

Др Ирена Пејић, ванредни професор
Правни факултет, Универзитет у Нишу

УДК:342.565.2(417.11)

УСТАВНОСУДСКА КОНТРОЛА И НАДЛЕЖНОСТИ УСТАВНОГ СУДА: УСТАВ СРБИЈЕ 2006*

Апстракт

У раду су анализирани надлежности Уставног суда Србије у правним оквирима које пружа нови српски Устав усвојен 2006. године. У првом делу рада учињен је кратак осврт на позицију уставног суда као гаранта устава, као и на функције овог органа у савременој уставној демократији. У другом делу рада анализирани су уставне надлежности Уставног суда Србије, пре свега надлежност оцене уставности и законитости *in abstracto*, као и нова овлашћења Уставног суда да одлучује по уставним жалбама грађана и оцењује постојање правног основа за утврђивање одговорности шефа државе.

Кључне речи: уставни суд, уставносудска контрола

1. Функционисање уставног суда у савременој демократији

Од настанка уставносудске контроле до данас развијена су два гледишта која сагледавају функцију уставног суда у уставној демократији.⁵¹ Једно гледиште поставља уставни суд у контекст правног поретка и одређује његову улогу са аспекта права. У том контексту уставни суд има положај органа чији је задатак или овлашћење да "прогласи право". Тако се његова основна функција може изједначити са

* Рад је резултат истраживања на пројекту: "Приступ правосудју – инструменти за имплементацију европских стандарда у правни систем Републике Србије" бр. 149043Д који финансира Министарство науке и заштите животне средине Републике Србије.

⁵¹ Политичке и уставне прилике у време „пост-ратовског пораћања“ уставних судова, најпре аустријског (1920. године, који је ре-институционализован 1945), затим Уставног суда у Италији (установљен Уставом 1948, конституисан 1956) и Уставног суда у Немачкој (конституисан 1951, две године након доношења Основног закона), показују неке заједничке карактеристике са приликама у земљама које су деведесетих година раскинуле са социјалистичким моделом уставности и комунистичком политичком оријентацијом. Са малим разликама у односу на аустријски Уставни суд, заједничко обележје у еволуцији првих уставних судова је њихово уздизање из отпора тоталитарним системима и стварање темеља модерне уставне демократије. (Упор. Т. Cole, "Three Constitutional Courts: a Comparison" *The American Political Science Review* Vol. 54, No 4, 1959, p. 966)

ИЗГРАДЊА ПРАВНОГ СИСТЕМА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

оном коју имају носиоци законодавне власти у држави. Има мишљења да уставни суд у правном поретку има позицију трећег дома парламента, чија је функција да потврди акте претходна два дома донете у законодавној процедури.⁵² Друго гледиште полази од функције уставног суда у систему поделе власти ("checks and balances") где је претпостављену равнотежу у односима између три гране власти могуће остварити само уколико свака од њих подлеже одређеном облику контроле. Уставни суд је независан државни орган чији је задатак не само да обезбеди контролу законодавне власти, већ и да спречи сваку злоупотребу и прекорачење овлашћења било ког од органа власти.⁵³ Посматран у политичкој организацији државе, уставни суд представља добар „јавни и политички капитал“⁵⁴ да се избегну различити сукоби између три гране власти, нарочито зато што су представници законодавне и извршне власти подложни променама на периодичним изборима, а што не би смело да буде опасност за функционисање уставносудске контроле и угрожавање независности уставног суда.

Уставни суд игра важну улогу у процесу доношења нормативних аката и креирања политике у држави, где се као стварни актери појављују власт, оличена у законодавној и извршној грани, и политичке партије, оне које партиципирају у влади или чине њену опозицију. Уколико власт, законодавна и извршна, и политичке партије као учесници у вршењу власти, желе да виде своје акте, односно програме преточене у право, они морају да поштују и приклањају се одлукама уставног суда. Овакав правнополитички оквир био би идеалан за успостављање потпуно независног органа и уставносудске контроле посебно у новим демократијама насталим у последњој деценији прошлог века. Са својим коначним и обавезујућим одлукама уставни суд би требало да представља један од параметара стварања и реализације права у уставној држави.⁵⁵

