

МЕЂУСОБНИ ОДНОСИ ДВЕ НЕМАЧКЕ У СВЕТЛУ ОСНОВНОГ УГОВОРА ИЗ 1972. ГОДИНЕ И УПОРЕДНА ПРАКСА*

Младен Р. Тишма**

Министарство одбране Републике Србије,
Универзитет одбране у Београду, *Војно дело*

Споразум који су крајем 1972. године закључиле тадашње две немачке државе – Савезна Република Немачка (Западна Немачка) и Немачка Демократска Република (Источна Немачка) с времена на време се разматра као модел „нормализације односа Београда и Приштине” при чему су садржина и правни ефекти самог споразума већини и до данас остали непознати. У раду су представљене релевантне одредбе уставних аката обе некадашње немачке државе, Основни уговор из 1972. године и пресуда западно-немачког Савезног уставног суда о његовој уставности у односу на Основни закон за Савезну Републику Немачку, као њен уставни акт. Укратко су представљена и поједина уставноправна решења која постоје или су постојала у упоредном праву, а односе се на проблеме сецесије или сличне појаве.

Кључне речи: *Савезна Република Немачка, Немачка Демократска Република, Основни уговор од 1972. године, уједињење две немачке државе*

Увод

Након пораза у Другом светском рату територија Немачког Рајха окупирана је и подељена између савезника. Како су дотадашњи главни савезници у антихитлеровској коалицији све више једни друге доживљавали као конкуренцију, па и претњу, судбина Немачке постала је нераздвојна од судбине међусобних односа сила победница, а њихова подела на комунистички Исток и капиталистички Запад истовремено је значила и поделу Немачке. Ипак, у самој Немачкој обе стране полазиле су од идеје да ће своја политичка, економска и свака друга гледишта наметнути на целој територији бившег Рајха, која је у међувремену већ смањена територијалним

* Рад ни у ком погледу не одражава званичну политику, погледе нити ставове Министарства одбране Републике Србије или Владе Републике Србије.

** Аутор је спољни сарадник часописа *Војно дело* и самостални истраживач.

компензацијама у корист суседа. Идеја о немачком јединству пролазила је кроз различите фазе, све док крајем осамдесетих година прошлог века у међународним односима, који су се све то време вртели око некадашњих победника из Другог светског рата, низ догађаја који су потресли свет нису, попут ланчане експлозије, отворили простор за уједињење две немачке државе. Нажалост, у духу оне народне да „док једном не смркне, другом не сване”, док су се Немци радовали превладавању својих подела, народи у три друге европске федерације проживљавали су већу или мању трауму распада земље, а у Југославији је тај процес попримио трагичне размере чије се последице и данас осећају. Једна од њих је и питање легалности унилатералне сецесије Аутономне покрајине Косово и Метохија од Републике Србије. Као једно од могућих решења регулисања односа између Републике и сецесионистичке Покрајине, с времена на време појављује се и „модел две Немачке”, под којим се подразумева улазак Републике Србије у уговорне односе са сепаратистичким властима које се издају за тзв. владу „Републике Косово”. При томе, већина заговорника ове идеје истиче као аргумент да тезе које је западнонемачка влада предузела почетком осамдесетих година прошлог века, дакле у прошлом миленијуму, нису представљали сметњу да нешто мање од две деценије касније Савезна Република Немачка оствари свој стари наум – припоји Источну Немачку. Овом приликом нећемо улазити у разматрање свих аспеката, посебно геополитичких, који су Западној Немачкој омогућили да оствари свој вишедеценијски сан, већ ћемо се усредсредити да прикажемо уставноправне аспекте проблема из угла уставних поредака обе немачке државе, што би читаоцу требало да омогући да изведе закључак о томе колико је искуство две Немачке примењиво у условима позитивноправних решења уставног поретка Републике Србије.

Гледишта две немачке државе о међусобним односима и решењу немачког питања сажета су у неколико краћих, више политичких него правних одредаба унетих у њихове највише државноправне акте – уставе. Међутим, доста нејасне и до максимума уопштене норме омогућиле су политичким чиниоцима, укључујући и уставно судство као неспорно, још један „зупчаник” у политичком „механизму” који покреће (али често и кочи) државни организам, да своје, понекад и дијаметрално супротне потезе увек могу оправдати, приказујући их законитим, притом развлачећи уставни „каучук” до крајњих граница еластичности једне правне норме.

