

Savo Manojlović\*

## Neformalne promene Ustava Republike Srbije – između nužnosti, evolucije i zloupotrebe

Sadržaj

### 1. Uvod

**2. Inkompatibilnost šefa političke stranke sa funkcijom predsednika - neuspešni pokušaj evolutivne promene ustavnog konvencijom**

**3. Apsolutno slobodni mandat - *contra constitutionem* promena iz nužde**

**4. Ustavni zakon za sprovođenje ustava kao instrument zloupotrebe prilikom reizbora sudija**

**5. Zaključna razmatranja**

### 1. Uvod

Za potrebe ovog rada korisno je na umu imati klasičnu podelu na ustav u *materijalnom* i *formalnom* smislu. Ja ću pod ustavom u formalnom smislu podrazumevati pisani ustavni akt – Ustav od 2006, dok ću za ustav u materijalnom smislu koji obuhvata i sam ustavni tekst, ali i ostale izvore ustavnog prava koristiti termin *ustavni poredak*. Ustav je živa materija koja se stalno menja i tumačenjem razvija. Svaki Ustav koji pledira na dugovečni pozitivnopravni život mora otuda biti često osvežavan amandmanima, ali isto tako i doradivan, dopunjavan, preciziran, pa čak i preinačavan neformalnim ustavnim promenama. Naročito (post)tranziciona društva traže fleksibilnost sa lakim izmenama određenih odredbi koje bi trebalo da prate ubrzane društvene promene. S druge strane, olake izmene i ukalupljivanje političkih institucija prema kratkojnim trenutnim političkim okolnostima, omogućava njihov razvoj za koji je uvek potrebno vreme. Novija ustavnost Srbije u tom smislu svakako spada u izuzetke, jer od povratka na koloseke liberalno demokratske ustavnosti došlo je do samo jedne promene ustava i to *in toto*. Posebna zanimljivost je da je postojeći Ustav suštinski gledano zadržao neke značajne elemente svoga prethodnika i to upravo u vezi sa konceptom podele vlasti, ali i teritorijalne organizacije što su osovine svakog ustavnog poretka.

O ustavnim promenama se, međutim, u konstitucionalnoj, ali i široj javnosti stalno priča, piše i debatuje, te je plamen rasprave o promeni ustava u sada već skoro trodecenijskom periodu povratka pod okrilje liberalne ustavnosti konstantno upaljen. Ponekad samo tinja, ali se ne retko razbukti. Nesumnjivo jedan od razloga disproporcije u ostvarenim promenama ustavnog teksta i njihovoj raspravi uzrokovan je pre svega i u izuzetno čvrstom karakteru prethodnog Ustava od

---

\* Autor je MA i istraživač saradnik u Institutu za uporedno pravo u Beogradu.

1990.<sup>1</sup> Međutim, očigledno je da se promeni ustavnog teksta pristupa i sa stanovišta – sve ili ništa. Tako i poslednjih godina rasprave i najave o promeni Ustava dovode do pendentne tenzije. Međutim, ustavni poredak u tom dugom i svakako turbulentnom period pretrpeo je značajne promene neformalnim putem. Ustavni poredak nije sačinjen samo od normi sadržanih u ustavnom tekstu, već i od sistemske razrađenosti ustavnog teksta sa drugim propisima, običaja, ustavne konvencije, kao i prakse Ustavnog suda, redovnog sudstva, ključnih državnih organa i političkih činilaca. Upravo tim neformalnim *promenama* Ustava posvećuje se nezasluženo mala pažnja. Cilj ovog rada je problematizovanje pitanja neformalne promene ustavnog poretka i analiza najmarkantnijih primera.

Neformalne promene Ustava mogu se kategorizovati kroz podelu koja se najčešće navodi za ustavne običaje: (1) promena *secundum constitutionem* – u kojoj se može naći izvesno uporište u tome da Ustavni sud tumači ustavno načelo i dalje ga razvija; (2) promena *praeter constitutionem* – Ustavni sud, tumačeći jedno načelo, stvara drugo, koje nije proklamovano u Ustavu (popunjava pravnu prazninu); (3) promena *contra constitutionem* – gde dolazi do promene ustavnog poretka koja je u direktnoj suprotnosti važećim ustavnim tekstom<sup>2</sup>.