Функционисање уставног суда требало би да помири два захтева у уставној држави: да се успостави посебан чувар правног поретка овлашћен да одлучује искључиво о уставним споровима и да се обезбеди

52 A.Stone, "Complex Coordinate Construction in France and Germany" in C.N.Tate & T.Vallinder (eds.) *The Global Expansion of Judicial Power*, New York: New York University Press, 1995, p. 225

53 Y.Mény & A.Knapp, *Government and Politics in Western Europe: Britain, France, Italy, Germany*, Oxford: Oxford University Press, 1998, p. 329

54 L.Epstein, J.Knight & O.Shvetsova, *op.cit.* p. 127

55 L.Epstein, J.Knight & O.Shvetsova, "The Role of Constitutional Courts in the Establishment and Maintenance of Democratic Systems of Government", *Law & Society Review* Vol. 35, No 1 (2001), p. 124

независност и аутономија уставног суда према његовим политичким партнерима кроз генерални принцип независности судства у уставном систему.⁵⁶ Тако се функција уставног суда развија са циљем да се обезбеди „заштита политичке демократије, као и да развије конзистентно читање устава у свим гранама и на свим нивоима власти“.⁵⁷

Након слома реалсоцијализма и доношења нових грађанских устава у источноевропским државама, Србија је међу првим републикама на простору бивше Југославије донела свој Устав 1990. године. За разлику од неких других посткомунистичких земаља које су по први пут установиле уставни суд, Србија је имала искуство са уставносудском контролом. Овај облик контроле је у домаћем систему постојао у форми *ex post* апстрактне контроле уставности коју обавља посебан и независан уставни орган у лику Уставног суда.⁵⁸ Успостављена судска контрола припада моделу тзв. централизоване судске контроле уставности и законитости, коју примењују европски уставни системи, и то као апстрактна и накнадна контрола сачињена по узору на аустријски модел и Келзенову теорију о уставном суду као „чувару устава“.⁵⁹

56 A.T.von Mehren, "Constitutionalism in Germany – The First Decision of the New Constitutional Court", *The American Journal of Comparative Law* Vol. 1, No.1-2 (1952), pp. 70-94

57 D.P.Kommers, *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, Durham and London: Duke University Press, 1989, p. 1

58 Данас је систем уставносудске контроле преовлађујући у земљама чланицама Европске уније. Од 27 земаља чланица Европске уније чак 18 земаља примењује форму уставносудске контроле: Аустрија, Белгија, Француска (Уставни савет врши претходну контролу уставности, али се може сврстати у континентални модел), Немачка, Италија, Португалија, Шпанија, Кипар, Чешка, Мађарска, Летонија, Литванија, Малта, Пољска, Словачка, Словенија, Бугарска и Румунија. Осим тога, уставносудска контрола установљена је и у Русији, Белорусији, Украјини, Хрватској, Босни и Херцеговини, Македонији и Црној Гори.

59 Модел судске контроле заступљен у Европи има обележја „централизоване контроле“ коју обављају искључиво уставни судови, за разлику од америчког типа „децентрализоване контроле“ коју обављају сви редовни судови. „Централизована контрола“ произилази из „дуалистичке“ судске структуре, коју чине: редовни судови и уставни судови. За разлику од овог, „децентрализовани“ модел је структуриран монистички, као у САД где судска грана власти јединствено остварује обе функције, редовну судску и уставносудску. (Упор. A.Lijphart, *Patterns of Democracy: Government Forms and Performance in Thirty-Six Countries*, London: Yale University Press, 1999, pp. 225-230; V.F.Comella, "The Consequences of Centralizing Constitutional Review in a Special Court: Some Thoughts on Judicial Activism", *Texas Law Review* Vol. 82 (2004) p. 1705; A.Bradley, "The relation between law and facts in case-law and the limits of investigation of law and facts in constitutional law" (report) in *Law and Fact in Constitutional Jurisprudence (International Conference)*, Vilnius, Lithuania, 2005, pp. 1-14)

2. Уставносудска контрола у Уставу Србије 2006

Доношењем новог Устава Србије 2006. године уставносудска контрола је добила шири простор у уставним одредбама са увећаним надлежностима и измењеном процедуром за именовање чланова уставног суда. Дакле, прва претпоставка за успостављање ефективне уставносудске контроле је испуњена.⁶⁰ Проширење круга надлежности требало би да обезбеди да овај орган добије позицију истинског гаранта устава у још увек младој српској демократији.⁶¹ Основна надлежност Уставног суда Србије је апстрактна контрола уставности и законитости. Искуство Уставног суда у области апстрактне контроле уставности у домаћем систему постоји и у овом процесу Уставни суд поступа као тзв. негативни законодавац.

