

Проф. др Владан Петров

Правни факултет Универзитета у Београду

О „ФУНКЦИЈАМА“ УСТАВНОГ СУДА КОЈЕ НИСУ НЕПОСРЕДНО ЗАПИСАНЕ У УСТАВУ

Аутор у раду, у краћим цртама, даје своја размишљања о „функцијама“ модерног уставног суда, па и Уставног суда Републике Србије, које нису непосредно записане у уставу, али су од изузетног значаја за остваривање улоге уставног суда као гаранта владавине права. Он наводи следеће „функције“: квази-политичку или функцију козаконодавца, едукативну или просветитељску функцију, културолошку функцију и, најзад, функцију социјалне интеграције као једну која, у извесном смислу, обједињује све претходне. Један од главних услова да Уставни суд Србије остварује наведене функције више него што је то до сада био случај је, кад је о саставу Суда реч, неопходност да његове судије заиста буду „истакнути правници“.

Кључне речи: Функција позитивног законодавца; Едукативна функција; Културолошка функција; Функција социјалне интеграције; Судија Уставног суда; Истакнути правник.

*

* *

Устав Србије од 2006. године одређује да је „Уставни суд самосталан и независан државни орган који штити уставност и законитост и људска и мањинска права“ (чл. 166). Дакле, две су његове основне правне функције: контрола уставности и законитости (тзв. општа нормативна контрола права) и заштита људских и мањинских права (одлучивање о уставним жалбама). Поред ових и осталих Уставом одређених функција, Уставни суд има, или би бар требало да има, и друге, које се из њих изводе и са њима су нераскидиво повезане. Те „функ-

ције“ нису надлежности Уставног суда у строгом смислу речи.¹ Оне нису непосредно записане у Уставу. Присутне су, мање или више, у зависности од тога каквим ауторитетом Уставни суд располаже. Стога, ове „функције“, за разлику од оних таксативно наведених у Уставу, које су правне, можемо назвати неправним.

Прва таква функција је *квази-политичка*, функција *козаконодавца*, *помоћног законодавца* или *позитивног законодавца*. Одлучујући о томе да ли је закон у складу са Уставом или није, Уставни суд, у образложењу одлуке, кад процени да би то било сврсисходно, треба да подстакне, упути, посаветује законодавца како да уреди одређено питање или одређени друштвени однос. Ако Уставни суд то чини аргументацијом која је заснована на Уставу, као и на основним начелима и правилима уставноправне науке и струке, не постоји опасност да ће се мешати у посао Народне скупштине више него што му то Устав допушта. Уставом прокламована подела власти, на тај начин, биће сачувана. Главни законодавац остаће Народна скупштина, а Уставни суд биће само важан законодавчев саветодавац. Многи уставни судови европских држава развили су делатност која далеко надилази Келзенову изворну теоријску концепцију уставног суда као „негативног законодавца“. Према тврдњи судије Босе Ненадић, и Уставни суд Србије постепено напушта ову уску полазну концепцију. „Пракса Уставног суда данас све више показује да се Уставни суд не ограничава на то да зајемчи поштовање Устава од стране јавне власти, кроз касацију њихових аката, него све више тежи ка томе да у својим одлукама дефинише шта Устав јесте. Све је мањи број 'сувих' касаторних одлука Уставног суда, а све више оних у којима Уставни суд тумачи и интерпретира Устав, а користећи различите технике усмерава или упућује законодавца како да уреди односе на начин сагласан Уставу.“² Дајући себи за право да доноси тзв. интерпретивне одлуке, које садрже такво тумачење законске норме да ову доводе у склад с Уставом, Уставни суд „одступа од класичне уставносудске функције“,³ а уставносудска контрола постаје „комплементарна са законодавном функцијом“.⁴

Уставни суд треба да врши и *едукативну функцију*, која би се могла назвати и „просветитељском“. Није довољно да само пресуди да ли је закон у складу с Уставом или није, да утврди да ли је појединачним актом или радњом власти повређено Уставом зајемчено право,

¹ Зато их стављамо под наводнике.

² Б. Ненадић, „Уставни суд Србије од 'негативног' ка 'позитивном' законодавцу“, *Правна ријеч* 35/2013, 91.

³ Б. Ненадић, 96.

⁴ Б. Ненадић, 104. О инструментима путем којих Уставни суд Србије остварује или бар покушава да оствари улогу „позитивног законодавца“, вид. Б. Ненадић, 79–104.

