

**Doc.dr Vladimir Đurić**  
Naučni saradnik  
Institut za uporedno pravo Beograd

## **ZAKLJUČIVANJE I IZVRŠAVANJE MEĐUNARODNIH UGOVORA U USTAVNOM PRAVU SR NEMAČKE**

Apstrakt

*Međunarodni ugovori su izvor prava koji u pravnom sistemu SR Nemačke ima niz osobenosti. Međunarodne ugovore zaključuje federacija, ali ih u oblastima u kojima su zakonodavno nadležne, mogu zaključivati i federalne jedinice. U unutrašnji pravni poredak, međunarodni ugovori se preuzimaju ustavnopravnom ratifikacijom koju vrši parlament ili vlada. Parlamentarnoj ustljavnopravnoj ratifikaciji podležu ugovori koji regulišu političke odnose, ili se odnose na savezno zakonodavstvo. Po svojoj pravnoj prirodi parlamentarna potvrda u formi zakona transformiše međunarodni ugovor u nemačko pravo i ovlašćuje izvršnu vlast da na međunarodnom planu konačno obaveže državu.*

**Ključne reči:** međunarodni ugovor, ugovorni kapacitet, ratifikacija, zakon o ugovoru, izvršenje, transformacija

\*

\* \*

SR Nemačka je jedna od najznačajnijih država u savremenim međunarodnim odnosima. U ovom radu razmatra se pravno uređenje zaključivanja i izvršavanja međunarodnih ugovora u ustavnopravnom sistemu SR Nemačke, izuzev evropskih ugovora koji u nemačkom ustavnom pravu imaju poseban položaj.

### **Odnos između međunarodnog i unutrašnjeg prava**

SR Nemačka spada u grupu država čiji ustavi izričito sadrže odredbe o odnosu međunarodnog i unutrašnjeg prava. Osnovni zakon SR Nemačke sadrži u članu 25. odredbu da su opšta pravila međunarodnog prava sastavni deo saveznog prava. Prema članu 25. opšta pravila međunarodnog prava imaju jaču pravnu snagu od zakona i neposredno stvaraju prava i obaveze za pojedince u SR Nemačkoj. Izložena odredba Osnovnog zakona rodila je značajne rasprave u pravnoj teoriji i praksi SR Nemačke. Osnovno pitanje bilo je da li se pod «opštim pravilima međunarodnog prava» mogu razumeti

norme svakog međunarodnopravnog izvora. Prema jednoglasnom stavu nemačkih autora i sudske prakse, član 25. Osnovnog zakona ne odnosi se na međunarodna ugovorna pravila. Međunarodni ugovori u nemačkom ustavnopravnom sistemu podvrgnuti su posebnom ustavnom uređenju sadržanom u članu 59. Osnovnog zakona koji je *lex specialis* u odnosu na član 25. Osnovnog zakona što je izraženo i u različitoj pravnoj snazi međunarodnih ugovora i opštih pravila međunarodnog prava.<sup>1</sup> Posebno je važno da se ukaže da se posredstvom člana 25. Osnovnog zakona i pravila *pacta sunt servanda* ne može smatrati da postoji «generalni nalog upotrebe za sve međunarodne ugovore».<sup>2</sup>

### **Ugovorni kapacitet federacije i federalnih jedinica**

Budući da je SR Nemačka federativnog državnog uređenja, potrebno je utvrditi odnos ustavnog prava prema ugovornom kapacitetu. Osnovni zakon SR Nemačke u članu 32. sadrži odredbe koje donekle uređuju ugovorni kapacitet federacije i federalnih jedinica. U stavu 1. tog člana predviđa se da je održavanje odnosa sa stranim državama nadležnost federacije. Stav 2. člana 32. nemačkog ustava propisuju da se pre zaključivanja međunarodnog ugovora koji pogađa posebne interese federalne jedinice ta federalna jedinica mora blagovremeno konsultovati. Poslednji stav člana 32. uređuje da federalne jedinice mogu, uz saglasnost Savezne vlade, da zaključuje ugovore sa drugim državama, ukoliko su zakonodavno nadležne. Izložene odredbe nemačkog ustava ne sadrže precizno određenje u pogledu obima ugovornog kapaciteta federacije. Kako su u ustavnopravnoj nauci i praksi Savezne Republike Nemačke tumačene izložene odredbe Ustava?

Najpre, treba istaći da među nemačkim autorima postoji načelna saglasnost u stavu da izložene odredbe ustava, u sferi spoljnih odnosa obrću, u korist federacije, pretpostavku nadležnosti koja je inače ustavom

---

<sup>1</sup> izloženo se odnosi samo na *opšta pravila međunarodnog prava*. Za partikularno pravo primat ne važi – videti O.Kimminisch, Das Völkerrecht in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht, Archiv des öffentlichen Rechts 93/1968, S.501. U praksi nemačkih sudova bilo je slučajeva da se primenjivao ugovor u slučaju da sadrži drugačije odredbe od običajnog prava što je dovelo do shvatanja da se član 25. Osnovnog zakona primenjuje samo ukoliko se odnosi na običajne *ius cogens* norme - Oppenheim's International Law I, part 1, 1992, p.33

<sup>2</sup>R.Geiger, n.d.S.171; W.Rudolf, Völkerrecht und deutsches Recht, 1967 S.254-255; O.Kimminisch, nav.del.S.501;G.Boehmer, Der völkerrechtliche Vertrag im deutschen Recht, 1965, S.67,68. Suprotno shvatanje prema kome pravilo *pacta sunt servanda* obezbeđuje primat ugovornom pravu nad zakonima u unutrašnjem pravnom poretku u E.Kaufman, Normenkontrollverfahren und völkerrechtliche Verträge, Gedächtnisschrift für Walter Jelinek, 1955, S.453

zagarantovana federalnim jedinicama.<sup>3</sup> U pogledu ugovornog kapaciteta, jasno je da federacija može da zaključuje međunarodne ugovore u oblastima društvenog života u kojima ima isključivu nadležnost. Istovetno je shvatanje i u pogledu onih oblasti društvenog života u kojima postoji tzv. konkurentna nadležnost, ili u kojima savezna država može da donosi okvirne zakone. U pogledu mogućnosti da federacija zaključuje međunarodne ugovore u oblastima koje spadaju u nadležnost federalnih jedinica u nemačkoj ustavnopravnoj nauci nije bilo saglasnosti. Najšire tumačenje ugovornog kapaciteta savezne države dali su tzv. «centralisti», pobornici stava da federacija može da zaključi sporazume i u oblastima u nadležnosti federalnih jedinica. Pobornici ovog stava stajali su na stanovištu da namera Osnovnog zakona nije bila da se razdvoji međunarodnopravno obavezivanje i zakonodavna nadležnost u unutrašnjem pravu.<sup>4</sup> Izloženo shvatanje podvodi ugovorni kapacitet pod transformaciju međunarodnog prava u unutrašnje pravo, pa otuda ne čudi da su njegovi pobornici zagovornici transformacije. Druga grupa autora, iako pobornici transformacije međunarodnog u unutrašnje pravo, stajali su na stanovištu da je moguće razdvojiti nadležnost za zaključivanje ugovora od nadležnosti za transformaciju međunarodnog prava u unutrašnje pravo. Smatrali su da jedan nivo vlasti može da bude nosilac ugovornog kapaciteta, a da drugi nivo vlasti bude nadležan za transformaciju međunarodnog ugovora. Dakle, SR Nemačka kao nosilac ugovornog kapaciteta može da zaključuje međunarodne ugovore i u oblastima koje po ustavu spadaju u nadležnost federalnih jedinica, dok su federalne jedinice nadležne za transformaciju međunarodnog ugovora u unutrašnje pravo.<sup>5</sup> Teorijsko razdvajanje ugovornog kapaciteta i nadležnosti za transformaciju je ocenjeno korisnim jer dopušta da savezna država široko vrši zaključivanje međunarodnih ugovora, a da se pritom ne meša u zakonodavnu nadležnost federalnih jedinica.<sup>6</sup> Mana izloženog stanovišta ogledala se u tome da savezna država prepušta federalnim jedinicama «pretakanje» međunarodnog ugovora u unutrašnje pravo, bez mogućnosti da ih privoli na izdavanje akata koji su neophodni za transformaciju.<sup>7</sup> Imajući u vidu da je Osnovni zakon poverio ustavnopravnu ratifikaciju političkih ugovora saveznom parlamentu, deo nemačke ustavnopravne nauke utvrdio je

