

Irena Pejić*

Ustavni sud o “kontroli razumevanja” ustavom garantovanih prava u sudskim odlukama

Sadržaj

1. Uvod
2. Ustavna žalba i podela vlasti
3. „Kontrola razumevanja“ ustavnog prava i dejstvo odluke ustavnog suda
4. Ustavna žalba u Republici Srbiji
5. Zaključak

1. Uvod

U radu se analizira dejstvo „kontrole razumevanja“ ustavom garantovanih prava u pojedinačnim pravnim aktima od strane Ustavnog suda. Polazište je da ustavna žalba kao instrument „kontrole razumevanja“ načelno dovodi do tenzije u odnosima između redovnih i Ustavnog suda, pa se ovaj potencijalni „spor“ može analizirati na dva nivoa. Prvi je onaj koji razmatra dilemu: da li organ koji nije u sistemu sudske vlasti može „preispitivati“ pojedinačne odluke redovnih sudova u sistemu podele vlasti? U radu se razmatraju argumenti za pozitivan odgovor na postavljeno pitanje, odnosno u prilog ustanovljavanju ustavnosudske kontrole sudskih odluka. U tom smislu ističe se stav da je ovaj aspekt ustavnosudske kontrole u skladu sa opštim načelom ustavnosti u pravnoj državi i ne narušava podelu vlasti. Na temelju prethodnog razvija se drugi nivo analize o dejstvu ustavnosudske kontrole, odnosno kakvo bi trebalo da bude dejstvo „kontrole razumevanja“ ustavom garantovanog prava u odnosu na redovne sudove i u odnosu na građane? U odgovoru na ovo pitanje primenjena je normativna analiza pravnih rešenja i prakse u nacionalnom pravu Srbije i u uporednom pravu. U tom smislu ukazuje se na nedostatke u zakonskom normiranju ustavne žalbe kao instrumenta zaštite ustavom garantovanih prava u Srbiji i na postojanje potrebe da se dosledno uredi dejstvo odluke Ustavnog suda. Zakonska formulacija o „poništanju“ pojedinačnih odluka unosi dodatnu konfuziju u odnose između Ustavnog i redovnih sudova. Pravno rešenje koje bi moglo doprineti „prirodnoj“ ravnoteži pretpostavljalo bi mogućnost ukidanja pojedinačnih pravnih akata, koji bi bili vraćeni nadležnom organu uz njegovu obavezu da u predviđenom roku postupi u skladu sa stavovima Ustavnog suda.

* Autorka je doktor pravnih nauka i redovni profesor na Pravnom fakultetu Univerziteta u Nišu.

2. Ustavna žalba i podela vlasti

Ustavni sud je nezavistan ustavni organ koji raspolaže sopstvenim ustavnim prostorom koji se u okviru podele vlasti ne može precizno odrediti „ni kao sudski, ni kao politički“.¹ Uloga ustavnog suda može se objasniti potrebom za uspostavljanje pravnog protivtega (*counter-majoritarian*) političkim granama vlasti, zakonodavnoj i izvršnoj, čime se u sistem podele vlasti unosi novi korektivni element. Ideja o ravnoteži tri grane vlasti nastala je u jednoj politički neutralnoj i statičnoj konstrukciji ustava, koja se vremenom razvila u formu u kojoj političke partije određuju dinamiku parlamentarizma i čine vezivno tkivo u organizacionoj i funkcionalnoj podeli vlasti. Otuda, ustavni sud ima funkciju jednog filigrantski izrađenog pravnog korektiva, koji je ugrađen „u telo“ podele vlasti sa ciljem da osigura njegov ustavni izražaj i sačuva ga od izliva emocija političke većine. Ustavno sudstvo predstavlja stalnost i odražava stabilnost ustavnih principa naspram promenljivosti u aktima političkih učesnika u zakonodavnoj i u izvršnoj vlasti. Kako drugačije objasniti da je to jedini organ koji uspeva da svoje odluke sprovede (često „uprkos“ volji političke vlasti) bez prinude i da je za njegovo delanje dovoljna snaga pravnih principa. Ustavna konstrukcija podele vlasti prihvatila je ustavno sudstvo kao neophodan i važan instrument koji se od same svoje pojave razvijao i unapređivao, zadržavajući obeležja „vrhovnog“ kontrolora sve tri grane vlasti. Legitimnost ovog organa počiva na osnovnom motivu rešavanja ustavnih sporova: sudski gledano ne možeš biti u krivu samo zato što si, politički gledano, u manjini. Odbrana manjine predstavlja poželjan i značajan korektiv ustavne demokratije i načela o podeli vlasti, te se može reći da „nije ustavnog suda, tiranija većine mogla bi da postane pravilo“, a neki smatraju da je to danas *communis opinio* ustavnih pravnika u zemljama Istočne Evrope.² U pogledu stanja ustavnog sudstva, može se konstatovati da ono nema ulogu podstrekača ili sprovodnika određene političke ideologije, kao što nije imao nameru da se takmiči sa parlamentom, kao demokratski izabranim predstavništvom građana.

