

## O PRIMATU PRAVA EVROPSKE UNIJE -Iz ugla Savezne Republike Nemačke-

### *Apstrakt*

*Odlazak profesora Pavla Nikolića učinio je srpsku pravnu nauku siromašnjom za velikog poznavaoca ustavnog prava, branioca iskonskih demokratskih vrednosti, nosioca Ordena belog orla i Ordena Karađorđeve zvezde. Ono što možemo da učinimo jeste da se sećamo uvaženog Profesora i da razvijamo kritičku misao kao što je prof. Nikolić činio. U tom smislu su i slova ovog rada namenjena pitanju prvenstva prava Evropske unije kao supranacionalne pravne tvorevine koja stoji iznad svakog nacionalnog sistema. Osnovano se postavlja pitanje da li je primat komunitarnog nad nacionalnim pravom pitanje saglasnosti, izbora ili prevlasti jednog sistema nad drugim.*

*Pitanja koja su predmet ovog rada odnose se na dilemu da li se Evropska unija suočila sa krizom ustavnosti nakon donošenja odluke Ustavnog suda Nemačke u slučaju „Solange IV“, šta je prethodilo navedenom stavu Ustavnog suda i koje su dalje posledice odluke po pravni poredak Unije.*

*U tom smislu, rad je podeljen na tri dela. U prvom delu ćemo dati nekoliko uvodnih napomena o pravu Evropske unije. Drugi deo rada je posvećen analizi slučajeva poznatih pod nazivom Solange I, II, III i IV, dok treći deo rada predstavlja zaključna razmišljanja.*

**Ključne reči:** *Evropska unija, primat, Solange odluke, pravo EU, nacionalno pravo.*

### 1. UMESTO UVODA

Pod ustavnim okvirom Evropske unije se podrazumeva ukupnost pravnih i drugih pravila kojima je regulisan odnos Evropske unije prema državama članicama i pojedincima kao subjektima prava EU i njihova pravna priroda.<sup>1</sup> Ustavna načela na kojima počiva pravni poredak Evropske unije čine propisi o vertikalnoj i horizontalnoj podeli vlasti. Odnos država članica i Unije regulisan je propisima o vertikalnoj podeli vlasti, dok propisi o horizontalnoj podeli sadrže pravila o preraspodeli nadležnosti između organa Unije. Vertikalna podela vlasti između država članicama i Evropske unije počiva na principima supsidijarnosti, fleksibilnosti i proporcionalnosti. Odnos Evropske unije prema državama članicama, državljanima Unije kao i drugim subjektima komunitarnog prava opredeljen je načelima direktnog dejstva, direktne primene,

\* Naučni saradnik Instituta za uporedno pravo, Beograd

<sup>1</sup> T. Tridimas, P. Nebbia, *European union law for the Twenty- First Century: Vol. 1 Rethinking the New Legal Order*, Hard Publishing, 2004, 2.

superiornosti (primata) i osnovnih ljudskih prava.<sup>2</sup> Ova pravila su u Osnovnim ugovorima označena kao principi, pravila i vrednosti Unije, ali ne i kao „ustavna načela,“ iako ona bez sumnje označavaju principe na kojima počiva pravni poredak Unije.<sup>3</sup> Razloge tome treba tražiti u neuspehu kod prihvatanja Ustava iz 2004. godine. Bez obzira na koji način su ove vrednosti naslovljene u izvorima prava EU, nacionalni sudovi zajedno sa Evropskim sudom pravde se brinu o sprovođenju predviđenih vrednosti.

Potpisivanjem Ugovora o pristupanju Uniji, države članice su preuzeli obavezu da sprovedu pravo Unije u celosti.<sup>4</sup> Praktično, na nacionalnim sudovima je da omogućće da se pravo doneto na komunitarnom nivou nesmatano sprovodi na teritoriji države članice. Izvršavajući svoju obavezu, sudovi su se suočili sa nizom problema, među kojima je i pitanje određivanja međusobnog odnosa nacionalnog i komunitarnog sistema naročito kada postoji sukob zakona (rešenja). Drugim rečima, sudovi su se suočili sa pitanjem primata ili suprematije komunitarnog prava. Na koji način je ovaj princip ustanovljen u komunitarnom pravu predstavlja predmet istraživanja ovog rada.-

## 1. 1. O osnovnim principima Evropske unije

Države članice su Osnivačkim ugovorima na Uniju prenele ovlašćenje da u njihovo ime donosi odgovarajuće pravne akte kojima se regulišu unapred određeni društveni odnosi. Da bi se na jednoobrazan način regulisali odgovarajući društveni odnosi unutar Unije, doneti legislativni akti trebalo bi da uživaju atribut direktno primene i direktnog dejstva. Ugovorima o osnivanju, direktna primena je priznata uredbama, Osnivačkim ugovorima, odlukama ali ne i direktivama.

