

PERSPEKTIVE IMPLEMENTACIJE
EVROPSKIH STANDARDA
U PRAVNI SISTEM SRBIJE

Knjiga 5
Zbornik radova

Priredio
Prof. dr Stevan Lilić

Beograd, 2015

**PERSPEKTIVE IMPLEMENTACIJE EVROPSKIH STANDARDARDA
U PRAVNI SISTEM SRBIJE – KNJIGA 5**

Priredivač

Prof. dr Stevan Lilić

Izdavač

Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu
Centar za izdavaštvo i informisanje

Za izdavača

Prof. dr Sima Avramović, dekan

Urednik

Prof. dr Dragan M. Mitrović

Izdavanje zbornika pomoglo je
Ministarstvo prosvete, nauke i tehnološkog razvoja Republike Srbije

© Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2015

Sva prava zadržana. Nijedan deo ove knjige ne može biti reprodukovano, presnimavan ili prenošen bilo kojim sredstvom – elektronskim, mehaničkim, kopiranjem, snimanjem ili na bilo koji drugi način bez prethodne saglasnosti autora i izdavača.

www.ius.bg.ac.rs

CIP – Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

340.137(4-672EU:497.11)(082)

PERSPEKTIVE implementacije evropskih standarda u pravni sistem Srbije : zbornik radova. Knj. 5 / priredio Stevan Lilić. – Beograd : Pravni fakultet, Centar za izdavaštvo i informisanje, 2016 (Beograd : Službeni glasnik). – 357 str. ; 24 cm. – (Biblioteka Zbornici)

Na spor. nasl. str.: Perspectives of Implementation of European Standards in the Serbian Legal System. – Tekst lat. i ćir. – Tiraž 150. – Str. 9–10: Predgovor / urednik ; Forward / editor. – Napomene i bibliografske reference uz tekst. – Summaries.

ISBN 978-86-7630-600-8

1. Лилић, Стеван [уредник] [аутор додатног текста] а) Право – Хармонизација – Европска унија – Србија – Зборници

COBISS.SR-ID 222013964

USTAVNO SUDSTVO I SUDSKA VLAST - ODNOS USPOSTAVLJEN SAGLASNO EVROPSKOM STANDARDU -

Apstrakt: Od uvođenja ustavnog sudstva postavljalo se pitanje odnosa ove novouspostavljene delatnosti državne vlasti prema zakonodavnoj, izvršnoj i vlasti redovnog sudstva. I dok je odnos prema narodnom predstavničkom telu bio ključ osporavanja ove nove institucije u godinama neposredno vezanim za početke rada ustavnog pravosuđa, posebno zbog činjenice da se pojavom ovog organa stvara višestruko upitna konkurencija neposredno biranom, legitimnom predstavniku narodne volje kome je povereno ekskluzivno pravo donošenja zakona, danas se odnos ustavnog i redovnog pravosuđa javlja kao primarno kontroverzno pitanje. Ustanovljavanjem nadležnosti Ustavnog suda da odlučuje o ustavnim žalbama građana Republika Srbija se priključila krugu evropskih država, a do sada ostvarena praksa nepobitno svedoči da je Ustavni sud Srbije u ovom delu svoje nadležnosti uspeo da ostvari rezultate koji ne odstupaju od evropskih standarda neposredne zaštite ljudskih prava.

Ključne reči: ustavno sudstvo, sudska vlast, podela vlasti, nezavisnost, kontrola

Od vremena uspostavljanja ustavnog sudstva, kao specijalizovanog pravosuđa koje će biti nadležno za sankcionisanje svih prekršilaca važećeg ustava, postavljano je pitanje odnosa novouvedenog organa sa drugim organima državne vlasti. Tako je jedan od snažnijih razloga osporavanja ustavnog sudstva bila upravo ustavna priroda, pozicija i uloga tih drugih organa kojima je bilo povereno vršenje zakonodavne, izvršne i sudske vlasti, a koja je uvođenjem ustavnosudskih organa mogla biti ugrožena. Najsnažnija pro-

* Dr Olivera Vučić, redovni profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu i sudija Ustavnog suda Srbije. Rad je rezultat istraživanja u okviru projekta Perspektive implementacije evropskih standarda u pravni sistem Srbije (179059), koji podržava Ministarstvo nauke Republike Srbije.

tivljenja uspostavljanju ustavnog sudstva mogla su se čuti u prilog „zaštite“ narodnog predstavništva, organa kome je poverena zakonodavna funkcija i koje predstavlja izraz legitimne volje većine građana¹. Ekskluzivni donosilac zakona uvođenjem ustavnog sudstva doveden je u poziciju objekta kontrole čiji se akti, ukoliko bi bilo ocenjeno da je njima prekršen ustav, ukidaju i to bez mogućnosti da se takve odluke mogu osporavati. U tom cilju je isticano i da „sudija koji rešava ustavnopravnu stvar mora skrupulozno paziti da ostane u okviru sudske funkcije, a ne da ovu pređe i da sebi prisvaja nadležnosti neke nadparlamentarne vlasti“², jer sudija koji tako postupa „zloupotrebljava svoju nadležnost, umesto da čuva ustav on ga najgrublje vređa“³. Kroz proteklo stoleće od kada je ustavno sudstvo uspostavljeno narodno predstavništvo kao nosilac zakonodavne vlasti branjeno je, brojnim zalaganjima i struke i nauke, ali je branjeno i ustavno pravosuđe, kao specijalan i visoko kvalifikovan organ, pa se ustavni sud odavno razume kao „ustavni organ koji zajedno sa ostalim ustavnim organima učestvuje u izgradnji ustavnog poretka“⁴. Danas je uloga vrhovnog zaštitnika važećeg ustava, dodeljena ustavnom sudstvu bezmalo svim modernim ustavnim rešenjima, ili bar velikom većinom takvih rešenja. Tako je uspostavljeno nesumnjivo i neupitno pravo, istovremeno i neizbežna obaveza ovih organa da štite važeći ustav od neustavnih - protivustavnih

