

Radmila Dragišić*¹

TRANSPOZICIJA DIREKTIVA U NACIONALNE PRAVNE SISTEME DRŽAVA ČLANICA EVROPSKE UNIJE

Sažetak

Cilj rada je da se, između ostalog, istraži i obrazloži osnovne karakteristike direktiva kao obavezujućih sekundarnih izvora prava Evropske unije, stavljanjem posebnog težišta na njihovu transpoziciju u nacionalne pravne sisteme država članica. Navedeno se čini u nastojanju da se stručnoj i naučnoj javnosti dodatno približe osnovne metode transpozicije direktiva u nacionalno pravo. Za predmet istraživanja kojim se bavimo, značajno je to što se proces transpozicije direktiva u pravne sisteme država članica dodatno oslikava kao veoma zahtjevan posao u kontekstu izbora metoda realizacije ciljeva koji su sadržani u tom pravnom aktu Evropske unije, koji ništa od svoje pravne prirode nije izgubio ni u postlisabonskom periodu.

Ključne riječi: direktive, metode, transpozicija, pravni sistem, postlisabonski period.

1. UVOD

Modalitet realizacije obaveza koje proizlaze iz članstva u međunarodnim organizacijama neposredno je determinisan prirodom pravnih instrumenata koji se, u kontekstu realizacije njihovog pravnostvaralačkog kapaciteta, u okviru međunarodne organizacije usvajaju. Jedna od specifičnosti Evropske unije i njenog pravnog sistema ogleda se upravo u karakteru njenih pravnih instrumenata, njihovom statusu i implementacionim prerogativima koje postavljaju pred države članice. Obavezujući akti koje usvajaju institucije Evropske unije, poput regulativa, direktiva ili odluka, zavisno od njihove pravne prirode i implementacionog kapaciteta, pretpostavljaju različite procesne obaveze država članica. I dok regulative, na primjer, svojom neposrednom primjenjivošću uspješno probijaju barijeru između evropskog i nacionalnog prava, te najčešće podrazumijevaju odsustvo dopunskog provedbenog djelovanja od državnih organa, direktive svojom teleološkom prirodom upravo insistiraju na implementacionom angažmanu država članica. Uzimajući u obzir da je riječ o najraširenijem obliku

¹ Magistar pravnih nauka i doktorant na Pravnom fakultetu Univerziteta u Banjoj Luci; zamjenik direktora Republičkog sekretarijata za zakonodavstvo.

pravnog akta Evropske unije, kojim se obezbjeđuje minimalna harmonizacija i standardizacija u različitim oblastima politika, na teorijskoj, ali i praktičnoj ravni razvijene su različite metode transpozicije direktiva u nacionalne pravne sisteme posredstvom kojih se obezbjeđuje ne samo realizacija ciljeva sadržanih u konkretnim direktivama, već i ostvarenje konstitucionalnih zahjeva koje nameće pravni sistem Evropske unije u cijelosti. Samim tim, centralna tema kojoj je posvećen ovaj rad podrazumijeva pregled najznačajnijih karakteristika različitih metoda transpozicije direktiva koje se na teorijskoj i empirijskoj ravni mogu identifikovati. Međutim, prije svega, potrebno je da se pojasni relacija između obavezujućih sekundarnih izvora prava Unije. U radu se koriste metoda analize, komparativni metod, istorijski metod i metod studije slučaja.

2. Odnos između obavezujućih sekundarnih izvora prava Evropske unije

Uobičajeno je da se pravo Evropske unije, u teoriji i praksi, hijerarhijski dijeli na primarne², sekundarne i ostale izvore³, te ćemo, oslanjajući se na ovu klasifikaciju, u nastavku ukratko obrazložiti sekundarne izvore prava u koje ubrajamo regulative (*Regulations, reglements, Verordnung*)⁴, direktive (*Directives, directives, Richtlinien*) i odluke (*Decision, la décision, Entscheidungen*).

² Sintagma „primarno pravo” spominje se i u Aneksu VI Poslovnika Evropskog parlamenta, u tački XVI, u kojoj se elaborira o djelokrugu Odbora za pravne poslove Evropskog parlamenta.

³ S. Hix, *The Political System of the European Union*, Second Edition, Polgrave Macmillan, 2005, 116–119.

⁴ Za označavanje ovih pravnih akata Evropske unije koristi se i termin „uredba”. Ipak, termin „regulativa” je najbliži originalnom nazivu ovog akta na engleskom i francuskom jeziku, te je najprihvatljiviji iz razloga što ostali termini zapravo predstavljaju prevod originalnog naziva. Veoma je teško regulativi, kao posebnom pravnom aktu, naći istovjetno značenje u okviru domaćih pravnih akata. Ista je situacija i sa drugim obavezujućim sekundarnim aktima u okviru pravne tekovine Unije, tj. sa direktivama za čije se označavanje koriste i termini „uputstvo” ili „smjernica”. U zemljama regiona postoje različiti pristupi ovom pitanju. Termin „regulativa” se sadrži i u radovima autora kao što su: Z. Radivojević/V. Knežević-Predić, *Kako nastaje i deluje pravo Evropske unije*, Službeni glasnik Republike Srbije, Beograd 2009. i B. Tučić, *Suverenitet, jurisprudencija i ustavni pluralizam: ogleđ u pravnom poretku Evropske unije*, JU Narodna i univerzitetska biblioteka Republike Srpske, Banja Luka 2016, 44. U Republici Srbiji, u okviru prevoda člana 288. Ugovora o funkcionisanju Evropske unije, umjesto termina “regulativa” koristi “termin uredba”, dok se riječ “directives” prevodi kao “direktive”. U tom smislu, pogledati prevod prečišćene verzije Ugovora o Evropskoj uniji i Ugovora o funkcionisanju Evropske unije – dostupno na:

https://www.mei.gov.rs/upload/documents/eu_dokumenta/ugovor_o_eu_i_funkcionisanju_eu_prociscena_verzija_jul_20.pdf. (03.01.2021.)

