primena sporazuma koji još nije stupio na snagu nije moguća! Štaviše, otvoreno je pitanje da li je jednostranu primenu takvog sporazuma koji inače podleže parlamentarnom potvrđivanju, moguće zasnovati na podzakonskom aktu izvršne vlasti, i da li se takvim pristupom narušava jedno od temeljnih principa ustavnopravnog sistema Republike Srbije – načelo podele vlasti (!). Sasvim je drugo pitanje što je istovetna obaveza usklađivanja predviđena i Privremenim trgovinskim sporazumom, zapravo Prelaznim sporazumom o trgovini i trgovinskim pitanjima između Evropske zajednice, sa jedne, i Republike Srbije, sa druge strane, jer se SSP kao takav ne može primenjivati do svog stupanja na snagu.²⁶ Jedno od pitanja koje će u tom

je u članu 13. predvideo da se klauzula u međunarodnom ugovoru da će se taj ugovor privremeno primenjivati *pre njegovog stupanja na snagu* mogla prihvatiti samo po posebnom odobrenju. Iz izložene odredbe jasno sledi da je namera zakonodavca bila da se *primena međunarodnog ugovora veže za trenutak stupanja na snagu ugovora* (stupanja na snagu u međunarodnom pravu). Sudska praksa podržavala je izloženo stanovište. U jednoj presudi Vrhovnog suda Srbije ističe se da se pravo korišćenja stranog državljanina na građevinskom zemljištu, ako je to zemljište stečeno nasleđivanjem, može ostvariti samo na način propisan međunarodnim ugovorom sa državom čiji je on državljanin, *i to od zaključenja tog ugovora, ako u samom međunarodnom ugovoru nije drukčije određeno* – VSS Gzz. 208/79.

²⁶ Posebno pitanje u kontekstu izloženih dilema je pitanje: da li je u skladu sa Ustavom odredba člana 139. Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju kojom je predviđeno da su u slučaju da pre okončanja postupka za stupanje na snagu tog Sporazuma odredbe nekih delova tog Sporazuma, posebno one koje se odnose na slobodan protok robe i na relevantne odredbe o transportu, stupe na snagu na osnovu Prelaznog sporazuma, strane saglasne da u takvim okolnostima za potrebe odredaba članova 73, 74. i 75. i Protokola 1, 2, 3, 4, 5, 6. i 7. izraz „dan stupanja na snagu ovog Sporazuma” znači dan stupanja na snagu Prelaznog sporazuma. Dakle, pre stupanja na snagu Sporazuma, strane su se saglasile da stupanjem na snagu drugog Sporazuma koji doduše u mnogim odredbama ima istu sadržinu, stupaju na snagu delovi tog Sporazuma!