1 Baveći se odnosom ustavnog sudstva i zakonodavnih organa, ističući da ustavno sudstvo nikako ne sme svoju sudsku funkciju „prebacivati u politički domen“, čime će „vrlo mnogo gubiti kao sud“, dok će politika „teško šta dobiti“, Krbek zaključuje da bi se tako stvorila „konkurentna, paralelna politička vlast koja stvarno znači vladu politički neodgovorne oligarhije“, a sud dovela u „neminovni sukob s ustavnim političkim faktorima“, jer bi sudija ustavnog suda takvim postupanjem posegnuo u „delatnost narodnog predstavništva i rušio njegov autoritet“. Ovo, pak, predstavlja „grubo vređanje demokratskog državnog uređenja, po kome se vrhovna politička vlast usredsređuje kod narodnog predstavništva“, koje „političkim rezonovanjem propisuje najviše pravne norme i u tome mu ne može konkurisati drugi državni organ, bio to sud ili uprava“. Šta, dakle ustavni sudija može? Po Krbeku, on „može ocenjivati komfornost zakona s ustavom, meriti nižu pravnu normu s pravnom normom višeg stepena, ali on nije pozvan da ceni političku ispravnost pravne norme propisane od narodnog predstavništva“. Krbek podseća na rešenje italijanskog Ustavnog zakona od 1953. kojim se u odredbama o Ustavnom sudu, članom 28. izrekom utvrđuje da je kod ispitivanja protivustavnosti zakona ili akta sa zakonskom snagom svako merenje političke prirode i naknadno ispitivanje ocene koju je vršio parlament, od strane Ustavnog suda, zabranjeno. I. Krbek, Ustavno sudovanje, Zagreb 1960, str. 12.

2 Ibid.

3 Ibid.

4 M. Stojanović, Sudska kontrola ustavnosti, Beograd 1960, str. 3.

akata svih vršilaca vlasti⁵. U takve, vršioce vlasti, generalno, ubrajaju se nosioci zakonodavne, izvršne i sudske vlasti.

Ustavom uspostavljena obaveza aktivnog činjenja, u cilju očuvanja ustavnih rešenja koja su na snazi i koja su, samim svojim neosporenim postojanjem, izraz ustanovljene volje građana oblikovan načelnim ustavnim normama, predstavlja obavezujući nalog ustavotvorca. Građani u svojstvu nosioca ustavotvorne, ustanovljavajuće vlasti ustavnom sudu nalažu da aktivno deluje u pravcu otklanjanja svakog nastalog spornog ustavnopravnog pitanja. Time se potvrđuje opravdanost razloga uspostavljanja ustavnog pravosuđa i ispunjava i ostvaruje smisao postojanja ovih organa. Zato, najvišom državničkom dužnošću, koja, za svoj krajnji cilj ima zaštitu ustavom ujemčenih prava građana, treba smatrati ustavnosudsko delovanje. Ustavnim sudovanjem se ostvaruje voljom građana i važećim ustavom uspostavljeni ustavni cilj delotvorne zaštite ustava koji je na snazi i koje se, najčešće, u savremenim državama, poverava specijalizovanom sudstvu - ustavnom sudu.

Vršeci svoje ustavom uspostavljene nadležnosti ustavno pravosuđe, nužno, dospeva u specijalne i nimalo jednostavne odnose sa nosiocima zakonodavne, izvršne i sudske vlasti, odnose koji uvek ishoduju višeznačne posledice. Te posledice se ne javljaju samo na ravni ukidanja neustavnih, odnosno nezakonitih akata, koje je ustavni sud svojim odlukama eliminisao iz pravnog poretka, i, s tim u vezi, razumevanje takve odluke ustavnog suda od strane organa čiji je akt njome kasiran, već se refleksi njihovog donošenja proteže i na integritet donosilaca osporenih i obesnaženih akata. I, dalje od toga. Efekat ustavnosudske odluke u kojoj se iskazuje greška načinjena od strane državnog organa, neumitno izaziva određenu reakciju javnog mnjenja. Zašto, odgovor je jednostavan. Javnost, građani, prate takve odnose između najjemenitnijih organa vlasti i, prirodno, grade svoje poglede na način rada ovih organa i na

5 Tako, određujući sudska kontrolu ustavnosti kao „pravo sudova (jednog ili više) da ispituju saglasnost akta državnih vlasti sa ustavom i da nište ili neprimenjuju akte koje smatraju protivustavnim, kao i pravo da sude pojedincima i grupama zbog protivustavne delatnosti“, i navodeći da je „sudska kontrola ustavnosti ponikla iz shvatanja da zakonodavni organi, koji su kao nosioci suverene vlasti države pozvani da tumače i primenjuju ustav, mogu da povrede ustav svojim aktima i da je stoga potrebno da se rad ovih organa podvrgne kontroli suda“, M. Stojanović zaključuje da se „kasnije uvidelo da ustavni poredak predstavlja organsku celinu koju treba braniti od svih povreda ma otkuda one dolazile“, te je „kontrola ustavnosti, pored akta zakonodavnih organa, obuhvatila i akte upravnih i sudskih organa, kao i protivustavnu delatnost jedinke i grupa“. Ibid, str. 5.

učinak koji ostvaruju u vršenju vlasti. Uočenim rezultatom odnosa između ustavnog suda i drugih državnih organa u sferi obavljene ustavnosudske kontrole, javnost gradi svoj prag poverenja uloženog u njih izborima ili potonjim imenovanjima i, ukoliko postoji potrebna i očekivana doza poverenja u odnosu na rad ustavnog suda, kao najjementnijeg kontrolora rada ovih drugih državnih organa, menja svoj odnos korigujući ga srazmerno ustavnosudskim ocenama. Jednostavno rečeno, ceneći akte ili radnje preduzete od strane ovih organa, ustavni sud je, u slučajevima kada je ustanovio kršenje ustava (ili relevantnog zakona), svojim odlukama obesnaživao „odluke“ ovih organa vlasti, ukazujući na učinjene propuste, greške u radu i, u krajnjem slučaju, na postupke nepoštovanja važećeg ustava ili odgovarajućeg zakona. Time je razotkrio i učinio javnosti dostupnim neustavno (ili nezakonito) postupanje drugih državnih organa što jeste ozbiljan razlog za krunjenje njihovog autoriteta i stvaranje kritičkog odnosa javnosti prema takvom postupanju vlasti.

