

Mr Milica Anđelić, Podgorica

Doktorand Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu

VLADAVINA PRAVA IZMEĐU ZAKONA I PRAKSE: IMPLIKACIJE NEPOVJERENJA GRAĐANA U CRNOGORSKO PRAVOSUĐE

U ovom radu autor se bavi izazovom sukoba interesa i korupcije za ostvarenje ideala vladavine prava, kao i istraživanjem implikacija prisustva korupcije za efikasnost cjelokupnog pravosudnog sistema. Iako države, kao što je Crna Gora, relativno uspješno jačaju svoje tehničke i organizacione kapacitete u domenu pravosuđa, one su suočene sa nizom izazova. Naime, izraženi politički pritisci kao i nedostatak integriteta zaslužni su što pravosuđe često ne ispunjava ustavne i zakonske nadležnosti. Država i samo pravosuđe suočavaju se sa problemom poljuljanog povjerenja građana. Paradoksalno, iako se usvajaju harmonizovani zakoni sa tekovinama EU, ovakvi napori su potkopani problemom korupcije, koja utiče na rast nepovjerenja građana. U radu se želi prikazati da se korupcija ne odražava samo na ugrožavanje vladavine prava, već se uopšte odražava na demokratiju i ljudska prava, doprinosi ugrožavanju pravednosti kao i ostvarenja socijalne pravde. U takvim uslovima, sa rastom nepovjerenja građana u pravosudne organe, indirektno se podstiče korupcija, a građani zauzimaju apatičan odnos prema nepravdi.

Ključne riječi: Vladavina prava; Nepovjerenje u pravosudni sistem; Korupcija; Demokratske tekovine; Sukob interesa.

Iustitia regnorum fundamentum.

(Lat. „Pravednost je osnova vladavine“.)

1. VAŽNOST VLADAVINE PRAVA ZA JEDNO DRUŠTVO

1.1. O pojmu vladavine prava

Vladavina prava predstavlja najviši ideal jednog društva koje želi biti pravedno. Pored vladavine prava, možda jednak značaj ima i koncept ustavne vladavine. Dakle, u ovom dijelu se vrše razmatranja o konceptu vladavine prava

Milica Anđelić, milicaandjelic4@gmail.com.

i ustavne vladavine, kao o specifičnom sistemu koji se bazira na principima vladavine prava i konstitucionalizma, odnosno riječ je o pravnom sistemu koji se bazira na poštovanju zakona, a ne pokoravanju ljudima. Filozofija vladavine prava se izvodi iz misije prava, koja se odnosi na tendenciju da se „osigura kvalitetan sveoukupan društveni razvoj, čijim će se oblikovanjem obezbijediti (pod)jednaki izgledi za sve ljude i krajeve“.¹ Pravna načela, posmatrana kao osnovna pravila i rukovodeće ideje i kao sistem određenih vrijednosti, ciljeva i ideja, predstavljaju integralni dio kako unutrašnjeg tako i međunarodnog prava.

Vladavina prava se, sa jedne strane, percipira kao svojevrsni vrijednosno ispunjeni, prije svega, materijalni pojam, odnosno političko načelo. Sa druge strane se, pojmovno, država određuje kao pojam koji je više formalan, izveden iz pravnog pozitivizma (označava pravno načelo).²

U ovom radu polazi se od teze da postoji visok stepen korelacije između vladavine prava i pravne države, što je i stav nekih drugih autora kao što su Lauc.³ Ovakav stav se zastupa iz razloga što pravna država pretpostavlja poštovanje vladavine prava. U tom kontekstu može se usvojiti stav u SAD da je „sposobnost tog načela da bude vodeće načelo pojedinca i naroda u realizaciji respektivnih ciljeva, da osigura efikasnost pri ostvarivanju saglasnosti, stabilnosti i supremacije u odnosu na državne službenike te da bude instrument nezavisne sudske vlasti“.⁴

U okviru *Fullerovog* kataloga osnovnih specifičnosti vladavine prava ističu se uslovi:⁵

1. da pravo bude opšte,
2. svima dostupno,
3. da ne djeluje unazad,
4. da bude razumljivo,
5. konzistentno,
6. stabilno,
7. da ga je moguće implementirati,
8. da ga je moguće slijediti.

Može se reći da se vladavina prava ne odnosi samo na formalno ispunjenje zahtjeva implementacije pravnih instrumenata, već je riječ i o vladavini pravde i zaštiti svakog pojedinca u društvu koji se štite od pretjerane moći onih koji se nalaze na vlasti.

Neophodno je razlikovati formalni i materijalni aspekt vladavine prava. Formalni aspekt se odnosi na proceduralnu ulogu vladavine prava, gdje se ona pojavljuje kao ključna za efikasnost pravnog poretka i svodi se na formalno regulisanje pravila u propisima, a pritom se ne razmatra sama sadržina propisa. Dakle, formalno shvatanje vladavine prava podrazumijeva razumijevanje prava

kao „prava pravila“.⁶ Dakle, prema formalnoj strani vladavini prava, pojedincima bi trebali biti u saznanju koja su pravila napisana kako bi mogli izvršiti usklađivanje vlastitog ponašanja prema smjernicama iz pravila. To znači da je u tom slučaju veoma važna predvidljivost i sigurnost za pravne učesnike. „Predstavnici formalnog koncepta vladavine prava dominantno su usmjereni na instrumentalna ograničenja ponašanja državne vlasti“.⁷ To dalje znači da vladavina prava treba biti usmjerena na obezbjeđenje okolnosti i ambijenta koji će doprinijeti unapređenju kako autonomije, tako i dostojanstva pojedinca, pritom dopuštajući individua da bez ograničenja iskazuju i ostvaruju svoje mišljenje, osjećaje, djelovanje i slično. U tom kontekstu se tradicionalni pristup percipiranja vladavine prava može podvesti na to da zakonodavac bude ograničen ustavnim normama, kao i da upravna ili izvršna vlast budu ograničeni pozitivnim pravom.