Gledište o ustavnom sudu kao „negativnom zakonodavcu“ nastalo je izvorno kao odgovor na prvobitna osporavanja novog ustavnog organa i njegove funkcije u tradicionalnoj podeli vlasti. Posmatrano sa Kelzenovog stanovišta o podeli vlasti kao „načelu političke organizacije“,³ funkcija ustavne jurisprudencije bila je da "zaštiti političku demokratiju, kao i da razvije konzistentno čitanje ustava u svim granama i na svim nivoima vlasti".⁴ S obzirom da je Kelzenova ideja na samom početku pored pristalica imala i protivnike, ustavnosudska kontrola nije smela ni u jednom segmentu da naruši funkciju zakonodavne vlasti i njenu poziciju isključivog predstavnika narodne volje. Otuda je ustavni sud svoju poziciju temeljio na „nemešanju“ u formiranje državne volje, koja se obrazuje u predstavničkom organu po većinskom principu i od strane slobodno izabranih narodnih predstavnika. Zato se i danas u stručnoj javnosti diskutuje o tzv. interpretativnim odlukama ustavnog suda, jer one u sebi sadrže ono zrno kreativnosti koje ukazuje na potencijalnu mogućnost „uzurpiranja“ volje vrhovnog zakonodavca koja je formulisana po pravilima ustavne demokratije. Posle gotovo jednog veka od

¹ A. S. Sweet, *Constitutional Courts and Parliamentary Democracy, West European Politics*, 25/2002, s. (77-100) 80.

² W. Sadurski, *Rights Before Courts: A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, Heidelberg/New York/London 2008, s. 58.

³ H. Kelzen, *Opšta teorija prava i države*, Beograd 2010, s. 370.

⁴ D. P. Kommers, *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, Durham/London 1989, s. 1.

ustanovljavanja ustavnosudske kontrole pomenuti sukob mišljenja gotovo da je nestao, a ustavnosudska kontrola je u poslednjoj deceniji prošlog veka doživela svoju ekspanziju.

Od samog početka jedan aspekt rasprave o potrebi ustavnosudske kontrole bio je povezan sa klasičnom konstrukcijom podele vlasti, koja je otvarala pitanje: gde je mesto ovog organa u trihotomiji vlasti? Bilo je teško odbraniti postojanje posebnog državnog organa koji ne pripada ni jednoj od postojećih vlasti, a nesumnjivo raspolaže ovlašćenjima koja mu daju obeležja posebne državne funkcije. Potreba zaštite ustava i osnovnih ustavnih načela podrazumevala je da se razlog ustavnosudske kontrole morao tražiti u nečem što je „starije“ i od samog ustava, a to je mogao biti samo ideal suverenosti naroda. Dok su američki pisci branili sudsku kontrolu ustavnosti potrebom da se odgovori podeli vlasti u kojoj je suverenost „preneta“ parlamentu, zbog čega ovaj „omnipotentni“ organ zahteva *ex constitutione* kontrolu, francuski teoretičari su izvorište tražili u slavnoj Deklaraciji, koja garantuje građanima ostvarivanje prava direktno, bez posredovanja bilo kog autoriteta u sistemu podele vlasti.⁵ Tako su, ne samo odbrana od „suverenosti“ parlamenta, već i prirodna ljudska prava (kao *argumentum a fortiori*) predstavljala racionalno objašnjenje za uspostavljanje ustavnog suda kao „gardijana“ ustava.

Od nastanka ustavnog suda do danas razvijena su dva gledišta koja sagledavaju njegovu ulogu. Jedno gledište posmatra ustavni sud u okviru pravnog poretka i određuje njegovu ulogu sa aspekta prava. U tom kontekstu ustavni sud ima položaj organa čiji je zadatak da "proglašava pravo", pa se tako njegova uloga može izjednačiti sa onom koju imaju nosioci zakonodavne vlasti u državi. Ima mišljenja da ustavni sud u pravnom poretku ima poziciju trećeg doma parlamenta, čija je funkcija da potvrdi akte prethodna dva doma donete u zakonodavnoj proceduri.⁶ Drugi aspekt proizilazi iz uloge ustavnog suda u uspostavljenom sistemu podele vlasti, s obzirom da je pretpostavljenu ravnotežu u odnosima između tri grane vlasti moguće ostvariti samo ukoliko svaka od njih podleže određenom obliku kontrole. Ustavni sud je nezavistan državni organ čiji je zadatak ne samo da obezbedi kontrolu zakonodavne vlasti, već i da spreči svaku zloupotrebu i prekoračenje ovlašćenja bilo kog organa vlasti. Posmatran u političkoj organizaciji države, ustavni sud predstavlja dobar „javni i politički kapital“ da se izbegnu različiti sukobi između tri grane vlasti, naročito zato što su predstavnici zakonodavne i izvršne vlasti podložni promenama na periodičnim izborima, a što ne bi smelo da bude opasnost za funkcionisanje ustavnog suda ili ugrožavanje njegove nezavisnosti.⁷

Novo polje za preispitivanje stavova o položaju ustavnog suda otvoreno je povodom „kontrole razumevanja“ ustavom garantovanih prava u pojedinačnim pravnim aktima, a naročito s obzirom na odnos ustavnog suda prema odlukama redovnih sudova. Pitanje potiče iz načelnog stava o podeli vlasti: da li bilo koji organ izvan sudske grane vlasti može da preispituje odluke redovnih sudova? Odgovor na ovo pitanje mogao bi se temeljiti na istim načelnim argumentima kao i prilikom razmatranja apstraktne kontrole ustavnosti. Ustavni sud je „uklopljen“ u sistem podele

⁵ Ima mišljenja da se začetak ideje o ustavnom sudstvu može naći u govoru Sjejesa u drugom termidoru, kada je on ukazivao na potrebu posebne institucije kao garanta ustava i prava građana. Ova institucija se može smatrati pretečom savremenog ustavnog suda. Upor. M. Goldoni, At the Origins of Constitutional Review: Sieyès' Constitutional Jury and the Taming of Constituent Power, *Oxford Journal of Legal Studies*, 32/2012, s. (211-234) 212.