Pod načelom direktno primene se podrazumeva podesnost odredbi pravnih normi prava EU da budu neposredno ili direktno unete u unutrašnje pravne sisteme država članica i priznate kao važeće pravo, bez intervencije nacionalnih legislativnih ili upravnih vlasti. Na ovoj način komunitarni propisi postaju sastavni deo pozitivnog prava država članica. Posledično, direktna primena komunitarnih propisa omoguććava potpunu i jednoobraznu primenu propisa komunitarnog prava u svim državama članicama.<sup>5</sup> Procesna posledica ovakve primene je pravo pojedinaca da u slučaju povrede odredbi komunitarnog prava iznesu spor pred nacionalni sud koji će o njemu odlučiti u skladu sa transnacionalnim pravilima.<sup>6</sup> S obzirom da direktna primena stranog prava, makar to bilo i pravo EU, dovodi u pitanje suverenitet odnosne države, Sud pravde je direktnu primenu obrazložio osobenom prirodom Unije i tako stvorenog prava i činjenicom da su se države članice odrekle dela suvereniteta da bi prenele potrebna ovlašćenja na organe Zajednice/ Unije.<sup>7</sup>

<sup>2</sup> Više o institucionalnom okviru Evropske unije v. R. Vukadinović, J. Vukadinović Marković, *Uvod u institucije i pravo Evropske unije*, 2021, 39 i dalje.

<sup>3</sup> O terminološkim dilemama v. Z. Meškić, D. Samardžić, *Pravo Evropske unije*, Vol.1, Sarajevo, 2012, 40-43.

<sup>4</sup> Čl. 4 par.3 Ugovora o Evropskoj uniji.

<sup>5</sup> V. odluku Suda pravde u slučaju *Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal SpA*, ECR 1978-00629.

<sup>6</sup> A. Von Bogdandy, „Legal Equality, Legal Certainty and Subsidiarity in Transnational Economic Law- Decentralized Application of Art. 81.3 EC and WTO law: why and why not“, *European Integration and International Co-ordination*, *Studies in Transnational Economic Law in Honour Claus-Dieter Ehlermann*, The Hague: Kluwer Law International, 2002, 18.

<sup>7</sup> V. K. Lasok, *Law and Institutions of the European Union*, Butterworths, 2001, 332.

Da bi pojedinac mogao da zatraži zaštitu prava proklamovanih komunitarnim propisima, neophodno je da pored direktne primene, nacionalne države prihvate i direktno dejstvo komunitarnih propisa. U pravnoj teoriji postoji uže i šire shvatanje sadržine načela direktnog dejstva. Prema užem shvatanju pod neposrednim ili direktnim dejstvom komunitarnog prava podrazumeva se sposobnost ili kapacitet odredbi prava EU da neposredno stvaraju subjektivna prava i nameću obaveze. U širem smislu, direktno dejstvo podrazumeva i pravo pojedinaca da od sudskih i upravnih organa traže zaštitu tako dodeljenih subjektivnih prava bez bilo kakve naknadne intervencije domaće države ili Evropske unije.<sup>8</sup>

Pored navedenih, princip nadređenosti (superiornosti, primata) zaokružuje međusobni odnos država članica i Evropske unije.<sup>9</sup>

Princip primata komunitarnog prava u odnosu na nacionalne izvore je prošao težak i trnovit put od potpunog negiranja do apsolutnog prihvatanja u državama članicama. Odluke donete od strane najviših nacionalnih sudova Italije<sup>10</sup>, Belgije<sup>11</sup> i Holandije<sup>12</sup> pokazuju da ove države nisu sa odobrenjem gledale na primarnu poziciju prava kreiranog unutar Unije u odnosu na propise nacionalnih prava. Najglasniji protivnik prihvatnja nadređenosti komunitarnih propisa bila je Savezna Republika Nemačka. Odluke donete u slučajevima pod nazivima Solange I, II, III i IV najbolji su primer komplikovanog odnosa između Nemačke kao države članice sa jedne, i Evropske unije, kao međunarodne organizacije sa druge strane.

Kako princip primata podrazumeva obavezu nacionalnih legislativnih organa da ne usvajaju propise koji nisu usklađeni sa pravom EU i obavezu nacionalnih sudova da, u slučaju kada u nacionalnim i u propisima EU postoje različita rešenja, primene odredbe prava EU, osnovano se postavlja pitanje da li se pravo Unije nameće kao ustavno pravo nad pravima nacionalnih sistema. Međutim, o ustavnosti prava Unije možemo govoriti tek kada odredimo pravnu prirodu pravnog sistema Evropske unije.

Pravna priroda Evropske unije predmet je polemike brojnih autora od vremena njenog nastanka do danas. Prema pojedinim mišljenjima<sup>13</sup>, Evropska unija predstavlja međunarodnu organizaciju, dok je prema drugim autorima, karakter Unije bliži supranacionalnoj organizaciji.<sup>14</sup> Postoje i autori koji Evropsku uniju posmatraju kao uniju federacija odnosno federalnu uniju.<sup>15</sup> Najviše pristalica broji teorija o *sui generis* pravnoj prirodi Evropske unije.<sup>16</sup>

<sup>8</sup> R. Vukadinović, J. Vukadinović Marković, 143.

<sup>9</sup> U delu pravne teorije se pravi razlika između izraza: superiornost (supremacy), nadređenosti (primacy) i prvenstva (priority), pa se kao adekvatan pojam predlaže pojam nadređenosti. V. R. Vukadinović, J. Vukadinović Marković, 159, fn. 98. U ovom radu između navedenih izraza ne pravi se razlika.

<sup>10</sup> Case 6/64, *Flaminio Costa v. E.N.E.L.*, 1964 E.C.R. 585, 593-594.