Уставноправна позиција Савезне Републике Немачке

На основу Франкфуртског документа о уставотворној скупштини који су донели војни гувернери америчке, британске и француске окупационе зоне образован је Парламентарни савет у својству уставотворне скупштине. Парламентарни савет је, на седници одржаној у Бону на Рајни 8. маја 1949. године, изгласао Основни закон за Савезну Републику Немачку, данас познат и као Бонски устав. С обзиром на то да уставотворни поступак прописан чланом 76. Вајмарског устава од 11. августа 1919. године није могао бити спроведен, што има за последицу то да не може постојати уставни континуитет између бившег Немачког рајха и Савезне Републике Немачке,¹ предлог устава је у члану

¹ Исти приговори могу се упутити поступку доношења Устава Савезне Републике Југославије 1992. године, што је, додуше, више био аргумент у негирању легитимности (по некима и легалности, што с

144. став (1) одредио да је за његово доношење, осим усвајања од стране Парламентарног савета, потребно и да га парламенти две трећине оних немачких земаља у којима ће се Основни закон примењивати,² ратификују. Баварски земаљски сабор (*Bayerischer Landtag*) једини је одбио да ратификује Основни закон с позивом на члан 178. Устава Слободне Државе Баварске из 1946. године, којим је одређено да ће ова земља приступити будућој немачкој демократској и савезној држави, али само ако се ради о добровољном савезу појединачних држава чија посебност и постојање мора бити уставно зајемчено. Пошто су у периоду између 16. и 22. маја представничка тела осталих западнонемачких земаља ратификовала Основни закон, Парламентарни савет прогласио је нови устав 23. маја 1949. године и обнародовао га у Савезном службеном листу. [1]

Као доносилац Основног закона од 23. маја 1949. године у његовој преамбули означен је „немачки народ у земљама Баден, Баварска, Бремен, Хамбург, Хесен, Доња Саска, Северна Рајна – Вестфалија, Порајње – Фалачка, Шлезвиг – Холштајн, Виртемберг – Баден и Виртемберг – Хохенцолерн“³ који је на основу своје уставотворне власти Основним законом образовао привремено државно уређење „у намери да сачува своје национално и државно јединство“. У преамбули је даље истакнуто да је немачки народ, односно онај део народа из поменутих земаља, у вршењу уставотворне радње поступао „и за оне Немце којима није било допуштено да учествују“. Конечно, преамбула Основног закона прописује да „[цели] немачки народ остаје обавезан да оствари слободу и јединство Немачке кроз слободно самоопредељење“. [1]

Чланом 23. Основног закона одређено је подручје његове примене кроз набрајање савезних земаља у којима ће се западнонемачки устав одмах примењивати, уз напомену да ће Основни закон у „другим деловима Немачке ступи[ти] снагу по њиховом приступању“. [1]

Као једну од својих прелазних и завршних одредаба Основни закон у члану 116. садржи дефиницију држављанина. Тако се под Немцем, у смислу устава, подразумева лице које има немачко држављанство, односно лице немачке националности које је нашло уточиште на територији Немачког Рајха у границама од 31. децембра 1937. године.⁴ Како би додатно поткрепила овај став, Западна Немачка никада није донела закон којим би уредила ову материју већ је на подручју важења Основног закона, тј. на територији Савезне Републике Немачке на снази био Закон о држављанству Немачког Рајха од 22. јула 1913. године.⁵ [1]

Од непосредног значаја за питање поновног уједињења Немачке, Основни закон, у свом изворном тексту, садржи још само једну одредбу – члан 146. који предвиђа да „основни закон престаје да важи ступањем на снагу устава који својом слободном вољом донесе цео немачки народ“. [1]

обзиром на правна својства устава не може бити прихватљиво из угла правне науке, ако устав не стоји ни под каквом другом супрауставном нормом) у делу домаће доктрине и јавности него што је утицало на проблем државног (дис)континуитета југословенске државе.

² Земље које ће по његовом ступању на снагу чинити Западну Немачку.

³ Баден, Виртемберг-Баден и Виртемберг-Хохенцолерн образовали су 1952. године земљу Баден-Виртемберг. Сарска је седам година касније приступила Западној Немачкој, у складу са чланом 23. Основног закона. Западни Берлин формално-правно није био део СР Немачке иако је у неким питањима *de facto* тако функционисао.

⁴ Ставом (2) овог члана уређено је враћање држављанства грађанима који су га изгубили за време нацистичког режима.

⁵ Овај закон је, уз бројне ревизије и измене, односно допуне, и дан-данас на снази. За тренутно важећи законски текст види: Staatsangehörigkeitgesetz in der im *Bundesgesetzblatt* Teil III, Gliederungsnummer 102-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 3 des Gesetzes vom 28. Oktober 2015 (*BGBI. I S. 1802*) geändert worden ist.