⁶ A. Stone, Complex Coordinate Construction in France and Germany, in C. N. Tate/T. Vallinder (ur), *The Global Expansion of Judicial Power*, New York 1995, s. (205-229) 225.

⁷ L. Epstein/J. Knight/O. Shvetsova, The Role of Constitutional Courts in the Establishment and Maintenance of Democratic Systems of Government, *Law & Society Review*, 35/2001, s. (117-164) 127.

vlasti na taj način da ne narušava postulate podele vlasti, ali ustanovljava kontrolu ustavnosti i zaštitu ustava u pravnoj državi. Dakle, odgovor na pitanje da li ustavni sud može da vrši „kontrolu razumevanja“ ustavom garantovanog prava od strane redovnih sudova treba da bude potvrđan.⁸ Ustavni sud ne preispituje meritum, niti unosi nove činjenice i dokaze, čime bi umanjio ili suspendovao nadležnost redovnih sudova. On samo na temelju činjeničnog stanja koje je redovni sud utvrdio ispituje da li je ustavom garantovano pravo povređeno u postupku u kome je rešavano o konkretnom slučaju.⁹

Ustanovljavanjem ustavne žalbe obezbeđuje se ne samo zaštita individualnih prava, već i načelna zaštita ustavnosti u pravnom poretku koja se ostvaruje preko individualnih žalbi građana koje ukazuju na nepoštovanje ustavnog prava od strane redovnih sudova.¹⁰ S obzirom da je ustavna žalba doživela svoj puni razvoj u nemačkom sistemu jurisdikcije, jedan od predsednika Saveznog ustavnog suda izjavio je da bi pravosuđe u Nemačkoj bilo „nezamislivo bez ustavne žalbe“. Ima mišljenja da postojanje ustavne žalbe ima „paradigmatsko dejstvo“ na odluke i ponašanje političara, javnih službenika i sudija.¹¹ Pravo građana da se obraćaju direktno ustavnom sudu trebalo bi da natera predstavnike vlasti da budu „oprezniji i da ne prekorače svoja ovlašćenja“ što bi, obrnuto, trebalo da ojača kod građana veru u funkcionisanje pravne države.¹² Iako se ovde radi o postupanju suda u *inter partes* situacijama, čime se odstupa od generalnog *erga omnes* dejstva ustavnosudskih odluka, ustavni sud ostvaruje poseban oblik tzv. kontrole mikro-ustavnosti („*the review of micro-constitutionality*“),¹³ jer kontroliše implementaciju ustavnih odredaba u oblasti ljudskih prava. Prema izvornom shvatanju o ulozi ustavnog suda, ustavnosudska kontrola u apstraktnom ustavnom sporu daje ustavnom sudu obeležje „negativnog zakonodavca“, dok nadležnost ustavnog suda da odlučuje o ustavnoj žalbi predstavlja mogućnost da se ustavnosudska kontrola ispolji i kao „pozitivna“ funkcija. Razmatrajući ustavnu žalbu ustavni sud ne samo da interpretira ustavne norme već, u potrebnoj meri, popunjava njihovu pravnu sadržinu i konkretizuje njihovu funkciju.

3. „Kontrola razumevanja“ ustavnog prava i dejstvo odluke ustavnog suda

Drugi nivo problema koji otvara polje za diskusiju odnosi se na pitanje: u kojim granicama ustavni sud vrši „kontrolu razumevanja“ ustavom garantovanog prava? Ovaj nivo analize ne dovodi u pitanje postojanje ustavnosudske kontrole u pojedinačnim slučajevima već otvara

⁸ Po mišljenju D. Simovića „(i)majući u vidu princip višestepenosti u radu sudske vlasti, mogućnost za donošenje neustavnih odluka nesumnjivo je mala,“ pa otuda i ne treba osporavati ovaj mehanizam zaštite ustavom zajamčenih prava. D. Simović, Ustavna žalba – teorijskopравни okvir, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 1/2012. s. (203-223) 206.

⁹ Ustavni sud Srbije je u primeni ustavne žalbe precizirao „obim i granice vlastitog ispitivanja sudskih odluka.“ Prema rečima D. Stojanovića, „svoje postupanje ovaj sud smatra mogućim, Ustavom dopustivim odstupanjem od načelno opšte prihvaćenog pravila da sudske odluke podležu kontroli jedino viših instanci redovnog pravosuđa.“ D. Stojanović, Ustavnosusko ispitivanje sudskih odluka, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, 74/2017, s. (35-51) 49.

¹⁰ Sweet (bel. 1), s. 69.