Нови Устав Србије проширује правни оквир за утврђивање уставности у процесу уставносудске контроле увођењем основа за мерило уставности у облику општеприхваћених правила међународног права и међународних уговора (чл. 167). То произилази из уставом утврђене хијерархије нормативних аката у јединственом правном поретку Републике Србије чији су саставни део потврђени међународни уговори и општеприхваћена правила међународног права.⁶² Остаје, међутим, отворено питање утврђивања и испуњавања неких генералних уставних принципа чија демократска садржина није прецизно утврђена, а не постоји ни довољно дуга уставна и политичка пракса која би помогла у њиховом решавању. Тако се може десити да Уставни суд у апстрактној оцени уставности буде суочен са проблемом да ли је један уставни спор увек и само аутентично правни или он у себи садржи елементе политичког спора. У недавној прошлости то се десило 2003. године приликом оцене уставности Изборног закона у одредби о престанку мандата народних посланика.⁶³ Оценом уставности закона Уставни суд је том приликом

60 Осим ове претпоставке, М.Пајванчић истиче још две: "да постоји уставни идентитет заједнице" и "да постоји спремност свих актера политичке заједнице". М.Пајванчић, Србија између устава и уставности, Београд: Хелсиншки одбор за људска права у Србији, 2005, стр. 16-17

61 О легитимности уставног судства видети: П.Николић, "Нужност и легитимност уставног судства у демократским системима", Правни живот бр. 12, 1995, стр. 177-184

62 Чл. 194 ст. 5 Устава гласи: „Закони и други општи акти у Републици Србији не смеју бити у супротности са потврђеним међународним уговорима и општеприхваћеним правилима међународног права.“

63 Одлука Уставног суда Републике Србије ИУ бр. 197/02, Сл. Гласник РС 57/2003

пружио „ново читање“ тада важећег Устава и прогласио демократски принцип слободног посланичког мандата.⁶⁴

У области апстрактне контроле Уставни суд доноси одлуке којима укида неуставан или незаконит нормативни акт, односно, његова одлука делује од тренутка њеног објављивања у службеном гласилу (*ex nunc*). Ретроактивно дејство одлука Уставног суда у области апстрактне контроле није примењено, што је добро решење јер би правило „једном неуставан заувек неуставан акт“ могло да изазове хаос у правном поретку и несигурност свих субјеката права.⁶⁵

Апстрактној контроли уставности додата су овлашћења суда да оцењује уставност потврђених међународних уговора, као и да оцењује сагласност осталих нормативних аката са општеприхваћеним правилима међународног права и потврђеним међународним уговорима. Нова надлежност Уставног суда произашла је из монистичког концепта о односу унутрашњег и међународног права, јер „потврђени међународни уговори и општеприхваћена правила међународног права део су правног поретка Републике Србије“. У хијерархији нормативних аката потврђени међународни уговори налазе се одмах испод Устава, јер они „не смеју бити у супротности са Уставом“ (чл. 194. ст. 4 Устава). Установљена надлежност Уставног суда може да отвори проблеме у погледу уставног и политичког капацитета органа извршне власт да закључују међународне споразуме. Овај тип судске контроле уставности уноси висок степен

64 Уставни спорови имају претежно „аутентично“ правно значење, али се не могу оспорити њихове политичке импликације или последице. С обзиром на уставне спорове, који су били решавани у пракси Уставног суда Србије последњих година, јасно је да су они захтевали „ново читање“ устава и уставних принципа у погледу граница и овлашћења којима располажу носиоци власти (све три гране и на свим нивоима власти, од централне до локалних власти). Зато данас можемо упасти у замку објашњавајући улогу уставног суда у домаћем систему, јер је у првој декади било примера да (благо речено) Уставни суд покаже "крајњу уздржљивост и бојажљивост пред ауторитетом скупштинске већине" (К.Чавошки). Уставносудску контролу не треба изоловати из система поделе власти, јер улога уставног суда сублимира и ову димензију. Међутим, то не значи подређеност политичким ауторитетима, већ потребу да се исти ауторитети "потчине" праву и да се обезбеди функционисање уставне и политичке демократије са очувањем равнотеже у уставном систему.