2.1. Regulative

Regulative imaju opštu primjenu, u potpunosti su obavezujuće i neposredno primjenjive⁵ u državama članicama, te su navedene karakteristike imale i u slučaju Ujedinjenog kraljevstva Velike Britanije i Sjeverne Irske, čije je specifično obilježje, između ostalog, da sudovi primjenjuju zakon imajući u vidu prva tumačenja njegovih normi data od sudija⁶. U teoriji su često zastupljeni stavovi da su regulative najznačajniji opšti akti koje donose institucije Unije, kao i da su najefikasniji instrument za unifikaciju prava država članica u oblastima koje su ključne za integracioni proces.⁷ Ovi akti najviše prodiru u pravne sisteme država članica. „U regulativi se ovaploćuje, kao ni u jednom drugom pravnom aktu Unije, ‘pravo evropsko ovlašćenje’“.⁸

Na empirijskoj ravni pojavila su se mnogobrojna pitanja u vezi sa neposrednom primjenjivošću regulativa, međutim, Sud pravde je u predmetu *Variola v. Amministrazione delle Finanze*,⁹ odredio da neposredna primjenjivost regulative znači da je ona stupila na snagu i da njena primjena, u odnosu na subjekte na koje se odnosi, ne zahtjeva upotrebu procedura nacionalnog zakonodavstva države članice koje bi za svrhu imale inkorporaciju regulative u domaći pravni sistem.¹⁰ Navedeno se pravdalo pozicijama o autonomnoj prirodi pravnog poretka Unije i potrebom da se obezbjedi ujednačena primjena pravne tekovine na njoj

⁵ Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union, Official Journal, C 83, 30.3.2010.

⁶ A. le Sueur/J. Herberg/R. English, *Principles of Public Law*, Second edition, Cavendish Publishing Limited, London 1999, 149. Pored toga vidjeti i predmet: C 34/73 *Variola v. Amministrazione delle Finanze* ECLI:EU:C:1973:101.

⁷ T. Bendeovski, *Unificiranje i harmoniziranje na pravoto na državite-členki so pravoto na evropskite zajednici i na državite so asocijativen status so pravoto na Evropskata unija*, Proekt „Harmonizacija na pravniot sistem na Republika Makedonija so pravoto na Evropskata unija“, Metodi za harmonizacija na nacionalnoto zakonodavstvo so pravoto na Evropskata unija, Zbornik od naučnata rasprava održana vo Skopje na 2 april 2008 godina, kniga 2, 78.

⁸ B. Košutić/B. Rakić/B. Milisavljević, *Uvod u pravo Evropskih integracija*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Centar za izdavaštvo i informisanje, Beograd 2012, 245.

⁹ C-34/73[1973] ECR 981, para 10 - Grounds of judgment. Napominjemo da je, od sedamdesetih godina prošlog vijeka Sud pravde EU u više presuda elaborirao o neposrednoj primjeni regulativa, npr. C-43/71, *Polity v. Italian Ministry of Finance*, 1971, ECR 1037; C-93/71, *Orsolina Leonisio v. Ministero dell'agricoltura e foreste*, 1972, ECR 287; C-39/72, *Commission vs Italy*, 1973, ECR 101, itd.

¹⁰ R. Vukadinović, *Harmonizacija domaćeg prava sa pravom EU u sklopu stabilizacije i asocijacije – dve godine posle*, u: Srbija i Crna Gora na putu ka Evropskoj uniji: zbornik radova = Serbia and Montenegro on the Road to the European Union: conference proceedings, Beograd: Evropski pokret u Srbiji: Friedrich Ebert Stiftung, Beograd 2003, 106-120. i R. Vukadinović, *O evropeizaciji i harmonizaciji domaćeg prava sa pravom EU u procesu stabilizacije i pridruživanja još jedanput*, Srpska pravna revija, 1, br. 3, Beograd 2006, 127-141.

teritoriji.¹¹

Ipak, potrebno je ukazati na okolnost da postoje i regulative koje se kao pravni instrumenti ne odnose na sve države članice, već samo na one koje su učestvovala u korišćenju instituta unaprijedene saradnje. Naime, države članice koje među sobom žele uspostaviti unaprijedenu saradnju u okviru neisključivih nadležnosti Unije mogu koristiti njezine institucije i izvršavati te nadležnosti primjenjujući odgovarajuće odredbe Ugovora. Suštinski, unaprijedena saradnja usmjerena je na unapređivanje ciljeva Unije, zaštitu njenih interesa i jačanje procesa njene integracije.¹²

2.2. Direktive

Direktive su, u skladu sa članom 288. Ugovora o funkcionisanju Evropske unije, obavezujuće za svaku državu članicu na koju se odnose iz aspekta rezultata koji treba ostvariti, ali se prepušta domaćim institucijama da izaberu formu i metod transpozicije. Dakle, za razliku od regulativa, direktive ne zamjenjuju nacionalne pravne norme pravnom normom Evropske unije. Još je 1997. godine profesor Francesco Duina istakao da su direktive najmoćniji pravni alat, te da zahtjevaju da primarno budu prevedene u nacionalno pravo, a zatim da budu primjenjene. Dalje je naveo da se brzina transpozicije odnosi na vrijeme koje je potrebno svakoj državi članici da prevede pravo Unije u nacionalno pravo u vremenskom okviru koji je specificovan od te evropske organizacije, te da se stoga može govoriti o pravovremenoj ili zakašnjoj transpoziciji, kao i da se brzina primjene odnosi na vrijeme koje je državi članici potrebno da primeni novi nacionalni propis.¹³

Metod transpozicije direktiva, kao i forma, te sredstva izvršenja, prepušteni su državama članicama, pri čemu ne treba da se izgubi iz vida da integracioni proces mora biti praćen kvalitetnom pravnom regulacijom. Međutim, iako država članica može odlučivati o načinu primjene direktive, ona nema pravo da na osnovu diskrecione ocene dovodi u pitanje principe i politiku utvrđenu u direktivi – one moraju uskladiti svoje pravo sa ciljevima direktive¹⁴.