Promene Ustava mogu biti pozitivne i negativne. Neformalne promene mogu biti posledica neophodnosti i iznudice u datom društvenom ili političkom momentu. Međutim, njima se često mogu sprovesti ustavne podvale kojima se potkopava ustavni poredak i zapravo vrše zloupotrebe. Na kraju njima se može napraviti i evolutivni razvitak ustavnog poretka. Polazeći od ovih karakteristika u radu su data tri najmarkantnija primera. Prvo je analizirana ustavna konvencija podnošenja ostavke izabranog predsednika države na mesto šefa stranke, kao (neuspešni) pokušaj evolutivnog razvoja ustavnog projekta. Zatim je analizirana *contra constitutionem* uvođenje načela apsolutno slobodnog mandata kao posledica ustavne iznudice. Na kraju je analizirano korišćenje Ustavnog zakona za sprovođenje Ustava<sup>3</sup>, kao osnova za reizbor sudija, što je bio tipičan primer ustavne podvale.

## 2. Inkompatibilnost šefa političke stranke sa funkcijom predsednika - neuspešni pokušaj evolutivne promene ustavnom konvencijom

Ustavne konvencije za razliku od ustavnih običaja ne karakteriše pravna nužnost. Oni se poput ustavnih običaja ne mogu smatrati pravno obaveznim već su pre stvar „lojalnosti, uljudnosti, korektnosti, prikladnosti“<sup>4</sup> i potreba prakse. U društvima poput balkanskih i običaji, kojima se priznaje pravna obaveznost, teško opstaju, a kamoli konvencije. Naročito politički činici pokazuju tendenciju da zaobilaze pravila i po sopstvenoj meri ih kroje, a poštuju ih „ako baš mora“. I već pomenute česte najave ustavnih promena u neku ruku su pokazatelj bagatelišućeg odnosa prema ustavnim tekovinama. U razvijenim demokratijama ustavne konvencije su imale

<sup>1</sup> Čl. 133 st. 1 i 2 Ustava od 1990, *Sl. gl. RS* 1/90. “Narodna skupština usvaja akt o promeni ustava dvotrećinskom većinom od ukupnog broja narodnih poslanika i stavlja ga na republički referendum radi potvrđivanja. Akt o promeni Ustava smatra se konačno usvojenim ako se za njega na republičkom referendumu izjasni više od polovine ukupnog broja birača.”

<sup>2</sup> Sličnu podelu koristili smo u koautorskom radu. V. Petrov/S. Manojlović, *Ustavni principi u praksi Ustavnog suda Srbije*, u: E. Šarčević (ur), *Pravni principi*, Sarajevo 2014, s. 79.

<sup>3</sup> *Sl. gl. RS* 98/06.

<sup>4</sup> R. Marković, *Ustavno pravo*, Beograd 2005, s. 19.

značajne domete. Ustavnom konvencijom se može smatrati jedna od najznačajnijih tekovina američke ustavnosti - ograničenje na jedan reizbor predsedničkog mandata. Reč je o konvenciji koja je kasnije pretočena i u Ustav SAD, ali je istovremeno raspršena širom sveta i poslužila kao uzor ustavima svih zemljama koje poznaju institut neposredno izabranog predsednika.

Inkompatibilnost šefa države sa mestom predsednika političke stranke izuzetno je kompleksno pitanje i sa pravnog i sa političkog stanovišta. Reč je o pitanju koje se izuzetno često potrzalo u političkim razmiricama u sada već skoro tri decenije obnovljenom partijskom pluralizmu. Prvo u postojećem ustavnom poretku ostalo je upitno pitanje inkopatibilnosti šefa države sa mestom predsednika političke stranke. Ovo pitanje istine radi rešavao je Ustavni sud Jugoslavije, ali je njegova odluka ostala bez značajnijih dometa. Teorija je ili jednoglasno bila na stanovištu o inkompatibilnosti ove dve pozicije ili se njome nije bavila. Stav teorije je bio da je mesto predsednika stranke u suprotnosti sa zabranom obavljanja druge javne funkcije<sup>5</sup>. Istine radi valja napomenuti da je ovaj stav prevashodno izlagan kao kritika S. Miloševića, a da je kasnije u stručnim krugovima donekle utihnula rasprava o ovom pitanju. Izuzetak je svakako stanovište O. Vučića, koje je izrekla u toku trajanja svog mandata sudije Ustavnog suda, kada je ukazivala da tadašnji predsednik B. Tadić nepodnošenjem ostavke na mesto šefa stranke krši tadašnji Ustav.