(О деловању Уставног суда Србије у првој деценији након доношења Устава видети: К.Чавошки, "Бојажљивост Уставног суда Србије", Правни живот, бр. 5-6, 1993, стр. 596; С.Вучетић, "Однос правног и политичког карактера контроле уставности закона", Правни живот, бр. 12, 1995, стр. 201-215)

65 Упор. Brünneck, W.R.v. "Admonitory Functions of Constitutional Courts – Germany: The Federal Constitutional Court", The American Journal of Comparative Law Vol. 20, No.3. (1972), p. 391

ИЗГРАДЊА ПРАВНОГ СИСТЕМА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

неизвесности код уговорних страна, како у току преговарања тако и приликом закључивања међународних уговора.

Питање које се отвара тиче се накнадне и апстрактне контроле уставности закључених и законом потврђених међународних уговора. У упоредној уставносудској пракси овај облик контроле уставности (*ex post* контрола) није уобичајен када се ради о међународним уговорима. Уставни савет Француске, на пример, ову надлежност реализује у претходној контроли уставности што представља део општег концепта претходне контроле у овом уставном систему. Са друге стране, европске државе које су успоставиле уставносудску контролу као облик накнадне контроле уставности, предвиђају неке форме претходног преиспитивања уставности, односно, временски ову контролу лоцирају на период пре потврђивања самог уговора.⁶⁶

Да се ова надлежност Уставног суда не би окренула против функције уставносудске контроле и утврђене хијерархије домаћих и међународних општих правних аката, модус за решење проблема могао би се пронаћи у самом Уставу Србије 2006. Уставни суд би могао да одлучује о уставности ових аката у поступку предвиђеном за „оцену уставности закона пре његовог ступања на снагу“ (чл. 169 ст. 1 Устава). Уколико се овај поступак примени и на међународни уговор, онда би у поступку потврђивања било допуштено да Уставни суд оцени уставност међународног уговора који је законом потврђен у Народној скупштини, али још увек није проглашен указом председника Републике. Текст споразума је интегрални део закона о потврђивању, па он тако може бити предмет оцене уставности како у формалном тако и у материјалном смислу, односно, он може бити предмет Уставом предвиђене претходне контроле уставности.

Осим накнадне контроле уставности, по први пут у српском уставном систему појављује се поменути модел претходне контроле уставности закона.⁶⁷ Закони који су изгласани у Народној скупштини могу

⁶⁶ Тако Устав Португала 1976 (чл. 278 ст. 1) предвиђа да Уставни суд одлучује о уставности закона о потврђивању међународног уговора пре потписивања указа о његовом проглашењу од стране председника Републике.

⁶⁷ Слично решење садржано је у Уставу Румуније 1991 (чл. 145 ст. 1), који допушта поступање Уставног суда у тзв. међуфази, односно, након изгласавања закона у парламенту а пре него што је он потписан од стране шефа државе. Међутим, када овај Уставни суд оцени закон у тој фази неуставним он се враћа парламенту на поновну дебату. Уколико оба парламентарна дома усвоје исти закон већином од две трећине посланика закон ће ступити на снагу. То значи да је у односима парламента и Уставног суда успостављена узајамност

бити предмет уставносудске контроле пре него што буду проглашени указом председника Републике.⁶⁸ Ова комбинација модела претходне и накнадне контроле може дати позитивне ефекте у будућности, али она садржи и једну замку. Тако, закон „чија је усклађеност са Уставом утврђена пре његовог ступања на снагу“ не може више да буде предмет уставносудске контроле.⁶⁹ Представници одређених парламентарних група могу да користе овај облик уставносудске контроле на начин да заштите „свој“ предлог од интервенције или контроле у будућности, односно, након проглашења и ступања закона на снагу. Олакшавајућа је околност да је претходни поступак профилисан као хитан поступак, односно временски ограничен на седам дана и мале су могућности, техничке и професионалне, да овај облик контроле буде предмет злоупотребе. У сваком случају, уколико закон буде проглашен „пре доношења одлуке о уставности“ (чл. 169. ст. 3) Уставни суд може да настави са поступком *ex post* апстрактне контроле уставности, што значи да је у овом случају примењено правило *ex officio* вођења поступка уставносудске контроле.