Pravni sistem mora biti postepeno usklađivan sa direktivama Evropske unije,

¹¹ C-11/70, *International Handelsgesellschaft mbH v. Einfuhr und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, 1970, ECR 1125.

¹² R. Dragišić, *Institut unaprijedene saradnje u funkciji `evropeizacije` normi međunarodnog privatnog prava*, JU Narodna i univerzitetska biblioteka Republike Srpske, Banja Luka 2018, 62–83.

¹³ F. Duina, *Explaining Legal Implementation in the European Union*, *International Journal of the Sociology of Law*, 25, 1997, pp.155–180. 10.1006/ijsl.1997.0039.

¹⁴ G. Monaghan/P. McGovern, *Emissions Trading and Renewables EU Directives of Principles of Implementation*, Spring, 2010.

a činjenica da je državama ostavljena sloboda u pogledu izbora načina njihove realizacije¹⁵ čini ih veoma pogodnim i adaptibilnim instrumentom za usklađivanje propisa u određenoj oblasti, kao i za sprovođenje složenih zakonodavnih promjena jer stvaranje prava nije istovjetno u svim zemljama, a sami propisi izvire iz mentaliteta ljudi i kulture rada i življenja. Određena direktiva može biti transponovana donošenjem novog zakona, izmjenama nekoliko postojećih zakona, te usvajanjem ili izmjenama nekoliko podzakonskih propisa. Tako da će ista Direktiva u jednoj zemlji biti transponovana samo zakonom, u drugoj neće biti donesen zakon, već podzakonski propis. Brzina transpozicije zavisi od izbora akta posredstvom kojeg će se direktiva prenijeti u nacionalni pravni sistem. Na primer, kada je riječ o Holandiji, brzina transpozicije će zavisiti od toga da li direktiva zahtijeva da bude prenesena zakonom (18 meseci je potrebno), dekretom (šest meseci je potrebno) ili propisom ministra (tri meseca je potrebno). U periodu od 2001. do 2006. godine, Holandija je trebalo da transponuje 539 direktiva u nacionalno pravo. Sa zakašnjenjem je transponovano 51%. U 2007. godini, gotovo polovina direktiva je transponovana van roka.¹⁶

Moguće je da se, u svrhu transpozicije, pristupi i izmjeni postojećih propisa. Takođe, moguće je da se i ne usvoji nova legislativa, pod pretpostavkom da postojeća već ispunjava zahtjeve direktive. Moglo bi se, stoga, reći da u praksi direktive variraju od onih koje ostavljaju nacionalnom zakonodavcu širok prostor za izradu dodatnih politika do onih koje su veoma detaljne i ne ostavljaju nikakav realni materijalni izbor, već samo onaj formalne prirode. Čak i kada ostavljaju izbor materijalne prirode, direktive uvijek moraju biti transponovane u nacionalno zakonodavstvo.¹⁷

Ugovori ne sadrže odredbe o tome šta se podrazumijeva pod pravilnom transpozicijom direktiva. Rješenje u tom pogledu, u određenoj mjeri, nude drugi pravni instrumenti Unije, kao što su „meko pravo“ i jurisprudencija Suda pravde Evropske Unije. Takođe, značajni su i godišnji izvještaji Evropske komisije o primjeni prava Evropske unije u državama članicama.¹⁸ Ispravno je, međutim, da se ukaže na to da zakonodavac nije u potpunosti slobodan da izabere vrstu domaće pravno obavezujuće mjere, već treba da transponuje direktivu pravnim

¹⁵ Craig P and Búrca G. de, *EU Law: Text, Cases, and Materials*, Fifth edition, Oxford University Press, 2011, 106.

¹⁶ *Better regulation in Europe: an assessment of regulatory capacity in 15 member states of the European Union: Better Regulation in the Netherlands* OECD (2009). <https://www.oecd.org/netherlands/43307757.pdf> (03.01.2021.) i Falkner G., Hartlapp M., Leiber S. i Treib. O., *Non-Compliance with EU Directives in the Member States: Opposition through the Backdoor?*, <https://www.ihs.ac.at/publications/pol/2004WestEuropeanPolitics.pdf> (03.01.2021.)

¹⁷ https://ec.europa.eu/growth/single-market/services/services-directive/implementation_en

¹⁸ https://ec.europa.eu/info/publications/2019-commission-report-and-factsheets-monitoring-application-eu-law_en

instrumentom koji je iste pravne snage kao onaj koji se koristi u sličnim situacijama u datoj državi.

2.3. Odluke

Odluke, kao sekundarni izvor prava Evropske unije, označavaju akte koje usvajaju institucije ove međunarodne organizacije a koji su pravno obavezujući za subjekte (adresate) kojima su upućene. One mogu biti upućene državama članicama i pravnim i fizičkim licima. U svrhu usporedbe, na ovom mjestu može se zaključiti da regulative sadrže opšta pravna pravila koja su obavezujuća i na ravni Evropske unije i u državama članicama, za razliku od direktiva i odluka koje nemaju to svojstvo, već se primjenjuju samo na subjekte kojima su upućene - to su kada je reč o direktivama države članice, a kada je reč o odlukama to su države članice i individualni subjekti. Ipak, odlukama, kao ni direktivama, nije nedvosmisleno priznato neposredno dejstvo, ali je Sud pravde, počev od slučaja *Grad*¹⁹, ovo svojstvo priznao određenim odlukama.²⁰