---

<sup>3</sup> R.Bernhardt, *Der Abschluss völkerrechtlicher Verträge im Bundesstaat*, 1957. S.131-132; T.Maunz,G.Düring, *Kommentar zum Grundgesetz*, 1964. Art 32; R.Geiger, n.d. S. 121-122;H.Treviranus, H.Beemelmans, *Germany, National Treaty Law and Practice*, II, 1995, p. 54

<sup>4</sup> D.Haas, *Abschluss und Ratifikation internationaler Verträge*, *Archiv des öffentlichen Rechts* 78/1952 S.382;E. Menzel, *Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik*, *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer* 12/1954 S.177,179,206, 219 –220; T.Maunz,G.Düring, n.d.. Art 32

<sup>5</sup> H.Mangoldt, F.Klein, *Das Bonner Grundgesetz*, II,1964.s.784

<sup>6</sup> W.Rudolf, n.d.185

<sup>7</sup> isto, n.m.

još jedan vid kompromisne teorije - da savezna država može da zaključuje političke ugovore u oblastima koje prema ustavu spadaju u nadležnost federalnih jedinica koje zadržavaju nadležnost da ih zakonodavno transformišu ili implementiraju, odnosno da savezna država zaključuje ugovore u oblastima koje spadaju u nadležnost federalnih jedinica sve dok neposredno izvršenje sporazuma u unutrašnjem pravu nije neophodno kroz pravo federalne jedinice.<sup>8</sup> »Federalistički« pristup bio je gledišta da se na osnovu Osnovnog zakona, može da izvede samo to da federacija ne može da zaključuje međunarodne ugovore u oblastima koje su u nadležnosti federalnih jedinica.<sup>9</sup>

Pitanje ugovornog kapaciteta savezne države u oblastima koje spadaju u nadležnost federalnih jedinica u SR Nemačkoj rešeno je tzv. Lindau sporazumom iz 1957. Prema članu 1. Sporazuma, Federacija i federalne jedinice «pristupile su zajedničkom pravnom tumačenju nadležnosti za zaključivanje i transformaciju međunarodnih ugovora u oblastima koje spadaju u isključivu nadležnost federalnih jedinica». Sporazumom je predviđeno da je federacija nadležna da zaključuje konzularne, trgovinske, navigacione i finansijske sporazume, kao i sporazume kojima se reguliše osnivanje ili pristupanje međunarodnim organizacijama ili nabavka roba (član 2. Sporazuma). Prema članu 3. Sporazuma, ostali sporazumi koji se zaključuju u oblastima koje spadaju u nadležnost federalnih jedinica, a koji nisu izričito navedeni, naročito sporazumi o saradnji u oblasti kulture, treba da budu posebno odobreni od strane federalnih jedinica. Za sporazume koji pogađaju «vitalne interese» federalnih jedinica, nezavisno od toga da li su zaključeni u oblastima koje spadaju u nadležnost federalnih jedinica, Lindau sporazum predviđa da će federacija najranije moguće informisati federalne jedinice o predlogu za zaključivanje međunarodnog ugovora i da će se ustanoviti posebna komisija predstavnika federalnih jedinica koja će savetovati Ministarstvo spoljnih poslova prilikom zaključivanja takvih sporazuma. Većina autora stala je na stanovište da Lindau sporazum nije pravni, već politički akt - *Modus vivendi*.<sup>10</sup> Treba da se ukaže da federalne jedinice svoja odobrenja daju aktima koji su različite pravne prirode – zaključcima, uredbama ili zakonima.<sup>11</sup> Odobrenja federalnih jedinica ne utiču na svojstvo ugovorne strane koje ima federalna država. U tom smislu, jednom dato odobrenje ne može da se opozove, niti federalna jedinica može da učestvuje u otkazivanju ugovora. Ugovorna strana je federacija i ona samostalno odlučuje o

---

<sup>8</sup> R. Bernhardt, n.d, S. 140-154

<sup>9</sup> K.H. Klein, Die Übertragung von Hoheitsrechten, 1952. S. 53

<sup>10</sup> W. Rudolf, n.d, S. 187; R. Geiger, n.d, S. 127; H. Treviranus, H. Beemelmans, n.d.r. 55

<sup>11</sup> npr. zakonima koji se izglasavaju u parlamentu u Hesenu i Baden – Virtembergu – v. W. Rudolf, n.d, S. 188-189

eventualnom otkazivanju ugovora.<sup>12</sup> Saradnja između federacije i federalnih jedinica odvija se kroz stalnu komisiju koja je formirana. Štaviše, tzv. Kramer – Heublevim sporazumom 1968. uređeno je učešće predstavnika federalnih jedinica u procesu pregovaranja za zaključivanje međunarodnog ugovora.

Odnos između federacije i federalnih jedinica u sferi zakonskog regulisanja izvršavanja međunarodnog ugovora, pre zaključivanja Lindau sporazuma razmatran je od strane Saveznog ustavnog suda u poznatom slučaju Konkordata (*Reichskonkordat*). Nemačka je 1933. zaključila Konkordat sa Vatikanom kojim je predviđeno uspostavljanje posebnih škola za decu katolika. Nakon Drugog svetskog rata, 1954. Donja Saksonija je uvedela istovetno obrazovanje za sve učenike, bez obzira na veroispovest. Na zahteve Vatikana, Savezna vlada je 1956. pokrenula ustavni spor pred Saveznim ustavnim sudom čija je osnovno pitanje bilo da li je Donja Saksonija ušla u federalnu nadležnost vođenja spoljnih poslova. Važno je da se ukaže da je u vreme nastanka spora obrazovanje bilo u isključivoj nadležnosti federalnih jedinica. Sud je ustanovio da federalne jedinice nisu ustavnopravno obavezne da izvrše obaveze koje su preuzete konkordatom. Dakle, činjenica da je međunarodnim ugovorom savezna država preuzela odgovarajuće obaveze, ne znači i da savezna država može da donosi zakone koji su neophodni za izvršavanje tih ugovora i da time prenebregne ustavom utvrđenu podelu nadležnosti. Prevazilaženje eventualnog jaza između međunarodnih obaveza koje je u oblastima koje su u nadležnosti federalnih jedinica preuzela savezna država, i ustavne nadležnosti federalnih jedinica da svojim zakonima urede te oblasti, Savezni ustavni sud je video u poštovanju načela “federalne odanosti.” (*Bundestreue*).<sup>13</sup> U potonjim komentarima izloženog gledišta Saveznog ustavnog suda, istaknuto je da «federalna odanost» u pravnom smislu ostaje nedorečena, odnosno da može da se tumači na dva načina: ili je federalni nivo vlasti dužan da poštuje «federalnu odanost», što može da vodi pretpostavci da savezna vlast ni isprva ne može da zaključuje međunarodne ugovore u oblastima koje spadaju u nadležnost federalnih jedinica, ili su federalne jedinice dužne da poštuju «federalnu odanost» što bi značilo da blagovremeno i ispravno, svojim zakonodavstvom, implementiraju međunarodni ugovor koji je zaključila federacija.<sup>14</sup> Imajući u vidu izložene mogućnosti tumačenja, u delu teorije, zaključilo se da «federalna odanost» ne znači više od podsticanja federacije i federalnih jedinica da postupaju sa pažnjom *pater familias* – a.<sup>15</sup>

---

<sup>12</sup> L.Wildhaber, Treaty – making Power and Constitution, 1971.p.30

<sup>13</sup> BverfGE 6, 309, 351-366

<sup>14</sup> L.Wildhaber,n.d,r.308

<sup>15</sup> isto,n.m.