kontekstu, sasvim sigurno, ponovo privući pažnju stručne javnosti, jeste pitanje ustavnosti odredbe člana 135. st. 2. SSP kojom je predviđeno da se Sporazum ne primenjuje na Kosovu koje je trenutno pod međunarodnom upravom u skladu sa Rezolucijom SB 1244 od 10. juna 1999, a što ne dovodi u pitanje sadašnji status Kosova niti određivanje njegovog konačnog položaja prema istoj Rezoluciji.²⁷ Dilema koja je u vezi sa SSP već zapažena u domaćoj pravnoj nauci je domašaj odredbe člana 73. Sporazuma prema kojoj se svako postupanje suprotno tom članu mora ocenjivati „na osnovu kriterijuma koji proističu iz primene pravila konkurencije koja se primenjuju u Zajednici, naročito članova 81, 86. i 87. Ugovora o EZ i instrumenata tumačenja koje su usvojili organi zajednice”. U relevantnim domaćim radovima istaknuto je da se u vezi sa tom odredbom SSP postavljaju pitanja: da li se primenom stranog prava i „instrumenata tumačenja” krnji legislativni kapacitet domaćih zakonodavnih organa, a sudovima nameće novi način tumačenja, čime se dovodi u pitanje nezavisnost sudova; da li se na taj način narušava ustavom garantovana ravnoteža tri grane vlasti i dovodi u pitanje jedinstvo pravnog sistema Srbije; kao i da li se neposredna primena stranog prava sadržanog ne samo u postojećim propisima, već i u budućim, i primenom postojeće i buduće prakse Suda pravde, dovodi u pitanje osnovno načelo o vladavini prava iz člana 3. Ustava.²⁸ Ukazuje se na to da se na svako od izloženih pitanja može dati pozitivan odgovor što predstavlja moguće probleme kod neposredne primene Sporazuma.²⁹ Da li se istovetno rezonovanje može primeniti i na slučaj primene SSP u postupcima pred Ustavnim sudom, odnosno da li se izložene dileme odnose i na ustavnosudsku harmonizaciju prava Republike Srbije sa pravnim tekovinama EU? Na izloženo pitanje ne može se dati jedinstven odgovor. Naime, kao što je istaknuto, odredba člana 73. SSP Ustavnom sudu Srbije ne bi nametnula novi način tumačenja, već taj način tumačenja, na osnovu člana 1. i člana 18. St. 3. Ustava Republike Srbije, Sud treba da uzme u obzir prilikom odlučivanja u postupcima normativne kontrole i zaštite ljudskih prava i sloboda – što se naročito odnosi na tumačenje od strane Suda pravde EU. Imajući u vidu član 1. Ustava, Ustavni sud Srbije ne bi mogao da stane na stanovište da su principi vladavine prava i načela građanske demokratije sadržani u tom članu Ustava narušeni odredbom člana 73. SSP kojom je predviđeno da se svako

²⁷ Ta odredba bila je predmet jedne inicijative za ocenu ustavnosti, ali je Ustavni sud Republike Srbije u predmetu IU-80/2008, tu inicijativu odbacio zbog nepostojanja procesnih pretpostavki za odlučivanje, jer u to vreme SSP još nije bio međunarodni ugovor koji je potvrdila Narodna skupština.

²⁸ R. Vukadinović, op. cit., str. 33.

²⁹ *Isto*, str. 35 i 36.

postupanje suprotno tom članu mora ocenjivati na osnovu instrumenata tumačenja koje su usvojili organi zajednice, jer ti instrumenti, bar što se tiče Suda pravde EU, ne bi trebalo da budu strani Ustavnom sudu Srbije. Odgovor na pitanje da li principe vladavine prava i načela građanske demokratije narušava formulacija istog člana Sporazuma prema kojoj se svako postupanje suprotno tom članu mora ocenjivati „na osnovu kriterijuma koji proističu iz primene pravila konkurencije koja se primenjuju u Zajednici”, zavisice od poimanja i tumačenja reči „kriterijumi”. Naime, ukoliko se pod „kriterijumima“ podrazumevaju pravila izvedena iz primene prava Zajednice, što podržava jezičko tumačenje tog člana Sporazuma, utoliko nema neposredne primene prava Zajednice. U obrnutom slučaju, ti principi bi bili narušeni. Trebalo bi se podsetiti i uporednih iskustava i prakse ustavnih sudova pojedinih država u pretpristupnom periodu. Naime, mađarski Ustavni sud smatrao je da se u tom slučaju radi o primeni stranog prava i sa argumentacijom i na osnovama da to narušava vladavinu prava i narodnu suverenost, kasirao podzakonski akt, ali ne i sam Sporazum, dok je češki Ustavni sud smatrao da je u tom slučaju reč o tumačenju evropskog antimonopolskog prava od strane evropskih institucija koje je relevantno za tumačenje odgovarajućih odredbi češkog prava. U svakom slučaju, Ustavni sud Srbije trebalo bi da održi ravnotežu između pravnih tekovina EU i osnovnih ustavnih vrednosti pravnog sistema Republike Srbije ne odustajući od Ustavom utvrđene nadležnosti da vrši kontrolu ustavnosti međunarodnih ugovora, odnosno da pojedina sporna pitanja razreši i u ustavnosudskom postupku kontrole ustavnosti SSP, naročito u pogledu priznavanja tog međunarodnog ugovora kao dela unutrašnjeg pozitivnog prava, njegovog stupanja na snagu, načina primene i odredbi o teritorijalnoj primeni.