Odluke su pravni akti koje od svih institucija Unije najčešće koristi Komisija i to posebno u oblastima konkurencije i državne pomoći. Važno je da se podsjetimo da je, u vezi sa odlukom upućenoj državi članici, u presudi Suda pravde u predmetu *Albako Margarinefabrik Maria von der Linde GmbH & Co. KG v Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung*²¹ istaknuto da „mora da se naglasi da su, u skladu sa članom 189. stav 4. Ugovora o Evropskoj ekonomskoj zajednici, odluke u potpunosti obavezujuće za one kojima su upućene. U slučaju kada je odluka upućena državama članicama, ona je obavezujuća za sve državne organe kojima je upućena, uključujući i za državne sudove. Shodno tome, a s obzirom na princip primata komunitarnog prava, koji je utvrđen presudom Suda od 15. jula 1964. godine u predmetu 6/64 *Costa vs Enel* (1964) ECR 585 i pojašnjena u presudi od 9. marta 1978. godine u predmetu 106/77 *Simmenthal* (1978) ECR 629, nacionalni sudovi neće primjenjivati bilo koju nacionalnu odredbu, a posebno, u ovom slučaju, one koje se odnose na nelojalnu konkurenciju i bonus ponude, čija bi implementacija očigledno spriječila primjenu odluke Zajednice.“

Nakon iznošenja ključnih obilježja koja se tiču relacije između obavezujućih sekundarnih izvora prava Evropske unije, u nastavku se bavimo metodama transpozicije direktiva u nacionalne propise država članica.

¹⁹ C-9/70, *Franz Grad v. Finanzamt Traunstein*, 1970, ECR 825.

²⁰ R. Vukadinović, *Uvod u institucije i pravo Evropske unije*, četvrto izdanje, Centar za pravo Evropske unije, Kragujevac 2011, 147.

²¹ C – 249/85, *Albako Margarinefabrik Maria von der Linde GmbH & Co. KG v Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung*, ECR 2345, para. 17.

3. Metode transpozicije

Transpozicija je poseban oblik stvaranja prava koji se sastoji u usklađivanju nacionalnog zakonodavstva sa stranim pravom²², u ovom slučaju sa pravom Evropske unije. S tim u vezi, transpozicija direktive u domaći pravni sistem je ključan uslov za efektivno sprovođenje evropske politike, a bez pravilne transpozicije direktiva ne može biti u potpunosti integrisana u domaći pravni poredak.²³ Nepravilnom transpozicijom rizikujemo da stvorimo pravni sistem koji je nepotpun i neprilagođen. U ovom dijelu je veoma važno podsjetiti da svi planovi (programi) usklađivanja zakonodavstva sa stranim pravom i svi normativno-pravni potezi treba da imaju životnu, odnosno ekonomsku logiku.²⁴ Međutim, vratimo se na metode transpozicije direktiva.²⁵

Osnovne metode transpozicije su:

1. metod posredne transpozicije,
2. metod neposredne transpozicije (*riječ po riječ*),
3. metod upućivanja (*reference to*),
4. metod individualne transpozicije,
5. metod globalne transpozicije.

3.1. Metod posredne transpozicije

Prema metodu posredne transpozicije, sadržaj direktive se transponuje u domaće zakonodavstvo u skladu sa procedurama koje podržava nacionalni pravni sistem, saglasno internim normativno-pravnim zahtjevima. Suština je da se postigne krajnji cilj postavljen direktivom. Korišćenjem ovog metoda domaći pravni sistem i pravni jezik (pravna tradicija) su sačuvani u najvećoj mogućoj meri.

²² M. Accetto, *Izgradnja Evrope: od razvoja ideje Evrope do njene ustavne prohodnosti*, Uradni list Republike Slovenije, 2006. – (Scientia iustitia; 08), (Od međnarodnega k naddržavnemu pravnomu redu Unije), Ljubljana 2006, 197-212.

²³ B. Steunenberg/M. Rhinard, *The transposition of European law in EU member states: between process and politics*, European Political Science Review, 2010.

²⁴ C. Nizzo, *National Public Administrations and European Integration*, SIGMA Papers, 2001, 2.

²⁵ O metodama vidjeti i u: R. Vukadinović, *Neka otvorena pitanja usklađivanja domaćeg prava sa pravom EU*, u: Bendeovski, Trajan (ur.), Galev, Gale (ur.), Kambovski, Vlado (ur.), *Metodi za harmonizacija na nacionalnoto zakonodavstvo sa pravoto na Evropska unija: zbornik od naučnata rasprava održana vo Skopje na 2 april 2008 godina: kniga 2*, Skopje: Makedonska akademija na naukite i umetnostite, Skopje 2008, 39-56.

3.2. Metod neposredne transpozicije

Metod neposredne transpozicije pretpostavlja prepisivanje, odnosno prenošenje od riječi do riječi teksta direktive u domaće pravo. Koristi se u slučajevima kada je direktiva veoma detaljna (liste, aneksi) i sadrži određene tehničke norme koje se sastoje od brojeva, tabela, formula itd. Posredstvom ovog metoda se postiže potpuno i pravilno ispunjenje utvrđenih obaveza, međutim on može proizvesti upotrebu terminologije koja nije uobičajena i ne odgovara terminologiji domaćeg pravnog sistema. Razumljivo je da se prilikom transponovanja posredstvom ovog metoda ne smije narušiti jasnoća pozitivnih propisa u određenoj oblasti, posebno s obzirom na subjekte na koje se propisi odnose.

Suštinski, izrađivači propisa posredstvom kojeg se pravna tekovina Unije preuzima, često ne razumijevajući suštinu i ciljeve propisa koji se preuzima, prenose strano pravo u domaći pravni sistem bukvalno i nekritički, čime se protežira stilski bitno različit način propisivanja od onog uobičajenog za domaće zakonodavstvo, te se izlažemo opasnosti da su na snazi nekoherentne i logički nejedinstvene pravne norme koje imaju različito značenje zavisno od toga da li se posmatraju iz ugla nacionalnog ili međunarodnog prava. Kod ovakvih pojava, određeni dijelovi i pojedini članovi propisa bivaju patvoreno izmješteni iz stranog i doslovno transponovani u nacionalni propis. Tako dolazi do nepravilnog normiranja koje negativno djeluje na sadržaj propisa, a što je još važnije i na njegovu cjelishodnu primjenu.