У погледу ове новине (комбинација претходне и накнадне контроле) изостало је детаљно уставно уређење правних последица које уставносудска одлука изазива у процесу претходне контроле уставности. Ако је циљ контроле да Уставни суд указује законодавцу на неуставност закона, онда је било пожељно оставити Уставном суду више времена од једне недеље, колико је Уставом предвиђено, за спровођење поступка контроле. Са дужим временским роком у погледу претходног испитивања уставности акта који није ступио на снагу одлука Уставног суда би могла да изазове парламентарну расправу и накнадну могућност да Народна скупштина отклони неуставност закона. Без овога уставно решење је остало недоречено, а парламент је и даље у позицији да одлучује по својој политичкој процени, тј. процени парламентарне већине, док је Суду остављено да у накнадном поступку контроле касира или укида неуставне акте парламента.

Најзначајнија новина је увођење уставне жалбе у систем заштите уставом гарантованих права и слобода. Уставна жалба гарантује

контроле, која укључује сувереност парламента у погледу законодавне надлежности. Слично овом је решење садржано у Уставу Португала 1976 (чл. 279 ст. 2).

68 Чл. 169. ст. 1. Устава 2006. гласи: „На захтев најмање једне трећине народних посланика, Уставни суд је дужан да у року од седам дана оцени уставност закона који је изгласан, а указом још није проглашен.“

69 Чл. 169. ст. 4. Устава 2006. гласи: „Поступак за оцену уставности не може бити покренут против закона чија је усклађеност са Уставом утврђена пре његовог ступања на снагу“.

грађанима право да се директно обраћају Уставном суду ако су њихова права повређена појединачним актом или радњом државних органа и организација које врше јавна овлашћења.⁷⁰ Да би се остварила ефективна заштита, као и да Суд не би био затрпан захтевима по којима не може квалитетно да одговори, допунски услов за улагање уставне жалбе је да су исцрпљена или нису предвиђена друга правна средства за њихову заштиту. У овом случају Суд поступа као специјална и највиша судска инстанца одлучујући по жалбама грађана по принципу *inter partes*, што представља изузетак у погледу функције Уставног суда да одлучује *erga omnes*.⁷¹ Надлежност Уставног суда да одлучује о уставној жалби представља истовремено могућност да се функција уставносудске контроле испољи као „позитивна“ функција. Уставном суду се у овом случају отвара могућност тумачења уставом гарантованих права и попуњавања њихове позитивне садржине, док је у случајевима апстрактне контроле истакнута функција уставног суда као „негативног законодавца“.⁷²

Уставна жалба гарантована је и колективитетима, као што су јединице локалне самоуправе и покрајинске аутономије, које располажу правом да се жале ако се појединачним актом или радњом државног органа, покрајинског или органа локалне самоуправе нарушава "вршење надлежности" општине или аутономне покрајине. Осим тога, они располажу правом да покрећу поступак апстрактне контроле уставности када је законским или неким другим општим актом централних органа повређено право на локалну самоуправу и покрајинску аутономију. На овај начин, Уставни суд би требало да обезбеди принцип децентрализације, као и да решава компетенционе спорове између централних органа и органа аутономне покрајине, тј. локалне самоуправе.

70 Опширније о заштити основних права човека пред уставним судом видети: Д.Стојановић, "Уставно судство и заштита права и слобода човека и грађанина", Правни живот бр. 12, 1995, стр. 185-199

71 Ова надлежност Уставног суда могла би се назвати оценом „микро-уставности“ („the review of micro-constitutionality“). (Упор. G.Harutyunyan & A.Mavcic, *Constitutional Review and its Development in the Modern World: a Comparative Constitutional Analysis*, Yerevan-Ljubljana, 1999, p. 157)

72 У том контексту може се навести Келзеново виђење (1942) уставног суда који функционише у области апстрактне контроле уставности као "негативни законодавац" ("negative legislator"), док је функција "позитивног законодавца" препуштена парламенту. (Цитирано према: R.Hague & M.Harrop, *Comparative Government and Politics: an Introduction*, Palgrave Macmillan, 2004, p. 214)