Ustavni sud je uspostavljen kao kredibilan, stručan i nezavisan kontrolor protivustavnih akata i radnji. Ustavnom sudu se, upravo zbog izrečenih svojstava, veruje. To poverenje u ustavni sud treba da je svojstveno svim organima vlasti čiji akti i radnje mogu biti predmet ustavnosudske ocene ustavnosti ili zakonitosti. Ali, takođe, poverenje u ustavni sud, njegov rad i odluke koje donosi moraju imati i sami građani. Verujući u ustavno sudstvo i njegov rad, građani stiču osećaj potrebne pravne sigurnosti koji proizlazi iz činjenice da se o njihovim ustavom ujemčenim pravima odgovorno i stručno stara kredibilan organ kome je poverena funkcija zaštitinika ustava. Sa svoje strane, ustavni sud treba da ostvari takve rezultate u svojim ocenama (ne)ustavnog ili (ne)zakonitog postupanja koji će biti izvorište poverenja javnog mnjenja u odnosu na njegov rad i odluke koje donosi. Visoko profesionalan, zamišljen kao organ pravničke aristokratije⁶, sastavljen od sudija nesumnjivog ličnog i profesionalnog integriteta, naoružanih najvišim i dokazanim pravničkim znanjima i imunih na uticaje svake, ponajviše političke prirode (u najširem smislu shvaćeno), ustavni sud bi morao biti i tome treba bezrezervno težiti, objektivan i beskompromisan kontrolor akata i radnji ostalih organa vlasti. Uz sve to, morao bi istančanim pravničkim osećajem razumeti dozu potrebnog sudskog aktivizma, ne prezajući od donošenja ocena, ne propuštajući da

6 V. napomenu Krbeka o potrebnoj umerenosti aristokratije visokog sudstva, uz pozivanje na članak R. Thoma, *Rechtsgutachten betr. die Stellung des Bundesverfassungsgerichtes*, *Jahrbuch des öffentlichen Rechts*, N. F. Band 6, g.1957. S. 200.

izrekne svoj sud, ali i ne čineći nijedan korak kojim bi iskazao aktivizam neprimeren sudskom organu koga mora krasiti uzdržanost i sposobnost pravilno ocenjene mere. U ovom poslednjem leži i suštinski odnos između ustavnog pravosuđa, zakonodavca, organa izvršne vlasti i redovnog sudstva. Postupajući saglasno ustavu koji je na snazi, braneći ga jer tako poštuje i potvrđuje osnovnu pretpostavku ustavnog pravosuđa - lojalnost važećem ustavu (sve dok predstavlja najviši zakon zemlje)⁷, ustavni sud mora iskazivati svest da je „organ presuditelj“, te niti treba niti sme da neumerenim i neprimerenim sudijskim aktivizmom provocira disharmoniju ustavnog sistema, bez obzira u odnosu na koji organ državne vlasti bi ona bila usmerena.

Zbog svih iznetih činjenica, davno rešeno i time stavljeno ad acta pitanje koje je imalo smisla u vreme početaka uspostavljanja ustavnog sudstva - *ko će biti kontrolor kontrolora*,⁸ danas vaskrsava samo povremeno i nikako u egzistencijalnoj formi pretnje postojanja i delovanja ustavnog sudstva. Opšteprihvaćena forma specijalizovanog suda koja je ostvarena preko manje-više sličnih oblika ustavnih sudova u pretežnom broju današnjih država, dokaz je da je ovo pitanje izgubilo ne na svome značaju, nego mnogo više od toga, izgubilo je smisao svoga postavljanja. Drugim rečima, uz sve kritike koje je moguće uputiti ustavnom pravosuđu, u pojedinim slučajevima - u odnosu na pojedine donete odluke, ili na odabrani put postupanja koji je okončan nedonošenjem očekivane odluke u smislu ustavnosudskog iskaza koji su javnost ili predlagač očekivali, ustavnom sudstvu, kao instituciji osnovanoj radi pružanja zaštite ustavu na način kako je to uspostavljeno još kelzenovskim

7 O lojalnosti ustavu, kao jednoj od osnovnih premisa ustavne kontrole v. više kod D. Stojanović, „Premise ustavne kontrole prava i njihovo ostvarivanje u praksi Ustavnog suda Srbije“, Zbornik - Uloga i značaj ustavnog suda u očuvanju vladavine prava, Beograd 2013. str. 119-120. Stojanović posebno ukazuje da je „Ustavni sud dužan da bude lojalan ustavu, samo i jedino ustavu. Izvan ustavom utvrđenih, za ustavni sud ne postoje nikakvi navodno „objektivno“ viši, pretpostavljeni, stvarni ili tobožnji nacionalni interesi, vrednosti i ciljevi zbog kojih bi se ustav proglasio „legalističkom fikcijom“, niti bi očigledna diskrepanca između ustava i ustavne stvarnosti mogla da primora ustavni sud da odustane od ove premise. Sve dok ustavna norma poseduje kvalitet najvišeg važećeg prava, dok je, dakle, najviše rangirano pravo, njeno poštovanje i zaštita mora da bude glavni i jedini zadatak ustavnog suda“. Str.119.