Nacionalne mjere transpozicije ne bi trebalo da podržavaju doslovno prenošenje direktive (od riječi do riječi)²⁶, jer *copy/paste* djelovanje, prema našoj ocjeni, nije adekvatano za pravilnu transpoziciju. Ovo zbog toga što direktiva nije kompletan normativni akt. Ona samo određuje normativni cilj, ali nužno ne sadrži rješenje o tome kako prava i obaveze treba da budu utvrđene (raspoređene) u društvu u nastojanju da cilj bude postignut. To je ostavljeno državama članicama, u širem ili užem obimu, zavisno od direktive. Tako da kopiranje odredaba direktiva ne čini normativni zadatak završen na način kako je traženo direktivom.

Vezano za iskustvo pojedinih država članica u korištenju ovog metoda, a prema Pregledu koji je u novembru 2019. godine objavljen u *Das eJournal der Europäischen Rechtslinguistik (ERL) Universität zu Köln*,²⁷ u Belgiji je Državni

²⁶ R. Vukadinović, *Harmonizacija domaćeg prava sa pravnom regulativom Evropske unije – nužnost ili potreba*, Pravo i privreda, god. 38, br. 5/8, 31-45. i R. Vukadinović, *O nekim karakteristikama harmonizacije unutrašnjeg zakonodavstva sa pravom Evropske unije*, u: Perović S. (ur.), *Aktuelna pitanja savremenog zakonodavstva: zbornik radova sa Savetovanja pravnika, Udruženje pravnika Jugoslavije*, Budva - Beograd 2001, 109-117.

²⁷ The production process of EU directives and their transposition into national law - additional considerations reviewing “Observing Eurolects. Corpus analysis of linguistic variation in EU law”, *Das eJournal der Europäischen Rechtslinguistik (ERL) Universität zu Köln*, 24.11.2019. <https://kups.ub.uni-koeln.de/10314/1/heinemann-2019-directives-transposition-review-eurolects.pdf> (11.01.2021.)

savjet (Conseil d' état/Raad van State) zapazio da predmetna metoda može biti najbolja za korištenje ako je direktiva detaljna i precizna, ali to ne mora uvijek da bude slučaj jer transpozicione mjere moraju da budu kompatibilne sa domaćim pravnim sistemom.²⁸ Sa druge strane, iz navedenog pregleda može se vidjeti da je Njemačko federalno ministarstvo unutrašnjih poslova ukazalo na poteškoće u vezi sa usklađivanjem sa logikom i terminologijom direktiva Evropske unije u njemačkom pravnom sistemu, te zaključilo da kopiranje direktive kroz korištenje manje ili više istih riječi često nije prikladan transpozicioni metod.

Nije neophodno da se u nacionalnim propisima koristi terminologija ili da se slijedi struktura direktive. Ovo, naravno, može biti korisno jer će se uspješnije zadržati poveznica između nacionalnog propisa i direktive. Naime, čak i nakon usvajanja mjere, transponovana direktiva ne gubi svoju svrhu. Nacionalne vlasti (primarno sudovi, ali i organi uprave) su obavezni da interpretiraju domaće zakonodavstvo u saglasnosti sa direktivom, što je jasno istaknuto u presudama Suda pravde Evropske unije.²⁹

3.3. Metod upućivanja

U dijelu pravne literature se posebno kao jedan od metoda transpozicije izdvaja metod upućivanja ili referisanja pod kojim se podrazumeva upućivanje na određeni dio direktive. Pod upućivanjem na određeni dio direktive ne podrazumijevamo obavezu koja proizilazi iz člana 288. Ugovora o funkcionisanju Evropske unije³⁰, ali i iz samih direktiva³¹ da se osigura upućivanje na direktivu koja se preuzima, već na situaciju u kojoj se domaći propis neposredno poziva na određenu odredbu direktive, bez da je preuzima. Pozivanje se vrši na način da se u aneksu domaćeg

²⁸ R. Vukadinović, *Harmonization of Yugoslav law with the law of European union*, Adriatico (Eng. Ed.), 3/4, 4/5, 1996/1997, 45-53. i R. Vukadinović, *Pojam i značaj usklađivanja (harmonizacije) domaćeg prava sa pravom Evropske unije*, u: Petrović, Milan (ur), *Usklađivanje prava SR Jugoslavije sa pravom Evropske unije: zbornik radova sa naučno-stručnog skupa održanog na Pravnom fakultetu u Nišu u čast prof. dr. Slavoljuba Popovića i prof. dr. Miodraga Matejića*, Pravni fakultet, Centar za publikacije, Niš 1998, 35-50.

²⁹ C-106/89 *Marleasing v La Comercial Internacional de Alimentacion* (1990) ECR I-4135, para 8; C-334/92 *Von Colson and Kammann v Land Nordrhein-Westfalen* (1984) ECR 189, para 28; C-80/86 *Kolpinghuis Nijmegen* (1987) ECR 3969, para 15; C-334/92 *Wagner Miret v Fondo de garantia salarial* (1993) ECR I6911, para 23; C-168/95 *Arcaro* (1996) ECR I-4705, para 41, C-212/04 *Adeneler* para 108; itd.

³⁰ Naime, prema navedenom članu Ugovora, odabir načina na koji će se osigurati upućivanje na odgovarajuću direktivu vrše države članice, s tim da upućivanje mora biti vidljivo prilikom objave nacionalnog propisa u službenom glasniku.

³¹ Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, *OJL 281*, 23.11.1995, p. 31-50.

propisa navedu odredbe direktive. Ovaj metod se koristi u slučaju kada je riječ o transpoziciji direktiva koje sadrže detaljne i precizne tehničke norme.