Уставноправно стајалиште Немачке Демократске Републике

Први источнонемачки устав полазио је од става да постоји само једна немачка држава – Немачка Демократска Република. Наиме, у члану 1. став 1. записано је да је „Немачка недељива демократска република”, а у ставу 2. кроз одредбу која поставља основу разграничења надлежности између Републике и земаља, будући да је Источна Немачка у прво време такође била савезна држава, одређује да Република „одлучује о питањима која су суштинска за постојање и развој немачког народа у целини”. Осим тога, став 4. истог члана утврдио је да постоји само једно немачко држављанство. [2]

У преамбули Устава, усвојеног 1968. године, истакнуто је да се народ Источне Немачке при његовом доношењу руководио „одговорношћу да целој немачкој нацији укаже пут у будућност мира и социјализма”. [3]

Осим тога, у преамбули Устава наведено је и да „с обзиром на историјску чињеницу да је империјализам, под вођством САД и у дослуху са круговима западнонемачког монополистичког капитала, довео од расцепа Немачке, како би Западно Немачку изградио као базу империјализма и борбе против социјализма, што је у супротности са животним интересима нације”, [3] те грађани Источне Немачке доносе устав који важи само на територији Источне Немачке.

Устав Немачке Демократске Републике даље, у члану 8. став (2), као националну тежњу ове државе постулира „[у]спостављање и одржавање нормалних односа и сарадње између обе немачке државе, на основама равноправности”, при чему „њени грађани поврх тога теже за превазилажењем расцепа немачке нације наметнутог од стране империјализма, за постепеним зближавањем обе немачке државе до њиховог уједињења на бази демократије и социјализма”. [3]

Основни уговор

Уговор о основама односа између Савезне Републике Немачке и Немачке Демократске Републике (*Vertrag über die Grundlagen der Beziehungen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik*)⁶ Немачка Демократска Република ратификовала је 13. јуна,⁷ а Савезна Република Немачка исто је учинила 21. јуна 1973. године,⁸ да би уговор ступио на снагу 21. јуна исте године.⁹

⁶ Западнонемачки назив. Источнонемачки назив је: *Vertrag über die Grundlagen der Beziehungen zwischen der Deutschen Demokratischen Republik und der Bundesrepublik Deutschland*. Наиме, дипломатска и правнотехничка пракса је да се при састављању међународних уговора имена страна пишу тако да свака уговорна страна у свом примерку буде на првом месту.

⁷ Gesetz über den Vertrag über die Grundlagen der Beziehungen zwischen der Deutschen Demokratischen Republik und der Bundesrepublik Deutschland vom 21. Dezember 1972 [vom 13.6.1973] („Gesetzblatt der Deutschen Demokratischen Republik”, Teil II, Nr. 5/1973, S. 25)

⁸ Gesetz zu dem Vertrag vom 21. Dezember 1972 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Grundlagen der Beziehungen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik („Bundesgesetzblatt”, Teil II, Nr. 25, S. 421).

⁹ Bekanntmachung über das Inkrafttreten des Vertrages vom 21. Dezember 1972 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Grundlagen der Beziehungen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik („Bundesgesetzblatt”, Teil II, Nr. 28, S. 559),

Основни уговор сачињен је, наравно, на немачком језику¹⁰ и састоји се од увода и десет чланова. Уз уговор је закључен и додатни протокол, а уговорне стране дале су и изјаве у погледу домаћаја уговора (као, на пример, у погледу држављанства). Западнонемачки савезни министар без портфеља Егон Бар, потписник у име СРН, у писму Михаелу Колу, државном секретару Савета министара НДР и потписнику Основног уговора у име НДР, поводом потписивања Основног уговора истакао је да Влада Савезне Републике Немачке сматра да уговор није у сукобу са њеним политичким циљем да ради на миру у Европи, у коме ће немачка нација остварити јединство у слободном самоопредељењу.

У преамбули Уговора, чије правно дејство треба разумети у смислу члана 31. став 2, уводна реченица Бечке конвенције о уговорном праву,¹¹ две немачке државе као уговорне стране, иако полазе „од историјских датости и неугрожавајући различите погледе Савезне Републике Немачке и Немачке Демократске Републике на темељна питања”, *inter alia*, истичу да су „свесне да неповредивост граница и поштовање територијалног интегритета и *суверенитета свих држава* Европе у њиховим постојећим границама представља основни услов мира” (нагласио М.Т.).