8 U našoj pravnoj literaturi posvećenoj ustavnom sudstvu na ovaj način je postavio pitanje nakon uvođenja ustavnog sudstva, Ustavom SFRJ od 1963. godine R. Lukić, smatrajući, posebno s obzirom na vreme kada o ovome piše, sasvim opravdano, da je odgovor na ovo pitanje od izuzetne važnosti. V. više R. Lukić, Ustavnost i zakonitost u Jugoslaviji, Beograd 1966. str.100. i dalje.

modelom, danas se više ne može poricati potreba i nužnost postojanja. Takođe je razrešeno i pitanje postojanja i delovanja ustavnog sudstva u sistemima podele vlasti⁹. Razdvojena na zakonodavnu, izvršnu i sudsku vlast, državna vlast je, kao suštinski jedinstvena - nepodeljena vlast, uspostavljanjem ustavnog sudstva kompletirana neophodnim segmentom, čija je osnova postojanja smeštena u potrebi da se stručno i objektivno organizuje zaštita ustava i ustavom ujemčenih ljudskih prava počinjena od ma kog vršioca jedne od ovih triju grana vlasti. Tako se država sama, svesna važnosti ovakve zaštite, organizovala gradeći ustavno pravosuđe u cilju zaštite osnova pravnog ustrojstva svih, uslovno rečeno „vlasti“, koji je uspostavljen donošenjem ustava. Smatrajući, ispravno, da jednako koliko je važno neometano obavljanje zakonodavne, izvršne ili sudske vlasti, jeste važno i neometano nadziranje poštovanja ustava od strane tih triju grana vlasti koje su njime i uspostavljene. Rečju Opatu Sjejesa, uvođenjem ustavnosudske vlasti uveden je vršilac kontrole nad poštovanjem ustanovljavajuće vlasti - ustavotvorne, što, sva je logika, predstavlja najznačajniji, bazični i izvorišni oblik vršenja državne vlasti. Ispravno je, stoga, ustavno sudstvo smatrati ne samo zaštitnikom važećeg ustava i njime ujemčenih ljudskih prava i sloboda, već nezaobilaznim segmentom čijim uspostavljanjem i delovanjem na osnovu slova samog ustava, koji je donet legitimnom podrškom većine građana, vršenje vlasti u jednoj državi tek postaje potpuno i kojim se obezbeđuje puna zaštita ustavom uspostavljenog poretka u kome građani mogu da uživaju sva prava koja su im garantovana. Iz perspektive višedecenijskog, skoro jednovjekovnog postojanja Ustavnog suda Austrije, kao prvog evropskog ustavnog suda sačinjenog po modelu Hansa Kelsena, i prakse ostvarene radom najeminentnijih ustavnosudskih institucija u Nemačkoj, Italiji i drugim državama Evrope i izvan nje, lako se da zaključiti da je pravi smisao vršenja vlasti u interesu građana i uz puno poštovanje građanskih prava i sloboda moguće ostvariti tek uspostavljanjem četvrte grane vlasti poverene ustavnosudskim organima.

Pravni čuvar ustava - ustavni sud, svojim delovanjem aktuelizuje i na osoben način potvrđuje učenje koje nam je ostavio B. Constant, o potrebi neutralne vlasti, četvrtog točka koji obezbeđuje stabilnost kretanja, te se u

9 Više kod I. Pejić, „Načelo podele vlasti i ustavno sudstvo“, Zbornik „Uloga i značaj ustavnog suda u očuvanju vladavine prava 1963- 2013“, Beograd 2013. str. 55 i dalje. Ova autorka smatra da je „ustavna konstrukcija podele vlasti prihvatila ustavno sudstvo kao neophodan i važan instrument, koji se od njegove pojave razvijao i unapređivao, zadržavajući obeležja „vrhovnog“ kontrolora sve tri grane vlasti“. Str. 62-63.

modernom vremenu upravo ustavnosudska vlast može razumeti kao vlast stabilizujuća i harmonizujuća, jer, otklanjajući neustavne ili nezakonite akte dovodi sistem u ravnotežu uspostavljenu samim ustavom. Ovakvim gledanjem na ustavnosudsko delovanje u suštini se polazi od legitimizacije potrebe da život u parlamentarno uređenim sistemima, gde se podela vlasti ne dovodi u pitanje, već štiti i obezbeđuje svojevrsnim instrumentima ustavnog ranga, nalaže potrebu obezbeđenja uspostavljene harmonije među nosiocima triju vlasti - zakonodavne, izvršne i sudske. Taj nužni element koji funkcioniše kao „neutralni zaštitnik“, jeste univerzalni kontrolor vršilaca vlasti kao takve, bez obzira da li se ona iskazuje u delovanju donošenja zakona, njihovog izvršenja ili u presuđenju prilikom razrešenja nastalih sporova u pravu, te nije njima nadređen iz razloga uspostavljanja više vlasti, već iz razloga obezbeđenja poštovanja najvišeg akta kojim su sve te vlasti ustanovljene¹⁰. Taj akt - ustav, kao akt vrhovne snage, *lex superior*, jednako treba zaštitu kao i svaki drugi „obični“ zakon, jer jednako kao i svaki drugi pravni akt može biti prekršen. Ostaviti najviši pravni akt bez organizovane i vrhunski profesionalne zaštite, znači rizikovati da se nepoštovanjem naloga koji su u njemu sadržan elokupan pravni i društveni sistem koji su na njemu zasnovani. Ovo je razlog zbog koga postojanje i delovanje ustavnosudske vlasti ne treba razumeti kao „nad vlast“, ili „vlast nad vlastima“, radi uspostavljanja hijerarhije koja podrazumeva podvlašćenost jednih u odnosu na one koji su nadvlašćeni. Odnos ustavnosudske vlasti nad zakonodavnom, izvršnom ili sudskom, treba razumeti isključivo kao odnos koji predstavlja logičan refleks odnosa koji postoji između ustava i zakona, ustava i izvršnog akta - uredbe, ili odnosa ustava i odluka koje donose sudovi primenjujući zakone saglasne ustavu. U meri u