Zaključak

Ustavni sud može da bude i u mnogim evropskim državama je i bio, važan akter u procesu evropskih integracija, što podrazumeva, između ostalog, i integraciju nacionalnog pravnog poretka u evropski. Uporedna iskustva ustavnih sudova ukazuju na to da su ustavni sudovi u pretpristupnom periodu usvajali usklađeno tumačenje uzimajući u obzir tekovine EU i, u većini slučajeva, jasno razlikujući uvažavanje interpretacije od opšte obaveznosti interpretirane norme. Uloga Ustavnog suda Srbije u usklađivanju nacionalnog prava sa pravom EU može da bude izražena u okviru različitih nadležnosti – sudske kontrole ustavnosti zakona, sudske kontrole usaglašenosti zakona sa međunarodnim ugovorima i u kontekstu zaštite ljudskih prava. Imajući u vidu sadržinu i karakter evropskih principa i vrednosti koje član 1. Ustava

Republike Srbije smatra konstitucionalnim utemeljenjem države, i uvažavajući član 18. st. 3. Ustava prema kojem se ljudska i manjinska prava tumače i saglasno praksi međunarodnih institucija koje nadziru njihovo sprovođenje – jasno je da bi pred Ustavnim sudom Srbije ti principi i vrednosti, kao i stavovi Suda pravde EU, mogli da dobiju svoj značaj u postupcima normativne kontrole i u slučajevima odlučivanja o zaštiti ljudskih prava i sloboda. Štaviše, Ustavni sud Srbije, pozivajući se na evropske principe i vrednosti, mogao bi da se pozove i na akte komunitarnog prava kojima se u evropskom pravnom poretku preciznije određuje smisao i domašaj principa i vrednosti o kojima je konkretno reč u pojedinim postupcima pred Ustavnim sudom, dokle god to ne predstavlja jasno formulisane obaveze za Ustavni sud i dokle je u funkciji tumačenja prava, a naročito u slučaju da u pogledu smisla i domašaja pojedinih evropskih principa i vrednosti, ili njihove primene u domaćem pravu, nema odredbi na osnovu kojih bi se taj smisao i obim primene, ili izuzetaka, pouzdano mogli utvrditi. Dakle, u skladu sa svojim nadležnostima, *de lege lata*, Ustavni sud Srbije može da ima veliku ulogu u harmonizaciji, i kroz usklađivanje, u stvaranju uslova za uspešno pristupanje i punopravno članstvo Srbije u EU. Međutim, Ustavni sud kao čuvar Ustava Republike Srbije mora da vodi računa i o granicama harmonizacije, odnosno obima u kojem bi trebalo olakšati uspostavljanje prilagođavanja sadržine pravnih normi, obezbeđujući ravnotežu između prava Evropske unije i osnovnih ustavnih vrednosti pravnog sistema Republike Srbije, ne odustajući pritom od Ustavom utvrđene nadležnosti da vrši kontrolu ustavnosti međunarodnih ugovora kojima je predviđena obaveza harmonizacije, odnosno da pojedina sporna pitanja razreši i u ustavnosudskom postupku kontrole ustavnosti.

**POSITION AND ROLE OF THE CONSTITUTIONAL COURT
OF SERBIA IN HARMONISATION OF LEGISLATION
OF THE REPUBLIC OF SERBIA WITH EU LAW**

SUMMARY

The Constitutional Court can be an important factor in the European integration process, which implies, among other things, the integration of national legal order into the European one. The role of the Constitutional Court in the harmonization of the Serbian law with EU law is explored in this paper within the context of different competences – judicial review of constitutionality of laws, judicial control of conformity of laws with the international treaties and within the context of human rights protection. According to its competences, *de lege lata*, the Constitutional Court of Serbia can play an important role in the harmonization, and through the harmonization in creating the conditions for successful accession and full membership of Serbia in the EU, but also in achieving a balance between EU law and basic constitutional values of the legal system of the Republic of Serbia.