Првим чланом нормативног дела уговора истакнуто је да ће две немачке државе, на основама равноправности, „развијати нормалне добросуседске међусобне односе”. Чланом 2. предвиђено је да ће се обе Немачке „руководити циљевима и начелима из Повеље Уједињених нација, нарочито начелима суверене једнакости држава, поштовања независности, самосталности и територијалног интегритета, права на самоопредељење, очувања људских права и недискриминације”. У члану 3. садржане су изјаве о мирном решавању спорних питања, уздржавању од употребе силе или претње њене употребе и потврде „неповредивост[и] међусобних граница сада и убудуће, и обавезују се на неограничено поштовање својих територијалних интегритета”. Из угла међународног права вероватно најбитније практично питање решено је чланом 4. у којем је наведено да „Савезна Република Немачка и Немачка Демократска Република полазе од тога да ни једна од њих неће другу представљати у међународним односима нити деловати у име друге”. Члан 5. бави се питањима одбране и безбедности, и сарадње са осталим европским земљама на том пољу. У члану 6. Основног уговора садржана је најважнија одредба целог акта – она која се бави основним проблемом немачког питања. Текст ове одредбе гласи: „Савезна Република Немачка и Немачка Демократска Република полазе од начела да је врховна власт (*die Hoheitsgewalt*)¹² сваке од њих ограничена на сопствену државну територију. Оне поштују независност и самосталност сваке од двеју држава у њиховим унутрашњим и спољним пословима.” Чланови од 7.

односно *Bekanntmachung über das Inkrafttreten des Vertrages über die Grundlagen der Beziehungen zwischen der Deutschen Demokratischen Republik und der Bundesrepublik Deutschland vom 21. Dezember 1972* („*Gesetzblatt der Deutschen Demokratischen Republik*”, Teil II, Nr. 6/1973, S. 29).

¹⁰ Превод уговора на српски језик објављен је у часопису *Спољнополитичка документација* 6/1972, који је издавао београдски Институт за међународну политику и привреду, а може се *in extenso* пронаћи и на интернету, на адреси: <http://dss.rs/ugovog-o-osnovama-odnosa-izmedju-srn-i-ndr-21-decembar-1972/> [приступљено: 9. фебруар 2016]

¹¹ Види Уредбу о ратификацији Бечке конвенције о уговорном праву („*Службени лист СФРЈ*” – Међународни уговори и други споразуми, број 30/1972).

¹² Израз за потпуну сувереност у немачкој доктрини међународног јавног права.

до 10. баве се даљом нормализацијом кроз решење практичних и хуманитарних питања, остваривања сарадње у одређеним питањима, размене представништва,¹³ односом Основног уговора према ранијим споразумима, његовом ратификацијом и ступањем на снагу. [4]

Оцена уставности уговора у Западној Немачкој

Баварска државна влада, на основу члана 93. ст. (1) и (2) Основног закона за Савезну Републику Немачку, а у вези са параграфима 13. став (6) и 76. став (1) Закона о Савезном уставном суду, обратила се, 28. маја 1973. године, уставном суду Западне Немачке са захтевом да утврди да је закон о ратификацији Основног уговора неуставан, и тиме ништав. У образложењу је, поред осталог, наведено да се уговором негира одржање националног јединства Немачке и могућности уједињења земље и да уговор произилази из правног схватања, које је по оцени Владе одбачено савезним уставом, да је Немачки Рајх престао да постоји и да су на његовој територији настале две државе.

Савезна влада је у свом одговору одбацила приговоре земаљске владе уз квалификацију да се ради о политичким, а не правним ставовима, иако се исто може оценити и сам одговор Савезне владе који врви од политичких квалификација попут „није било алтернативе”, која и нама звучи познато. Одговор Савезне владе своди се на тврдњу да „уговором се није одустало од континуираног постојања Немачке као правног субјекта; избегнута је квалификација Немачке Демократске Републике као стране државе; њиме је чврсто задржано јединство немачког народа и немачког држављанства; нити је у њему садржано било какво признање Немачке Демократске Републике по међународном праву”. [5]

Надлежни сенат Савезног уставног суда у саставу: Зојферт, фон Шлабрендорф, Руп, Гајгер, Хирш, Ринк и Ванд одлуку у предмету једногласно је донео 31. јула 1973. године.

Разматрајући процесне претпоставке, суд је закључио да из члана 59. став (2) Основног закона произилази да сви уговори који уређују политичке односе савезне државе, или се односе на питања из савезне законодавне надлежности, подлежу парламентарној контроли у форми закона о ратификацији таквог уговора, без обзира на то да ли је уговорна страна страна држава у односу на Савезну Републику Немачку или не. [5]

Суд је, такође, заузео став да све декларације, прилоге, изјаве и друга писмена уз Уговор не могу бити предмет оцене уставности и да њихов евентуални значај може постојати приликом тумачења одредаба Уговора. [5]

С обзиром на то да је једини критеријум за уставносудску контролу устав, односно Основни закон, суд је заузео став да уговор не може стварати уставно право, нити утицати на интерпретацију устава, те стога неуставни уговор може бити сагласан уставу само ако се усвоји кроз промену устава. У случају више могућих тумачења, суд је, потврђујући своју дотадашњу праксу, поновио да ће се прихватити оно које норму у највећој мери чини сагласном Основном закону. С обзиром на прихваћени принцип судског самоограничавања, суд мора да омогући политичко

¹³ Отворена су стална посланства.