већ и да, тумачећи Устав, даје објашњење основних начела и вредности Устава. Изрека одлуке Уставног суда јесте важна, јер она производи правно дејство, али је за будућност уставне демократије још важније образложење. У уставносудској пракси било је случајева да судија пише издвојено мишљење, јер се не слаже са образложењем, а не са изреком одлуке.⁵ Образложења одлука Уставног суда, поготово у најзначајнијим уставним споровима, треба да буду својеврсне мале стручне и научне студије које ће служити будућем законодавцу да на њиховим темељима стварају ново право, посленицима уставноправне науке да их коментаришу, а студентима права да из њих уче о примени Устава. Једна одлука, која садржи образложење на више од 80 страна, и заслужује темељну правну анализу је Одлука о неуставности појединих одредаба Закона о утврђивању надлежности АП Војводине од 2012.⁶

Уставни суд треба да врши и *културолошку функцију*, односно да остварује *културну мисију*. Под њом се подразумева изградња уставне културе. Та култура почива на свести о уставу као највишој правној и друштвено-политичкој вредности једног друштва. Она је, углавном, својствена тзв. класичним западним демократијама, у којима Устав заузима највише место на лествици друштвених вредности. Добро је познато да Американци Устав сматрају политичким „Светим писмом“; да Британци глорификују свој устав, премда ни сами нису сасвим сигурни где се и у којим све облицима налази овај устав „без тачног датума рођења“; да Французи, и поред дугогодишњег чланства у ЕУ, нису спремни да се одрекну формалне супрематије Де Головог устава и националне суверености на којој се овај устав заснива, итд. Уставна култура у једној земљи развија се постепено. Она подразумева прожимање и међусобно допуњавање писаних уставних норми и неписаних, уставних обичаја, уз постојање свести о уставу као инструменту ограничавања политике, а не политичком инструменту.

⁵ Дobar пример у новијој уставносудској пракси даје издвојено мишљење судије Оливере Вучић у спору о забрани Српског народног покрета 1389 и осталих (Издвојено мишљење у предмету Уставног суда ВПУ-482/2011). У издвојеном мишљењу судије Вучић (са којим се сагласила судија Манојловић Андрић), није оспорена изрека, већ само образложење Одлуке. „Одлуку претходно наведене садржине подржава. Оно иза чега не могу да станем без издвајања свог мишљења, и што својим гласом не могу да подржим без јасног дистанцирања од става осталих судија односи се на образложење..., а тиче се, по мом разумевању ствари, својеврсне измене приступа Суда у решавању питања забране рада удружења“. Дакле, кључни приговор судије Вучић односио се на потпуно различито поступање и одлучивање Уставног суда у два, чини се, и правно, истоветна случаја, „Образ“ и „Српски народни покрет 1389“.

⁶ Правну анализу ове одлуке, вид. у Д. Симовић, „Територијална аутономија у светлости Одлуке Уставног суда Србије“, *Свеске за јавно право* 11/2013, 75–87.

Улога Уставног суда је да, тумачећи Устав, креативно али одговорно, храбро али одмерено, водећи рачуна не само о „слову“, већ и о „духу“ Устава, постави темеље ове културе.

Разуме се, терет изградње уставне културе не сме се свалити само на Уставни суд. Уставну културу обележава свест свих носилаца високих јавних функција о садржинским и временским ограничењима њихових овлашћења. Носиоци јавних функција нису титулари субјективних права („права на вршење власти“), већ овлашћења и обавеза.⁷ Другим речима, свест о самоограничењу мора одликовати све носиоце јавних функција, али и саме судије Уставног суда, који не би требало да поступају по познатим речима судије Хјуза: „Да, ми (судије) налазимо се под Уставом, али Устав је оно што ми кажемо да је“. Ова свест о самоограничењу треба да буде још израженија управо у модерно доба када је, као што је речено, Уставни суд много више од „негативног законодавца“.