¹¹ J. Limbach, The Role of the Federal Constitutional Court, *SMU Law Review*, 53/2000, s. (429-442) 429.

¹² R. J. Barnett, The Protection of Constitutional Rights in Germany, *Virginia Law Review*, 45/1959, s. (1139-1164) 1155.

¹³ G. Harutyunyan/A. Mavcic, *Constitutional Review and its Development in the Modern World: a Comparative Constitutional Analysis*, Yerevan-Ljubljana 1999, s. 157.

pitanje njenog dejstva, odnosno dejstva odluke ustavnog suda po ustavnoj žalbi. U nacionalnom pravnom sistemu Srbije u stavovima koji osporavaju ustavnosudsku kontrolu pojedinačnih pravnih akata uglavnom se ističu argumenti koji ukazuju da treba ukloniti ustavnu žalbu jer se njome *poništavaju* akti redovnih sudova i na taj način ugrožava sudska nezavisnost i uvodi vansudska kontrola.¹⁴ Sa druge strane, zagovornici ustavne žalbe pozivaju se na potrebu kontrole pojedinačnih akata objašnjavajući *poništavanje* kao cilj zaštite ustavom garantovanih prava, kao osnovne vrednosti u ustavnoj demokratiji. Ovu argumentaciju navodi i Ustavni sud Srbije u svojoj odluci kojom je ocenio neustavnom odredbu Zakona o izmenama i dopunama Zakona o Ustavnom sudu (2011) kojom je bila ukinuta mogućnost da sudske odluke budu predmet ispitivanja pred Ustavnim sudom. U odluci Ustavnog suda istaknuto je da „apsolutno svi akti javne vlasti, odnosno svih grana vlasti, na isti način podležu oceni ustavnosti i ustavnosudskoj zaštiti ljudskih i manjinskih prava i sloboda“. Otuda se „izuzimanjem sudske odluke od mogućnosti izricanja mere *poništaja*, narušava ustavni princip opšte i jednake podložnosti akata javne vlasti ustavnosudskoj kontroli na jednak način, odnosno, zahtev jednakog dejstva odluka Ustavnog suda“.¹⁵

Dakle, u argumentima koji podržavaju ustavnu žalbu *poništaj* sudske odluke uzima se kao polazište i nesporna osnova za „kontrolu razumevanja“ ustavom garantovanog prava. Iz navedenog, smatram, potiče glavni razlog nerazumevanja odnosa Ustavnog i redovnih sudova, kao i same ustavne žalbe kao instrumenta zaštite ustavom garantovanih prava i sloboda. Naime, ne treba osporavati konceptijski osnov ustavnosudske kontrole, a to je da Ustavni sud može da uđe u domen svake grane vlasti, pa i sudske, ako postoji opasnost da se naruši Ustav kao vrhovna vrednost ili da budu ugroženi temeljni postulati ustavne demokratije. Međutim, cilj ustavnosudske kontrole ne može biti da suplementira bilo koju „lošu“ ili „neustavnu“ vlast. Ustavni sud samo dovodi u poredak „stanje stvari“ i omogućava da se prevaziđu ustavni sporovi u odnosima između tri grane vlasti, kao i u odnosima između njih i samih građana. Ovakvo gledište nije zasnovano samo na doktrinarnom stavu o ustavnom sudu kao „negativnom zakonodavcu“, već i na iskustvu ustavnih demokratija u kojima je ustavnosudska kontrola, apstraktna i konkretna, *erga omnes* i *inter partes*, doprinela zaštiti ustavnih vrednosti i respektabilnom tumačenju ustavnih načela.

O dejstvu ustavnosudskih odluka dosta se raspravljalo u pravnoj teoriji.¹⁶ Rasprava je fokusirana na pitanje da li je funkcija ustavnog suda sadržana u tome da ispravi nepravdu od trenutka kada je ona učinjena ili od trenutka kada je odluka ustavnog suda doneta? Ova dilema je sasvim osnovana kada je u pitanju apstraktan ustavni spor. Razlozi pravne sigurnosti odneli su prevagu i odluke ustavnog suda deluju, po pravilu, za ubuduće (*ex nunc*) i one su kasatornog karaktera.

¹⁴ U *Referatu* koji je razmatran i prihvaćen na sednici Građanskog odeljenja Vrhovnog suda Srbije, čiji je autor sudija P. Trifunović, ukazuje se da je Ustavni sud Republike Srbije „ekstenzivno tumačeći normu o ustavnoj žalbi“ otvorio niz spornih pitanja za sudije, među kojima i sledeće pitanje: „da li se novom praksom vrši povreda ustavnog pravila zapovednog karaktera o nedozvoljenosti preispitivanja sudske odluke od strane nesudskih organa kakav je Ustavni sud i da li se on pretvara u super revizijski – Nadvrhovni sud?“ Takođe, ističe se da je postupanjem Ustavnog suda ugrožena pravna sigurnost, te da se „stvora pravna neizvesnost, vređa načelo pravnosnažno presuđene stvari (pravnosnažno presuđena stvar je tačno presuđena), ugrožava načelo podele vlasti i ruši autoritet sudske odluke“. P. Trifunović, *Sudska odluka i ustavna žalba, Bilten sudske prakse Vrhovnog suda Srbije*, Beograd 3/2009, s. (165 i dalje) 166.