3.4. Metod individualne transpozicije

Metod individualne transpozicije se primjenjuje u slučaju kada se više od jedne direktive transponuje u nacionalno pravo posredstvom jednog legislativnog instrumenta, uzimajući u obzir materiju prava Evropske unije ili nacionalnog prava, na primjer kada određena direktiva zahtijeva intervenciju u vezi sa modifikovanjem određenog nacionalnog propisa, kada direktiva uređuje isto područje ili pripada istoj oblasti politika. Tako je u Republici Hrvatskoj, članom 2. Zakona o vodama (“Narodne novine”, broj 66/19) propisano da se tim zakonom u pravni poredak Republike Hrvatske prenosi ukupno dvanaest direktiva.³² Isti je princip primenjen i u Republici Sloveniji prilikom regulisanja oblasti voda.³³

Korištenje ovog metoda, ako se prenose pojedini dijelovi različitih direktiva, može da proizvede poteškoće u vezi sa praćenjem izvršenog preuzimanja. Naime, iako praćenje izvršene transpozicije olakšavaju instrumenti usklađivanja propisa, koji sadrže jasan pregled odredbi preuzetih direktiva (tabela usklađenosti i izjava o usklađenosti domaćeg propisa sa pravnom tekovinom Evropske unije), veoma je teško pravnim subjektima, kojima ti instrumenti nisu dostupni, da se snađu u gomili propisa.

3.5. Metod globalne transpozicije

Stricto sensu, globalna transpozicija se odnosi na transpoziciju različitih direktiva posredstvom jednog legislativnog instrumenta, bez potrebe da postoji poveznica između subjekata transponovane direktive, osim poveznice zajedničkog vremena transpozicije. Cilj ovog metoda je da se izbjegne kašnjenje

³² https://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/2019_07_66_1285.html (15.01.2021.) (Preuzete su npr. Direktiva 2000/60/EC Evropskog parlamenta i Savjeta od 23. oktobra 2000. o uspostavljanju okvira za djelovanje Zajednice u oblasti vodne politike (Okvirna direktiva o vodama) kako je zadnje izmijenjena Direktivom Komisije 2014/101/EU od 30. oktobra 2014. o izmjeni Direktive 2000/60/EC Evropskog parlamenta i Savjeta o uspostavljanju okvira za djelovanje Zajednice u oblasti vodne politike (Tekst značajan za EEP), Direktiva 2006/118/EC Evropskog parlamenta i Savjeta od 12. decembra 2006. o zaštiti podzemnih voda od onečišćenja i pogoršanja kvaliteta, Direktiva 2007/60/EC Evropskog parlamenta i Savjeta od 23. oktobra 2007. o procjeni i upravljanju poplavnim rizicima, Direktiva Savjeta 91/271/EEZ od 21. maja 1991. o pročišćavanju komunalnih otpadnih voda, dopunjena: Direktivom Komisije 98/15/EZ od 27. februara 1998. s obzirom na određene zahtjeve utvrđene u Dodatku I. (Tekst značajan za EEP), Direktiva 91/676/EEC Savjeta od 12. decembra 1991. o zaštiti voda od onečišćenja koje uzrokuju nitrati poljoprivrednog porijekla, itd.).

³³ Vidjeti Zakon o vodah (Uradni list RS, št. 67/02, 2/04, 41/04, 57/08, 57/12, 100/13, 40/14, 56/15 in 65/20), dostupno na: <http://pisrs.si/Pis.web/pregledPredpisa?id=ZAKO1244> (15.01.2021.)

u procesu transpozicije kroz osiguranje da će sve direktive koje treba da budu transponovane biti transponovane u zadatom roku, odnosno formalno integrisane u nacionalno pravo. Suštinski, međutim, opravdana je bojazan da će uslijed ovakve transpozicije doći do poteškoća u primeni domaćeg propisa.

4. Ostale metode transpozicije

U pravnoj literaturi se pronalaze i druge metode i tehnike transpozicije. U nekima od njih mogu da se prepoznaju pojedina obilježja osnovnih metoda koje smo naprijed naveli. Metod dopune ili metod aneksa podrazumijeva da je tekst direktive priložen uz veoma kratak zakonski tekst, posredstvom kojeg se direktiva smješta u pravni sistem. Korisnici treba da konsultuju aneks da bi znali koja prava i obaveze za njih proizlaze iz direktive. Metod elaboracije teži da se direktive mnogo specifičnije i detaljnije transponuju (premda ne tako specifično i detaljno kao kod prakse koja se naziva *gold plating*). Korišćenje ovog metoda podrazumijeva transpoziciju pri kojoj se koristi jezik znatno drugačiji od onog koji se koristi u direktivi, a sve u nastojanju da se značenje izraza prilagodi domaćim pravnim prilikama. Metod inkorporacije podrazumijeva stavljanje direktive u sistem (korpus) već postojećeg nacionalnog prava. Metod *package law* je kombinovanje nekoliko direktiva u jednu pravnu mjeru, kojom se transponuju te direktive (ponekad se naziva i *an omnibus bill* kada prijedlog ima svojstvo statusnog propisa i nije još prošao parlament). Metod ponovnog pisanja označava kretanje izvan sadržaja direktive i korišćenje termina, formulacija i stila koji se koriste u nacionalnom pravu.³⁴

Pored navedenog, potrebno je da se spomene i praksa u transponovanju ili primjeni prava Evropske unije poznata pod nazivom *gold plating* (pozлата). U skladu sa ovom praksom, transponovanjem se ide izvan minimuma potrebnog za usklađivanje sa direktivom dodavajući nacionalne elemente pravnoj mjeri, kojoj je cilj da transponuje direktivu. Nacionalna dodavanja mogu uključivati: proširenje obima, obezbeđivanje sankcije, mehanizama za sprovođenje i pitanja kao što su teret dokazivanja koji prevazilaze minimum potrebnog, rano sprovođenje – prije zdatog datuma u direktivi. Jedan od najvećih protivnika primjene ovog metoda pri transponovanju direktiva bilo je Ujedinjeno Kraljevstvo Velike Britanije i Sjeverne Irske gdje je i osnovni transpozicioni princip bio sadržinski određen kao potreba da se primarno izbjegne transpozicija koja se kreće izvan minimalnih zahtjeva koji su sadržani u mjeri čija se transpozicija zahtijeva. U slučajevima kad primjenu ove prakse nije bilo moguće izbjeći, u pomenutoj bivšoj članici Evropske unije zahtijevalo se da se to dobro objasni i obrazloži kroz procjenu