деловање других уставних органа, као зајамчено уставом, док, са друге стране, имајући у виду намеру уставотворца при успостављању свеобухватне уставно-судске контроле, извршна власт не може да користи своју моћ покушавајући да изигра поступак пред Савезним уставним судом, а у супротном ће сносити све последице таквог поступања. [5]

Прелазећи на меритум спора, Савезни уставни суд је устврдио да Основни закон, узимајући у обзир одредбе преамбуле и чл. 16, 23, 116. и 146. полази од тога да је Немачки Рајх надживео „колапс“ 1945. године, и да није нестао капитулацијом и успостављањем ефективног суверенитета савезника у Немачкој. Позивајући се на своје раније одлуке, суд даље тврди да Рајх наставља да постоји и да поседује правну способност, додуше као свеобухватна држава, премда је услед недостатка организације, а посебно институционализованих органа, неспособан да делује. Из тога, по тумачењу суда, које се заснива на једној изјави Карла Шмита, датој током заседања Парламентарног савета, образовањем Савезне Републике Немачке није створена западнонемачка држава, већ је један део Немачке реорганизован. Сагласно томе, Савезна Република Немачка није правни наследник Немачког Рајха већ држава која је идентична са државом познатом као Немачки Рајх, премда је у просторном смислу тај идентитет делимичан и стога не може бити ексклузиван. Образажавајући даље ту тезу, суд тврди да је Немачка Демократска Република део Немачке, тог субјекта међународног права познатог и као Немачки Рајх, те стога није страна држава у односу на Савезну Републику. [5]

Разматрајући проблем „ишчекивања уједињења“, суд је разматрао и правну природу преамбуле Основног закона, закључивши да има правни садржај, а не тек политички значај, односно да представља уставну заповест. Иако други – политички уставни органи уживају слободу у избору начина којим ће се остварити уједињење, они морају да и у унутрашњим односима, а посебно активно на спољном плану, одржавају „живим“ полагање права на уједињење, и за то сnose политичку одговорност (која није предмет уставносудске контроле). Суд се бавио и проблемом концепта немачке нације као политичког тела или као језичко-културног ентитета и односа са концептом (једне) Немачке, али и обавезама савезника (*sic!*) у односу на концепт једне Немачке, а Основни уговор стављен је у контекст политике детанта Савезне владе и закључивања Московског (са СССР-ом) и Варшавског уговора (са Пољском). [5]

Савезни уставни суд одбацио је један од главних аргумената подносиоца – тезу о искључивом праву Савезне Републике Немачке да представља целу Немачку, не упуштајући се у њену оцену, тј. (не)заснованост на Основном закону. [5]

Суд је констатовао да је Немачка Демократска Држава, према међународном праву, држава и као таква субјект међународног права, независно од њеног (не)признавања од стране Савезне Републике, те се закључивање уговора може евентуално посматрати као *de facto* признање „али посебне врсте“, будући да се ради о уговору „специјалне природе“ с обзиром на то да су га закључиле две државе које су део једне постојеће државе целе Немачке, са (једним) политичким телом тј. грађанима, и са границама чије је „прецизно дефинисање“ суд избегао сматрајући га непотребним. Аргументе за овакво тумачење суд је нашао у формалностима – државе не размењују амбасадоре већ сталне представнике, савезни председник (Западне Немачке) није разменио ратификационе инструменте, већ су две владе размениле коресподентне

ноте. Поред тога, према схватању суда, у прилог таквом ставу иду и одредбе Уговора о побољшању прекограничних међуљудских односа, а формулација да се трговина одвија према досадашњим споразумима значи да се не ради о спољној трговини. Ипак, с обзиром на то да се друге одредбе Уговора не могу тумачити тако да уређују односе *inter se*, суд заузима становиште да је реч о уговору двојаког карактера. Са једне стране, уговор је, према својој правној природи, међународни уговор, док са друге стране уређује унутрашње односе. Ипак, овде суд, позивајући се на своју и праксу свог претходника, тврди да су могуће ситуације у којима се унутрашњи односи регулишу уговором међународног права. Стога, модел две државе, по мишљењу суда, није супротан одредбама западнонемачког устава. [5]

У прилог свом ставу, судије дају важност писму које је влада Западне Немачке послала влади Источне Немачке, као доказ да се није одустало од постизања јединства „у слободном самоопредељењу”, повезујући га са делом преамбуле самог уговора који говори о различитим погледима две немачке државе на фундаментална питања, извлачећи из тога закључак да његовим закључењем Савезна влада, односно Западна Немачка није у међународном праву изгубила „правни наслов” да тражи уједињење целе Немачке. [5]