<sup>11</sup> Case 6/60, *Humblet v. Belgian State*, 1960 E.C.R. 559, 569 (English special edition).

<sup>12</sup> Case 26/62, *Van Gend & Loos*, 1963 E.C.R. 1, 12 (English special edition).

<sup>13</sup> J. Klabbers, „*Sui Generis?* The European Union as an International Organization“, *A Companion to European Union Law and International Law*, (eds. D. Patterson, A. Sodersten), John Wiley & Sons, Inc, 2016, 1-15.

<sup>14</sup> J. McCormick, *The European Union: Politics and Policies*, Westview Press: Boulder Colorado, 1999, 85.

<sup>15</sup> W. Phelan, „What Is *Sui Generis* About the European Union? Costly International Cooperation in a Self-Contained Regime“ *International Studies Review*, Vol. 14, Issue 3, 2012, 367-385.

<sup>16</sup> N. Nugent, *The Governments and Politics of the European Union*, Palgrave Macmillan, 2010; C. Pah, Is the EU an International Organization?, dostupno na (99+) (DOC) IS THE EUROPEAN UNION AN INTERNATIONAL ORGANISATION | Catalin Pah - Academia.edu, 27.7.2021.

Analizirajući pomenute teorije o pravnoj prirodi Unije, mišljenja smo da je Evropka unija najbliža jednoj potpuno novoj pravnoj organizaciji, *sui generis* pravne prirode. Legitimnost donetih akata od strane institucija, Unija crpi iz dobijenih ovlašćenja nacionalnih država. Načelo prenetih ili dodeljenih ovlašćenja (*conferral*) predstavlja osnovno pravno i političko načelo, koga moraju poštovati i države članice i organi Unije. Jednom preneti ovlašćenja države članice ne mogu više vratiti, a organi Unije ih mogu koristiti samo u prenetim granicama (*intra vires*) i u skladu sa ciljem ili zadatkom koji je definisan u Ugovoru o osnivanju. Tako posmatrano, nacionalni sudovi moraju primeniti propise donete od strane institucija Unje. S druge strane, u jednom delu pravne teorije obrazloženje za postupanje nacionalnih sudova koji su obavezni da u slučaju konflikta nacionalnih i komunitarnih propisa prednost daju komunitarnim propisima, traženo je u teoriji *ultra vires*, odnosno u tvrdnji da su nacionalni zakonodavni organi u slučaju donošenja konfliktnih nacionalnih propisa prekoračili svoja ovlašćenja. Ipak, takvi propisi ostaju na snazi osim u delu koji je u suprotnosti sa komunitarnim propisom i u slučajevima kada nije predviđena harmonizacija prava. Ukoliko je predviđana harmonizacija, nacionalni sudovi, odnosno nacionalni legislativni organi imaju obavezu ne samo da stave van snage ili da izmene neusklađene postojeće propise, već i da ne donose nove koji nisu u potpunosti usklađeni sa pravom EU.<sup>17</sup>

Problem je što odnos nacionalnih sistema sa jedne i komunitarnog sistema sa druge strane nije na jasan način definisan ni u jednom od Osnivačkih ugovora. U predviđenim rešenjima Ustava za Evropu, tvorci Ustava su na jasan način predvideli rešenje kojim se definiše odnos ova dva sistema, ali kako je Ustav doživeo krah na referendumu, tumačanje odnosa dva suda ostalo je u rukama Evropskog Suda pravde (u daljem tekstu ESP)<sup>18</sup>.

Sud pravde je nizom odluka donetih u predmetima *Van Gend en Loos*, *Costa v. Enel*, *Handelsgesellschafts kreirao* pravni sistem Unije, regulišući pritom odnos nacionalnih pravnih sistema i pravnih pravila donetih na nivou Unije. Kreirajući načelo direktnog dejstva i načelo primata komunitarnog prava, ESP je uzdrmao do tada uspostavljen sistem suprematije nacionalnih ustava u odnosu na nacionalne izvore prava. Ovi principi zajedno sa obavezom nacionalnih sudova da od Suda pravde traže odluke o prethodnim pitanjima, uticali su i na uspostavljenju hijerarhiju nadležnosti nacionalnih sudova kojima je poverana zaštita ustava, kao najvišeg pravnog akta država članica,<sup>19</sup> jer su, pored obaveze poštovanja ustava, preuzeli i obavezu poštovanja komunitarnih propisa. Sudovi su u određenim situacijama bili pred zadatkom izbora prava koje će primeniti na sporni odnos kad dva pravna sistema nude različita rešenja.

Posebno je pitanje da li nacionalni sudovi smeju da tumače propise donete od strane institucija Unije. Imaju li nacionalni sudovi nadležnost da raspravljaju o usklađenosti komunitarnih izvora prava i nacionalnih pravila, imajući u vidu autonomnu prirodu Evropske unije.

Sud pravde EU je svoj stav o prirodi komunitarnog prava i njegovom odnosu prema pravu država članica i međunarodnom pravu, obrazložio u predmetu *Costa v ENEL*,<sup>20</sup>

<sup>17</sup> Vid. presudu Suda pravde u slučaju C-144/04 *Mangold v Ruediger Halm* (2005), ECR I-9981.