1.2. Postepeno teorijsko razdvajanje instituta pravne države i vladavine prava – istorijski osvrt

Može se reći da su specifične istorijske okolnosti u srednjem vijeku označile svojevrsnu razdjelnu tačku koja je doprinijela kasnije nastalim doktrinama pravne države i vladavine prava. Primjera radi, u okviru srednjovjekovne Njemačke nije bilo uslova ni da se razviju naznake ideje pravne države, budući da je riječ o periodu koji karakteriše feudalna rasparčanost s jedne strane, kao i apsolutistički oblik vladavine u kneževinama koje su imale udjela u vlasti. Pritom, nije bilo naznaka koncepta koji bi asocijali na pravnu državu, iako postoji stav nekih autora da je bilo ovih naznaka u običajnom germanskom pravu kroz koncept prava na otpor prema vladaru ukoliko bi on kršio određena pravila.

Mogao bi se izvesti zaključak da je u Njemačkoj koncept pravne države nastao u devetnaestom vijeku i njega treba shvatiti kao *ex machina* kad je riječ o njemačkoj tradiciji. U slučaju Evrope, nakon Francuske buržoaske revolucije dominirala je doktrina prema kojoj se nije preporučivalo da ocjenjivanje ustavnosti bude povjereno bilo kakvom sudskom organu. Dolazi do zaokreta u Austriji i to 1920. godine kada je Ustavom ove zemlje integrisana kontrola ustavnosti zakona, a koja je vršena od strane posebnog ustavnog suda.⁸ Kao idejni tvorac ovog pravnog rješenja se ističe poznati teoretičar Hans Kelzen. Na ovaj način je došlo do preovladanja koncepta da se „prioritet ustava nad zakonom i svim drugim propisima može obezbijediti samo postojanjem sudske vlasti koja ima ustavno ovlašće-

⁶ A. Scalia, “The Rule of Law as a Law of Rules”, *University of Chicago Law Review* 56 (4)/1989, 1175.

⁷ R. Peerenboom, “Varieties of Rule of Law”, in *Asian Discourses of Rule of Law: Theories and Implementation of Rule of Law in Twelve Asian Countries, France and the US*, 2004. Nav. prema: S. Chesterman, “An International Rule of Law?”, *American Journal of Comparative Law* vol. 56, 2008, 331–361.

⁸ Z. Lauc, 49.

nje da provjerava saglasnost svih akata javne vlasti sa ustavom“.⁹ Treba pomenuti da se na ovaj način nikako ne dovodi u pitanje načelo narodne suverenosti, budući da rad parlamenta takođe mora biti u skladu sa ustavom.

Da bi se jedna moderna demokratska država mogla smatrati zaista takvom, neophodno je da „prava i slobode građana mogli da budu jedno od njenih najvažnijih svojstava, i time doprinosila društvenom, ekonomskom i tehnološkom napretku, neophodno je da se ona, institucionalizuje i konstitucionalizuje. Politička institucionalizacija znači da se svaka lična vlast u državi zamijeni odgovarajućim ustanovama i pravnim poretkom (idealno-vladavinom prava u jednom pravno-filozofskom smislu) u kojem će ustanove istinski vršiti ulogu koja im je namijenjena.“¹⁰

1.3. Pravna država

Iako se pojmovi pravne države i vladavine prava formiraju teorijski i idejno u XIV vijeku, ipak se pokazuje tendencija u literaturi da se ovi instituti vezuju za pravnu doktrinu u mnogo ranijem periodu, još od vremena antike. U svakodnevici antičkog atinskog državnog uređenja, koje se može smatrati jednim od prvih i najreprezentativnijih primjera demokratije, brojni autori identifikuju elemente kako pravne države tako i vladavine prava. Pojedini autori čak idu korak dalje u svojim stavovima smatrajući da su vladavina prava i pravna država u to vrijeme dostizali zadovoljavajući nivo. Riječ je o konceptu koji je posebno aktuelizovan i gotovo se može reći da je postao pomodan u poslednjih nekoliko decenija.¹¹ Možda se u najvećoj mjeri ovakvi stavovi kristališu iz razloga što se u tom periodu već afirmisao koncept podjele vlasti, što je uključilo i nezavisnost sudstva, principe zakonitosti, principi *ne bis in idem* i *res iudicata*, a ostvarivani su i principi garantovanja sloboda i prava građana. Naročito je značajno istaći primjer Solonovih reformi u Atini, kada se uvodi demokratska republika, jer se može reći da je u tom periodu zapravo obezbijeđeno nešto konzistentnije zadovoljenje principa podjele vlasti.

U slučaju rimske državne i pravne doktrine postoji praksa oslanjanja na grčku praksu. U najvećoj mjeri doktrini pravne države i vladavine prava bio je blizak Ciceron. On je imao izraženu svijest to značaju dobrih zakona i smatrao je da oni predstavljaju vrstu garancije da će se obezbijediti dobro državno uređenje. U vezi s tim on ističe: „(...) pravi zakon označava ispravno načelo koje je u koheziji sa prirodom, može se primijeniti na sve, pokazuje pouzdanost i

⁹ *Ibid.*

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ Primjera radi, brojni autori su već pisali o tome u svojim prepoznatljivim naslovima koji odražavaju ovu tezu: M. Ostwald, *From Popular Sovereignty to the Sovereignty of Law: Law, Society, and Politics in Fifth Century Athens*, Berkeley 1986; R., Sealey, *The Athenian Republic: Democracy or Rule of Law?* University Park, PA – London 1987; (prim. autora).

vječan je, kroz naredbu poziva na dužnost, a kroz zabranu vrši odvratanje od nedjela; (...) Tog zakona nas ni senat ni narod ne mogu osloboditi.“¹²

Za postojanje pravne države može se vezati egzistencija hijerarhije pravnih regula, čime se misli da je demokratski ustav pozicioniran kao najviši pravni akt, ali ujedno predstavlja i najvažniji društveni projekat. U vezi s tim, Smerdel ističe kako uprkos promjenama, ipak, osnovne funkcije ustava kao i njihova svrha ostaju stabilne i nepromijenjene:

1. ograničavanje vlasti;
2. promocija i zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda;
3. izgradnja i jačanje demokratskih ustavnopravnih institucija;
4. realizacija ustavnog načela i ideala vladavine prava.¹³

U koncepciji ustavne vladavine, kao i njenoj suštini, pisao je Tomas Džeferson u okviru američke Deklaracije nezavisnosti (1777), ističući:

„Mi držimo opšterazumskim sljedeće činjenice: svi su ljudi stvoreni jednakima i obdareni od svoga Tvorca određenim neotudivim pravima, među kojima su život, sloboda i potraga za srećom. (...) Ali, kad dugi tok povreda i otimačina, koji su preduzimani uvijek sa istim ciljem, pokaže namjeru podvrgnuti ih potpunoj samovlasti, njihovo je pravo i dužnost da zbacе takvu vlast i ustanove nove čuvare vlastite buduće bezbjednosti.“¹⁴

2. PARADOKS PRAVDE I POSTOJANJA ZAKONA U USLOVIMA POSTOJANJA KORUPCIJE

Da bi se obezbijedilo ispunjenje imperativa i ideala vladavine prava, neophodno je da budu ispunjene određene pretpostavke, uslovi. Vladavina prava kao takva podrazumijeva zapravo sintezu drugih ideala koji su u funkciji demokratizacije i civilizacijskog progresa društva. U slučaju postojanja korupcije, sukoba interesa u pravosuđu, dolazi do obesmišljavanja svih napora na doprinosu uspostavljanja vladavine prava i pravne države. U slučaju nepostojanja prethodnog, građani će pokazivati nepovjerenje u pravosudni sistem. Ovo nezadovoljstvo može povratno uticati na porast kriminaliteta i korupcije, jer rezigniranost znači i određeno pristajanje na nepravdu i prepuštanje da se ona još više razvija. Vinovnici bi još više bili sigurni u svoj uspjeh u bilo kojem slučaju ukoliko bi znali da će se građani opredijeliti za autocenzuru u procesima u kojima smatraju da je neko njihovo pravo povrijeđeno. Jedna negativna pojava proizvodi nove negativne

¹² D. Avramović, 424.

¹³ Ciceron, *Država III*, 22 (prevod Šijački-Manević, B.), Beograd 2002, 102.

¹³ B. Smerdel, *Ustavno uređenje europske Hrvatske*, Narodne novine, Zagreb 2013, 3.

¹⁴ A. Koch, et al., *The Life and Selected Writings of Thomas Jefferson*, The Modern Library New York 1944, 22.

pojave i odvija se fenomen tzv. spirale propadanja sistema. Ovakvo propadanje ostvaruje dalekosežne posledice koje se ne mogu sanirati ubrzano, jer pitanje povjerenja je veoma osjetljiva kategorija koja se ne rješava samo određenim zakonskim okvirom. A ono je važno da postoji. U odsustvu povjerenja, u velikoj mjeri se napori, o kojima je bilo riječi, obesmišljavaju. Prethodno predstavlja svojevrsni paradoks napora uspostavljanja demokratskih tekovina u jednom društvu.

2.1. Pojam korupcije

Etimološki posmatrano riječ „korupcija“ vodi porijeklo od latinske riječi *corruptare* (slomiti, razbiti) i *corruptio* koja u stvari znači, osim podmićivanja i potkupljivanja, i pokvarenost, kvarnost, tj. kvarenje, truljenje i raspadanje shvaćeno kao proces. Shodno pojedinim tumačenjima, na primjer, korupcija kao riječ je složenica u kojoj se prvi dio *cor* se odnosi na sporazum, dok se drugi dio *rompere*, odnosi na upravo iznevjeravanje i slamanje ovog sporazuma tj. poretka stvari.¹⁵

Korupcija prati postojanje državnog uređenja tj. državnog organizovanja ljudskog društva, a u smislu historijata ona doseže kroz historiju sve do današnjih dana. Prisutna je u svim državnim uređenjima nezavisno od političkog ustrojstva jednog društva, regionalne ili vjerske pripadnosti dominantnog dijela stanovništva jednog društva. Iskustvo govori da se ipak ne može u potpunosti iskorijeniti, s tim što zaista se može biti suzbijena zahvaljujući političkoj volji, odgovarajućim normativnim okvirom zaštite i unaprijeđenjem svijesti o štetnosti korupcije u jednom širem kontekstu za jedno društvo.

Tri konstitutivna elementa daju bliže određenje korupcije:

1. javna ovlašćenja;
2. njihova zloupotreba;
3. ostvarena korist.

U brojnim odrednicama korupcije se, osim krivično-pravnog pristupa, polazi i od onog pristupa koji poseban značaj posvećuje interesu javnog mnjenja i javnom interesu ili ekonomskim konsekvencama korupcije.

Sve veća zastupljenost korupcije u pravosuđu se javlja kao značajan problem na globalnom nivou. Polazeći od svijesti o ovom problemu, Centralna skupština Međunarodnog udruženja sudija, koja se održala 2001. godine u Madridu, ustanovila je određene Preporuke o korupciji. Shodno ovoj preporuci je utvrđeno da se brojne međunarodne organizacije kao i razni forumi bave problematikom korupcije u sudstvu, kao i problematikom lažnih optužbi kad je riječ o korupciji u sudstvu, što takođe označava poseban

¹⁵ *Vijaklija*, Prosveta, Beograd 1961, 479.

problem za ukupni položaj i nesmetano funkcionisanje sudstva u jednom demokratskom društvu.¹⁶ Na osnovu prethodne preporuke Međunarodno udruženje sudija daje, detaljnije određene, sljedeće preporuke:¹⁷

1. efikasnu implementaciju svih zakona za borbu protiv korupcije;
2. izbog sudija kao osoba koje su sa najvišim etičkim i profesionalnim standardima na osnovu kojih će se osigurati konstantna edukacija i usavršavanje, kao i
3. adekvatno povećanje zarada i efikasno permanentno unaprijeđivanje uslova rada za sudije i uopšte sudsko osoblje.