³⁴ B. Steunenberg/W. Voermans/M. Kaeding/S. Berglund/A. Dimitrova/E. Mastenbroek/A. Meeuwse/M. Romeijn, *The transposition of EC directives: A Comparative Study of Instruments, Techniques and Processes in Six Member States*. 10.2139/ssrn.1215542, 2006, 1–205.

uticaja.³⁵ Ipak, postoje i oni koji *gold plating* nisu smatrali negativnom praksom. Tako, kada je riječ o Njemačkoj, vlade federalnih jedinica su ovaj metod smatrale korisnim alatom za bolju integraciju transpozicionih mjera u postojeći pravni okvir. Pojedini su smatrali da je *gold plating* ključan metod uspješnih vlada. Međutim, postojalo je opredeljenje da *gold plating* treba da se izbjegava ukoliko postoji rizik od neblagovremene transpozicije direktive. Na pokrajinskom nivou (Länder level) se pokazalo da transponovanje legislative Evropske unije predstavlja značajan izazov, djelimično zbog česte nepreciznosti, suviše opštih i neprecizno formulisanih izraza koje je teško uklopiti u njemačku pravnu terminologiju. To je predstavljalo teškoću u domenu integracije u federalni pravni sistem³⁶. Takođe, kada je riječ o Litvaniji, u izvorima³⁷ se kao primjer za primjenu prakse *gold plating* navodi transpozicija Direktive 2009/128/EC Evropskog parlamenta i Savjeta o uspostavljanju okvira za djelovanje Zajednice u postizanju održive upotrebe pesticida³⁸ jer su, između ostalog nacionalni zahtjevi za prikupljanje statističkih podataka prevazilazili ciljeve i zahtjeve navedene direktive.

5. Transpozicija izmjena i dopuna direktive

Na ravni Evropske unije, postoji više različitih načina za izmjenu i/ili dopunu direktive. Naime, direktiva može biti izmjenjena ili dopunjena direktivom. Kao primjer navodimo Direktivu (EU) 2018/2002 Evropskog parlamenta i Savjeta od 11. decembra 2018. godine o izmjeni Direktive 2012/27/EU o energetskej efikasnosti, u čijem se članu 2. propisuje da države članice, radi usklađivanja sa tom direktivom stavljaju van snage zakone i druge propise koji su sa njom u suprotnosti, kao i da donose one propise koji su potrebni radi usklađivanja sa njenim odredbama.³⁹

Direktiva može biti izmjenjena regulativom i tada su moguće različite situacije. Tako je, na primjer, moguće da se direktivom Komisije mijenja direktiva Evropskog parlamenta i Savjeta⁴⁰. Naime, nije rijetko da se „u tom slučaju dobija

³⁵ Transposition Guidance, *How to Implement European Directives Effectively*, februar 2018. godine. https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/682752/eu-transposition-guidance.pdf (17.01.2021.)

³⁶ THE INTERFACE BETWEEN MEMBER STATES AND THE EUROPEAN UNION, p. 143. <https://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/45049560.pdf> (17.01.2021.)

³⁷ http://4liberty.eu/wp-content/uploads/2015/05/Gold_Plating.pdf (17.01.2021.)

³⁸ Directive 2009/128/EC of the European Parliament and of the Council of 21 October 2009 establishing a framework for Community action to achieve the sustainable use of pesticides *OJ L 309, 24.11.2009, p. 71–86*.

³⁹ Directive (EU) 2018/2002 of the European Parliament and of the Council of 11 December 2018 amending Directive 2012/27/EU on energy efficiency, L 328/210, 21.12.2018, p. 210–230.

⁴⁰ Vidjeti, na primjer, Commission Regulation (EU) No 136/2014 of 11 February 2014 amending

pravni akt koji djelimično ima pravnu prirodu direktive (njegove odredbe moraju da se transponuju nacionalnim propisima na način predviđen za transponovanje direktiva), a djelimično regulative (čije se odredbe primjenjuju neposredno)⁴¹. Takođe, direktivu je moguće izmijeniti i odlukom.⁴²

U slučaju kada se direktiva mijenja i/ili dopunjuje aktom o pristupanju način prenošenja takve izmjene uređuje se samim aktom o pristupanju. Odredbe akta o pristupanju kojima se mijenja direktiva imaju tada istu pravnu prirodu kao i sama direktiva, pa zato ove odredbe treba da se prenesu u nacionalni pravni sistem.⁴³ Tako je Ugovorom o pristupanju Republike Hrvatske Evropskoj uniji izmijenjena, između ostalog, Direktiva Savjeta 2006/112/EZ od 28. novembra 2006. o zajedničkom sistemu poreza na dodatnu vrijednost.⁴⁴

6. Dijelovi direktive koji se ne transponuju u nacionalne propise

Prilikom transponovanja direktiva treba da se vodi računa o njihovoj sadržini i senzibilitetu budući da zbog svoje specifične strukture sadrže različite odredbe, od kojih se neke transponuju, a neke ne. Preambula direktive se razlikuje od preambule pravnih akata država članica, kako po obimu, tako i po sadržini, te se ne preuzima u njihove nacionalne sisteme. Naime, preambula ovog sekundarnog izvora prava Unije sadrži pravni osnov za njegovo donošenje, naziv organa i odredbu o nadležnosti za donošenje, akte koji su pribavljeni u pripremljenoj fazi za izradu direktive (mišljenja Evropskog parlamenta, Ekonomsko-socijalnog komiteta, Komiteta regiona, Evropske centralne banke i dr.), razloge za donošenje pravnog akta, i sl.

U nacionalne propise ne preuzimaju se odredbe o vremenskom okviru za transponovanje direktive, odredbe o obavezama institucija Unije, završne odredbe koje govore o stupanju na snagu i odredbe o subjektima na koje se direktiva odnosi.