Naravno, Lindau sporazumom *politički* je utvrđen smisao «federalne odanosti».<sup>16</sup>

Prema članu 32.stav 3.Osnovnog zakona federalne jedinice mogu da zaključe sporazume uz saglasnost Savezne vlade. Posebno pitanje bilo je sa kojim stranim subjektima nemačke federalne jedinice smeju da zaključe ugovore? U teoriji je zauzet stav da federalne jedinice mogu da zaključe sporazume sa međunarodnopravnim subjektima koje je SR Nemačka priznala,<sup>17</sup> odnosno sa ugovorni partnerima koji se ubrajaju u međunarodnopravne subjekte.<sup>18</sup> Naravno, *konačnu reč u utvrđivanju karaktera ugovornog partnera* sa kojim je federalna jedinica zaključila sporazum u okviru svoje nadležnosti, u SR Nemačkoj *daje savezna vlast*.<sup>19</sup> U nemačkoj ustavnopravnoj nauci izričito se iznosi stav da saglasnost Savezne vlade znači «*nihil obstat*» sa stanovišta saveznih interesa<sup>20</sup> i da je pretpostavka važenja i izvršavanja ugovora u unutrašnjem pravnom poretku.<sup>21</sup> Saglasnost Savezne vlade treba da se da pre zaključivanja ugovora od strane federalne jedinice.<sup>22</sup> Prema stavu Saveznog ustavnog suda, saglasnost se daje u formi odluke ili zaključka Savezne vlade i njen adresat je federalna jedinica, a ne strani partner<sup>23</sup> Ukoliko federalna jedinica zaključi ugovor bez saglasnosti Savezne vlade, utoliko je ugovor međunarodnopravno zaključen *ultra vires*.<sup>24</sup> U dosadašnjoj praksi, Savezna vlada nikada nije odbila da federalnoj jedinici da saglasnost za zaključivanje međunarodnog ugovora.<sup>25</sup>

---

<sup>16</sup>W. Kewenig, Bundesrat und auswärtige Gewalt, Zeitschrift für Rechtspolitik, 10/1971,S. 241;više o ulozi Bundesrata u narednim odeljcima

<sup>17</sup>W.Rudolf, n.d.S. 227

<sup>18</sup> R.Geiger, n.d. S.122

<sup>19</sup> U jednom slučaju pred Saveznim ustavnim sudom SR Nemačke odlučeno je da sporazum između federalane jedinice Baden i jednog francuskog preduzeća javnopravnog karaktera, autonomne luke Strazbur, nije ugovor sa stranom državom u smislu člana 59. i 32. Osnovnog zakona, pa u skladu sa tim, ne zahteva saglasnost Savezne vlade (*Kehler – Hafen –Urteil*) - BverfGE 2, 347 (374) – odluka je višestruko značajna – videti komentare različitih aspekata u E. Menzel, Die auswärtige Gewalt in der Deutung des BverfG, Archiv des öffentlichen Rechts, 79/1953/54. S.333,334; O.Kimminisch, n.d.S.599;L.Wildhaber, n.d. p.49, Lord McNair, The Law of Treaties, 1961.p.21

<sup>20</sup> R.Bernhardt, n.d.S.173; T.Maunz,G.Düring, n.d. Art 32; W.Rudolf, n.d.,S.228

<sup>21</sup> T.Maunz,G.Düring, nav.delo Art 32; W.Rudolf, nav.delo ,S.229

<sup>22</sup> W.Rudolf,nav,m.

<sup>23</sup> BverfGE 2, 370; R.Bernhardt, n.d. S.173; T.Maunz,G.Düring, n.d.. Art 32; H.Mangoldt, F.Klein,n.d.s.793; W.Rudolf, n.d.S.229; R.Geiger, n.d.S. 124; H.Treviranus, H.Beemelmans, n.d. p. 54

<sup>24</sup> W.Rudolf,nav. delo S. 230; R.Geiger,nav.m.

<sup>25</sup> H.Treviranus, H.Beemelmans,nav.m.

## **Zaključivanje međunarodnih ugovora**

Pregovaranje je prva faza u procesu zaključivanja međunarodnog sporazuma. Osnovni zakon u članu 59. stav 1. predviđa da savezni predsednik predstavlja zemlju u njenim međunarodnim odnosima i da u ime federacije zaključuje međunarodne ugovore sa stranim državama. Izložena odredba ustava u praksi je tumačena tako da savezni predsednik formalno zaključuje tzv. državne ugovore u ime savezne države, dok je suštinski njihov tvorac Savezna vlada koja, predvođena kancelarom, određuje i vodi politiku zemlje. Pregovaranje za zaključivanje međunarodnih sporazuma u SR Nemačkoj je ostavljeno diskreciji izvršne vlasti. Ipak, u praksi ima slučajeva da se predstavnici političkih partija i parlamentarnih odbora uključe u proces pregovaranja. Parlamentarci u SR Nemačkoj zapravo često prisustvuju pregovorima.

Učešće izvršne vlasti u procesu pregovaranja precizno je uređeno Poslovníkom Savezne vlade i Zajedničkim pravilima procedure saveznih ministarstava. Prema članu 11. stav 2. Pravila procedure Savezne vlade - Poslovníka Savezne vlade, pregovori sa ili u stranim državama biće vođeni samo uz saglasnost Ministarstva spoljnih poslova, ili samo uz učešće njegovih predstavnika. Prema članu 81. Zajedničkih pravila procedure, Priručnik za zaključivanje međunarodnih ugovora koji je izdalo Ministarstvo spoljnih poslova SR Nemačke ima, u procesu zaključivanja ugovora, primenu koja je prevazilazi okvire Ministarstva spoljnih poslova.

Poseban značaj u toku zaključivanja međunarodno ugovora ima punomoćje za pregovaranje i/ili potpisivanje međunarodnog ugovora. Prema članovima 79. i 82. Zajedničkih pravila procedure saveznih ministarstava, punomoćje za pregovaranje i/ili potpisivanje ugovora u ime države treba pribaviti od saveznog predsednika. Predsednikova punomoćja premapotpisuje ministar inostranih poslova. Punomoćja za pregovaranje i/ili potpisivanje sporazuma u ime Savezne vlade (naravno i to su međunarodni sporazumi) izdaje ministar inostranih poslova.

Načelno, u okviru izvršne vlasti instrukcije za vođenje pregovora daje ona grana izvršne vlasti koja prema ustavnim odredbama kreira politiku zemlje. U SR Nemačkoj, savezni predsednik, iako prema članu 59. stav 1. Osnovnog zakona predstavlja zemlju u njenim spoljnim odnosima i zaključuje međunarodne ugovore (tzv. državne ugovore – prim.V.Đ.), ne može da daje instrukcije pregovaračima zbog toga što kancelar utvrđuje politiku zemlje. Nemački autori ističu da predsednik države nema ovlašćenje

odlučivanja (Entscheidungsbefugnis), već samo vlast predstavljanja (Vertretungsbefugnis).<sup>26</sup>

## Ratifikacija

U vezi sa pojmom ratifikacija treba razlikovati ustavnopravnu i međunarodnopravnu ratifikaciju.

Ustavnopravna ratifikacija je pristanak, prihvatanje, potvrđivanje, odobrenje sadržaja i forme međunarodnog ugovora koje daje organ, ili više njih, određen ustavnim poretkom u cilju da sopstvenu državu obaveže na poštovanje i izvršavanje međunarodnog ugovora.<sup>27</sup> Tako shvaćena, ustavnopravna ratifikacija nije konačno obavezivanje države na međunarodnom planu. Sa druge strane, ona predstavlja moguću formu preuzimanja međunarodnog ugovora u unutrašnje pravo o čemu su u nemačkoj ustavnopravnoj nauci izložena su različita shvatanja.

Teorija adopcije stoji na stanovištu da je unutardržavna recepcija međunarodnog prava po svojoj prirodi prihvatanje međunarodnog prava bez sadržinske promene, tako da međunarodno pravo biva prosto pripojeno državnom pravu. Teorija adopcije nužno pretpostavlja monističku koncepciju odnosa između međunarodnog i unutrašnjeg prava.<sup>28</sup> U radovima nemačke ustavnopravne nauke druge polovine 20. veka razvijen je poseban vid teorije adopcije – teorija izvršenja (Vollzugslehre). Prema teoriji izvršenja, za prodor međunarodnopravne norme u unutrašnje pravo ponekad je potreban poseban državni akt koji ne menja međunarodnopravni karakter norme koja se uvodi u unutrašnje pravo. Akt unutrašnjeg prava po svojoj pravnoj prirodi predstavlja samo zapovest izvršenja međunarodnopravne norme u unutrašnjem pravu. Jedan od začetnika teorije izvršenja, Partš je stajao na stanovištu da državni nalog izvršenja (*staatliche Vollzugsbefehl*) ne stvara pravo u okviru unutrašnjeg pravnog poretka, već samo izlaže pravo koje treba da bude izvršeno u okviru unutrašnjeg pravnog poretka. Zapovest, ili nalog izvršenja, po Partšu, ne menja sadržinu međunarodnopravne norme, već samo ispunjava jednu od pretpostavki njegove izvršivosti u okviru unutrašnjeg pravnog poretka, slično kao što je saglasnost nekog državnog