¹⁵ Odluka Ustavnog suda IUz -97/2012, *Sl. gl. RS* 18/13.

¹⁶ V. Čok, *Vrste i dejstvo odluka ustavnih sudova*, Beograd 1972, ss. 63-71.

Poništavanje normativnog akta značilo bi da ustavnosudska odluka postiže retroaktivno dejstvo, a to bi imalo za posledicu potpuno brisanje akta iz pravnog poretka što bi poljuljalo pravnu sigurnost građana.

Sa druge strane, „poništavajuće“ dejstvo ustavnosudske odluke u postupku po ustavnoj žalbi može da izazove korisne efekte sa aspekta pojedinca, odnosno građana o čijim se pravima raspravlja. Međutim, čini se da zakonodavac nije bio dosledan u određivanju pravnog dejstva odluke Ustavnog suda. U Zakonu o Ustavnom sudu RS čl. 89 predviđena je mogućnost poništavanja pravnog akta, ali i eksplicitno se upućuje da „pravno dejstvo“ odluke Ustavnog suda stupa „od dana dostavljanja učesnicima u postupku“. Nema sumnje da odluka Ustavnog suda deluje *pro futuro* i ona predstavlja pravni osnov za naknadu štete i otklanjanje drugih posledica pred nadležnim organom. Ustavnosudska zaštita u oblasti ljudskih prava ne može imati isključivo za cilj konstataciju postojanja neustavnosti u konkretnom slučaju. Konstatacija neustavnosti može da izazove načelni efekat, ako se posmatra funkcija ustavnog suda kao „čuvara ustava“ i garanta pravnog poretka. Sa aspekta pojedinca, čija su prava ugrožena, ova konstatacija nema neki naročiti značaj. Zato je od posebnog značaja ovlašćenje Suda da utiče na restauraciju povređenog ili ugroženog osnovnog prava.¹⁷ U tom svetlu treba razmatrati dejstvo odluke ustavnog suda, a tome treba dodati i mogućnost da Ustavni sud zabrani dalje vršenje neke radnje ili da naredi vršenje druge radnje.

Ustavnosudska kontrola kao „kontrola razumevanja“ ustavnim garantovanog prava znači da postupajući po ustavnim žalbama ustavni sud ne ispituje proceduru i meritum odlučivanja redovnih sudova, njegov je zadatak da ispita shvatanje ustavnog prava od strane redovnog suda. Dakle, polazi se od pretpostavke da je važeće tzv. ustavno pravo i ne ulazi se u domen drugih prava (na primer, krivičnog ili građanskog prava).¹⁸ Ustavni sud vrši kontrolu „ustavne opravdanosti“ (*constitutional justifiability*), pa zato i onda kada ustavna žalba proistekne iz nekog građanskog ili krivičnog spora ustavni sud se ograničava samo na ona pitanja u postupanju redovnog suda koja su vezana za potencijalnu povredu ustavnog prava. Treća bitna karakteristika u odnosima između ustavnog i redovnih sudova je ta što svojom odlukom ustavni sud ne zamenjuje odluku redovnog suda koja je bila predmet napada po ustavnoj žalbi. Svojom odlukom ustavni sud može samo da izazove ponovno odlučivanje redovnog suda o istom pitanju ukoliko smatra da se radi o povredi ustavnog prava.

4. Ustavna žalba u Republici Srbiji

U ustavnom pravu Republike Srbije ustavna žalba nije potpuno nov instrument za zaštitu ljudskih prava. Ona je bila uređena u sistemu ustavnosudske kontrole od 1963. godine u Socijalističkoj Federaciji, a potom je bila predviđena Ustavom Savezne Republike Jugoslavije 1992. godine u okviru federalne ustavnosudske kontrole. U Republici Srbiji, međutim, u periodu od od 1990. do 2006. godine Ustavni sud RS nije imao nadležnost da odlučuje o povredi ustavom garantovanih prava. Ustav Srbije od 2006. godine ustanovio je ustavnu žalbu kao

¹⁷ G. Dannermann, Constitutional Complaints: The European Perspective, *The International and Comparative Law Quarterly*, 1/1994, ss. (142-153) 149-150.

¹⁸ Ovde je, prema rečima D. Stojanovića, primenjeno shvatanje nemačke dogmatike osnovnih prava koja je razvila doktrinu „o direktnoj, izravnoj vezanosti svih javnih vlasti za ustav i njegovo neposredno pravno obavezujuće dejstvo na celoviti pravni poredak“. Stojanović (bel. 9), s. 37.

specijalni instrument zaštite ustavom garantovanih prava i sloboda. Načelnom ustavnim odredbom (čl. 170) uspostavljen je vrlo širok pravni osnov za korišćenje ustavne žalbe kako u pogledu lica ovlašćenih na ulaganje ovog sredstva pravne zaštite, tako u pogledu objekta pravne zaštite i konkretnih (pojedinačnih) akata koji mogu biti predmet ustavnosudske kontrole.¹⁹