Када је реч о гарантини неповредивости немачко-немачке границе и територијалног интегритета из члана 3. став (2) Уговора, суд напомиње да постоје квалитативно различите границе, од административних до геополитичких, успут помињући и границе Немачког Рајха од 31. децембра 1937. године, чиме у ствари дефинише шта подразумева под Немачком, а што је у ранијем делу пресуде покушао да избегне. С обзиром на то да, према суду, постоји „Немачка као целина” граница између две немачке државе је, у основи, слична граници између земаља Савезне Републике Немачке. Суд у исти контекст ставља и формулације „о сувереној равноправности држава” и територијалној димензији тих суверенитета, а све то, по мишљењу суда, значи да Основни уговор прихвата став западнонемачког Основног закона да питање националног јединства остаје отворено, а две немачке државе заправо функционишу потдржаве Немачке као целине, будући да је она неорганизована и неспособна да делује. Заправо, само са таквим тумачењем, Уговор може бити сагласан Уставу, посебно члану 23. и његовој „правној отворености” за уједињење. Овакво тумачење, везано за члан 23. Основног закона, суд наводи на став да су „други делови Немачке” који се у њему поменути, формирали Немачку Демократску Републику како би могли да изразе жељу за приступањем Савезној Републици (*sic!*). Ипак, суд се враћа у реалност и закључује да уједињење приступањем не зависи од Основног закона већ од источнонемачког устава. [5]

О проблему држављанства суд се, полазећи од протокола уз Уговор и става Савезне владе да питање држављанства није регулисано, позива на одредбу члана 116. став (1) у вези члана 16. Основног закључка и утврђује да немачко држављанство у смислу Основног закона представља шири појам од држављанства Савезне Републике Немачке, а негација тог става за Западно Немачку нема правни значај. Стога, држављанин Немачке Демократске Републике на подручју примене Основног закона, тј. у Западној Немачкој има статус држављанина као и сваки други немачки држављанин, тј. Немац у смислу члана 116. став (1) Основног закона. Тако тумачен, Основни уговор успоставља, бар из угла суда, још једну везу између две немачке државе у једној „Немачкој као целини”. [5]

Такође, суд заузима став да по питању Берлина Уговор ништа не мења, будући да обавезе западнонемачких савезних органа и органа Земље Берлин, тј. западног дела града према Основном закону остају исте, а на све остало примењују се договори четири силе. У наставку образложења своје пресуде суд се бави питањима телевизијског програма, поштанског саобраћаја, па чак и тзв. Берлинског зида, дајући чак и својеврсна упутства државним органима Западне Немачке како да одредбе уговора користе против Источне Немачке у тим сегментима. [5]

Коначно, суд још једном наглашава да је Основни уговор закључен не угрожавајући различите погледе Савезне Републике Немачке и Немачке Демократске Републике на „темељна питања” како стоји у његовој преамбули. Ставови суда изречени у пресуди основ су за даље уговорне односе са Источном Немачком, која је све време знала за поступак пред Савезним уставним судом и за општеобавезно дејство његових одлука, као и за садржину закона о ратификацији, те изјаву Савезне владе о уједињењу, из чега, по мишљењу суда, следи да је знала (и практично прихватила) за тумачење Уговора какво је дао суд као једино могуће, не само из угла уставног права Западне Немачке, већ и обичајног међународног права. [5]

Упоредноправни преглед реакције појединих уставотвораца на сецесије и сличне територијалне спорове

Корејско полуострво. Устав Републике Кореје, у ревидираном облику од 1987. године, у преамбули, *inter alia*, наводи да је народ Кореје, који је означен као уставотворац, преузео „мисију демократске реформе и мирног уједињења за нашу домовину”. У нормативном делу уставног текста, чланом 4. прописано је да Јужна Кореја „тежи уједињењу и утврђује и спроводи политику мирног уједињења на начелима слободе и демократије”. Ипак, чланом 3. свог устава Јужна Кореја полаже право на цело Корејско полуострво и сва острва уз његове обале. [6]

У познатом маниру социјалистичке уставности, севернокорејски устав, измењен 2013. године, истиче да су „[в]елики вођа друг Ким Ил Сунг и друг Ким Џонг Ил сунце нације и звезда водилца националног уједињења. У вези са уједињењем земље као врховним националним задатком, посветили су све своје напоре и посвећеност његовој реализацији. Учинио је Републику моћним бастионом националног уједињења. Истовремено, поставио је основни принцип и начине националног уједињења и развио покрет за национално уједињење у свенародни покрет, отворивши пут за постизање циља уједињења кроз удружене напоре целе нације”. Идеја националног уједињења операционализована је чланом 9. *in fine* устава који утврђује тежњу Народне Демократске Републике Кореје „уједињењу земље на начелима независности, мирног уједињења и великог националног јединства”. За разлику од Јужне Кореје, чији устав садржи територијалну компоненту аспирације на ексклузивни легитимитет, Северна Кореја себи приписује право представљања интереса целог корејског народа (члан 1. *in fine*). [7]