---

<sup>26</sup> R.Geiger, n.d. S.130

<sup>27</sup> J.Stefanović, Ustavno pravo FNRJ i komparativno, 1950, str.364-365 i Basdevant, La Conclusion et la Redaction des Traités et des Instruments Diplomatiques Autres que les Traités, Recueil des Cours, 15/1926, p.577

<sup>28</sup> A.Verdross, Völkerrecht, 1964, S.117



organa u postupku donošenja zakona nužan element za jednu izvršivu pravnu normu.<sup>29</sup>

Teorija transformacije polazi od shvatanja da je prihvatanje međunarodnog prava u unutrašnji pravni sistem po svojoj prirodi transformacija, odnosno izmena osnova važenja međunarodnopravne norme, preinačenje područja važnosti međunarodnopravne norme proširivanjem na nove adresate i promena sadržine međunarodnopravne norme uvođenjem u državni pravni sistem.<sup>30</sup> Međutim, od svog nastanka u okrilju dualističkog shvatanja odnosa između međunarodnog i unutrašnjeg prava, teorija transformacije doživela je u nemačkoj pravnoj nauci izvesne izmene. Najpre je Valc stao na stanovište da je stroga podela između međunarodnih normi i normi državnog pravnog poretka nepotrebna. Jedinstvena forma u kojoj se pojavljuje međunarodni ugovor može da bude prihvaćena kao jedinstvena norma koja uz pomoć posebnog državnog akta prevazilazi ograničenja državnog pravnog poretka.<sup>31</sup> Dakle, osnova Valcovog shvatanja je da akt zakonodavca proširuje važnost odredbi međunarodnog ugovora, tako da nije potrebno donošenje posebnih normi koje bi vršile dalju transformaciju. Umesto dva, ili više akta, po Valcovom shvatanju dovoljan je samo jedan. Valc zaključuje da koncepciji produžene važnosti (Geltungserstreckung) prema kojoj međunarodna norma važi u unutrašnjem pravu, treba dati prednost u odnosu na teoriju transformacije, ne na osnovu logike, već na osnovu pravne ekonomije.<sup>32</sup> Slično Valcu, Kraus ističe da je za prihvatanje međunarodnog prava, pa time i ugovornog prava neophodan unutardržavni nalog recepcije sa promenom adresata normi ("adressatenändernde Rezeptionsbefehl von Völkerrecht in Landesrecht").<sup>33</sup> Nalog recepcije sa promenom adresata normi međunarodnog prava ne odriče pripadnost međunarodnom pravu. U unutrašnjem pravnom poretku, poput prava druge države čija je upotreba naložena odredbama međunarodnog privatnog prava, međunarodno pravne norme koje su prihvaćene uz promenu adresata tvore posebnu pravnu masu (Rechtsmasse). Zakon koji potvrđuje ugovor čini izvršnim u državnom pravnom poretku jer je taj zakon unutardržavni nalog recepcije sa promenom adresata normi međunarodnog ugovora.<sup>34</sup> Pedesetih godina 20. veka i Mosler je u nemačkoj pravnoj nauci zastupao stav da adresati normi nacionalnog pravnog poretka mogu da budu obavezani

---

<sup>29</sup> J.Partsch, Die Anwendung des Völkerrechts im innerstaatlichen Recht, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Heft 6, 1964, S.22

<sup>30</sup> E.Menzel, Völkerrecht, 1962.S.56 isto određenje pojma transformacija i u trećoj Tezi Nemačkog udruženja za međunarodno pravo - Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Heft 6, 1964, kao i W.Rudolf, nav. delo S.155

<sup>31</sup> G.A.Walz, Völkerrecht und staatliches Recht, 1933, S.238 - 246

<sup>32</sup> isto, S.250

<sup>33</sup> H.Kraus, Der deutsche Richter und das Völkerrecht, Festschrift für Rudolf Laun, 1953, S. 223

<sup>34</sup> isto, S. 227

međunarodnim pravom samo kroz nalog koji proizilazi iz državnog pravnog izvora.<sup>35</sup> Takav nalog kojim se obavezuju adresati normi unutardržavnog pravnog poretka odredbe međunarodnog ugovora čini «unutardržavnim izvršivim međunarodnim pravom».<sup>36</sup> Time su izložena shvatanja umerene transformacije čiji je smisao da promena adresata međunarodnopravne norme može da bude sprovedena posebnim nalogom izvršenja koji zadržava vezu sa međunarodnim pravom, tako da se shvatanja transformacije i teorije izvršenja približavaju što je uočljivo već i kroz upotrebu identičnih pojmova (npr. nalog izvršenja, izvršivo međunarodno pravo, itd). Ipak, iako su shvatanja približena, izvesne razlike između adopcije i transformacije postoje u pogledu pojedinih konkretnih pitanja u vezi sa međunarodnim ugovorima.

Osnovni zakon SR Nemačke u članu 59. stav 2. određuje da ugovori koji regulišu političke odnose Federacije ili se odnose na predmete saveznog zakonodavstva zahtevaju saglasnost ili saradnju, u formi zakona, tela koje je nadležno za takvo savezno zakonodavstvo. Dakle, u SR Nemačkoj, Parlament ne vrši ustavnopravnu ratifikaciju svih međunarodnih ugovora. U ustavnoj praksi SR Nemačke, ubrzo nakon donošenja Osnovnog zakona, postavilo se pitanje šta treba smatrati ugovorima koji regulišu političke odnose SR Nemačke? Savezni ustavni sud SR Nemačke suočio se sa izloženim pitanjima u slučaju nemačko-francuskog komercijalnog ugovora koji je 1950. zaključen bez parlamentarnog potvrđivanja. Tim povodom, pred Ustavnim sudom pokrenut je spor o ustavnosti čiji je predmet bilo da li je zaključivanje komercijalnog međunarodnog ugovora bez potvrđivanja u Parlamentu povredilo član 59. stav 2. Ustava. U svojoj odluci, Savezni ustavni sud, stao je na stanovište da međunarodni ugovor ne postaje politički ugovor zato što se uopšteno odnosi na javne stvari. Naprotiv, prema shvatanju Suda, «sadržina ili cilj ugovora u smislu člana 59. stav 2. Osnovnog zakona mora da bude regulisanje političkih odnosa sa drugim državama. Sam ugovor mora da sadrži ili da ima za cilj regulisanje političkih odnosa sa drugim državama, a ne da ima samo sekundarni, ili čak neželjeni i neočekivani uticaj na te odnose.»<sup>37</sup> Da bi ugovor bio politički, rezonovao je Savezni ustavni sud, potrebno je «da opstanak države, njen teritorijalni integritet, njena nezavisnost, njena pozicija ili njena merodavnost u međunarodnoj zajednici budu pogođeni kroz ugovor».<sup>38</sup>

Druga grupa ugovora koji u SR Nemačkoj podležu parlamentarnoj ustavnopravnoj ratifikaciji su ugovori koji se odnose na predmete saveznog zakonodavstva. Prema shvatanju Saveznog ustavnog suda koje je izloženo u istoj odluci, međunarodni ugovor se odnosi na predmete saveznog zakonodavstva kada Federacija preuzima ugovorom obaveze «čije je

---

<sup>35</sup> H. Mosler, *Das Völkerrecht in der Praxis deutschen Gerichte*, 1957, S.7

<sup>36</sup> isto, S.18

<sup>37</sup> BverfGe1,382

<sup>38</sup> BverfGe1,381

izvršenje moguće samo kroz odluku saveznog zakona».<sup>39</sup> Prema shvatanju Suda, «Vlada ne treba, bez saradnje zakonodavnog tela, da preuzima međunarodne obaveze kada te obaveze ne može da ispuni u sopstvenoj nadležnosti, bez delatnosti zakonodavnog tela».<sup>40</sup>

Parlamentarna ustavnopravna ratifikacija preduzima se u SR Nemačkoj pre stupanja na snagu sporazuma. Dakle, iako Osnovni zakon SR Nemačke ne zabranjuje izričito naknadnu parlamentarnu ustavnopravnu ratifikaciju, nakon stupanja na snagu međunarodnog ugovora u međunarodnom pravu, na osnovu jedne odluke Saveznog ustavnog suda kojom se dopušta kontrola zakona kojim se vrši potvrđivanje ugovora pre stupanja na snagu tog zakona, nemački autori stali su na stanovište da se parlamentarna ustavnopravna ratifikacija sprovodi pre međunarodnopravne ratifikacije kojom se država konačno obavezuje međunarodnim ugovorom.<sup>41</sup>

Parlamentarnu ustavnopravnu ratifikaciju inicira Vlada. Vlada priprema predlog zakona o ugovoru i upućuje ga Parlamentu (najpre Bundesratu) zajedno sa neophodnim spisima, tzv. Denkschrift koji sadrži opis i obrazloženje ugovora, listu zemalja članica, eventualne rezerve drugih država članica, rezerve koje namerava da uloži SR Nemačka, itd.