Najkonciznije rečeno nije suština u iznevjeravanju zakona već u iznevjeravanju javnog interesa i uopšte etosa koji se odnosi na javnu službu. Da bi se sprovela adekvatna antikorupcijska strategija neophodno je da se obezbijedi, uslovno rečeno, obrnuti proces, tj. da se izvrši „redukcija monopola i diskrecionih ovlašćenja uz istovremeno uvećanje svih oblika odgovornosti“.¹⁸ *UNDP* je u okviru svojih publikacija, na primjer, ukazao i na druge moguće pravce djelovanja koji mogu doprinijeti efektivnoj antikoruptivnoj strategiji, a takvi su svakako „integritet i transparentnost, koji su kontrateža monopolu i tajnosti“.¹⁹

2.2. Specifičnost korupcije u postkomunističkim državama

U kontekstu definisanja korupcije i određivanju njene tipologije u slučaju tranzicionih država, Rasma Karklins klasifikuje korupciju kroz tri njena bazična oblika, koji se razlikuju prema malignosti. Prvi oblik korupcije, koji je ujedno najbenigniji, jeste korupcija u njenoj svakodnevnoj interakciji između službenika i građana. Iako je najbenigniji oblik u pitanju, riječ je o veoma raširenim i tolerisanim slučajevima davanja mita javnim službenicima kako bi se favorizovali neki građani, odnosno kako bi se prekršila pravila. Dakle, dolazi do zloupotrebe ovlašćenja kako bi se izdale određene dozvole, kako se ne bi izvršio adekvatno inspekcijski nadzor ili kako bi se svjesno preumila pravila, a sve sa ciljem individualnog ili grupnog iznuđivanja mita. Smatra se da je drugi oblik korupcije daleko maligniji, a misli se na koruptivne relacije u okviru samih institucija u državnom aparatu. Kroz četiri osnovna oblika se vrši trgovina uticajem i izvlačenje koristi i to:²⁰

¹⁶ Đ. Sessa, „Povjerenje u sudstvo, ponašanje sudaca i kodeksi sudačke etike kao sredstvo za suzbijanje korupcije i dojma o njenom postojanju“, *Hrvatska pravna revija* 7 (2)/2007, 5.

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Z. Stojiljković, et al., *Počistimo korupciju – kreni od svoje ulice, Vodič za odbornike i predstavnike organizacija civilnog društva u borbi protiv korupcije na lokalnom nivou*, Centar za građansko obrazovanje, Podgorica 2014, 11.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Ibid.*

1. transformisanjem javnih resursa u plijen službenika putem skrivenih, alternativnih budžeta;
2. kroz loš menadžment javnih resursa i ostvarivanje imovinske koristi na ovaj način;
3. izražene zloupotrebe koje su veoma rasprostranjene u okviru tranzicionih procesa i prilikom sprovođenja postupaka javnih nabavki;
4. kroz upražnjavanje prakse nepotizma, klijentelizma, kao i biznisa trgovine političkim položajima.

Kada je riječ o poslednjoj kategoriji misli se na praksu pozicioniranja ljudi od povjerenja na one položaje koji se mogu ocijeniti kao pozicije sa visokim rizikom korupcije, a primjeri takvih su npr. unutar raznih ministarstava, državnih agencija, upravnih odbora preduzeća ili carinskih i poreskih inspekcija. Treća kategorija korupcije se odnosi na takvo zarobljavanje institucija koje dovodi do “visokonaponske” korupcije koja označava stanje u kojem su korupcija i korupcionaši ovladali državom. Radi se o pojavama obrazovanih skrivenih mreža moći u djelatnostima poput podrivanja slobodnih izbora, zloupotrebe zakonodavnih ovlašćenja i ovlašćenja unutar kontrole i nadzora, korupciji u pravosuđu ili korumpiranju medija, odnosno korupciji unutar samih medija.²¹ Ističe se kao posebno razoran mehanizam zapravo upotreba određenih sadržaja koji su kompromitujućeg karaktera, a kako bi se izvršila politička ucjena i prisila.

U tranzicionim, postkomunističkim zemljama korupcija dovodi do obezmišljavanja svih napora na implementaciji i donošenju odgovarajućih zakonskih propisa. U okolnostima „zarobljenih“ institucija bilo kakvih napori unaprijeđenja zakona su od samog početka relativizovani, umanjeni i neadekvatno percipirani. To znači da čak i u okvirima unaprijeđenih zakona, oni kojima bi takvi zakoni mogli najviše koristiti ne bi ni pokušavali da ostvare svoje zakonsko pravo ili bi njihovi pokušaji bili već osuđeni na propast. Čak i kada bi se trudili u kratkom roku, već u srednjem ili dugom roku bi prestali sa aktivnostima koje bi podrazumijevale ponašanje kojim se očekuju jednak odnos prema svima. Osim toga, oni bi odvrćali i druge pojedince da ostvare svoja prava na način propisan zakonom. U konačnom i najgoroj varijanti, mogli bi pristati na korupcionaška pravila kojima bi i sami bili učesnici jednog takvog destruktivnog sistema. Koliko je korupcija štetna za jednu državu, govori podatak da se ona može odraziti na gubitak 5–8% GDP u jednoj državi.²²

Kao tipičan primjer neprihvatljivog nedomaćinskog ponašanja javnih institucija jeste rasprostranjena praksa „najmještenih“ tendera u slučaju javnih nabavki. Zemlje u tranziciji su opterećene i velikim brojem neuspjelih privatizacija. Smatra se da je pad rejtinga kao i gubitak povjerenja građana kad je riječ

²¹ *Ibid.*

²² *Ibid.*, 15.

o ključnim političkim akterima i institucijama u stvari osnovna konsekvencija svijesti o rasprostranjenosti korupcije. U početnoj fazi, građani pokazuju spremnost tj. povjerenje da postoje dobre namjere kad je riječ o njihovim vođama, a obično se u pogledu korupcije optužuju činovnici i posrednici. Ipak, kako se korupcija sve više širi, počinju razmišljati kako je vjerovatno da se korupcija odvija pod pokroviteljstvom vođa. To je trenutak kad počinju razmišljati da je riječ o sistemskoj korupciji ili da je riječ o kleptokratiji („vladavina lopova“).

Shodno podacima *Transparency International*-a, najveći stepen korupcije je, dakle, prisutan obično u tranzicionim zemljama kakve su npr. zemlje Zapadnog Balkana.

Kao što će se vidjeti u nastavku, Crna Gora je uložila određene napore na rastu svijesti o destruktivnosti korupcije i ostvarila odgovarajući napredak u ovom važnom segmentu.