10 Baveći se traženjem izlaza iz krize parlamenta i krize parlamentarizma, M. Petrović navodi da se „lek nalazi u postojećim i poznatim institucionalnim rešenjima“, u koje ubraja „uspostavljanje i razvijanje istinske podele vlasti“ uz definitivno napuštanje „dogme parlamentarne suverenosti“. Konstatujući da je savremena država „osetljiv i ranjiv entitet“ zbog čega mora posedovati „garancije funkcionisanja“, Petrović kao jednu od takvih smatra ustavno sudstvo, koje se, budući da predstavlja pravnog „čuvara ustava“, kao pravno „neutralna vlast“ danas javlja kao toliko rasprostranjen u političkim sistemima „da na njegovo opravdanje nije potrebno trošiti reči“. Ta opšteprihvaćenost ustavnog sudstva „može se objasniti i time što on svoju kasacionu vlast može upotrebiti ne samo protiv parlamenta, nego i mprotiv „neutralne vlasti“, predsednika republike, čime se javlja kao „kontrola kontrole“, kao i mtime što, budući nadležan da zabranjuje protivustavne političke stranke, može da vdeluje preventivno i guši zlo u korenu“. M. Petrović, „Nastanak, razvitak i kriza parlamenta i parlamentarizma“, Arhiv za pravne i društvene nauke, Br.1/1992. Str.80.

kojoj opšte načelo supravnosti u svojim oblicima načela ustavnosti i načela zakonitosti podrazumeva obaveznu i neupitnu saglasnost zakona sa ustavom i izvršnih akata sa relevantnim zakonima i ustavom, kao i obavezu suda da presuđujući donosi odluke zasnovane na važećim zakonima i ustavu, svi akti koje ovi organi donose jesu podložni ustavnosudskoj kontroli u cilju prove- re njihove saglasnosti sa ustavom. Treba podvući da je to jedini i isključivi cilj zbog koga ustavnosudski organi dobijaju ovako snažnu poziciju i moćnu nadležnost, ali jednako tako treba istaći i da su ta pozicija i takva nadležnost nužne, kako bi se važećem ustavu, iz istih razloga kao i važećim zakonima, obezbedila delotvorna zaštita.

Postojanje i delovanje ustavnog sudstva pokazuje da se kao najosetljivije pitanje odnosa, uslovno rečeno, dveju vlasti - zakonodavne i ustavnosudske, vezuje za prirodu organa kojima je njihovo vršenje povereno, za način njihovog izbora, ili sastavljanja i, kao i za preostale dve „vlasti“, izvršnu i sudsku, legitimacijskog osnova kontrole, svojevrsnog nadzora nad radom i odnosa prema donetim aktima, u ovom slučaju zakonima. Pođemo li od činjenice da je zakonodavni organ predstavničko telo koje predstavlja izraz volje građana izražene na opštim, tajnim, neposrednim, demokratskim izborima, dakle organ koji poseduje neposrednu izbornu legitimaciju i predstavlja izraz narodne volje i tvorca samog ustava i svih zakona saglasnih ustavu, opravdano se postavlja pitanje legitimizacije ustavnog sudstva čijim se odlukama akti takvog organa mogu ukidati. Ukoliko je svaki zakon donet poštovanjem zakonodavnih procedura uređenih ustavom izraz suverene volje građana izražene kroz „usta parlamenta“, koji je legitimni tvorac zakonodavne politike, čija posledica su i zakoni koji se donose potrebnim većinama od strane narodnih predstavnika, šta je odluka ustavnog suda kojom se takav zakon obesnažuje, ukidanjem njegovog daljeg života u pravnom sistemu. Je li to svojevrsni „zakon nad zakonima“, odnosno akt kojim se aktivnim učešćem u radu zakonodavca, u suštini, ustavni sud bavi zakonodavstvom? Ovaj pristup nužno nas je doveo do H. Kelsena i njegovog poznatog i čuvenog izraza o ustavnom sudu kao „negativnom zakonodavcu“ („negativer Gesetzgeber“). U načinima sastavljanja ustavnih sudova, ma koliko se ti načini razlikovali od države do države, ne može se naći poistovećivanje sa načinom sastavljanja poslaničkog sastava. Sudije ustavnih sudova obično se biraju od strane parlamentarne većine, predlaganjem u kome učestvuje šef države ili imenovanjem od strane državnog poglavara uz manji ili veći udeo u učešću koji se omogućava sudskoj

vlasti¹¹. Ma koji od tih načina bio u pitanju, u njemu nisu sadržani široko i neposredno izjašnjavanje građana u predlaganju i izboru sudija ustavnog suda, a učinak izvršne vlasti, skoro bez izuzetka, nosi sa sobom i nužne elemente političkog dejstva. Iako je predsednik republike koga građani biraju neposredno zamišljen kao organ politički neutralne vlasti, on ipak jeste organ političke vlasti što sve ukazuje da je svaki izvor nastanka izabranog sudijskog sastava ne samo, u određenoj meri, politički, već i da je posredan. Upravo zbog tog svojstva „posrednog“, treba odgovoriti na pitanje kako je moguće da tako sastavljen organ bude svojim odlukama „nadređen“ neposredno izabranom organu koji predstavlja građane jedne države, izbornu osnovu, u celini. Suština (opšte) prihvaćenosti ovakvog odnosa predstavničkog tela - parlamenta i ustavnog suda leži u činjenici da je ustavni sud stručan i nezavisan organ, u kome visoko profesionalni ugledni pravni stručnjaci za merilo svoga postupanja uzimaju važeći ustav kome su u svome radu lojalni i koga svojim znanjem, profesionalnim i ljudskim integritetom brane, bez osetljivosti na uticaje ma sa koje strane oni dolazili. Teško ostvarivo stanje, ali, nesporno, stanje kome teži, ostvarujući ga sa manje ili više uspeha, svaka savremena demokratska država zasnovana na načelu vladavine prava. Jer, princip vladavine prava jeste nužni preduslov postojanja ustvosudske kontrole pravnih akata.