Posebno pitanje u vezi sa parlamentarnom ustavnopravnom ratifikacijom u SR Nemačkoj je da li Parlament ima mogućnost da utiče na sadržinu i smisao ugovora. U SR Nemačkoj nema mogućnosti da parlamentarci predlože amandmane na tekst ugovora. Prema članu 82. stav 4. Poslovnika Bundestaga, međunarodni ugovori se glasaju u celini. Istovetno je i sa rezervama. Ipak, u slučaju da ugovor predviđa mogućnost da samo pojedini njegovi delovi budu prihvaćeni, ili kada prema sadržini ugovora, ili međunarodnom pravu, rezerva može da bude dodata, postoji mogućnost da legislativa svojim odobrenjem da ograničeno ovlašćenje izvršnoj vlasti da zaključi međunarodni ugovor opredeljujući delove ugovora koji će biti prihvaćeni ili predviđajući rezerve. U takvim slučajevima, egzekutiva mora da se pridržava granica svog ovlašćenja koje proizilaze iz parlamentarne ustavnopravne ratifikacije.<sup>42</sup>

Međunarodni ugovor inače prema članu 78. Poslovnika Bundestaga prolazi samo kroz dve rasprave, «dva čitanja» (Beratungen). Prema članu 81. stav 4. Poslovnika o međunarodnim ugovorima se glasa u celini, tako da se i rasparava načelno vodi o celini ugovora, odnosno o njegovom potpunom prihvatanju, ili odbijanju. Prema članu 82. Poslovnika, predlozi za amandmane nisu dopušteni. Bundestag usvaja ugovor većinom od datih glasova, osim u posebnim slučajevima (npr. prema članu 23. Osnovnog zakona – ugovori o EU)

Budući da je nemački parlament dvodoman, posebno pitanje je da li u ratifikaciji učestvuju oba doma Parlamenta. Učešće Bundesrata, gornjeg,

---

<sup>39</sup> BverfGe1,389

<sup>40</sup> BverfGe1,390

<sup>41</sup> H.Mangoldt, F.Klein,n.d.S.1149; W.Rudolf, n.d. S.204

<sup>42</sup> R.Geiger, n.d.S.132-133

federalnog doma nemačkog parlamenta treba da se sagleda u smislu člana 59. stav 2. Osnovnog zakona koji predviđa da ugovori koji regulišu političke odnose Federacije ili se odnose na predmete saveznog zakonodavstva zahtevaju saglasnost ili saradnju, u formi zakona, tela koje je nadležno za takvo savezno zakonodavstvo. Određenje «saglasnost ili saradnja» («der Zustimmung oder der Mitwirkung») preuzeto je iz člana 77. Osnovnog zakona koji upravo reguliše odnose između domova. Sam Osnovni zakon predviđa u kojim je slučajevima potrebna saglasnost Bundesrata. U tim slučajevima domovi nemačkog Parlamenta su ravnopravni što znači da ustavnopravna ratifikacija međunarodnih ugovora sa tom sadržinom zahteva saglasnost oba doma Parlamenta. U slučaju da saglasnosti nema, predlog zakona se može, na zahtev Bundesrata, razmatrati u zajedničkom odboru za razmatranje zakona. Odluke u Bundesratu donose se većinom glasova, osim za pitanja promene Ustava kada se zahteva dvotrećinska većina. Među nemačkim autorima nesporno se ističe da je u slučaju ugovora koji se odnose na predmete saveznog zakonodavstva položaj Bundesrata takav, da u zavisnosti od sadržine ugovora, nema parlamentarne ustavnopravne ratifikacije bez njegove saglasnosti, ili se parlamentarna ustavnopravna ratifikacija samo usporavu usled njegovog protivljenja koje može da bude prevladano.<sup>43</sup> Takođe je nesporno da za ugovore koji regulišu političke odnose Federacije, (osim za ugovore o EU prema članu 23. Osnovnog zakona koji nesporno regulišu političke odnose, ali se odnose i na predmete saveznog zakonodavstva) bez izuzetka važi da Bundesrat ima samo mogućnost prigovora, dakle ne pravo veta, koji Bundestag ponovnim glasanjem može da otklani.<sup>44</sup> Izloženi odnos između domova naveo je pojedine domaće autore da istaknu da u sferi ratifikacije međunarodnih ugovora gornji dom ima manja ovlašćenja od donjeg.<sup>45</sup>

Nemački parlament ustavnopravnu ratifikaciju vrši u formi zakona – zakona o ugovoru (Vertragsgesetz). Sadržina tog zakona se u SR Nemačkoj tokom vremena promenila. Počevši od 1955. ustavna praksa u pogledu sadržine zakona o ugovoru u SR Nemačkoj se promenila. Izostavljaju se odredbe o zakonskoj snazi ugovora i dolazi do promene u redosledu članova tako da zakon glasi: Član 1. Odobrava se Ugovor koji je u...dana ... potpisan između SR Nemačke i ...Ugovor se objavljuje niže. Član 2. Ovaj zakon stupa na snagu dan nakon njegovog objavljivanja. Član 3. Dan kada ugovor prema njegovom članu... stupa na snagu treba objaviti u Službenim novinama. U novijoj praksi, član 2. i 3. se objedinjuju tako da zakon o ugovoru zapravo ima samo dva člana. U slučaju da ugovor predviđa mogućnost da budu prihvaćeni samo pojedini delovi, ili parlament određuje rezerve, zakon o ugovoru opredeljuje delove ugovora koji će biti prihvaćeni ili predviđa rezerve. Zakonske odredbe o zakonskoj snazi ugovora podstakle

<sup>43</sup> R.Bernhardt, n.d.S.165; T.Maunz,G.Düring, n.d. Art.59; D.Reichel, Die auswärtige Gewalt nach dem Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 1949, 1967. S.131

<sup>44</sup> W.Kewenig, Bundesrat und auswärtige Gewalt, Zeitschrift für Rechtspolitik, 10/1971.S.239; H.D.Treviranus, H.Beemelmans, n.d..p.50

<sup>45</sup> M.Jovičić, Savremeni federalizam, 1973.str.122

su pojedine nemačke autore da stanu na stanovište da ugovor treba da bude važeći kao unutrašnje pravo<sup>46</sup> Savezni ustavni sud na osnovu izloženih odredbi zaključio je da «Zakon o ugovoru ima dvostruki karakter. On se najpre predstavlja kao zaključak zakonodavnog tela kojim se savezni predsednik ovlašćuje da za SR Nemačku konačno zaključi ugovor, odnosno da ga ratifikuje. Takođe, on ima značenje da sadržaju ugovora podari važnost kao unutardržavno nemačko pravo (transformacija).»<sup>47</sup> U nauci, do današnjih dana, zadržala su se shvatanja istovetna onima koja su sadržana u izloženoj odluci ustavnog suda SR Nemačke, prema kojima zakon o ugovoru ima dvostruku pravnu prirodu – ovlašćuje predsednika da izda ratifikacione instrumente i transformiše međunarodni ugovor u nemačko pravo.<sup>48</sup>

Osim međunarodnih ugovora koji podležu parlamentarnoj ustavnopravnoj ratifikaciji, postoje i ugovori koji se u unutrašnjem poretku ratifikuju na drugačiji način. Reč je o tzv. administrativnim sporazumima. Nemački autori gotovo jednoglasno daju negativno određenje prema kome su administrativni sporazumi (Verwaltungsabkommen) oni koji ne podležu parlamentarnoj ustavnopravnoj ratifikaciji, odnosno sporazumi koji niti regulišu političke odnose federacije, niti se odnose na predmete saveznog zakonodavstva,<sup>49</sup> zapravo nepolitički ugovori koji u unutrašnjem pravu ne zahtevaju neposredno izvršenje, ili koji, ukoliko zahtevaju izvršenje, mogu da budu izvršeni i samo aktima egzekutive.<sup>50</sup> Za takve sporazume član 59. stav 2. Osnovnog zakona, između ostalog, predviđa da važe odgovarajući propisi o saveznoj upravi.