Очекивана улога Уставног суда може да се развије само ако његове одлуке буду поштоване и спроведене. Проблем спровођења одлука уставног суда остаје отворен, јер његове одлуке не зависе само од органа надлежног за њихово спровођење већ и од политичког окружења, као и свести о важности и значају уставносудске одлуке. Правна формулација уставне одредбе да је „свако дужан да поштује и извршава одлуку Уставног суда“ (чл. 171 ст. 1) пружа само апстрактно широке гаранције у односу на претходно уставно решење које је предвиђало да, у случају потребе, Влада обезбеђује извршење одлуке Уставног суда (чл. 129 ст. 3 Устава РС 1990). Ново уставно решење је, у најмању руку, слабо да пружи озбиљне правне гаранције у погледу спровођења уставносудске одлуке. Док су одлуке парламента и владе подвргнуте посебном режиму правне заштите и грађани су дужни да се придржавају ових одлука, код уставног суда ствари стоје другачије. Одлука уставног суда има дејство према свима (*erga omnes*), али је она првенствено усмерена на носиоце власти. Они могу, што се у домаћем систему често дешавало, да донесу нови закон или други нормативни акт којим ће заобићи уставносудску одлуку и тако умањити значај функције уставног суда.

Осим надлежности побројаних у одељку о Уставном суду (Шести део Устава), Уставни суд располаже и другим надлежностима у складу са Уставом. Уставни суд одлучује о постојању повреде Устава од стране председника Републике,⁷³ на основу поступка за разрешење шефа државе који је покренула Народна скупштина на предлог једне трећине народних посланика (чл. 118 Устава). Коначну одлуку о разрешењу доноси Народна скупштина двотрећинском већином. Уставом уређени поступак разрешења председника Републике не упућује експлицитно на обавезу Народне скупштине да уставносудску одлуку уважи. Суд је само дужан да, најкасније у року од 45 дана по покренутом поступку за разрешење, одлучи о постојању повреде Устава. Са друге стране, „председник

⁷³ Ова надлежност уставног суда позната је у европским системима који традиционално примењују уставносудску контролу. У неким од њих установљена је надлежност уставног суда да одлучује о кривичној одговорности других високих државних функционера, као што су министри. Утврђивање основа правне одговорности министара поверена је уставном суду у Немачкој, Аустрији и Италији. Уставни суд Аустрије изриче санкције против највиших државних функционера за законске повреде или кривична дела, која произилазе из њихове службене активности (чл. 142 Устава). Ова надлежност уставног суда простире се и на остале високе државне, савезне и земаљске функционере, као и представнике у органима Европске уније. До сада се овај правни институт у пракси појављивао једино када су у питању земаљски, а не и савезни функционери. (Gekürzte Wiedergabe des Kapitels "Der Verfassungsgerichtshof" aus Adamovich-Funk-Holzinger, Österreichisches Staatsrecht, Springer-Verlag, Wien New York, Bd. 2, 1998)

ИЗГРАДЊА ПРАВНОГ СИСТЕМА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Републике разрешава се због повреде Устава, одлуком Народне скупштине, гласовима најмање две трећине народних посланика“ (чл. 118 ст. 1 Устава). Реч је о кривичноправној одговорности високог државног функционера за кривично дело „повреде Устава“ чије биће није утврђено, док је скупштинској (политичкој) већини препуштено да коначно одлучи о разрешењу. Дакле, поступак разрешења подлеже процедури утврђивања основа правне одговорности за повреду Устава од стране Уставног суда, са једне стране, и изрицања правне санкције у облику разрешења на основу политичке одлуке парламентарне већине, са друге стране.