<sup>18</sup> Čl. 267 UFEU

<sup>19</sup> A. Bobić, „Development in the EU- German Judicial Love Story: the Right To be Forgotten II“, *German Law Journal*, 2020, 32.

<sup>20</sup> C-6/64 *Costa v ENEL*, ECLI: EU:C:1964:66

stavom da je „Nasuprot običnim međunarodnim ugovorima, Ugovor o osnivanju EEZ stvorio *sopstveni* pravni sistem koji je, nakon stupanja na snagu, postao sastavni deo pravnog sistema država članica, te su njihovi sudovi dužni da ga primenjuju.“ I zaključio da „...pravo koje proističe iz Ugovora, kao nezavisnog izvora prava, zbog svoje posebne i originalne prirode, ne bi smelo da bude nadjačano pravnom snagom unutrašnjih pravnih propisa, kako god bili formulisani, a da ne izgubi svoj karakter prava Zajednice i da istovremeno ne dovede u pitanje i pravni osnov same Zajednice.“ I pored stava da je u pitanju „sopstveni“ pravni sistem koji obavezuje na primenu i koji ima primat u odnosu na pravo država članica, Sud još ne pominje izričito njegovu autonomiju, osim u delu formulacije da je „Ugovor o osnivanju stvorio *sopstveni* pravni sistem...“<sup>21</sup>

Sud će na autonomni karakter tako stvorenog prava, nedvosmisleno ukazati u predmetu *Internationale Handelsgesellschaft*,<sup>22</sup> navodeći da bi: „Pozivanje na norme ili pravne pojmove nacionalnog prava da bi se ocenila punovažnost akata koje su usvojile institucije Zajednice, imalo negativno dejstvo na jedinstvo i efikasnost prava Zajednice. Punovažnost takvih akata može se ocenjivati samo na osnovu prava Zajednice. Pravo koje nastaje na osnovu Ugovora, koji je *samostalan* izvor prava, ne bi zbog svoje prirode moglo da bude osporeno pred sudom s pozivom na pravila nacionalnog prava....“<sup>23</sup> Svoj odnos prema nacionalnim pravnim sistemima, Sud pravde će uz neočekivanu pomoć Nemačkog Saveznog upravnog suda i Saveznog vrhovnog suda ustanoviti u odlukama po sporovima „Solande I, II, III I IV.“<sup>24</sup>

## 2. ODNOS NEMAČKOG USTAVNOG SUDA I EVROPSKOG SUDA PRAVDE

Komplikovan i turbulentan odnos između Nemačkog Saveznog suda i Evropskog suda pravde (u daljem tekstu ESP) počinje davne 1967. godine, odlukom u slučaju „EEC Regulations Constitutionality“<sup>25</sup> odbijanjem Nemačkog saveznog Ustavnog suda da odlučuje o ustavnim prigovorima povodom kršenja osnovnih ljudskih prava protiv dve EZ Uredbe. Vrhovni ustavni sud je odbio nadležnost da odlučuje o zakonitosti i ustavnosti propisa Evropske zajednice sa obrazloženjem da nije nadležan da tumači pravo Zajednice kao autonomnog pravnog poretka. S druge strane, istakao je da zadržava nadležnost ukoliko se krše osnovna prava sadržana u Osnovnom zakonu kao najvišem pravnom aktu Republike Nemačke od strane institucija Zajednice.

Kako Rimskim ugovorima nije predviđena zaštita ljudskih prava, to je povlačilo i nedostatak interesa da se o tome odlučuje pred ESP<sup>26</sup> sa jedne i pojačanu pažnju nacionalnih sudova da očuvaju predviđen nivo zaštite ustavom predviđenih ljudskih prava, sa druge strane.<sup>27</sup> Svoje nepoverenje prema pravilima donetih od strane institucija Unije,

<sup>21</sup> R. Vukadinović, J. Vukadinović Marković, 157.

<sup>22</sup> C-11/79 *Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, EC-LI:EU:C:1970:114, para. 3.

<sup>23</sup> R. Vukadinović, J. Vukadinović Marković, 163.

<sup>24</sup> 52/71 *Solange I-Beschluß* BVerfGE 37, 271 2 BvL.

<sup>25</sup> C. *EEC Regulations Constitutionality*, decision of Oct. 18, 1967, 22 BVerfGE 293.

<sup>26</sup> J. Rehman „*International Human Rights Law*“, Pearson Education, 2010, 248.

<sup>27</sup> Pored nemačkog o zaštiti ljudskih prava odlučivao je i italijanski sud. V. više *Frontini v. Ministero delle Finanze*.

namački sud je iskazivao kroz zadržavanje nadležnosti prilikom tumačenja sekundarnog zakonodavstva Unije. Drugim rečima, na obavezu EEZ/EU da komunitarnim pravom garantuje poštovanje bar minimuma osnovnih prava koja su navedena u Osnovnom zakonu Nemačke, SUS je ukazao u predmetu *Internationale Handelsgesellschaft*.<sup>28-</sup>

Preisputujući teoriju *intra vires*, SUS je naveo da: „Sve dok sistem Evropske zajednice ne posuđuje listu ljudskih prava i demokratski zakonodavni proces, Savezni ustavni sud ima pravo tumačenja uslađenosti akata Zajednice sa nacionalnim Ustavom.“