Međunarodnopravna ratifikacija je akt kojim država na međunarodnom planu daje svoj pristanak da bude vezana ugovorom. Osnovni zakon SR Nemačke ne sadrži izričitu odredbu o međunarodnopravnoj ratifikaciji. U praksi, savezni predsednik izdaje, zapravo potpisuje, ratifikacione instrumente u slučaju tzv. državnih ugovora (Staatsverträge), odnosno ugovora koji su zaključeni u ime države. Budući da su u SR Nemačkoj vladini ugovori koji su formalno zaključeni u ime Vlade SR Nemačke najčešće izjednačeni sa administrativnim sporazumima koji ne podležu parlamentarnoj ustavnopravnoj ratifikaciji, načelno bi moglo da se istakne da su tzv. državni ugovori najčešće izjednačeni sa ugovorima koji podležu parlamentarnoj ustavnopravnoj ratifikaciji. Naravno, takve podudarnosti nema u svakom slučaju, a u praksi izdavanju ratifikacionih

---

<sup>46</sup> T.Maunz,G.Düring, n.d. Art.59

<sup>47</sup> BverfGE 1,410 – u pojedinim komentarima, za izloženu odluku ističe se da ne sadrži potpuno tačno tumačenje zakona o ugovoru u delu u kojem se ističe da se zakonom o ugovoru predsednik ovlašćuje da izda ratifikacione instrumente, jer ovlašćenje saveznog predsednika za ratifikovanje međunarodnih ugovora proizilazi neposredno iz člana 59. stav 1. Osnovnog zakona, tako da on jedino ne sme da ratifikuje pre nego što zakonodavno telo da svoju saglasnost putem formalnog zakona. - H.Rup, Ispitivanje međunarodnih ugovora od strane Saveznog ustavnog suda, Druga konferencija evropskih ustavnih sudova, 1974, str.254

<sup>48</sup> H.D.Treviranus, H.Beemelmans, n.d..p.51

<sup>49</sup> R.Bernhardt, n.d.S.157-166; T.Maunz,G.Düring, n.d.Art.59; D.Reichel, n.d. S.134-156; R.Geiger, n.d.S.138; H.D.Treviranus, H.Beemelmans, n.d.p.45,46

<sup>50</sup>R.Geiger, n.d.1994,S.138

instrumenata podležu i tzv.vladini ugovori ukoliko druga, ili druge ugovorne strane žele međunarodnopravnu ratifikaciju što je posledica činjenice da je izdavanje ratifikacionih instrumenata obavezno ukoliko je predviđeno samim ugovorom.<sup>51</sup> Važno je istaći da je u parlamentarnom sistemu vlasti SR Nemačke izvršna vlast slobodna da odluči da li će da pristupi ratifikovanju ugovora koji je prošao kroz postupak parlamentarne ratifikacije, a među autorima postoji načelna saglasnost da ustavnopravna ratifikacija daje ovlašćenje, ali ne stvara obavezu ratifikovanja.<sup>52</sup> Smatra se da u slučaju promenjenih spoljnopolitičkih okolnosti, Vlada mora da zadrži kontrolu na spoljnopolitičkom terenu i da zamoli predsednika države da ne upotrebljava ovlašćenje za ratifikaciju koje je sadržano u zakonu o ugovoru.<sup>53</sup>

### **Međunarodni ugovor u okviru unutrašnjeg pravnog poretka**

Međunarodni ugovor se nakon ratifikacije objavljuje zajedno sa zakonom kojim je izvršena njihova parlamentarna ustavnopravna ratifikacija. Osnovni zakon ne sadrži izričitu odredbu o objavljivanju, ali objavljivanje proističe iz ustavnog rešenja prema kome se parlamentarna ustavnopravna ratifikacija obavlja u formi zakona čiji jedan član sadrži tekst ugovora. Savezno ministarstvo pravde nadležno je za objavljivanje koje se obavlja u Službenom listu – deo drugi (Bundesgesetzblatt). U praksi postoje i izuzeci od obaveznog objavljivanja – u slučaju kratkoročnih projektnih sporazuma u oblasti pomoći za razvoj i u slučaju poverljivih sporazuma o kojima se obaveštavaju resorni parlamentarni odbori.<sup>54</sup>

Zakon kojim se u SR Nemačkoj vrši parlamentarna ustavnopravna ratifikacija propisuje da zakon stupa na snagu sledećeg dana od dana objavljivanja zakona, ali propisuje i da se dan stupanja na snagu ugovora mora objaviti u Službenim novinama. Zakon o ugovoru najčešće se objavljuje pre međunarodnopravnog stupanja na snagu ugovora. U vezi sa takvim rešenjem nameće se pitanje od kog momenta je ugovor primenjiv pred nacionalnim sudovima. Teorija transformacije i teorija izvršenja stale su na različita stanovišta. Teorija transformacije bi vodila zaključku da se odredbe međunarodnog ugovora mogu primeniti pred nacionalnim sudovima od trenutka stupanja na snagu zakona kojim je izvršena transformacija,<sup>55</sup> što znači da nije neophodno da je ugovor stupio na snagu u međunarodnom pravu.<sup>56</sup> Prema teoriji izvršenja, međunarodni ugovor istovremeno stupa na snagu u međunarodnom i unutrašnjem pravu,<sup>57</sup> tako da dok norme

---

<sup>51</sup> H.D.Treviranus, H.Beemelmans, n.d..p.46

<sup>52</sup> J.Partsch, n.d.S.92; D.Reichel, n.d.S.75-78; W.Rudolf, n.d. S.204; R.Geiger, n.d.S.133

<sup>53</sup> W.Rudolf,n.m.

<sup>54</sup> H.D.Treviranus, H.Beemelmans,n.d. .p.47

<sup>55</sup> I.Seidl-Hohenveldern, Transformation or Adoption of International Law into Municipal Law, International and Comparative Law Quarterly, 1963,p.105; G.Boehmer, n.d.S.41

<sup>56</sup> G.Boehmer,n.m.

<sup>57</sup> J.Partsch, n.d.S.89

međunarodnog ugovora ne postoje, ne mogu da budu primenjene ni u nemačkom pravnom poretku.<sup>58</sup> U praksi, u okviru nemačkog pravnog poretka, međunarodni ugovori su korišćeni tek nakon njihovog međunarodnog stupanja na snagu.

Hijerarhijsko ustrojstvo unutrašnjeg pravnog poretka nameće pitanje položaja međunarodnog ugovora u hijerarhiji pravnih normi u unutrašnjem pravnom poretku. Zaključak o pravnoj snazi međunarodnih ugovora u pravu SR Nemačke izvodi se iz snage pravnog akta kojim se vrši potvrđivanje, odnosno ustavnopravna ratifikacija međunarodnog ugovora. Tako se smatra da međunarodni ugovor koji je prema članu 59. stav 2. potvrđen u formi zakona ima snagu zakona.<sup>59</sup> Iz odredbe člana 23. stava 1. Osnovnog zakona proizilazi da se za parlamentarnu ustavnopravnu ratifikaciju za zaključivanje i promenu ugovora o Evropskoj Uniji kojima se menja ili dopunjuje Osnovni zakon zahteva, u skladu sa članom 79. Osnovnog zakona, dvotrećinska većina u oba doma Parlamenta, tako da ti ugovori zapravo imaju ustavni rang.<sup>60</sup>