Nesporno, kao sasvim osoben javlja se odnos ustavnog suda i redovnih sudova¹². Suštinu te osobenosti treba videti u činjenici da je u pitanju odnos

11 Dobre primere predstavljaju rešenja izbora sudija Ustavnog suda Italije, kao i rešenja sadržana u Ustavu Republike Srbije od 2006. godine. O sastavu ustavnih sudova, sa posebnim osvrtom na Ustavni sud Srbije, više kod D. Simović, „Problem politizacije i sastav Ustavnog suda“, Zbornik - Uloga i značaj ustavnog suda u očuvanju vladavine prava, Beograd 2013. str.242 i dalje i O. Vučić, „Novi Ustav Republike Srbije i ustavni sud“, Pravna riječ, Br.10/2007.

12 D. Stojanović i O. Vučić, ističući da „kontrola ustavnosti zakona od strane ustavnog suda uvek dovodi do kontraverzi o granici između prava i politike i mestu ustavnog suda „na preseku prava i politike“ (G. Leibholz), iznose da bi se, nasuprot tome, „činilo da je, na prvi pogled, razgraničenje između nadležnosti redovnih sudova i ustavnog suda manje sporno, nezavisno od toga što ustavni sud može ući u ispitivanje ustavnosti sudskih odluka“. Ovi autori smatraju da je „razlog tome svakako činjenica da se ovde radi o razgraničenju između institucija koje se „uračunavaju“ judikaturi, a ne o razgraničenju između organa potpuno različitih grana vlasti“, te da bi, „načelno, zbog toga trebalo da bude manje spornih pitanja unutar ustavnog sistema podele vlasti, nego kada se ustavni sud posmatra u svetlosti odnosa prema zakonodavnom organu, parlamentu, ili prema organima kojima je povereno vršenje izvršne vlasti. Na kraju, konstatuju da, „mada postojeća promišljanja o ovim pitanjima dobijaju izgled rasprave

dva stručna organa, dveju „vlasti“ koje obe počivaju na pretpostavljenoj visokoj stručnosti svojih delatnika. To znači da se ovde ne „sudaraju“ stav većine ili politika za koju se, legitimno, zalaže većina, sa stavom relativno male grupe koju čine sudije ustavnog suda koje, uz to nisu ni birali građani. Ovde se, jedan prema drugome, odmeravajući se, okreću kvalitet stručnog znanja koje se iskazuje u donetim odlukama čija se valjanost ispituje i koje se mogu ukidanjem staviti van snage sa nalogom da se donesu druge koje ne bi izazivale takav odnos onih koji ih ocenjuju - ustavnog suda. Problem je, dakle, jednako složen kao i kod međusobnog odnosa zakonodavne vlasti, odnosno narodnog predstavničkog organa i ustavnog suda, samo je supstancijalno različit osnov problematizovanja ovog odnosa. Ovde, kod odnosa ustavnog i redovnog pravosuđa, postavlja se u suštini pitanje osporavanja pravničkog znanja i pravničke stručnosti, što se povezuje sa doživljajem ustavnog suda kao instancionog u odnosu na najviši redovni sud u državi. Neretko se ovaj odnos teško prihvata od strane poslanika redovnog sudstva, jer se razume kao negacija nezavisnosti sudske vlasti, neretko i kao najžešći atak na suštinu načela podele vlasti (iz razloga što je sudstvo, bez obzira na stepen harmonizovanja zakonodavne i izvršne vlasti uvek nezavisno u odnosu na obe te vlasti), pa i udar na pravosnažnost odluka koje, kao konačni izraz sudskog nalaza, donose najviše instance redovnog sudstva. U međusobnom odnosu ustavnog i redovnog sudstva, preko ocene odluka redovnih sudova koju, po ovlašćenju ustavotvorca, vrši ustavni sud, ne treba videti neprihvatljivo poricanje nezavisnosti sudske funkcije, niti uspostavljanje hijerarhijskog odnosa u korist ustavnog sudstva u smislu instancionog kontrolora. Ovo poslednje - stvaranje novog, višeg i ustavno nepostojećeg stepena nad vrhovnom sudskom instancom, kao organa koji vrši instancionu kontrolu, bila bi potpuna negacija ne samo položaja redovnog sudstva u ustavnom sistemu, već i grubo narušavanje prirode i ustavnog položaja samog ustavnog sudstva.

Ustavni sud, u funkciji čuvara ustava - ustavnog zaštitnika, jednako kao što mora da štiti važeći ustav od svih kršenja koja su naneta radom i aktima zakonodavne, izvršne ili sudske vlasti, mora biti zaštitnik samih tih vlasti, odnosno organa kojima je ona poverena ustavom, jer bi, u suprotnom, narušavajući

o nesppektakularnoj problematici, ipak, jedva da postoji jedna tako kontraverzno raspravljana tema u ustavnom pravu od kompetencije ustavnog suda na odlučivanje o ustavnoj žalbi izjavljenoj protiv sudske odluke“. D. Stojanović, O. Vučić, „Domašaj ustavnosudskog ispitivanja odluka redovnih sudova u postupku odlučivanja o ustavnim žalbama“, *Pravni život*, Br.14, 2009. str.136-137.

njihovu ustavnu prirodu ili ugrožavajući njihov ustavom uspostavljen položaj, i sam bio u prilici da krši ustav. Postupanjem koje bi predstavljalo narušavanje samostalne pozicije redovnih sudova i ugrožavanjem nezavisnosti sudske vlasti koja je ustanovljena ustavom, ustavni sud bi počinio grubo kršenje ustava kao najviše rangiranog prava, što bi bilo praćeno nesagledivim posledicama. Jednako kao što se ustavni sud bavi zaštitom ustava i načela ustavnosti i zakonitosti, redovni sudovi su nadležni za zaštitu načela zakonitosti, i budući da je njihovo merilo važeći zakon, predstavljaju čuvare pravnog sistema svake države. Kako je za redovno pravosuđe neprihvatljivo izuzeće u postupanju u pogledu pojedinih kršenja važećih zakona koja su počinjena od strane „ekskluzivnih počinitelja“, tako je i za ustavno pravosuđe neprihvatljivo zamisliti izuzimanje od ustavnosudske kontrole akata i radnji kojima je prekršen ustav iz razloga što to čini sudska vlast. Vera u nezavisno, stručno, osposobljeno i u svakom smislu delatno redovno sudstvo ne dovodi se u pitanje samim postojanjem mogućnosti da se rad redovnog sudstva kontroliše. Isti pristup mogao bi se braniti, odnosno osporavati, i u pogledu drugih dveju vlasti, jer ustavnosudsko delovanje jeste univerzalni vid staranja odgovornog, nezavisnog i stručnog organa za poštovanje i pravilnu primenu važećeg ustava.