2.3. Značaj problema korupcije za jedno društvo

Pitanje koštanja korupcije se može direktno povezati sa posledicama i nedostatka svijesti o značaju i efektima korupcije. Za jedno društvo je izuzetno važno da njegovi građani dobiju jednu apstraktniju, obuhvatniju sliku implikacija korupcije za njih i jedno društvo. U tom smislu je veoma značajno suočavanje građana i građanki sa nizom ekonomskih, političkih ili socijalnih negativnih posledica korupcije. Eksperti Svjetske banke ukazuju da se kroz koruptivne kanale izgubi 5–8% društvenog bruto proizvoda, a može se kretati i do 12%.²³ Dakle, u razvojnom smislu, korupcija je neproduktivna i odražava se negativno na ukupne privredne rezultate jedne zemlje. Kao tipičan primjer takvog netržišnog ponašanja koje je nažalost rasprostranjeno u javnim institucijama jeste uobičajena praksa “namještanja” javnih nabavki i tendera. U slučaju tranzicionih zemalja, među kojima je i Crna Gora, značajan je i primjer neuspjelih privatizacija, u slučaju kojih su često preduzeća koja su sistematično ruinirana zapravo prodavana po izuzetno niskim cijenama, zahvaljujući čemu su njihovi novi vlasnici došli u posjed nekih veoma atraktivnih lokacija ili su se oslobodili konkurencije.

U slučaju korupcije koja se javlja u privatizaciji može se reći da ona označava neku formu neformalnog poreza koji predstavlja opterećenje kako za privatni sektor tako i za investitore. To dalje implicira da bi zemlja kao što je Crna Gora mogla privući investitore, neophodno je da dovede do redukcije korupcije tj. da dovede do eliminisanja neformalnog poreza na investicije.

Upravo je pad rejtinga kao i gubitak povjerenja građana u integritet vodećih političkih aktera i institucija ključna politička konsekvencija ispoljene svijesti o rasprostranjenosti korupcije. U ranijoj fazi građani obično gaje uvjerenje da po-

²³ <https://blogs.worldbank.org/governance/how-corruption-and-tax-evasion-distort-development>, 17. jun 2022.

stoje najbolje namjere onih koji predstavljaju političke vođe u jednom društvu, pa u tom kontekstu krive činovnike i druge posrednike za rasprostranjenost korupcije. Međutim, postepeno raste svijest građana da se ipak ovakvi procesi zbog njihove rasprostranjenosti i frekventnosti sprovode zapravo sistemski i upravo počinju sumnjati da je riječ o državi koja je zatvorena kroz sistemsku korupciju. Konačno, počinju se formirati stavovi o kleptokratiji, kao vladavini lopova ili kakiokratiji, kao vladavini ološa i onih koji su najgori izdanci jednog društva.

2.4. Problem korupcije u Crnoj Gori

U Crnoj Gori je izraženo nepovjerenje građana u pravosudni sistem, kao i u institucije uopšte. Odnosno, nepovjerenje postoji gotovo na svim nivoima institucija u Crnoj Gori. U Crnoj Gori je sprovedeno istraživanje o percepciji javnosti kad je riječ o rasprostranjenosti korupcije.²⁴ Pokazalo se da građane karakteriše odsustvo samopouzdanja kad je riječ o prijavljivanju korupcije, s obzirom na to da gaje uvjerenje da bi mogli biti suočeni sa raznim problemima kao i da prijavljivanje vrlo moguće neće doživjeti epilog krivičnog gonjenja prijavljenih. O pojedinim ilustracijama ovakve percepcije će biti riječi u nastavku.

Istraživanje pokazuje da gotovo tri četvrtine građana ima uvjerenje da je korupcija jednostavno zastupljena u svakodnevnom životu, a nažalost, gotovo 50 % građana vjeruje da bi do promjene moglo doći ukoliko bi Crna Gora postala dio EU, kao i ukoliko bi došlo do povećanja zarada javnih službenika.

Istraživanje pokazuje da 70 % građana vjeruje da su nedovoljno visoke zarade i činjenica da još uvijek Crna Gora nije dio EU, zapravo razlog zašto postoji korupcija. Nažalost, jedna trećina građana je stava da je korupcija opravdana u pojedinim slučajevima. Više od dvije petine građana daje negativnu ocjenu radu Specijalnog državnog tužilaštva u borbi protiv korupcije.

Godinama je povjerenje građana u nezavisnost pravosuđa na veoma niskom nivou. Primjera radi, shodno *Eurobarometru*,²⁵ svega 49 % građana pokazuje povjerenje u policiju, a najmanj broj njih ima povjerenje u sistem pravosuđa (48 %). Kasnije istraživanje CEDEM-a iz marta 2020. godine je pokazalo da je povjerenje u sistem pravosuđa opalo i da je ono na nivou od 34 %.²⁶

Relativno je otežano da se precizno izvrši mjerenje korupcije budući da se podaci na kojima se baziraju njena mjerenja ne mogu označiti kao do kraja pouzdani. Odnosno, ne postoji mogućnost da se tačno utvrdi koliko se godišnje novca izgubi usled koruptivnih radnji. Ipak, korupcija se ne javlja

²⁴ <http://media.cgo-cce.org/2020/03/CGO-CEMI-Percepcija-korupcije-u-Crnoj-Gori-2020.pdf>, 10. jun 2022.

²⁵ *Standard Eurobarometar: Povjerenje u institucije*, maj 2016, <http://ec.europa.eu/COMFrontOffice/publicopinion/index.cfm/Chart/index>.

²⁶ <https://www.cedem.me/en/activities/1196-second-annual-poll-political-public-opinion-of-montenegro-december-2019>, 25. maj 2022.

samo u novčanom obliku, već se ispoljava i u nekim drugim oblicima, kao što su razne pogodnosti, usluge i pokloni različite vrijednosti. U naučnoj javnosti se mogu naći brojna istraživanja koja se fokusiraju na problematiku mjerenja korupcije, smatra se najvažnijim i najuticajnijim ono koje objavljuje Transparency International (koji objavljuje Indeks percepcije korupcije), kao i Svjetska banka (Indeks kontrole korupcije).