Budući da su međunarodni ugovori imaju snagu zakona, posebno pitanje je kakav je odnos između tih akata u slučaju njihovog konflikta. U SR Nemačkoj važi pravilo da u slučaju konflikta kasniji međunarodni ugovor derogira ranije donete zakone, odnosno da kasniji zakoni derogiraju ugovor koji je prethodno zaključen. Dejstvo derogacije započinje stupanjem na snagu mlađe norme, što primenu pravila *lex posterior derogat legi prior* na odnos međunarodnih ugovora i zakona vezuje za trenutak stupanja na snagu ugovora u unutrašnjem pravu. U sudskoj praksi prednost je davana odredbama međunarodnog ugovora, nasuprot ranijim zakonima i obrnuto, zakonskim odredbama nasuprot ranijim međunarodnim ugovorima. Ipak, u slučaju kontradikcije između naknadno donesenog zakona i prethodno zaključenog ugovora, iako je prednost načelno davana zakonskim odredbama, stalo se na stanovište da treba održati ugovornu normu kao posebnu. Praksa je postavila pravilo tumačenja da u slučaju sumnje, treba stati na stanovište da zakonodavac nije želeo da pređe preko postojećih međunarodnih obaveza, odnosno da zakon treba da se tumači tako da održi ugovor, odnosno u skladu sa postojećim međunarodnim ugovorom – tzv. tumačenje saglasno međunarodnom pravu «*völkerrechtlichsfreundliche Auslegung*».<sup>61</sup> Isticalo se da na odnos između međunarodnih ugovora i zakona, u slučaju ukrštanja pravila *lex posterior derogat legi prior* i *lex specialis derogat legi generali* treba primeniti stanovište *lex posterior generalis non derogat legi prior specialis*, odnosno da naknadni zakon kao opšti akt ne derogira ranije zaključen međunarodni ugovor koji je specijalne prirode.<sup>62</sup> Posredstvom *völkerrechtlichsfreundliche Auslegung*-a i pravila *lex*

---

<sup>58</sup> I.Seidl-Hohenveldern, n.m.

<sup>59</sup> R.Geiger, nav.delo, S.177

<sup>60</sup> H.D.Treviranus, H.Beemelmans, n.d.r. 50

<sup>61</sup> isto, S.69,70

<sup>62</sup> H.Mosler, n.d., S.27

posterior generalis non derogat legi priori speciali delotvorno je sprečavan konflikt između odredbi kasnijeg zakona i prethodno zaključenog ugovora.<sup>63</sup>

U SR Nemačkoj, ni u Osnovnom zakonu, ni u Zakonu o Saveznom ustavnom sudu, nema odredbi iz kojih bi *expressis verbis* proizašla nadležnost Ustavnog suda SR Nemačke da ustavnopravno ispituje međunarodne ugovore. Savezni ustavni sud je zaključio da ima nadležnost da ispituje ustavnost međunarodnog ugovora. U naučnim radovima uglavnom nije osporavana nadležnost Saveznog ustavnog suda da vrši kontrolu ustavnosti međunarodnih ugovora.<sup>64</sup> Zakon kojim se vrši parlamentarna ustavnopravna ratifikacija predstavlja samo formalni zakon, ali, posredstvom tog zakona, ostvaruje se «ulaz u postupak ustavnopravnog ispitivanja međunarodnopravnih ugovora».<sup>65</sup> Sam zakon kojim se vrši parlamentarna ustavnopravna ratifikacija, odvojen od sadržaja ugovora, zbog svog formalnog karaktera, može da bude predmet samo kontrole formalne usaglašenosti sa Osnovnim zakonom, dok je pravi predmet ispitivanja, predmet kontrole materijalne usaglašenosti sa ustavom sadržaj ugovora koji ulazi u nemačko pravo.<sup>66</sup> Pokretanje spora o ustavnosti međunarodnog ugovora u SR Nemačkoj potiče od istih ovlašćenih predlagača kao i u slučaju kontrole zakona, a u pravnoj nauci, nema spora da su to «ustavnopravni putevi» posredstvom kojih započinje kontrola ustavnosti pred Ustavnim sudom.<sup>67</sup>

Posebno pitanje u vezi sa kontrolom ustavnosti međunarodnih ugovora u SR Nemačkoj bilo je od kada je ona moguća. Načelno, imajući u vidu da sadržaj ugovora postaje primenjiv u unutrašnjem pravnom poretku SR Nemačke po stupanju na snagu ugovora u međunarodnom pravu, ustavnosudsko ispitivanje sadržaja ugovora moglo bi, bez ikakvih procesnopravnih smetnji, da se odigra i posle nastupanja međunarodnopravnog vezivanja.<sup>68</sup> Takvo ispitivanje međutim ne bi bilo svrsishodno jer ne bi moglo da dovede do oslobađanja SR Nemačke od međunarodno preuzetih obaveza (osim u slučaju ugovorno ustanovljene

---

<sup>63</sup> G.Boehmer, n.m.

<sup>64</sup> Literatura o kontroli ustavnosti međunarodnih ugovora u SR Nemačkoj je veoma bogata - H.D.Treviranus, H.Beemelmans, n.d.p.53,54; R.Geiger, n.d.S.147-157; G.Wöhrmann, Introduction to The Law on federal Constitutional Court, 1996,p.16; C.Pestalozza, Verfassungsprozessrecht, 1991, S. 5,120-122,124, itd;H.Rup, Ispitivanje međunarodnih ugovora od strane Saveznog ustavnog suda, Druga konferencija evropskih ustavnih sudova, 1974, str.255; E.Friesenhahn, die Verfassungsgerichtsbarkeit in der Bundesrepublik Deutschland, Constitutional Review in the World Today, National Reports and Comparative Studies, 1962, S.48,49, itd; suprotno - E.Kaufman, Normenkontrollverfahren und völkerrechtliche Verträge, Gedächtnisschrift für Walter Jelinek, 1955,

<sup>65</sup> R.Geiger, n.d.S.154; H.Rup, n.d.str.255; E.Friesenhahn, n.d. S.48,49

<sup>66</sup> O.Kimminisch, n.d.S.513

<sup>67</sup> H.D.Treviranus, H.Beemelmans, n.d.p.53; R.Geiger, n.d.S.153-155; G.Wöhrmann, n.d.p.14,16,24; C.Pestalozza, n.d.S. 5,120-122,124, itd;H.Rup, n.d.str.253; E.Friesenhahn, n.d. S.48

<sup>68</sup> H.Rup, n.d. str.255,256 – takvo shvatanje zastupao je i Savezni ustavni sud u sporu povodom osnovnog ugovora – BverfGE 36,1



mogućnosti jednostranog otkaza). Polazeći od kriterijuma svrsishodnosti, nemačka pravna nauka davno je na osnovu ustavne prakse utvrdila da se kontrola ustavnosti može odvijati u periodu između potpisivanja međunarodnog ugovora i završetka ratifikacionog postupka.<sup>69</sup> Ustavni sud je izlaz iz mogućeg konflikta međunarodnih obaveza i Ustava našao u stavu da se kontrola ustavnosti međunarodnog ugovora, odnosno zakona kojim se vrši njegova parlamentarna ustavnopravna ratifikacija, vrši po usvajanju zakona u Parlamentu, ali pre promulgacije.<sup>70</sup> U nauci se jasno ističe da je uslov ustavnosudske kontrole postojanje prava, i da pravo po mišljenju Suda postoji kada je okončan zakonodavni postupak, ali je u slučaju međunarodnih ugovora reč o kontroli ustavnosti «prethodne sadržine normi», «sadržinskog predujma»,<sup>71</sup> o *lex contractus nascitura*.<sup>72</sup> Stav Ustavnog suda o prethodnoj kontroli ustavnosti znači korak ka preventivnoj kontroli, ili ka savetodavnom mišljenju, uprkos tome što Ustav ne poznaje takve vidove kontrole ustavnosti, odnosno delatnosti Suda.<sup>73</sup>

Preventivna kontrola ustavnosti međunarodnog ugovora pravno ne sprečava predsednika da potpiše i promulguje zakon kojim se vrši parlamentarna ustavnopravna ratifikacija, ali je sam Ustavni sud stao na stanovište da nije u skladu sa duhom Ustava da egzekutiva nadigra postupak ustavnosudske kontrole i da Ustavnom sudu stoji na raspolaganju i mogućnost da privremenom merom na osnovu člana 32. Zakona o Saveznom ustavnom sudu stavi u zadatak saveznom predsedniku da ne ratifikuje ugovor pre završetka postupka kontrole ustavnosti.<sup>74</sup>

U vezi sa primenom međunarodnog ugovora u unutrašnjem pravu, postavlja se pitanje da li je postupak zaključivanja međunarodnog ugovora od značaja za njegove promene, suspenziju ili prestanak? U SR Nemačkoj načelno važi da se izmene zaključenog ugovora sprovode u istovetnom postupku za njegovo zaključivanje. U tom smislu, treba istaći da amandmani ugovora koji je ustavnopravno ratifikovan u parlamentu takođe bivaju podvrgnuti parlamentarnoj ustavnopravnoj ratifikaciji, čak i u slučaju da se amandman ne odnosi na normativne elemente ugovora i da je kao takav, uzet sam za sebe, mogao da bude zaključen i bez parlamentarnog potvrđivanja.<sup>75</sup> Savezni ustavni sud zastupa istovetno gledište.<sup>76</sup> Sa druge strane, suspenzija