Ustavna žalba se može izjaviti „protiv pojedinačnih akata ili radnji državnih organa ili organizacija kojima su poverena javna ovlašćenja, a kojima se povređuju ili uskraćuju ljudska ili manjinska prava i slobode zajemčene ustavom, ako su iscrpljena ili nisu predviđena pravna sredstva za njihovu zaštitu“ (čl. 170 Ustava). Ona, dakle, ima obeležja vanrednog pravnog sredstva koje je supsidijarno i koristi se samo incidentno, odnosno u slučaju povrede ustavom garantovanog prava od strane državnih organa u konkretnom slučaju kada je donet pojedinačni pravni akt. Ova pravna formulacija ukazuje da je namera ustavotvorca bila da se u ustavnosudski sistem Srbije implementira „kontrola razumevanja“ ustavom garantovanih prava koja obezbeđuje vanrednu i izuzetnu kontrolu ustavnosti pojedinačnih pravnih akata svih državnih organa. I dok je takvo pravno uređenje zaštite ljudskih prava moglo da naiđe na odobravanje stručne javnosti,²⁰ rasprava je otvorena nakon donošenja Zakona o Ustavnom sudu Republike Srbije 2007. godine koji nije precizno uredio osetljivo polje odnosa Ustavnog i redovnih sudova, a tiče se dejstva ustavnosudske odluke po ustavnoj žalbi.²¹ U čl. 89 Zakona navodi se da kada „Ustavni sud utvrdi da je osporenim pojedinačnim aktom ili radnjom povređeno ili uskraćeno ljudsko ili manjinsko pravo i sloboda zajemčena Ustavom, može *poništiti* (podv. aut.) pojedinačni akt, zabraniti dalje vršenje radnje ili odrediti preduzimanje druge mere ili radnje kojom se otklanjaju štetne posledice utvrđene povrede ili uskraćivanja zajemčenih prava i sloboda i odrediti način pravičnog zadovoljenja podnosioca.“ Dakle, Ustavni sud *poništava* svaki pojedinačni pravni akt, pa i sudsku odluku kojom je povređeno ustavom garantovano pravo, što može da implicira dalje posledice u tumačenju dejstva ustavnosudske odluke. Ekstenzivnim pristupom može se doći do najmanje dva „problema“ u interpretaciji zakonske odredbe o dejstvu ustavnosudske odluke: 1) poništavanje odluke redovnog suda može da znači da se nište sve posledice koje je pojedinačna odluka izazvala od njenog donošenja (*ab initio*), čime bi bili obuhvaćeni svi učesnici postupka a ne samo subjekat čije je ustavno pravo povređeno, 2) stvara se pravni osnov za „prihvatljivo“ postupanje kojim bi Ustavni sud stupio na mesto redovnog suda i rešio pravni spor nastao povodom shvatanja ustavom garantovanog prava.

Problem koji je na temelju ovakvog, neodređenog i nedorečenog, normativnog rešenja u nacionalnom pravu nastao postavio je pred zakonodavca otvoreno pitanje kako urediti dejstvo odluke Ustavnog suda i njegov odnos prema redovnim sudovima. Međutim, umesto da odlučno

¹⁹ Svoje stavove o ustavnoj žalbi iznela sam u radovima: I. Pejić, Ustavnosudska zaštita osnovnih prava: ustavna žalba u Srbiji, *Pravni život*, Beograd 14/2007, ss. 833-846; I. Pejić, Garancije ljudskih prava u nacionalnom poretku: ustavnosudska zaštita, u: Z. Radivojević (ur), *Zbornik radova sa Međunarodne naučne konferencije - Ustavne i međunarodnopravne garancije ljudskih prava*, Niš 2008, ss. 261-274.

²⁰ Prema rečima B. Nenadić „sa uvođenjem ustavne žalbe u izuzetno liberalnom i ekstenzivnom obliku, koja je odmah po svom uvođenju postala veoma popularno pravno sredstvo, Ustavni sud se neposredno približio sudskoj vlasti i došao sa njom u stalni kontakt i dijalog“. B. Nenadić, O nekim aspektima odnosa ustavnih i redovnih sudova, *Uloga i značaj Ustavnog suda u očuvanju vladavine prava*, Beograd 2013, s. (71-111) 87. Takođe, K. Manojlović Andrić smatra da Ustavni sud, „koji do skoro većina građana nije razlikovala od redovnih sudova, danas (2013. prim. aut) predstavlja državni organ prepoznatljive nadležnosti koji mnogima pruža nadu u konačno ostvarenje pravde. K. Manojlović Andrić, Postupak i obim ispitivanja ustavne žalbe, *Uloga i značaj Ustavnog suda u očuvanju vladavine prava*, Beograd 2013, s. (161-180) 162.

²¹ Zakon o Ustavnom sudu Republike Srbije, *Sl. gl. RS* 109/2007, 99/2011, 18/13-Odluka US, 40/15 i 103/15.