Naime, Nemački Upravni sud sa sedištem u Frankfurtu na Majni je zatražio od Evropskog suda pravde mišljenje o usklađenosti Uredbe EZ kojom se uređuje pitanje izvoznih licenci, sa osnovnim pravima kao što su ekonomska jednakost, proporcionalnost i sloboda vršenja ekonomske aktivnosti, koja su predviđena Osnovnim zakonom Nemačke. Sud pravde je u svom obrazloženju istakao da poštovanje osnovnih prava čini sastavni deo opštih principa Zajednice i da zaštita takvih prava, iako nadahnuta ustavnim tradicijama država članica mora biti osigurana unutar Zajednice. Nezadovoljan dobijenim mišljenjem Upravni sud je uputio slučaj Saveznom ustavnom sudu Nemačke. Slučaj pred Nemačkim Saveznim ustavnim sudom rezultirao je čuvenom odlukom „solange I“ u kojoj je navedeno da komunitarno pravo nije deo međunarodnog prava niti nacionalnog sistema, već da ono predstavlja poseban, odvojen, *sui generis* sistem koji potiče od autonomnog pravnog izvora. U tom smislu, nacionalni i komunitarni pravni sistemi se ne poklapaju već stoje paralelno jedan uz drugi.<sup>29</sup> Sud je jasno odbacio nadređenost komunitarnog prava ustavnim odredbama koje jamče osnovna ljudska prava i slobode, s obzirom da su ona kao deo nepovredive strukture ustava imuna na prenos nadležnosti s nacionalnog nivoa na nivo Zajednice. Posebno, kada na nivou Zajednice zaštita prava nije adekvatna.<sup>30</sup> Ovakvo tumačenje otvorilo je pitanje pluralizma ustavnih ovlašćenja unutar Zajednice. Stav nemačkog Ustavnog suda je da sve dok se ova dva sistema ( nacionalni-evropski) ne sukobe u svojoj nadležnosti, nema mesta za paniku. Iz tog razloga je od značaja održati usklađenost ova dva sistema u kojima ustavni sudovi Nemačke i Evropske zajednice imaju obavezu da se staraju o poštovanju predviđenih prava i obaveza. Ustavni sud je išao dalje te naveo da kršenje bilo kog pravila Osnovnog zakona ili zakona Unije ne bi doveo do urušavanja pravnih sistema ovih zajednica.<sup>31</sup> Pojava mogućeg sukoba između ova dva sistema ne vodi ni kršenju Ugovora o osnivanju, niti Osnovnog zakona.<sup>32</sup> Tako posmatrano, ne postoji „pobeda“ jednog sistema nad drugim jer ova dva sistema postoje na različitim pozicijama u različito vreme.<sup>33</sup> Dalje u odluci, sud navodi da u Zajednica u to vreme ne postoji dokument u kom su određena/ definisana ljudska prava te u mogućem sukobu nemačkog i komunitarnog prava, prednost treba dati Osnovnom zakonu koji definiše ljudska prava sve dok organi Zajednice ne otklone moguće sukobe u skladu sa mehanizmom ugovora.<sup>34</sup>

<sup>28</sup> BVerfGE 37, 271 2 BvL 52/71 *Solange I-Beschluß*, 29 May 1974, dostupno na engleskom jeziku na <https://law.utexas.edu/transnational/foreign-law-translations/german/case.php?id=588>.

<sup>29</sup> BVerfG, *Solange I*, tač. 20.

<sup>30</sup> *Ibidem*.

<sup>31</sup> V. t. 21. odluke Solande I.

<sup>32</sup> *Ibidem*.

<sup>33</sup> A. Bobić, 34.

<sup>34</sup> Tač. 21 presude.

U dugoj solange odluci (Solange II)<sup>35</sup>, SUS je nakon odluke Saveznog upravnog suda i odluke Suda pravde, raspravljao o stepenu zaštite osnovnih prava u Uniji upoređujući ga sa zaštitom koja je predviđena u Osnovnom zakonu Nemačke (Nemački ustav), i našao da „... sve dok (*solange, so long as...*, if...if) Evropske zajednice, a posebno sudska praksa Suda pravde obezbeđuju delotvornu zaštitu osnovnih prava naspram suverenih ovlašćenja Zajednice, koja se smatra suštinski sličnoj zaštiti osnovnih prava predviđenih Ustavom ( Osnovnim zakonom)..., SUS neće koristiti svoju nadležnost da odlučuje o primeni akata sekundarnog zakonodavstva koja su osnov za usvajanje unutrašnjih akata... i neće više biti preispitivani standardom osnovnih prava koja su navedena u Ustavu (Nemačke)...“ Istovremeno, SUS smatra da su se organi Unije u donošenju propisa kretali u granicama dobijenih ovlašćenja, ali će i ubuduće ispitivati granice u kojima Unija koristi dodeljena ovlašćenja. Drugim rečima, zahtevani nivo zaštite od strane Evropskih institucija je postignut, te ne postoji potreba da Savezni Ustavni sud sprovodi reviziju( preispitivanje-usklađivanje) sekundarnog zakonodavstva Unije sa nacionalnim ustavnim standarima.