Indeks percepcije korupcije se odnosi na istraživanje koje kao rezultantu ima rang listu zemalja shodno ocjenosti rasprostranjenosti korupcije u njima, odnosno fokus je na percepciji korupcije koju imaju građani kad je riječ o tijelima javne vlasti i njihovom djelovanju. U tom kontekstu, indeks upućuje na kojem je nivou percepcija korupcije kad je riječ o javnom sektoru određene države posmatrano na skali od 0 do 100. Ukoliko je nivo 0, takva zemlja se percipira kao izuzetno korumpirana, dok one koje su ocijenjene sa 100 se označavaju kao zemlje koje nemaju uopšte korumpiranih pojedinaca među javnim službenicima. Korisno je napomenuti da najbolje rangirane zemlje demonstriraju da transparentnost sistema podstiče društvenu odgovornost i dolazi do redukcije korupcije. U slučaju onih zemalja u kojima je korupcija veoma rasprostranjena pokazalo se da je korupcija najizraženija u slučaju javnog sektora, a naročito u onim segmentima kao što su policija, političke stranke i pravosuđe.²⁷

Primjera radi, Crna Gora ostvaruje 46 poena od 100 u 2021. godini, prema Indeksu percepcije korupcije koji kalkuliše *Transparency International*.

Tabela br. 1. Pozicija Crne Gore na rang listi *Transparency International*-a shodno Indeksu percepcije korupcije

49	↓	Namibia	58
48	↓	Malaysia	62
47	=	Croatia	63
46	↓	Cuba	64
46	↑	Montenegro	64
45	↑	China	66
45	↑	Romania	66
45	↓	Sao Tome and Princi...	66

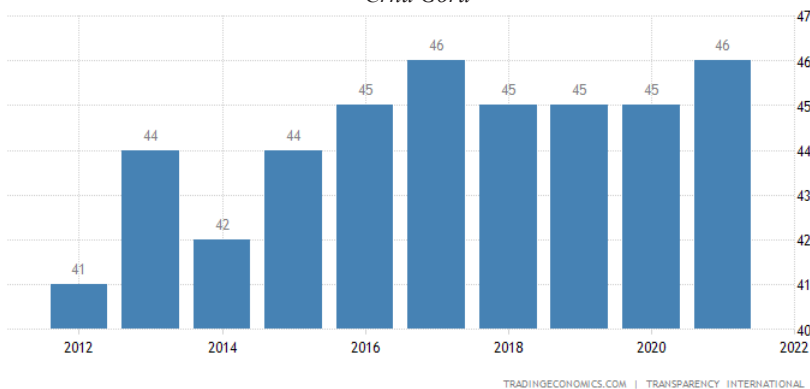
Izvor: <https://www.transparency.org/en/cpi/2021>, 20. jun 2022.

Kao što se može vidjeti iz prethodne tabele, u prethodnoj godini je Crna Gora ostvarila napredak na listi. Naime, zelenom strelicom su označene one zemlje koje su ostvarile napredak kad je riječ o redukciji korupcije. Može se zapaziti da su rezultati slični Kini, Rumuniji, kao i Kubi i Hrvatskoj. U

²⁷ <https://www.transparency.org/en/countries/montenegro>, 20. jun 2022.

prethodnoj godini, pojedine okolne zemlje se i dalje nalaze rangirane visoko na listi kad je riječ o korupciji, naravno u negativnom kontekstu. Primjera radi, Srbija ima mnogo rasprostranjeniju korupciju nego Crna Gora i ona je iznosi 38 poena, dok je u slučaju Bosne i Hercegovine korupcija na mnogo većem nivou i iznosu 35 poena. Sa druge strane, Slovenija zauzima mnogo bolju poziciju od Crne Gore i ona podrazumijeva 57 bodova.

Grafik br. 1: Dinamika Indeka percepcije korupcije za period od 2012–2022. godine za Crnu Goru



Izvor: <https://tradingeconomics.com/montenegro/corruption-index>, 15. maj 2022.

Analizirajući prethodni grafik, uočava se da je 2019. godine npr. Crna Gora bila na 66. mjestu, dok je čak u 2020. godini bila na 67-om mjestu. Jasno je da je Crna Gora u prethodnoj godini ostvarila značajan napredak.

3. RAZRIJEŠITI PROBLEM KORUPCIJE: PRISTUPI

3.1. Uspostavljanje sistema društvenog integriteta i odgovarajući međunarodni standardi

Sistem društvenog integriteta se može vizuelno predstaviti kao grčki hram, prema kome se krov odnosi na integritet, a koji počiva na osam stubova koji predstavljaju integralne djelove ovog sistema. Dakle, nije dovoljno da se samo fokusira pažnja na pojedinačne elemente odnosno da se konstitutivni elementi sistema vrednuju izolovano od drugih. Da bi sistem funkcionisao bitna je kohezija. U tom metaforičkom kontekstu, kao stubovi sistema se ističu:²⁸

1. efikasna zakonodavna vlast;
2. kompetentna, odgovorna i nadzirana izvršna vlast;
3. nezavisno pravosuđe, uz princip „stabilnosti“ sudske funkcije;
4. postojanje posebnih organa i institucija poput revizora, ombudsmana, povjerenika za informacije od javnog značaja ili nezavisnih agencija za borbu protiv korupcije;

²⁸ Z. Stojiljković, 21.

5. profesionalne javne službe;
6. transparentna i djelotvorna lokalna samouprava;
7. nezavisni i slobodni mediji i
8. kritičko i razvijeno civilno društvo i građani/ke svjesni svojih prava i obaveza.

Ukoliko se umreže opisani akteri i kroz njihovu sinergiju, tj. sinergiju napora i aktivnosti povećava se rapidno vjerovatnoća da će se zauzdati korupcija u jednom društvu. Treba istaći da posebnu ulogu u suzbijanju korupcije imaju i međunarodne organizacije, razne konvencije ili preporuke, kao i različiti međunarodni standardi koji su relevantni za ovu oblast. Primjera radi, konvencije OUN o borbi protiv korupcije i organizovanog kriminala, ili Krivičnopravna kao i Građanskopravna konvencija o korupciji koju je donio Savjet Evrope, odnosno riječ je o Konvenciji Savjeta Evrope o traženju, zaplijenjenju i konfiskovanju prihoda stečenih kriminalom, predstavljaju samo neke od reprezenata konvencija koje obično nailaze na ratifikaciju i preuzimanje od strane nacionalnih institucija i nacionalnih zakonodavstava.