Надлежност Уставног суда у овом случају могла би се поставити као неспорна у парламентарној републици са свим елементима рационализације парламентаризма који су унети у нови Устав Републике Србије.⁷⁴ Мада је примарна улога Уставног суда да „прогласи право“ са нивоа примене принципа уставности и законитости, Уставни суд је укључен и у инструменте политичке равнотеже (checks and balances) са двоструким задатком: да обезбеди поштовање вредности изражених у уставу и да спречи уставне органе у покушају да прекораче успостављене границе њихове моћи.⁷⁵ Међутим, биће самог кривичног дела (повреда устава) није прецизно утврђено и оно оставља простора да се његова садржина попуни одређеним политичким елементима.⁷⁶ У систему

74 У земље које ову надлежност додељују Уставном суду спадају: Немачка (чл.61 Устава Немачке 1949), Аустрија (чл.142 Устава Аустрије 1929) и Италија (чл.134 Устава Италије 1948). Утврђивање одговорности шефа државе као надлежност уставног суда установљена је и у великом броју земаља Источне Европе: Бугарска (чл. 97 Устава 1991), Хрватска (чл.104 Устава 1990), Мађарска (чл.31А Устава 1949), Македонија (чл.87 Устава 1991), Словачка (чл.107 Устава 1992), Словенија (чл.108 Устава 1991) и Чешка Република (чл.65 Устава 1992). У неким од ових земаља председник је непосредно изабран од стране грађана (Бугарска, Хрватска, Словенија), док је у другим системима примењен модел тзв. парламентарног председника (Мађарска, Словачка, Чешка). (Упор. J.Gicquel, Droit constitutionnel et institutions politiques (15^e Édition), Paris, 1997. p. 376; M.Lesage, Constitutions d'Europe centrale, orientale et balte (DF), Paris, 1995, p. 20)

75 Y.Mény & A.Knapp, Government and Politics in Western Europe: Britain, France, Italy, Germany, Oxford: Oxford University Press, 1998, p. 329

76 Кривична дела везана за обављање председничке функције немају, осим уставног утемељења, одговарајућу разраду у кривичним законима. Зато на одређивање позитивне садржине инкриминисаних радњи утиче став правне теорије или чак политички став органа надлежног за утврђивање кривичне одговорности. Правна непрецизност и неодређеност често доводе до тога да се пропис о кривичној одговорности искористи или преформулише у основ политичке одговорности шефа државе. У француској правној теорији развила су се различита гледишта о томе шта чини садржину инкриминисаног дела „велеиздаје“ које председник изврши током обављања своје функције. Има мишљења да се под државном издајом може схватити сваки озбиљнији пропуст приликом испуњавања председникових обавеза, као, на пример, крупније грешке шефа државе или незаконито вршење члана 16.

независног и објективног судства са уставним гаранцијама, утврђивање кривичне одговорности шефа државе може довести у конфликт стручно одмеравање, са једне стране, и попуњавање правнополитичке садржине уставом утврђеног основа за правну одговорност шефа државе, са друге стране. У случају правне одговорности шефа државе за кривично дело „повреде устава“ које он изврши у току обављања своје функције, Уставни суд би требало да оствари обе стране своје функције, правнополитичку и судску: да обезбеди равнотежу у односима између носилаца власти и да стручно одмери постојање основа правне одговорности, чиме би се искључила могућност коришћења овог правног инструмента у политичке сврхе.

3. Закључна разматрања

Неопходно време за демократску транзицију у Србији је „исцурело“, а стандарди уставне демократије постављени су као иманентан услов за преговарање о приступању Европској унији. С обзиром да је Уставни суд Србије последњих година показао правни и професионални капацитет да одлучује о уставним стандардима у области поделе власти, неопходно је у јако кратком року отворити претпоставке да Суд буде активно укључен у област заштите основних права грађана. Нови Устав Србије (2006) отворио је формалне претпоставке за уставну жалбу, које нису биле предвиђене претходним уставним актом Републике Србије. У овој области се може очекивати активна улога Уставног суда, јер је то предуслов за стицање поверења код грађана у погледу уставом прокламованих основних права.⁷⁷

Следећи озбиљан задатак у реализацији уставносудске контроле превазилази строге националне оквире. У поступку европске интеграције Уставни суд ће бити активан учесник у имплементацији и хармонизацији правног поретка Србије са правом Европске уније. Пред уставне судове земаља чланица Уније, нарочито нових, постављени су значајни задаци у погледу усаглашавања националног законодавства са правом Уније, заштитите основних права и примене Европске конвенције о заштити

Устава, који се односи на његова овлашћења у ванредним околностима. Тумачење и садржинско одређивање дела „велеиздаја“ наводи на несумњиву везу политике и права. M.Duverger је написао: "Реч је о политичком преступу, који се састоји у злоупотреби дужности путем радњи противних Уставу и вишим интересима државе." (M.Duverger, *Le système politique français*, Paris, 1985, p 254)