U odluci je posebno istaknuta aktivna uloga Suda pravde koji je viđen kao čuvar najviših standarda ljudskih prava, što je rezultiralo marginalizovanju nacionalnih sudova.<sup>36</sup> Ovakvom stanju nacionalnih sudova doprinelo je i usvajanje EU Povelje ljudskih prava kao dela Lisabonskog ugovora, koji stavlja Sud pravde EU u poziciju vrhovnog ustavnog suda Unije.<sup>37</sup>

Presuda doneta u slučaju *Solange II* ukazuje da je konflikt između nemačkog i komunitarnog sistema prebačen sa institucionalnog na materijalni aspect. Drugim rečima, sve dok na nivou Unije postoji adekvatna zaštita ljudskih prava koja je na istom stepenu zaštite kao i u Osnovnom zakonu Nemačke, Ustavni sud Nemačke će se uzdržati od tumačenja komunitarnog prava. Pored ovog, dodatni uslov je i da institucije Unije ostanu unutar prenetih nadležnosti prilikom donošenja akata sekundarnog zakonodavstva.<sup>38</sup>

Ocenu propisa EU sa stanovišta teorije *intra vires*, SUS je koristio i u odlukama Solange III i IV.

Kako su se, vremenom, ljudska prava na nivou Unije razvijala, tako nemački Ustavni sud pitanje primata prava EU nije često postavljao u svom odnosu prema ESP.<sup>39</sup>

Do ponovnog preispitivanja međusobnog odnosa došlo je 2015.godine u slučaju Solange III.<sup>40</sup> Obrazlažući svoju nadležnost Ustavni sud Nemačke se pozvao na poštovanje ljudskog dostojanstva i na zaštitu ustavnog identiteta, kao razloge za ocenu prava EU u vezi primene evropskog naloga za hapšenje.

<sup>35</sup> C-345/82 *Wünsche Handelsgesellschaft v Germany*, [1987] 3 CML 225 Federal Constitutional Court of Germany, judgment no. 73, 339 of 22 October 1986. <https://www.servat.unibe.ch/dfr/bv073339.html> BVerfGE, 73, 339 Solange II Engleski prevod v. na <https://law.utexas.edu/transnational/foreign-law-translations/german/case.php?id=572>.

<sup>36</sup> S. Rodin, *Pravo Evropske unije i pravni poredak Republike Hrvatske nakon 20 godina hrvatskog Ustava*, Inter-University Centre of Excellence, Opatija 2010, 325.

<sup>37</sup> M. Cartabia, „Taking Dialogue Seriously“: *The Renewed Need for a Judicial Dialogue at the Time of Constitutional Activism in the European Union*, Jean Monnet Working Paper, br. 12/0, 2007, 4.

<sup>38</sup> Princip *ultra vires* sud je koristio i u slučajevima *Masstricht*, *Lisbon*, *Honeywell* i *Gauweiler*.

<sup>39</sup> Vid. slučajeve *Maastricht* iz 1995 i *Bananacase* iz 2000. godine.

<sup>40</sup> BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 15. Dezember 2015- 2 BvR 2735/14 -, Rn. 1-126, [http://www.bverfg.de/e/rs20151215\\_2bvr273514.html](http://www.bverfg.de/e/rs20151215_2bvr273514.html) (10.12.2020), ECLI:DE:BVerfG:2015:rs20151215.2bvr273514, 27.7.2021.

Nemački Savezni Ustavni sud je u slučaju Solange III istakao da treba praviti razliku između akata donetih od strane Unije kojima je ostavljena mogućnost izbora načina implementacije komunitarnih propisa poput Uputstava (direktiva) i akata niže pravne snage i Uredbi koje ne uživaju ovaj vid slobode. Usklađenost propisa Uredbe sa propisima nacionalnog prava ne bi trebalo da budu ispitivana od strane nemačkog ustavnog suda ukoliko ispunjavaju tri uslova.<sup>41</sup> Prvi uslov je ustanovljen presudima „Solange I i Solange II“ po kom će se nemački Vrhovni sud uzdržati od tumačenja prava EU sve dok na nivou Unije postoji isti stepen zaštite ljudskih prava kakav je propisan Osnovnim zakonom Nemačke.<sup>42</sup> Drugi uslov se odnosi na prekoračenje nadležnosti institucija Evropske unije. Teoriju *ultra vires* nemački Ustavni sud će ispitivati samo ukoliko postoji drastično kršenje poverenih nadležnosti evropskih institucija.<sup>43</sup> Treći uslov odnosi se na kršenje načela Osnovnog zakona Nemačke. Jedno od proklamovanih načela Osnovnog zakona je princip pripadnosti, identita nemačkog naroda. Ovaj princip bi bio ugrožen ne samo nepostojanjem liste ljudskih prava na komunitarnom planu<sup>44</sup> već i kada je osećaj identiteta predviđen Osnovnim zakonom<sup>45</sup> u svakom pojedinačnom slučaju ugrožen.<sup>46</sup>

Sud je istakao da poštovanje ljudskog dostojanstva predstavlja deo slavne nemačke tradicije i identita jednog naroda<sup>47</sup> i kao takav služi kao osnov nadležnosti nemačkog Ustavnog suda<sup>48</sup>