Уставна култура није само уставна већ и демократска. Стога, треба подизати свест грађана о значају Устава и уставних институција, како би и они сами, у мери у којој то модерна демократија омогућује, могли да учествују у њеном стварању. У креирању квалитетније споне између грађана и уставних институција, велику, ако не и пресудну улогу имају медији. Кад је реч о улози Уставног суда, чини се да поједини медији каткад прецењују ту улогу или је не приказују онаквом каква она јесте. Упозоравајући на неефикасност Уставног суда, квалификујући га „слугом политике и политичара“, селективно износећи чињенице у вези са појединим предметима који се налазе пред Судом, они постижу две ствари. Прво, намећу слику о Уставном суду као „сваштари“, институцији која мора да покрива пропусте других државних органа и служби. Не сме се заборавити да је Уставни суд ексклузивни орган, чувар Устава или би бар то требало да буде. Друго, додатно урушавају ауторитет Уставног суда у очима шире јавности, упрошћено и нападно га представљајући као политички орган или државни орган у потпуности зависан од политике. Истина, Уставни суд се, својим недоследним и неретко неодлучним поступањем, додатно „препоручује“ за такве оцене. Један од добрих примера је Одлука Уставног суда у једном од најзначајних уставних спорова од доношења Устава који се тиче оцене уставности Статута АП Војводине. Премда политички изузетно тежак спор, на ову одлуку се чека непримерно дуго, пуне четири године.

⁷ Вид. В. Петров, „Слободни мандат посланика и одговорност“, *Правни живот* 12/2011, 759–778.

Најзад, Уставни суд треба да остварује и једну друштвену функцију, која, у извесном смислу, обједињује све претходне. Реч је о *функцији социјалне интеграције*. Својим чињењем и нечињењем, а преваходно својим одлучивањем, Уставни суд не сме доприносити даљим поделама у друштву. Он мора играти улогу главног интеграционог чиниоца који, тумачећи Устав, доприноси јачању друштвене кохезије. У супротном, његова уставна функција да штити људска и мањинска права биће сасвим обесмишљена. У друштву оптерећеном многим поделама нема елементарних услова за остваривање и заштиту људских права и слобода.

Остваривање свих Уставом записаних функција Уставног суда и оних које то нису, али из њих недвосмислено произлазе, у великој мери ће у будућности зависити од тога како ће бити тумачен и колико доследно поштован важан услов који Устав прописује кад је реч о избору судија Уставног суда. У питању је услов да судија Уставног суда, поред завидног животног и професионалног искуства, мора бити „истакнути правник“. Шта је то „истакнути правник“ ни Устав ни закон не прецизирају, али ми га укратко овако видимо. Истакнути правник је не само врхунски правни стручњак, већ и особа високог моралног интегритета и снажне индивидуалности. Он треба да сједињује особине непристрасног судије, мудрог законодавца и одговорног државног службеника. Способан да спор решава узимајући у обзир шири друштвено-политички и историјски контекст, имун на политичке и друге притиске, он са својим колегама мора изградити „бастион“ владавине права. Уз поштовање часних изузетака, држимо да један број судија актуелног састава Уставног суда не поседује квалитете који би их неспорно чинили „истакнутим правником“.⁸

ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

Библиографске референце

1. Ненадић, Боса, „Уставни суд Србије од 'негативног' ка 'позитивном' законодавцу“, *Правна ријеч* 35/2013;
2. Петров, Владан, „Слободни мандат посланика и одговорност“, *Правни живот* 12/2011;
3. Петров, Владан, „Зашто судија уставног суда (не) мора бити истакнути правник?“, *Ко бира судије уставног суда?*, Фондација Центар за јавно право, Сарајево 2012;
4. Симовић, Дарко, „Територијална аутономија у светлости Одлуке Уставног суда Србије“, *Свеске за јавно право* 11/2013.

⁸ Вид. В. Петров, „Зашто судија уставног суда (не) мора бити истакнути правник?“, *Ко бира судије уставног суда?*, Сарајево 2012, 229–248.

Associate Professor Vladan Petrov, LL.D.

Faculty of Law, University of Belgrade

ON THE IMPLICIT „FUNCTIONS“ OF THE CONSTITUTIONAL COURT

Summary

In this article, the author briefly explains some „functions“ of the modern constitutional court, including the Constitutional Court of the Republic of Serbia, which are not directly written down in the Constitution, but which are of the great importance for the realization of the role of the constitutional court as a guardian of the rule of law. He mentions the following functions: quasi-political or the function of the co-legislator, educative function, cultural function and, finally, the function of the social integration as the one which, in the certain sense, covers all the mentioned functions. In this respect, it is very important that the Constitutional court be comprised of judges who are really prominent lawyers.

Key words: *The function of the positive legislator; The educative function; The cultural function; The function of the social integration; The judge of the Constitutional court; Prominent lawyer.*