Тајван. Устав Народне Републике Кине питањем Тајвана бави се само у преамбули (алинеја девета) према којој: „Тајван је део неприкосновене територије Народне Репуб-

лике Кине. Узвишена дужност целог кинеског народа, укључујући и наше сународнике на Тајвану, јесте постизање великог задатка уједињења матице". [8] Ипак, поменути формулација преамбуле била је сасвим довољан основ да Свекинески народни конгрес, 14. марта 2005. године, донесе Противсецесионистички закон. У члану 1. тог закона као његов предмет наведено је да се њиме „у складу са Уставом, а у циљу супротстављања и спречавања тајванске сецесије од Кине, од стране сепаратиста који раде у име 'тајванске независности', промовише мирно национално уједињење, одржава мир и стабилност у Тајванском пролазу, чува сувереност и територијални интегритет Кине, и обезбеђују фундаментални интереси кинеске нације". Сам закон према својој садржини више представља политички него нормативни акт. Иако закон у већини својих одредаба инсистира на мирним средствима поновног уједињења земље, чланом 8. Закона предвиђена је могућност да држава, у случају формалне декларације независности, пошто исцрпи сва мирољубива решења, примени немирољубиве и друге неопходне мере како би заштитила сувереност и територијални интегритет земље. У том погледу, држава ће приликом примене тих мера максимално настојати да заштити животе, имовину и друга легитимна права и интересе цивила и страних држављана на Тајвану, те да губитке сведе на најмању могућу меру. Поред тога, члан 9. Закона садржи и јемство права и интереса сународника са Тајвана који се затекну у другим деловима Кине. [9]

Малвинска/Фокландска и друга атлантска острва у близини аргентинске обале. У првој прелазној одредби аргентинског устава, ревидираног 1994. године, каже се да: „Аргентинска Нација потврђује свој легитимни и незастарив суверенитет над Малвинима, Јужном Џорџијом и Јужним сендвичким острвима укључујући и њихове одговарајуће поморске и унутрашње зоне, будући да су она саставни део националне територије". У следећем ставу исте одредбе наводи се и да „[п]овраћај поменутих територија и потпуно вршење суверенитета, уважавајући начин живота њихових становника и у складу са начелима међународног права, трајан су и непопустљив циљ аргентинског народа". [10]

Јужна Осетија и Абхазија. Уставом Грузије из 1995. године у члану 1. став (1) садржана је следећа дефиниција ове државе: „Грузија је независна, јединствена и недељива држава, како је потврђено референдумом од 31. марта 1991. године, одржаном на целој територији државе, укључујући Аутономну Совјетску Социјалистичку Републику Абхазију, и бившу Аутономну област Јужну Осетију, и Законом о васпостављању државне независности Грузије од 9. априла 1991. године". У члановима 2. ст. (1) до (3) пише: „Територија државе Грузије одређена је на дан 21. децембар 1991. године. Територијални интегритет Грузије и неповредивост државних граница, будући потврђени од стране светске заједнице народа и међународних организација, потврђени су Уставом и законима Грузије. Отуђење територије Грузије је забрањено. Државне границе могу се мењати само билатералним уговором закљученим са суседном државом. Територијална државна структура Грузије одредиће се уставним законом, на основу начела разграничења овлашћења после потпуног васпостављања јурисдикције Грузије на целој територији земље." [11]

Северна Ирска. Законом о деветнаестој промени Устава, донетим 1998. године ради спровођења Споразума из Белфаста, одредбе чланова 2. и 3. Устава Ирске брисане су из уставног текста. Изворни члан 2. предвиђао је да се национална те-

риторија састоји од острва Ирске, припадајућих острва и територијалног мора, док је чланом 3. било предвиђено да ће закони које донесе ирски парламент, док се не оствари реинтеграција националне територије, имати територијално важење (укључујући и екстериторијално дејство) попут закона бивше Ирске слободне државе. Другим речима, неће се примењивати у Северној Ирској, иако је у уставној одредби писало: „не доводећи тиме у питање право парламента и владе утврђено овим уставом да остварују јурисдикцију над целом територијом”. [12]