U sadržajnom smislu, korisno je prezentovati pojedine ključne principe Savjeta Evrope kojima se institucije i društva trebaju rukovoditi u borbi protiv korupcije:²⁹

1. koordinisana kriminalizacija nacionalne i internacionalne korupcije;
2. nezavisnost, autonomija i opremljenost resursima organa nadležnih za prevenciju, istragu, krivično gonjenje i osudu krivičnih djela korupcije;
3. adekvatne mjere za oduzimanje imovine od krivičnih djela korupcije;
4. ograničenje imuniteta od istrage, krivičnog gonjenja i osude za krivična djela korupcije;
5. uključivanje u etičke kodekse i pravila ponašanja državnih službenika/ ca antikoruptivnih normi;
6. primjena procedura revizije na aktivnosti državne uprave i javnog sektora i td.

Pristup koji omogućava da se u svakom aspektu borbe protiv korupcije u obzir uzmu moguće veze sa organizovanim kriminalom i pranjem novca. Značajnu ulogu igraju i međunarodne i regionalne mreže, među kojima se ističe mreža Grupa država za borbu protiv korupcije – GRECO. GRECO se, unutar monitoringa i evaluacije nacionalnih strategija i akcionih ovdje fali tekst

3.2. Ostale preporuke za Crnu Goru

Crna Gora se suočava sa ozbiljnim preprekama na putu evropskih integracija, naročito u domenu reforme pravosuđa, koja se ne odvija na zadovo-

²⁹ *Ibid.*, 22.

ljavajućem nivou. To je posebno važno pitanje budući da je upravo profesionalno pravosuđe jedan od temelja procesa demokratizacije jednog društva.

Nema sumnje da dio odgovornosi snose politički kreatori odluka, misleći u prvom redu na izabranike volje građana u Skupštini Crne Gore. Tek nedavno, nakon dužeg perioda su izabrani novi članovi Sudskog savjeta. Došlo je i do izbora novih članova Tužilačkog savjeta, tako da su odgovarajuće reforme izvršene i u ovom dijelu. Godinama je trajala stagnacija kad je riječ o reformama u pravosuđu.

Otvora se niz unutrašnjih pitanja za sudstvo i tužilaštvo u Crnoj Gori. U ovom dijelu će se posvetiti malo pažnje ovim pitanjima. Jedan od prijedloga jeste da se nagomilani problemi u pravosuđu riješe tako što će se statistički podaci koji su pribavljeni u postupku sačinjavanja periodičnih izvještaja pravosuđa u stvari koristiti za formiranje odgovarajuće politike rada.³⁰

Od izuzetnog je značaja da Državno tužilaštvo realizuje politiku na način što će, između ostalog, takođe i izdavati određena obavezna uputstva za rad a koja će imati opšti karakter.³¹ Naime, „Obavezna uputstva za rad opšteg karaktera treba koristiti za postizanje specijalne i generalne prevencije na način što bi se potenciralo otkrivanje nepoznatih učinilaca za krivična djela za koja se bilježi rast broja izvršenja, ali i kako bi se u krivičnom postupku tražilo izricanje strože sankcije za krivična djela za koja se bilježi rast broja izvršenja.“³²

Primjera radi, zahvaljujući obaveznim uputstvima za rad koja bi imala opšti karakter, neophodno je da budu definisani kriterijumi koji će se koristiti prilikom zaključivanja sporazuma o priznanju krivice a sa ciljem realizacije politike, kao i sa ciljem ostvarivanja cilja konzistentne prakse.

Kada je riječ o ocjenjivanju rada tužilaca, preporučljivo je, naravno da se ono vrši u skladu sa Zakonom, kao i saglasno relevantnim međunarodnim standardima, a sve u cilju kako bi se obezbijedila željena profesionalnost u radu državnih tužilaca, ali i da bi se na ovaj način doprinijelo mogućnosti njihovog napredovanja.

Važno je uzeti u obzir preopterećenost sudstva brojem predmeta i to predstavlja takođe važan faktor koji se treba uzeti u obzir prilikom definisanja politike, kao i sudijske mreže. Prethodno je važno i u vezi sa procjenjivanjem koliko je zapravo potrebno sudija u pojedinim sudovima.

Neophodno je i da se vrši analiza efekata uvođenja prakse obaveznog pokušaja da se pojedini sporovi riješe mirnim putem, kao i konstatovati da

³⁰ V. Vučković *et al.*, *Dug put do pravde – Reforma pravosuđa u Crnoj Gori*, Centar za građansko obrazovanje, Podgorica 2020, 17.

³¹ *Ibid.*

³² *Ibid.*

li je došlo do ostvarenja planiranih ciljeva, da li bi bilo potrebne sprovesti odgovarajuće izmjene i slično.

Od izuzetnog značaja je da se primijene GRECO preporuke koje su se našle u GRECO-vom izvještaju iz 2019. godine i 2020. godine.³³ Posebno važne su preporuke koje se odnose na jačanje nezavisnosti Sudskog savjeta, što podrazumijeva i ukidanje učešća ministra pravde po službenoj dužnosti u Sudskom savjetu i sl. Važno je da se nastavi na razvoju disciplinskog okvira koji će se odnositi na sudije i da se redovno objavljuju informacije o primljenim žalbama, svim pokrenutim disciplinskim postupcima i sankcijama koji su pokrenuti protiv sudija.

4. ZAKLJUČAK

Mogu se sintetizovati zaključci ovog rada kroz niz ključnih odrednica. Naime, kao što se moglo uočiti, vladavina prava je sinteza drugih ideala koji služe demokratizaciji društva i postizanju opšteg civilizacijskog progressa. Vladavina prava se, štaviše, može percipirati kao najviši ideal jednog društva koje izražava tendenciju pravednosti. Može se reći i da ustavna vladavina ima jednak značaj kao i vladavina prava. Filozofija vladavine prava izvodi se iz same misije prava, koja je vezana za osiguravanje kvalitetnog sveukupnog društvenog razvoja kroz čije oblikovanje se obezbjeđuju jednaki uslovi za sve građane. Postoji visok stepen koreliranosti između vladavine prava i pravne države.