Danas je kontrola delovanja sudske vlasti postala uz ustavnosudsku kontrolu pravnih normi težišna nadležnost ustavnog suda¹³. Široko je prihvaćena teza da i sudska vlast, jednako kao i druge državne vlasti, može činiti greške, a da je ustavni sud organ koji treba da obezbedi da sve državne funkcije, pa tako i sudska, budu u skladu sa ustavom. Sa svoje strane, zadobijanjem nadležnosti nad sudskom vlašću, ustavni sud je postao sud dostupan najširem krugu subjekata i, što je od posebnog značaja, ta dostupnost je ostvarena u odnosu na obične građane. Obostrani benefiti ostvareni uspostavljanjem ustavnosudske kontrole akata i radnji sudske vlasti suštinski se mogu izraziti kao delotvorna i potpuna zaštita ustavom garantovanih ljudskih prava koju pruža ustavni

13 V. C. Ribičič, *Ljudska prava i ustavna demokratija*, Beograd 2012. str. 112. i dalje, zatim J. Omejec, *O potrebnim promjenama u strukturi hrvatskog ustavnog sudovanja*, Hrvatsko ustavno sudovanje, Zagreb 2009. str.44-45. Oba autora, na primerima enormnog opterećenja ustavnih sudova u svojim zemljama dokazuju stav da je proces izmene fizionomije ustavnih sudova od Kelzenovog ustavnog suda kao negativnog zakonodavca do ustavnog suda o kome piše Heberle (Häberle), smatrajući da su građani sa uvođenjem ustavne žalbe u ustavnim sudovima tako proširene nadležnosti „zaista dobili svoj sud par excellence“, uveliko odmakao i da današnji ustavni sudovi koji u svojoj nadležnosti imaju postupanje po ustavnim žalbama postaju opterećeni jednako kao i niži sudovi redovnog pravosuđa.

sud, što predstavlja snažni element koji garantuje ostvarenje načela vladavine prava. Po opšteusvojenom stavu, ustavno sudstvo, postupajući u odnosu na rad redovnog sudstva, ocenjuje da li je sudski organ poštovao ustavne okvire, unutar kojih se mora kretati i nezavisna sudska vlast, „ostavljajući sudskoj vlasti nedodirnu pravo da preispita i koriguje sopstvenu odluku“. Dakle, ustavni sud ne sudi umesto redovnog suda, ne preuzima njegovu nadležnost, niti, svojim postupanjem rešava sudski spor u meritumu. Držeći se ustavne formule koja uređuje njegov ustavni položaj, prirodu i funkcije, ustavni sud u odnosu na redovno sudstvo ispituje da li se sudska vlast u vršenju svojih ustavom opredeljenih funkcija kretala u okvirima ustava i da li su aktima i radnjama sudske vlasti povređena ili uskraćena ljudska prava garantovana ustavom. Ni više ni manje ne prostire se ustavnosudska vlast nad vlašću redovnog sudstva, nego što to čini u odnosu na druge dve grane vlasti - zakonodavnu i izvršnu, te, samim tim, i ne „ugrožava“, ukoliko se ovaj izraz uopšte može upotrebiti kao odgovarajući, redovno sudstvo i organe koji tu vlast vrše u većoj meri ili na manje dopušten način, od zakonodavca ili izvršnih organa.

U Republici Srbiji je ustavnim rešenjima od 2006. uspostavljena neposredna zaštita ljudskih prava i sloboda. Tada doneti Ustav ojačao je poziciju ustavnog suda izmenjenim načinom izbora sudija, širenjem kruga ovlašćenih predlagača pokretanja ustavnog spora i, u najvećoj meri, širenjem njegovih nadležnosti. Danas je u nadležnosti Ustavnog suda više vrsta sporova koji se pokreću žalbom kao pravnim sredstvom, među kojima je i ustavna žalba¹⁴. Tako je i Ustavni sud Srbije postao organ nadležan za pružanje zaštite u odnosu na sve akte i radnje javnih vlasti¹⁵. Odmah po uspostavljanju ove nadležnosti

14 V. iscrpan prikaz instituta ustavne žalbe po rešenjima važećeg Ustava u Srbiji i, posebno, sprovođenja postupka po ustavnoj žalbi i mera za njenu efikasnu primenu koji su izradile B. Nenadić i K. Manojlović Andrić, Ustavno sudstvo u teoriji i praksi, Zbornik referata sa regionalne konferencije ustavnih sudija, Beograd, 2010. str. 106. i dalje. Od višestrukog značaja za izučavanje ustavne žalbe u radu Ustavnog suda Republike Srbije je rad sudije ovog Suda Katarine Manojlović Andrić, „Postupak i obim ispitivanja ustavne žalbe“, Zbornik - Uloga i značaj ustavnog suda u očuvanju vladavine prava, Beograd 2013. str.161-180.