I u slučaju Solange II, osnov nadležnosti Ustavnog suda Nemačke tražen je u zaštiti ljudskih prava kao celine (liste) svih pojedinačnih prava, dok je u Solange III akcent stavljen na zaštitu ljudskog dostojanstva kao pojedinačnog prava. Važno je istaći da je u ovom slučaju, sud tumačio odnos nacionalnog prava i Uredbe o evropskom nalogu koja ne ostavlja mogućnost izbora implementacije u nacionalnim pravima. Drugim rečima, tumačeći pravila nacionalnog prava posredno je tumačio komunitarne propise. Sve do odluke Solange III bilo je neprihvatljivo da Ustavni sud države članice tumači komunitarne propise. Nakon ove odluke, materijalni zahtevi za zaštitu ljudskog dostojanstva kao dela nacionalnog prava determinisanog komunitarnim izvorom, mogu služiti kao osnov ispitivanja ustavne usaglašenosti komunitarnog i nacionalnog prava. U konkurentnom slučaju, nemački Ustavni sud je poštovanje dostojanstva tumačio na dosta uzak način te nije našao da je došlo do kršenja osnovnih principa ustavnog poretka.

Na kraju, u Solange IV odluci<sup>49</sup>, SUS je preko ocene ustavnosti nacionalnih akata o sprovođenju EU propisa, praktično cenio *ultra vires* nadležnost institucija Unije.

<sup>41</sup>C. Rauegger, „The Bundesverfassungsgericht’s human dignity review: Solange III and its application in subsequent case law“, *The Fragmented Landscape of Fundamental Rights Protection in Europe*, 2018, 98 dostupno na [The Bundesverfassungsgericht’s human dignity review: Solange III and its application in subsequent case law: The Fragmented Landscape of Fundamental Rights Protection in Europe \(elgaronline.com\)](https://www.elgaronline.com)), 27.7.2021.

<sup>42</sup> Solange II, tač. 339, 387.

<sup>43</sup> C. Rauegger, 99.

<sup>44</sup> Odluka u slučaju Solange I.

<sup>45</sup> V. čl. 23 (1) i 79(3) Osnovnog zakona.

<sup>46</sup> H-G Dederer, *Die Grenzen des Vorrangs des Unionrechts*, Juristenszeitungen, 2014, 315.

<sup>47</sup> Sud je istakao da dostojanstvo sadržano u čl 1 Osnovnog zakona predstavlja deo tzv „večne klauzule“ sadržane u članu 79 (3).

<sup>48</sup> V. više o konkurentnom slučaju C. Rauegger, 103 i dalje.

<sup>49</sup> BVerfG, Judgment of the Second Senate of 05 May 2020, 2 BvR 859/15, 2 BvR 1651/15, 2 BvR 2006/15, 2 BvR980/16, ECLI:DE:BVerfG:2020:rs20200505\_2bvr085915, dostupno na [https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2020/05/rs20200505\\_2bvr085915en.html](https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2020/05/rs20200505_2bvr085915en.html) (27.07.2021).



Predmet tumačenja je bilo više Odluka Upravnog odbora Saveta Evropske centralne banke (ECB) i Odluka EU o učešću Centralne banke na sekundarnom tržištu hartija od vrednosti, kao i propusti Nemačke savezne vlade i Parlamenta da preduzmu potrebne mere. U postupku koji je vođen po zahtevu za odlučivanje o prethodnom pitanju, Sud pravde je našao da u donošenju spornih odluka organi EU nisu prekoračili dobijena ovlašćenja<sup>50</sup> i takvu odluku dostavio SUS-u. Međutim, podnosioci Ustavne žalbe su smatrali da su donošenjem navedenih odluka ECB i EU prekoračili svoja (dobijena) ovlašćenja, pri čemu nemačka Vlada i Parlament nisu reagovali i preduzeli potrebne mere da spreče primenu takvih akata Unije, čime su povredili ustavni identitet Nemačke.

I pored dobijenog pozitivnog mišljenja ESP o nezakonitosti odluke ECB, SUS je 5. maja 2020. godine, doneo odluku u kojoj je istakao da su sporne odluke donete prekoračenjem dobijenih ovlašćenja (*ultra vires*). I, što je još važnije, zauzeo stav<sup>51</sup> da „u meri u kojoj Savezni ustavni sud utvrdi da akt institucija, tela, kancelarija i agencija Evropske unije prelazi ograničenja utvrđena agendom evropskih integracija (*Integrationsprogramm*)... takav *ultra vires* akt ne učestvuje u primeni prava EU (*Anwendungsvorrang*). Kao rezultat, takav *ultra vires* akt se ne sme primenjivati u Nemačkoj i nema obavezujuće dejstvo u odnosu na nemačke ustavne organe, upravne vlasti i sudove. Ovi organi, sudovi i vlasti ne mogu učestvovati ni u razvoju, ni u primeni, izvršenju ili operacionalizaciji *ultra vires* akata“.<sup>52</sup> Osim toga, suprematija Ustava (čl. 20 (3) OZ) obavezuje ustavne organe koji učestvuju u izvršenju i daljem oblikovanju i razvoju programa integracije (*Integrationsprogramm*) „da obezbede poštovanje njegovih ograničenja“.<sup>53</sup> „S tim u vezi, ustavni organi imaju trajnu odgovornost da osiguraju da se institucije, tela, uredi i agencije Evropske unije pridržavaju agende evropskih integracija“.<sup>54</sup> SUS ponavlja da države članice ostaju „gospodari Ugovora“, i da EU nije evoluirala u saveznu državu<sup>55</sup>. To odražava prirodu Evropske unije kao unije koja se zasniva na višeslojnoj saradnji suverenih država, ustava, administracija i sudova (*Staaten-, Verfassungs-, Verwaltungs- und Rechtsprechungsverbund*)“. Što se tiče odnosa prava EU i unutrašnjeg prava država članica, SUS ističe<sup>56</sup> da „Ako bi se bilo koja država članica mogla lako pozvati na autoritet da preko sopstvenih sudova odluči o punovažnosti akata EU, to bi moglo ugroziti prvenstvo u primeni prava EU i ugroziti njegovu jedinstvenu primenu. Ali i, ako bi se države članice u potpunosti uzdržale od sprovođenja bilo kakve *ultra vires* revizije, organima EU bi dali ekskluzivnu vlast nad Ugovorima (o osnivanju), čak i u slučajevima kada EU usvoji pravno tumačenje koje bi u suštini značilo izmenu Ugovora ili proširenje njegovih nadležnosti. Iako su slučajevi u kojima institucije, tela, uredi i agencije Evropske unije prekoračuju svoje nadležnosti izuzetno mogući, može se očekivati da ovi slučajevi ostanu retki zbog institucionalnih i proceduralnih mera zaštite sadržanih u pravu EU.“ U tim slučajevima države članice ostaju „gospodari ugovora.“