---

<sup>69</sup>E. Menzel, n.d.S.344

<sup>70</sup>BverfGE 1, 411

<sup>71</sup>C.Pestalozza, n.d. S.124

<sup>72</sup>R.Marcic, *Verfassung und Verfassungsgericht*, 1963,S.120

<sup>73</sup>H.Rup,nav.delo, str.256

<sup>74</sup>BverfGE 36,36 – videti i H.D.Treviranus, H.Beemelmans, n.d..p.53; H.Rup, n.d. str.259;

<sup>75</sup>H.D.Treviranus, H.Beemelmans, n.d..p.52; G.Boehmer, n.d. S.56,57;

<sup>76</sup> U novembru 2001. Sud je u organskom sporu razmatrao da li Novi strateški koncept NATO-a usvojen od strane šefova država ili vlada država članica na proslavi 50-ogodišnjice NATO-a u Vašingtonu, 23-24. aprila 1999. predstavlja amandman na Ugovor iz Vašingtona iz 1949 koji mora da bude podvrgnut parlamentarnoj ustavnopravnoj ratifikaciji. Sud je stao na stanovište da da Novi strateški koncept nije signal saglasnosti država članica VAŠingtonskog ugovora da zvanično amandmiraju Ugovor, niti sadržina odluke nemačke egzekutive predstavlja amandman na neki od postojećih ugovora. Prema shvatanju Suda, izostanak

međunarodnih ugovora je u isključivoj nadležnosti izvršne vlasti, iako je bilo shvatanja da budući da Osnovni zakon ne reguliše prestanak međunarodnih ugovora, okončanje ugovora treba da bude sprovedeno analogno postupku zaključivanja, jer svaka pravna norma treba da bude uklonjena na isti način na koji je doneta.<sup>77</sup> Sa druge strane, bilo je shvatanja, naročito među pobornicima teorije izvršenja, da je pitanje nadležnosti i postupka okončanja međunarodnog ugovora po svojoj pravnoj prirodi pretežno pitanje raspodele nadležnosti između izvršne i zakonodavne vlasti u sferi spoljnih poslova.<sup>78</sup> Većina autora stoji na stanovištu da je de lege ferenda učešće parlamenta u okončanju ugovora samo vredno sopstvenog truda jer, i kada bi bilo propisano, odnosilo bi se samo na ugovore čiji prestanak počiva na proglašenju egzekutive.<sup>79</sup> Dakle, egzekutiva je u SR Nemačkoj, isključivo nadležna za okončanje međunarodnog ugovora, čak i u slučaju da ugovor ne sadrži izričite odredbe o tome.<sup>80</sup> Prestanak važenja međunarodnog ugovora objavljuje se u Bundesgesetzblatt-u, ali takvo objavljivanje ima samo deklarativno dejstvo.<sup>81</sup>

---

klauzule o ratifikaciji i celokupan kontekst Novog strateškog plana koji iskazuje nameru potpisnica da se ne smatraju pravno obaveznima, potvrđuje izloženo stanovište. - BverfGE 104,151,199,202 komentar u P.Minnerop, German Constitutional Law Cases, European Public Law, 10/2004,p.221-224

<sup>77</sup> G.Schiffmann, Die Frage der Mitwirkung der parlamentarischen Körperschaften bei der Aufhebung völkerrechtlicher Verträge, 1962,S.133, navedeno prema G.Boehmer, Der völkerrechtliche Vertrag im deutschen Recht, 1965, S.95

<sup>78</sup> J.Partsch, n.d.S.139

<sup>79</sup> G.Boehmer, n.d. S.96; J.Partsch,n.d. S.141; I.Seidl-Hohenveldern, n.d.,p.123

<sup>80</sup> H.D.Treviranus, H.Beemelmans, n.d.p.52

<sup>81</sup> G.Boehmer, n.d. S.102; J.Partsch,n.d. S.138;

## **Zaključak**

Međunarodni ugovor u unutrašnjem pravu SR Nemačke ima niz osobnosti koje ga izdvajaju u odnosu na ostale izvore unutrašnjeg prava. Najpre, treba istaći da međunarodni ugovor, za razliku od ostalih akata unutrašnjeg prava, stupa na snagu naknadno, dakle ne od trenutka kada je okončan postupak njegovog ustavnopravnog ratifikovanja. U odlike koje međunarodni ugovor u okviru unutrašnjeg prava izdvajaju u odnosu na ostale akte unutrašnjeg prava spada i prethodna kontrola njegove ustavnosti. Prethodna kontrola, iako nije izričito predviđena, ustanovljena je iz razloga političke celishodnosti. Međunarodni ugovor se razlikuje od akata unutrašnjeg prava i po tome što njegova pravna dejstva prestaju na osnovu ocene izvršne vlasti koja suspenduje ili otkazuje ugovor.

Uprkos izloženim odlikama koje ga izdvajaju u odnosu na akte unutrašnjeg prava, međunarodni ugovor u SR Nemačkoj ima obeležja izvora unutrašnjeg prava jer je u unutrašnjem pravu akt zakonske pravne snage. Razlikovanje između pojedinih vidova ustavnopravne ratifikacije (parlamentarne i ratifikacije administrativnih sporazuma) vrši se prema sadržini međunarodnih ugovora koji su predmet ratifikacije, čime se ustavnopravna ratifikacija smešta u okvire vršenja državnih funkcija. Parlamentarnoj ustljavnoj ratifikaciji podležu ugovori koji regulišu političke odnose, ili se odnose na savezno zakonodavstvo. Po svojoj pravnoj prirodi parlamentarna potvrda u formi zakona transformiše međunarodni ugovor u nemačko pravo i ovlašćuje izvršnu vlast da na međunarodnom planu konačno obaveže državu (npr. izda ratifikacione instrumente).

**Doz. dr Vladimir Đurić**  
wissenschaftliche Mitarbeiter  
Institut für Rechtsvergleichung,  
Belgrad

**ABSCHLUß UND VOLLSTRECKUNG DER INTERNATIONALEN  
VERTRÄGE IM VERFASSUNGSRECHT DER BR DEUTSCHLAND**  
Zusammenfassung

Die internationalen Verträge sind die Quelle des Rechts, die im Rechtssystem der BR Deutschland eine Reihe von Eigenschaften haben. Die internationalen Verträge werden von der Föderation geschlossen, aber in den Gebieten, in denen sie gesetzgebend zuständig sind, können sie auch von föderalen Einheiten geschlossen werden. In die innere rechtliche Ordnung werden die internationalen Verträge durch verfassungsrechtliche Ratifizierung übernommen, die vom Parlament oder von der Regierung durchgeführt wird. Der parlamentarischen, verfassungsrechtlichen Ratifizierung unterliegen Verträge, die politische Beziehungen regeln, oder sie sich auf die Bundesgesetzgebung beziehen. Nach deren rechtlicher Natur, transformiert die parlamentarische Bestätigung, in Form des Gesetzes, den internationalen Vertrag in das deutsche Recht und ermächtigt die Vollstreckungsmacht den Staat auf internationaler Ebene letztendlich zu verpflichten.

**Schlüsselwörter:** internationaler Vertrag, vertragliche Kapazität, Ratifizierung, Vertragsgesetz, Vollstreckung, Transformation

**Vladimir Đuric, Ph.D**  
Assistant Professor  
Research Associate, Institute of Comparative Law,  
Belgrade

**CONCLUSION AND IMPLEMENTATION OF INTERNATIONAL  
TREATIES IN GERMAN CONSTITUTIONAL LAW**  
Summary

International treaties are specific legal source in the legal system of FR Germany. They are concluded by federation, but the federal unities may enter in international treaty obligations in areas in which they are legislatively competent. International treaties are incorporated in the

domestic legal order by the constitutional ratification which may be taken by the Parliament or by the Government. Parliamentary ratification is necessary if the subject of international treaties are political relations or matters of federal legislation. According to its legal nature, the parliamentary ratification transforms the treaty in German law and authorizes the executive to provide international ratification.

**Key words:** international treaty, constitution, treaty making power, ratification, the law on treaty, implementation, the transformation.