Navedeno pitanje pokušavano je da bude zamaskirano ustavnim fingiranjem tzv. zamrzavanjem funkcije predsednika stranke što je svakako bio jedan vid ustavne podvale. Normativno ovo pitanje nije eksplicitno rešeno ni novim Ustavom od 2006. Slobodan Milošević je prvi pribegao institutu zamrzavanja stranke, iako je bilo jasno da je on nesporni centar odlučivanja ne samo u svojoj stranci, već i u državi<sup>6</sup>. Vojislav Koštunica, kao predsednik Jugoslavije, čiji je Ustav<sup>7</sup> imao sadržinski identičnu odredbu, nije se služio ovom ustavnom mimikrijom, već je iz njegove stranke prosleđen stav da funkcija predsednika političke stranke nije ni javna funkcija, niti profesionalna delatnost<sup>8</sup>. Boris Tadić je kao predsednik Srbije, takođe pribegavao institutu zamrzavanja funkcije predednika<sup>9</sup>. Reč je nesumnjivo bilo o jednoj vrsti ustavne podvale, jer sam institut zamrzavanja mesta šefa stranke ne poznaju pravni propisi, niti on ima realnog smisla. Prvo, u pitanju je inokosna funkciji i to najbitnija unutar svake stranke, pa samim tim proizlazi da bi istinsko zamrzavanje podrazumevalo nefunkcionalnost stranke. Drugo, istinsko zamrzavnaje bi podrazumevalo potpunu obustvu vršenja ove funkcije i učestvovanja u radu stranke sa pozicije njenog šefa. U samoj praksi zamrzavanju se pristupalo samo deklarativno, dok bi se učešće u svim aktivnostima stranke nesmetano vršilo.

Prethodni predsednik Republike Srbije Tomislav Nikolić davanjem ostavke na mesto predsednika političke stranke, nakon pobede na predsedničkim izborima, udario je temelj za uspostavljanje ustavne konvencije inkompatibilnosti sa mestom šefa stranke. Njegov naslednik, sadašnji predsednik Aleksandar Vučić, nakon izbora je nepodnošenjem ostavke na mesto predsednika stranke na neki način zatro zametak jedne ustavne konvencije. Nakon pobede na izborima i ustoličenja na mesto šefa države, sadašnji predsednik je odgovorio da će ostavku na mesto predsednika političke stranke podneti „početkom januara 2019.“, kada će predložiti

<sup>5</sup> Čl. 115 Ustava: “Predsednik Republike ne može obavljati drugu javnu funkciju ili profesionalnu delatnost”.

<sup>6</sup> <http://www.pressonline.rs/info/politika/141219/predsednik-na-kvadrat.html>, očitavanje: 20. 08. 2017.

<sup>7</sup> Čl. 97 Ustava Jugoslavije, *Sl. list SRJ* 1/92.

<sup>8</sup> <http://arhiva.glas-javnosti.rs/arhiva/2000/11/10/srpski/P00110911.shtm>, očitavanje: 20. 08. 2017.

<sup>9</sup> <http://www.pressonline.rs/info/politika/141219/predsednik-na-kvadrat.html>, očitavanje: 20. 08. 2017.

naslednika na čelu šefa stranke<sup>10</sup>. Samim tim jasno je da se odustalo od ustavne konvencije podnošenja ostavke na mesto šefa stranke, jer ona zapravo zavisi od ličnih motiva i političke procene, a nije posledica inkompatibilnosti sa pozicijom predsednika države.