Directive 2007/46/EC of the European Parliament and of the Council, Commission Regulation (EC) No 692/2008 as regards emissions from light passenger and commercial vehicles (Euro 5 and Euro 6) and Commission Regulation (EU) No 582/2011 as regards emissions from heavy duty vehicles (Euro VI), *OJ L 43*, 13.2.2014, p. 12–46.

⁴¹ G. Nenadović, *Nomotehnika i pravničko rasuđivanje*, Program Ujedinjenih nacija za razvoj u Srbiji i Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2018, 182.

⁴² Decision No 1359/2013/EU of the European Parliament and of the Council of 17 December 2013 amending Directive 2003/87/EC clarifying provisions on the timing of auctions of greenhouse gas allowances, *OJ L 343*, 19.12.2013, p. 1–1.

⁴³ G. Nenadović, *Nomotehnika i pravničko rasuđivanje*, Program Ujedinjenih nacija za razvoj u Srbiji i Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2018, 166–184.

⁴⁴ http://www.mvep.hr/custompages/static/hrv/files/120522_Ugovor_o_pristupanju.pdf, str. 28-30. (19.01.2021.)

7. ZAKLJUČAK

Polazeći od bazičnog zahtjeva za obezbjeđenjem jednoobrazne i efikasne primjene prava Evropske unije, te uvažavajući, u tom kontekstu, prirodu direktive kao teleološkog pravnog akta koji se ne karakteriše neposrednom primjenjivošću, na teorijskoj i praktičnoj ravni razvijen je spektar metoda za transpoziciju ove vrste pravnog akta u pravne sisteme država članica. Direktive, kao najzastupljenija vrsta obavezujućeg pravnog akta u pravnom sistemu Evropske unije, pred države članice postavljaju zadatak da, posredstvom instrumenata domaćeg, odnosno nacionalnog prava, u jasno definisanom temporalnom okviru obezbijede njihovu implementaciju i to na način koji će podrazumijevati realizaciju cilja i svrhe direktive onako kako je to predvidio „evropski zakonodavac“.

Različite metode transpozicije direktiva, koje su se vremenom etablirale u pravnoj teoriji i praksi država članica, predstavljaju svojevrsan odgovor primarno na pravnu prirodu direktiva i njihovo implementaciono oslanjanje na instrumente nacionalnog prava. Drugim riječima, preduslov efikasnog ostvarenja cilja koji je predviđen direktivama, u odsustvu njihove neposredne primjenjivosti, jeste njihova transpozicija u nacionalno pravo, odnosno adekvatna sadržinska inkorporacija u odredbe domaćeg prava. Ukoliko kao rezultat transpozicije u unutrašnjem pravu postoje ozbiljne diferencijacije po nekim od ključnih elemenata direktive, takva situacija svakako ne doprinosi ostvarenju cilja direktive, a u širem kontekstu dovodi i do ozbiljnih poremećaja u funkcionisanju samog pravnog sistema Evropske unije.

Jedan od ključnih problema u ovom kontekstu svakako je sadržan u činjenici da ni osnivački akti, niti drugi formalni izvori prava Unije ne sadrže odredbe kojima bi pitanje adekvatne transpozicije direktiva u nacionalne pravne sisteme bilo regulisano. Određene smjernice nesumnjivo se mogu tražiti u jurisprudenciji Suda pravde i instrumentima institucija Unije, posebno Evropske komisije, koji bi se mogli okvalifikovati kao instrumenti „mekog prava“, međutim, i sami godišnji izvještaji Komisije o primjeni prava Evropske unije u državama članicama kontinuirano ukazuju na određene probleme u ovom kontekstu. Proceduralna autonomija država članica i procesna margina kojom one raspolažu, s jedne strane, te zahtjev za efikasnom i jednoobraznom primjenom prava Evropske unije, s druge, predstavljaju dva bazična principa koja je ponekad veoma teško pomiriti. Stoga, odabir adekvatne transpozicione metode, posredstvom koje će se odgovoriti zahtjevima direktive, ali i konstitucionalnim i procesnim zahtjevima domaćeg prava, predstavlja *sine qua non* njihove efikasne i jednoobrazne primjene u državama članicama.

U radu su predstavljene ključne karakteristike osnovnih transpozicionih metoda, koje smo identifikovali posredstvom analize kako velikog broja direktiva koje su trenutno na snazi u Uniji, tako i analizirajući različite teorijske pristupe

ovoj problematici. To, međutim, nikako ne znači da je lista transpozicionih metoda konačna i da se ona navedenom identifikacijom iscrpljuje. Budući razvoj transpozicionih metoda direktno je determinisan daljom evolucijom samih direktiva kao vrste pravnog akta, kako u sadržinskom, odnosno materijalnom, tako i formalnom i procesnom smislu. Evropski integracioni proces se, uz povremene zastoje, kontinuirano produbljuje, rezultujući sve većim brojem pitanja koja se u određenom kapacitetu regulišu na evropskoj ravni, primenom pravnih instrumenata Evropske unije, a primarno direktiva. Stoga je od ključnog značaja da se u svakom pojedinačnom slučaju njihovoj transpoziciji pristupi na odgovarajući način i pokuša obezbijediti pomenuta ravnoteža između prerogativa direktive i domaćeg prava, kreirajući na taj način preduslove za realizaciju cilja koji je direktivom i projektovan.

TRANSPPOSITION OF DIRECTIVES INTO THE NATIONAL LEGAL SYSTEMS OF THE EU MEMBER STATES

Summary

The aim of this paper is, among other things, to explore and explain the basic characteristics of directives as binding secondary sources of European Union law, by placing special emphasis on the transposition of directives into the national legal systems of the member states. The said is completed in an effort to clarify even further to the professional public the basic methods used by lawmakers when transposing directives. In conclusion, for the subject of our research, it is important that the process of transposing directives into the legal systems of the member states is additionally portrayed as a very demanding job in the context of selecting methods of achieving the goals contained in this legal act of the European Union whose legal nature still stands even in the post-Lisbon period.

Keywords: directives, methods, transposition, legal system, post-Lisbon era.