pristupi rešenju navedenog pitanja i donese odredbu *sedes materiae*, Narodna skupština je prilikom izmene Zakona o Ustavnom sudu jednostavno ograničila širinu dejstva ustavna žalbe tako što je dopustila mogućnost njenog ulaganja protiv svih pojedinačnih pravnih akata, *izuzev sudskih odluka*. Dakle, Zakonom o izmenama i dopunama Zakona o Ustavnom sudu (2011)²² ustavna žalba je reducirana protivno široko postavljenom ustavnom osnovu „kontrole razumevanja“ pojedinačnih akata svih državnih organa. Očigledno je ovakva zakonska „intervencija“ bila pokušaj da se iz problema izađe tako što će se iz nadležnosti Ustavnog suda ukloniti ono što je „sporno“, ali u isto vreme i ključno u sistemu zaštite ustavom garantovanih prava. a to je povreda ljudskih prava koju su učinili sudovi u svojim odlukama. Zakonske izmene, dakle, nisu rešile gorući problem već su samo otvorile šire pitanje sadržano u sledećem: koji je domet ustavnosudske zaštite ljudskih prava uspostavljen Ustavom Srbije 2006. godine? Ustavni sud Srbije reagovao je tako što je *ex officio* pokrenuo postupak ocene ustavnosti navedene odredbe i nakon sprovedenog postupka odlučio „u korist“ ustavne žalbe kao vanrednog pravnog sredstva protiv pojedinačnih akata svih državnih organa. Ustavni sud je na ovaj način uspostavio *in sum* svoju nadležnost u skladu sa Ustavom 2006. godine.²³ Međutim, i nakon proglašenja neustavnom odredbe Zakona o izuzimanju sudskih odluka iz „kontrole razumevanja“ ustavom garantovanog prava, ostalo je nedorečeno pravno rešenje o dejstvu odluke Ustavnog suda, što produbljuje konfuziju oko ustavnosudske kontrole i podgreva „večni“ spor o funkciji Ustavnog suda u sistemu podele vlasti.

Ukoliko se analizira komparativno iskustvo u „kontroli razumevanja“ ustavom garantovanih prava može se primetiti da je Srbija jedna od retkih zemalja u regionu i u Istočnoj Evropi, koja nije precizno uredila dejstvo odluke Ustavnog suda koje predstavlja značajno polje tenzije između redovnih i ustavnog suda. Zemlje regiona, poput Slovenije, Hrvatske, Crne Gore, Mađarske uvode ustavnu žalbu precizirajući dejstvo *ukidanja* pojedinačnog akta nadležnog sudskog, upravnog ili drugog državnog organa.²⁴ Tako, kada ustavni sud utvrdi da je pojedinačnim aktom povređeno ustavom garantovano pravo ili sloboda on može ukinuti osporeni akt, u celini ili delimično, i predmet vratiti na ponovni postupak organu koji je doneo ukinuti akt. Nadležni organ je dužan da odluku iz svoje nadležnosti donese uvažavajući dispozitiv i pravne stavove ustavnog suda, kao i da u kratkim rokovima ili u razumnom roku odluči o istom pravu. Međutim, u komparativnom pravu ne postoji jedinstveno shvatanje kada se radi o ovlašćenju ustavnog suda da može na zahtev žalioaca odlučiti o naknadi štete. Ovim ovlašćenjem Ustavnog suda, koje postoji u nacionalnom pravu Srbije, uklanja se sumnja o efektivnosti ustavne žalbe i problem vraćanja predmeta organu koji je već jednom učinio povredu ustavom garantovnog prava. Otuda je opravdano zadržati odredbu o mogućnosti da Ustavni sud svojom odlukom dosudi odgovarajuću materijalnu štetu pod uslovom da je podnosilac ovaj zahtev istakao prilikom podnošenja ustavne žalbe.

²² Zakon o izmenama i dopunama Zakona o Ustavnom sudu Republike Srbije, *Sl. gl. RS* 99/11.

²³ M. Nastić, Odnos Ustavnog suda i redovnih sudova: komentar Odluke Ustavnog suda Republike Srbije, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, 65/2013. ss. 374-375.

²⁴ U Mađarskoj je Zakonom o Ustavnom sudu (Sec. 43 (3)) predviđeno da u sudskim postupcima koji se sprovode kao posledica ukidanja pojedinačne sudske presude na osnovu odluke Ustavnog suda redovni sud u odlučivanju o ustavnom pitanju treba u svemu da sledi ustavnosudsku odluku. Hrvatska u Zakonu o Ustavnom sudu (čl. 77 i 76) utvrđuje mogućnost ukidanja pojedinačnog akta i upućuje na nadležni sudski, upravni ili drugi državni organ koji će po istoj stvari doneti odluku iz svoje nadležnosti uvažavajući dispozitiv i pravne stavove Ustavnog suda. Slično je uređio i Zakon o Ustavnom sudu Slovenije.

5. Zaključak

Razmatrajući ustavne žalbe ustavni sud, kao specijalni ustavni organ koji nije obuhvaćen trećom, tj. sudskom granom vlasti, dolazi u neposredan i direktan kontakt sa redovnim sudovima. Na temelju rečenog otvara se prostor za nastanak specifičnog konflikta ili neke vrste rivaliteta između ovih državnih organa. Ustavni sud, međutim, nikako ne nastupa kao „visoka“ ili „najviša“ sudska instanca prema redovnim sudovima. Iako na svojevrsan način preispituje odluke redovnih sudova kada odlučuje o ustavnim žalbama građana, ustavni sud svoje istraživanje zadržava isključivo na tzv. ustavnom pitanju, tj. pitanju zaštite ustavom garantovanog prava. Da tu ne postoji odnos subordinacije pokazuje i to da ustavni sud ne odlučuje o predmetu o kome je redovni sud odlučivao i svojom odlukom ne može da zameni odluku redovnog suda. Ustavni sud može samo da reši ustavno pitanje kroz „kontrolu razumevanja“ ustavom garantovanog prava od strane državnog organa u konkretnom slučaju, a potom se prepušta nadležnom sudu da u skladu sa ustavnosudskom odlukom reši pravno pitanje koje je bilo predmet razmatranja u sudskoj presudi. Na redovnom sudu je obaveza i ovlašćenje da razmotri sporno pitanje i svoju presudu usaglasi sa stavovima ustavnog suda o povredi ustavom garantovanog prava.