Осим наведених треба поменути и друге случајеве сличног карактера, као и богату упоредну уставносудску праксу, развијену поводом њих. Стога би за једну свеобухватну анализу било потребно једним упоредноправним истраживањем обухватити, на пример, одлуке Уставног суда Шпаније поводом статута појединих аутономних заједница, пре свега Каталоније, Врховног суда Канаде у вези са сецесијом Квебека, праксу Врховног суда Републике Кипар поводом турске окупације и стварања тзв. „Турске Републике Северни Кипар”,¹⁴ Уставног суда бивше Чешке и Словачке Федеративне Републике у периоду пред дисолуцију земље, као и одлуке Уставног суда Југославије донете током сецесије бивших југословенских република и, посебно у случају тада неуспелог покушаја претварања тадашње САП Косово у Републику Косово,¹⁵ а затим и отцепљења од југословенске федерације и Републике Србије, путем тзв. Качаничког устава.

Уместо закључка

Питање уједињења Немачке, осим свог уставноправног и међународноправног карактера, имало је и снажну политичку димензију, како у двома немачким државама, тако и на спољнополитичком плану, чије се последице у међународним односима осећају и данас, а исти случај је и са изложеним компаративним примерима. Овом приликом уздржаћемо се од закључака, верујући да је проблем представљен у довољној мери како би сваки читалац, на основу презентованих података, могао изградити сопствено мишљење.¹⁶

¹⁴ Кипарски Врховни суд, на основу англосаксонских правних принципа, формулисао је доктрину стања нужде на основу које је омогућено да држава настави да функционише до данашњег дана и чак приступи Европској унији, без обзира на фактичку непримењивост Устава и дела закона.

¹⁵ Види: Одлуку о оцењивању уставности Уставне декларације о Косову као самосталној и равноправној јединици у оквиру федерације (конфедерације) Југославије као равноправног субјекта са осталим јединицама у федерацији (конфедерацији) („Службени лист СФРЈ”, број 37/1991).

¹⁶ Када је реч о питању Косова и Метохије и примењивости немачких искустава, читаоца можемо упутити на закључак Уставног суда Републике Србије од 10. децембра 2014. године у предмету IУо-247/2013 поводом Првог споразума о принципима који регулишу нормализацију односа „са издвојеним мишљењима појединих чланова тог Суда, који су објављени у „Службеном гласнику РС”, број 13/2015. Имајући у виду, осим ове одлуке, и досадашњу праксу Уставног суда Републике Србије, а посебно „манир” да се прибегава „техникалијама”, питање за размишљање није да ли Уставни суд може да помогне у решењу проблема Космета, већ да ли је уопште потребан, имајући у виду да се значајан део његових активности своди на, полазећи од одредби члана 145. ст. 2. до 4. у вези са чланом 3. став 2. чланом 4. став 4. нашег Устава, спорно мешање у судске поступке, док у прворазредним предметима оцене уставности и законитости норми, који представљају суштину уставносудске делатности, његово делање једноставно поражавајуће. Уставни суд који сматра да није надлежан за уставносудску контролу не треба ни да постоји.

Литература

[1] Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 („*Bundesgesetzblatt*“, Nr. 1/1949, S. 1)

[2] Verfassung der Deutschen Demokratischen Republik vom 7. Oktober 1949 („*Gesetzblatt der Deutschen Demokratischen Republik*“, Nr. 1/1949)

[3] Verfassung der Deutschen Demokratischen Republik vom 6. April 1968 („*Gesetzblatt der Deutschen Demokratischen Republik*“, Teil I, Nr. 8/1968, S. 199; Nr. 47/1974, S. 425, S. 432 – Neufassung vom 7. Oktober 1974)

[4] Gesetz zu dem Vertrag vom 21. Dezember 1972 über die Grundlagen der Beziehungen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik („*Bundesgesetzblatt*“, Teil II, Nr. 25, S. 421)

[5] Urteil des Bundesverfassungsgericht vom 31. Juli 1973 zum Vertrag über die Grundlagen der Beziehungen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik (BVerfGE 36, 1 ff.)

[6] http://korea.assembly.go.kr/res/low_01_read.jsp?boardid=1000000035 [приступљено: 30.12.2015]

[7] *Socialist Constitution of the Democratic People's Republic of Korea*, Foreign Languages Publishing House, Pyongyang 2014.

[8] http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Law/2007-12/05/content_1381903.htm [приступљено: 30.12.2015]

[9] http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Law/2007-12/13/content_1384099.htm [приступљено: 30.12.2015]

[10] https://www.constituteproject.org/constitution/Argentina_1994.pdf [приступљено: 30.12.2015]

[11] https://www.constituteproject.org/constitution/Georgia_2013?lang=en [приступљено: 30.12.2015]

[12] *Nineteenth Amendment of the Constitution Act*, 1998.