⁷⁷ Видети: International Conference "Role of the Constitution in Building a State Governed by the Rule of Law" (report), European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), Baku, Azerbaijan, 2005

ИЗГРАДЊА ПРАВНОГ СИСТЕМА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

људских права и основних слобода, као и преношења одређених надлежности са нивоа националних власти на ниво органа Уније. То захтева сталну сарадњу између националних судова (уставних и редовних судова који се баве уставносудском контролом), Европског суда правде и Европског суда за људска права.⁷⁸

Уколико се у свом развоју Уставни суд брзо не ослободи елементарних питања у погледу арбитража између различитих носилаца власти и успостављања равнотеже у подели власти, не може се очекивати да уставносудска заштита буде ефикасна на овом трећем претпостављеном и очекиваном нивоу контроле. Услов да би се томе приступило је не само да су решени елементарни спорови у области поделе власти, већ и да је успостављен ефикасан механизам уставносудске заштите основних права грађана, са применом уставне жалбе и потенцијално индивидуалних петиција грађана на уставност закона. На овај начин била би остварена уставна гаранција једнакости грађана пред законом у погледу отвореног приступа уставном суду и другим уставним органима.

⁷⁸ Видети: International Conference "The Position of Constitutional Courts following Integration into the European Union" (report), European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), Bled, Slovenia, 2004

Dr. Irena Pejić, LL.D
Associate Professor
Faculty of Law, University of Niš

**CONSTITUTIONAL REVIEW AND THE AUTHORITIES OF
THE CONSTITUTIONAL COURT: THE CONSTITUTION OF SERBIA
2006**

Summary

The constitutional court has a very important role in the protection of constitutional democracy. Whereas the constitution provides a normative framework for the operation of the constitutional system, the constitutional court has an active role in achieving and implementing the principles of constitutional democracy. The constitutional court performs this function in collaboration with all participants in the legal and political system. Although the constitutional review in Serbia did exist in the period of the socialist constitutionality, as well as in the first Serbian Constitution (1990), the new Serbian Constitution of 2006 provides a wider legal framework for the operation of the constitutional court.

This paper is structured in two parts. In the first part, the author observes the position of the constitutional court as a safeguard of the constitution, including its modus operandi in a contemporary constitutional democracy. In the second part, the author analyses the powers of the Constitutional Court of Serbia within the legal framework provided by the new Serbian Constitution, primarily including the authority to rule on constitutionality and legality in abstracto but also regarding the new authorities of the Constitutional Court to decide on constitutional complaints submitted by citizens and review the legal grounds for establishing the accountability of the head of state. Expanding the scope of authorities of the Constitutional Court should enable that this body of authority attain the position of a genuine safeguard of the Constitution in the young Serbian democracy. The basic authority of the Constitutional Court in respect of providing an abstract control of constitutionality and legality has been expanded in compliance with the hierarchy of legal acts in the legal system of the Republic of Serbia, as envisaged in the Constitution. The universally accepted international law rules and the ratified international agreements are part of the unified legal order; in the hierarchy of legal acts, they come immediately after the Constitution.

ИЗГРАДЊА ПРАВНОГ СИСТЕМА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

The presumed function of the Constitutional Court and a full exercise of its constitutional authorities may be developed only if the Constitutional Court decisions are observed and implemented. However, the problem of implementing the constitutional court decisions remains open because it does not depend merely on the statutory regulation on the execution of these decisions. As the Serbian constitutional system operates on a generalized legal formulation without specifying a competent body of authority, the observance and the implementation the constitutional court decisions will greatly depend on the political awareness of the relevance and significance of constitutional judicial control in preserving the constitutional democracy. The parliamentary and governmental decisions are subject to a special regime of legal protection, and the citizens are obliged to observe them. However, the situation is quite different with the Constitutional Court decisions. Despite the fact that a constitutional court decision has an erga omnes effect, it is primarily aimed at the authorities in power. In turn, the authorities may pass a new act of parliament or some other normative act contrary to the constitutional court decision and, thus, diminish the significance of the constitutional court control, which has already happened in the domestic legal system.

Key words: Constitutional Court, constitutional judicial control