U nacionalnom pravnom sistemu Srbije uspostavljanje ustavnosudske zaštite i „kontrola razumevanja“ ljudskih prava u pojedinačnim pravnim aktima bilo je pretežno praćeno afirmativnim stavom u naučnim radovima kojima je ocenjena nova nadležnost Ustavnog suda RS. Međutim, nakon ulaganja prvih ustavnih žalbi i ustavnosudske kontrole pojedinačnih pravnih akata pred Ustavnim sudom Republike Srbije započele su rasprave u stručnoj i naučnoj javnosti o opravdanosti ovog pravnog instrumenta. Postojeća zakonska formulacija o „poništanju“ pojedinačnih akata u neskladu je sa osnovnom funkcijom Ustavnog suda RS kao „čuvara Ustava“. Osim što se stara o zaštiti ustavnosti i zakonitosti, Ustavni sud mora voditi računa o pravnoj sigurnosti građana. U tom smislu, odluka Ustavnog suda treba da ima kasatorno dejstvo koje nastaje ukidanjem pojedinačnih pravnih akata državnih organa. Ustavni sud bi mogao, kada utvrdi da je pojedinačnim aktom povređeno ljudsko ili manjinsko pravo, da usvoji ustavnu žalbu i da u celini ili delimično ukine isti i vrati ga na odlučivanje nadležnom organu. Nadležni organ bi trebalo odmah (a najkasnije u roku od 60 dana) da uzme predmet u postupak, vodeći računa o pravnim razlozima koje je Ustavni sud istakao u svojoj odluci.

Ustavne garancije vladavine prava zahtevaju racionalno rešenje u pogledu dejstva odluke ustavnog suda kada rešava po ustavnoj žalbi. Zadatak je Ustavnog suda da reši specifično „ustavno pitanje“ o tome da li je povređeno ustavom garantovano pravo, a potom bi trebalo prepustiti nadležnom sudu da u skladu sa ustavnosudskom odlukom reši konkretni spor, tj. pravno pitanje koje je bilo predmet razmatranja u sudskoj presudi. Redovni sud treba da raspolaže ovlašćenjem da razmotri sporno pitanje još jedanput i svoju presudu usaglasi sa stavom ustavnog suda o zaštiti ustavnih prava. Sa druge strane, opravdano je zadržati ovlašćenje Ustavnog suda da učestvuje u određivanju naknade štete ukoliko je povređeni subjekt to istakao u svom zahtevu.

The Constitutional Court on the “control of comprehension” of fundamental rights in court decisions

Summary

In principle, a constitutional complaint before the Constitutional Court initiates the procedure of “control of comprehension” of fundamental rights by the ordinary court. As an instrument for the protection of fundamental rights, a constitutional complaint may lead to deepening the tensions between the Constitutional Court and ordinary courts. This potential “dispute” can be perceived from two different perspectives.

The first one considers a dilemma about the principle of the separation of powers, i.e. whether it is allowed for the authority which is not part of the judicial system to review ordinary court decisions. Arguments in favour of establishing the Constitutional Court control of court decisions can be found in the general theoretical justification of constitutional review. If the constitutional review in abstracto is not a threat to the legislative power of the National Assembly, the constitutional complaint as an instrument of “control of comprehension” of fundamental rights by ordinary courts does not constitute an interference with their independence. Thus, this form of inter partes constitutional review is in accordance with the rule of law.

The second level of analysis refers to the effect of the Constitutional Court control in regard to ordinary courts and citizens, i.e. the consequences caused by the Constitutional Court decision. The main goal of constitutional review is to remove unconstitutional acts from a legal order, but the question remains whether it is enough for the right holder. The Constitutional Court performs a control of constitutional justifiability in order to find out any violation of fundamental rights. If there is a violation, the case should be returned to the State authority or ordinary court which is obliged to respect the standpoints contained in the Constitutional Court decision.

According to the Serbian national law, a court decision could be annulled by the Constitutional Court decision, but with no clear indication of what happens with a violated right. The question is whether the Constitutional Court is obliged to return “the case” to an ordinary court after annulment or not. We believe an explicit provision should be introduced into the Constitutional Court Act of the Republic of Serbia, as follows: after the Constitutional Court has resolved a specific constitutional issue as to whether a fundamental right has been violated, the ordinary court should have the authority to finally decide on a specific dispute in accordance with the Constitutional Court decision. Thus, the Constitutional Court decision should not annul the judgment ab initio; rather, the judgment should be revoked and the case file should be sent to the ordinary court for a retrial in order to restore the fundamental rights of the applicant. The effects of the Constitutional Court decision are ex nunc so that the final decision regarding a specific case should be made by the ordinary court. In this manner, both principles can be preserved: the principle of constitutionality and legality as well as the principle of the separation of powers.