Za vladavinu prava izuzetno je važan i ideal povjerenja građana u pravosudne organe. U odsustvu ovog povjerenja obesmišljavaju se naponi koji se ulažu na izgrađivanju prethodno sintetizovanog ideala. Dakle, u uslovima kršenja ustavnih, zakonskih normi od strane onih koji su zaduženi za njihovu implementaciju dovodi do paradoksa prava i obesmišljavanja navedenog ideala. Korupcija je stoga pojava koja je direktno odgovorna za podriivanje ideala vladavine prava i ustavne vladavine. Korupcija je integrisana iz tri elementa: javnog ovlašćenja, njegove zloupotrebe i ostvarene koristi. Brojni su negativni efekti korupcije, ali u konačnom ona se negativno odražava na povjerenje građana i često se nastavlja ubrzano razvijati u situaciji rezigniranosti građana. Kao što se moglo vidjeti iz istraživanja koja su sprovedena u Crnoj Gori, građani su se rjeđe odlučivali da prijave koruptivne radnje jer nisu imali samopouzdanja, pokazivali su bojazan da će imati problema ukoliko bi prijavili vinovnike, a u konačnom nisu ni vjerovali da bi vinovnici bili krivično gonjeni.

Korupcija je veoma štetna za cjelokupan privredni poredak, za investicije u jednom društvu, za njegov sveukupni ekonomski razvoj. U Crnoj

³³ GRECO sekretarijat, Četvrta runda evaluacije, Sprečavanje korupcije u odnosu na poslanike, sudije i tužioce, *Drugi izvještaj o usaglašenosti za Crnu Goru*, Savjet Evrope 2020.

Gori, kao i u drugim post-tranzicionim zemljama, korupcije se naročito ispoljava kako kod zloupotreba prilikom javnih nabavki, tendera, tako i u pravosuđu. Problem nepovjerenja građana sve više se uvećava, jer građani počinju percipirati da korupcija predstavlja sistemski problem odnosno riječ je o sistemskoj korupciji.

Da bi se sprovela odgovarajuća antikorupcijska strategija neophodno je da se obezbijedi, uslovno rečeno, obrnuti proces, tj. da se izvrši smanjivanje monopola kao i diskrecionih ovlašćenja javnih službenika, ali i da se istovremeno obezbijedi uvećanje svih vidova odgovornosti. Upravo integritet i transparentnost ključni su kao kontrateža monopolu i tajnosti.

LISTA REFERENCI

Bibliografske reference

1. Avramović, Dragutin, „Vladavina prava i pravna država – istost ili različitost?“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 3/2010;
2. Ciceron, *Država III*, 22 (prevod Šijački-Manević, B.), Beograd 2002.
3. Koch, Adriene, *et al.*, *The Life and Selected Writings of Thomas Jefferson*, The Modern Library New York 1944;
4. Lauc, Zvonimir, „Načelo vladavine prava u teoriji i praksi, *Pravni vjesnik*“, 34 (3-4)/2016;
5. Ostwald, Martin, *From Popular Sovereignty to the Sovereignty of Law: Law, Society, and Politics in Fifth Century Athens*, Berkeley 1986;
6. Peerenboom, Randall, “Varieties of Rule of Law in Asian”, *Discourses of Rule of Law: Theories and Implementation of Rule of Law in Twelve Asian Countries, France and the US*, 2004;
7. Pezo, Vladimir, *Pravni leksikon*, Leksikografski zavod “Miroslav Krleža”, Zagreb 2007;
8. Scalia, Antonin, “The Rule of Law as a Law of Rules”, *University of Chicago Law Review*, Vol. 56, 4/1989;
9. Sealey, Raphael, *The Athenian Republic: Democracy or Rule of Law?* University Park, PA – London 1987;
10. Sessa, Đurica „Povjerenje u sudstvo, ponašanje sudaca i kodeksi sudačke etike kao sredstvo za suzbijanje korupcije i dojma o njenom postojanju“, *Hrvatska pravna revija*, 7 (2)/2007;
11. Smerdel, Branko, *Ustavno uređenje europske Hrvatske*, Narodne novine d. d., Zagreb 2013;
12. Stojiljković, Zoran *et al.*, *Počistimo korupciju – kreni od svoje ulice, Vodič za odbornike i predstavnike organizacija civilnog društva u borbi protiv korupcije na lokalnom nivou*, Centar za građansko obrazovanje, Podgorica 2014;
13. Vučković, Vladimir *et al.*, *Dug put do pravde - Reforma pravosuđa u Crnoj Gori*, Centar za građansko obrazovanje, Podgorica 2020;

14. *Vujaklija*, Prosveta, Beograd 1961.

Ostali izvori

1. GRECO sekretarijat, Četvrta runda evaluacije, Sprječavanje korupcije u odnosu na poslanike, sudije i tužioce, *Drugi izvještaj o usaglašenosti za Crnu Goru*, Savjet Evrope 2020.
2. <https://blogs.worldbank.org/>;
3. <http://media.cgo-cce.org>;
4. <http://ec.europa.eu/>;
5. <https://www.transparency.org>.

Milica Anđelić, LL.M., Podgorica, PhD Student

Faculty of Law, University of Belgrade

RULE OF LAW BETWEEN LAW AND PRACTICE: IMPLICATIONS OF CITIZENS' DISTRUST IN MONTENEGRIN JUDICIARY

Summary

In this paper the author deals with the challenges of conflict of interest and corruption for the realization of the ideals of the rule of law, as well as for exploring the implications of the presence of corruption for the efficiency of the entire judicial system. Although countries such as Montenegro are relatively successful in strengthening their technical and organizational capacities in the field of justice, they face a number of challenges. Namely, the exerted political pressures as well as the lack of integrity are the reason why judiciary often does not attain its constitutional and legal competencies. The state and the judiciary itself face the problem of eroded trust of citizens in the system. Paradoxically, although laws which are harmonized with the EU *acquis* are being adopted, such efforts have been undermined by the problem of corruption, which is affecting the growing distrust of citizens. The paper aims to show that corruption does not only affect the rule of law, but also democracy and human rights in general, contributes to the threat to justice and the realization of social justice. In such conditions, with the growing distrust of citizens in the judiciary, corruption is indirectly encouraged, and citizens take an attitude of apathy towards injustice.

Key words: *Rule of law; Distrust of the justice system; Corruption; Democratic achievements; Conflict of interests.*