<sup>50</sup> C-493/17 *Heinrich Weiss and Others Request for a preliminary ruling from the Bundesverfassungsgericht*, tač. 81. presude.

<sup>51</sup> Tač. 234(6) Odluke.

<sup>52</sup> Tač. 106(a) Odluke.

<sup>53</sup> *Ibidem*.

<sup>54</sup> Tač.141. Odluke.

<sup>55</sup> *Ibidem*.

<sup>56</sup> Tač. 106(a) Odluke.

Drugim rečima, SUS je smatrao da je ESP prekoračio svoja ovlašćenja i da je njegova odluka arbitrarna. SUS je i pored odluke donete od strane ESP doneo svoju odluku kojom je izmenio odluku ESP kao najvišeg suda Unije.

Ovakvo postupanje nemačkog Ustavnog suda naišlo je na neodobravanje zvaničnika Unije. Predsednica Evropske Komisije je istakla da je jedino Sud pravde EU ovlašćen da tumači pravo doneto unutar Unije i da bi ukoliko se omogući ustavnim sudovima svake države članice tumačinja odluka i propisa donetih na nivou Unije, dovelo do potpunog urušavanja poretka Unije.

### 3. ZAKLJUČAK

Princip primata komunitarnog prava prošao je dug i trnovit put do prihvatanja u nacionalnim pravima. Do potpune primene ovog načelo moguće je isključivo uz prihvatanje nacionalnih sudova da u slučaju konflikta između nacionalnog i komunitarnog propisa, prednost daje kasnijem.

Kako ovaj princip nije na jasan način definisan Osnivačkim ugovorima, na nacionalnim sudovima je da prihvate prevlast komunitarnog prava u odnosu na najviše nacionalne pravne akte. Prihvatanje ovog principa uslovljava i prihvatanje teorije *ultra vires* institucija koje donese komunitarne propise.

Nemački ustavnu sud je od nastanka Zajednice/ Unije brinuo o usklađenosti Osnovnog zakona Nemačke sa kasnije donetim propisima na nivou Unije. U početku, SUS nije blagonaklono gledao na bezrezervno davanje prvenstva komunitarnim propisima, da bi kasnije svoj stav ublažio.

Odluka donete u slučaju Solange IV nas vraća na početak priče o primatu komunitarnog prava, stavljajući akcenat na izlaženje iz poverenih nadležnosti institucija Unije, mislići ovde i na ESP.

Na koji način će ovakav stav jedne od osnivača Unije imati na dalju budućnost ove supranacionalne organizacije, ostaje da se vidi. Posebno imajući na umu da se njime potkopavaju osnovna načela na kojima počiva Unija.

**Jelena Vukadinović Marković, Ph.D**

Research Fellow,

Institute of Comparative Law, Belgrade

## THE PRIMACY OF EU LAW Communitarian Law in the German Context

### *Summary*

*The departure of Professor Pavle Nikolić has cost the Serbian legal science a great scholar of constitutional law and defender of true democratic values – who was also the recipient of the GC of the Order of the White Eagle and the CC. of the*

---

*Order of the Star of Karageorge. Our only course is to uphold the eminent professor's memory and emulate his dedication to developing critical thinking. To that end, this paper discusses European Union Law as a supranational legal entity, i.e. analyses the primacy of Communitarian Law over any national framework. Particularly, the paper justifiably questions whether such primacy is a matter of consent, of choice or of the supremacy of one system over another.*

*Central to this discussion is an examination of whether or not the European Union faced a constitutional crisis following the ruling of Germany's Constitutional Court in the so-called Solange IV case; of what events led to the Constitutional Court's position; and of how the ruling affected the future the EU legal system.*

*The paper, therefore, comprises three parts. The first offers introductory notes on EU Law. The second explores the cases known as Solange I, II, III and IV, while the third segment contains conclusions and final remarks.*

**Keywords:** *EU Law, primacy, national law, communitarian law, Solange case*