15 “Ustanovljavajući nadležnost Ustavnog suda da odlučuje o ustavnim žalbama građana, Republika Srbija se priključila krugu evropskih država koje su ustavnosudsku zaštitu jednog od najznačajnijih elemenata vladavine prava - neposrednu ustavnu zaštitu ljudskih prava - kreirale prema načelu da apsolutno svi akti javne vlasti doneti u suverenim formama podležu preispitivanju u odnosu na ustavom garantovana prava i slobode. Kroz ovu nadležnost ustavnog suda najbolje se vidi njegov glavni zadatak da obezbedi vezanost svih aktivnosti javne vlasti za ustav, uključujući institucije pravosudnog sistema. Princip formalne i materijalne superiornosti ustava sada se usmerava ka obezbeđivanju

Ustavnog suda u stručnoj javnosti postavilo se pitanje odnosa između ustavnog i redovnog sudstva¹⁶. Dok je Ustavni sud stao na stanovište da predmet ustavne žalbe mogu biti i sudske odluke, pretežni deo redovnog sudstva imao je drugačiji stav, saglasno kome ustavna žalba nije dozvoljena protiv odluka sudova, već samo protiv akata i radnji organa državne uprave. Argumenti zastupnika ovog stava bili su da je upravo takva praksa u mnogim drugim državama koje imaju ustavno sudstvo, da se prema slovu samog Ustava zaštita ljudskih i manjinskih prava vrši pred redovnim sudovima i da odredbe Ustava isključuju mogućnost vansudske kontrole sudskih odluka koje može preispitivati samo nadležni sud u zakonom propisanom postupku. Kao argument u prilog ovakvog stava redovnog sudstva isticano je i gledište da u Ustavu Srbije sudovi nisu definisani kao državni organi. U napetoj situaciji koja je stvorena uvođenjem ove nove nadležnosti Ustavnog suda sam Ustavni sud je svojim postupanjem po ustavnim žalbama dao odgovore na postavljena pitanja i ostvarenim rezultatima u ovoj oblasti svoga delovanja ne samo umanjio izrečene zebnje i navedene rezerve, već ih je, skoro u potpunosti, otklonio. Pažljivo se odnoseći prema podnošenim ustavnim žalbama Ustavni sud se nije postavio kao superrevizionarna instanca u odnosu na redovno pravosuđe. Takođe, Ustavni sud se klonio da u odnosu na odluke redovnih sudova postupi u svojstvu instancionog suda i, u svakoj prilici koja je to dozvoljavala, konstatovao da se ustavna žalba ne može smatrati pravnim sredstvom kojim se ispituje zakonitost odluka redovnih sudova. Nakratko po uspostavljenom radu na ustavnim žalbama Ustavni sud Republike Srbije dobio je odlične ocene evropskih institucija i ustavna žalba ocenjena je kao delotvorno pravno sredstvo. Ustavni sud je iskazao potrebnu meru sudske uzdržanosti i nije se upuštao u ispitivanje svih pravnih nedostataka sudskih odluka već se ograničavao samo na utvrđivanje postojanja povrede ustavnih prava i sloboda na koje su podnosioci ustavnih žalbi ukazivali. Pri tome, Ustavni sud se nije uzdržavao od aktivnog pristupa kako bi vršeći svoju ustavnu nadležnost postupanjem po ustavnim žalbama ostvario svoju ulogu neposrednog zaštitinika ljudskih prava koja su garantovana ustavom. Takvim svojim aktivnim odnosom u rešavanju

njegovog vrednosnog jezgra - ljudskim i manjinskim pravima i slobodama“. D. Stojanović i O. Vučić, op. cit. str. 139.

16 O brojnim složenim pitanjima koja su se postavila uvođenjem ustavne žalbe u proširenu nadležnost Ustavnog suda u Republici Srbiji donošenjem Ustava od 2006. godine, videti iscrpne analize kod B. Nenadić, „Opšti osvrt na kontrolu ustavnosti sudske vlasti“, Zbornik radova sa Međunarodne konferencije „Položaj i perspektiva ustavnog sudstva“, Beograd 16-18. oktobar 2013. godine, Beograd 2014. str. 105. i dalje.

hiljada ustavnih žalbi koje se godišnje podnesu Ustavni sud Republike Srbije zadobio je poverenje građana, o čemu svedoči kako broj podnetih, tako i broj rešenih ustavnih žalbi. Kako je od jednake važnosti sa prethodno izrečenim, ukazujemo da Ustavni sud Srbije svojim delovanjem po ustavnim žalbama nije umanjio integritet redovnog sudstva, niti je urušio nezavisnu poziciju sudske vlasti. Delujući kao zaštitnik najviše rangiranog prava sadržanog u važećem Ustavu, Ustavni sud je postupao samo na način i u meri u kojoj je bilo osnova za zaštitu ustavom uspostavljenog normativnog okvira.

Prof. dr Olivera Vučić*

CONSTITUTIONAL JUDICIARY AND JUDICIAL POWER - A RELATIONSHIP BASED UPON EUROPEAN STANDARDS -

Summary

From the moment of the establishment of constitutional judiciary a question was put forward concerning the relationship of these newly established state power towards legislative, executive and ordinary judicial power. While the relationship towards people's representative body was the key argument against this new institution during its first years of existence, especially because of the fact that its appearance was tied with a rivalry with the directly elected, legitimate representative of people's will to whom the exclusive right to legislate is given, today the relationship between constitutional and ordinary judiciary is a primarily controversial question. Through the establishment of the jurisdiction of the Constitutional court to decide constitutional appeals of citizens the Republic of Serbia has joined a group of European states, and the practice realised so far testifies undisputably that the Serbian Constitutional court has achieved results in this part of its jurisdiction which do not digress from the European standards of direct human rights protection.

Key words: constitutional judiciary, judicial power, separation of powers, independence, control.

* Olivera Vučić, PhD. Professor of Law, Faculty of Law University of Belgrade. Judge of the Constitutional Court of Serbia. This article is the result of research within the project Perspectives of Implementation of European Standards in the Serbian Legal System (179059), supported by the Ministry of Education, Science and Technological Development of the Republic of Serbia. .