Pitanje (in)kompatibilnosti mesta šefa države i stranke od fundamentalnog je značaja na strukturu političkog, odnosno ustavnog sistema jedne zemlje. Polupredsednički sistem predstavlja kombinaciju parlamentarnog i predsedničkog sistema vlasti koja ukrštanjem proizvodi sistem dvoglave izvršne vlasti sa Vladom i predsednikom države. Pored navedene karakteristike, za podvođenje pod polupredsednički sistem potrebno je postojanje neposrednog izbora za predsednika<sup>11</sup>. Samim tim pod terminom polupredsedničkog sistema podrazumeva se širok dijapazon političkih sistema u kojima centar odlučivanja može biti smešten u rukama Vlade ili predsednika, odnosno u neku ruku izbalansiran i podeljen. Nesumnjivo neposredni izbor predsednika daje snažan legitimitet i političku težnu jednoj figuri koja izražava jedinstvo nacije, odnosno države što je formulacija i našeg Ustava<sup>12</sup>. Međutim, ovlašćenja predsednika uporednopravno variraju od izrazito jakih de golovskih, do onih simboličnih ukrasnih.

U Srbiji centar izvršne moći, saglasno Ustavu, nalazi se u Vladi kao kolektivnom organu. Međutim, u samoj praksi ključna moć se po pravilu nalazi u centru moći unutar najjače političke stranke, a ona je obično koncentrisana u rukama stranačkog predsednika. Vladu kao kolektivni oran zapravo kontrolišu političke stranke preko svojih predstavnika u parlamentu. Upravo zato ovaj centar moći u novijoj srpskoj parlamentarnoj demokratiji pomera se u zavisnosti gde je mesto šefa najjače političke stranke bez obzira da li je on predsednik države, predsednik Vlade ili (prvi) potpredsednik Vlade. Nesporno u momentima kada se ovaj centar odlučivanja nalazi na mestu neposrednog šefa države sa plebiscitarnom podrške dolazi do maksimalizovanja političke potencije sa elementima „cezarisma“ ili barem „de gololizma“.

Ovo, međutim, nije osebenost srpskog političkog sistema, iako je svakako ojačana specifičnim partijskim sistemom koji ne poznaje nikakvu unutarstranačku demokratiju<sup>13</sup>, već je zakonomernost uslovljena odnosom šefa države i parlamentarne većine. Tako je i otac polupredsedničkog sistema, M. Diverže ukazao da u situacijama kada je predsednik države i lider unutar vladajuće većine on se zapravo nalazi u poziciji monarh<sup>14</sup>. U slučajevima kada je lider monolitne većine, on je *apsolutni monarh*, dok u situaciji kada parlamentarnu većinu čini koalicija, ukoliko predsednik kontroliše dominantu stranku nalazi se u poziciji *ograničenog monarha*. Kada imamo izbalansiranu koaliciju možemo govoriti o *diarhiji*. S druge strane, kada je predsednik samo član većinske stranke bez obzira na njen deo kolača u vladajućoj većini, on je zapravo samo *simbol*<sup>15</sup>.

Jasno je da pitanje objedinjavanja mesta šefa države i stranke ima tektonske uticaje na politički sistem i da po značaju baca u zasenak i prevazilazi čak i ustavne odredbe o podeli moći između dva egzekutivna kraka – šefa države i vlade. Samim tim jasan je značaj pitanja

<sup>10</sup> <http://rs.n1info.com/a282388/Vesti/Vesti/Vucic-Povuci-cu-se-s-cela-SNS-2019.-i-predloziti-naslednika.html>, očitavanje: 20. 08. 2017.

<sup>11</sup> M. Douverger, *Institutionis politiques et droit constitutionnel*, Paris 1970, s. 277. i D. Simović, *Polupredsednički sistem*, Beograd 2008, s. 18.

<sup>12</sup> Čl. 111 Ustava: “Predsednik Republike izražava državno jedinstvo Republike Srbije.”

<sup>13</sup> S. Manojlović, Unutarstranački izbori i demokratija – uvod u problematiku, *Pravni život* 12/2016, ss. 627-632.

<sup>14</sup> M. Douverger, *Echec au roi*, Paris 1978, s. 122.

<sup>15</sup> *Ibid.*

(in)kompatibilnosti mesta šefa države i stranke. Ne želeći da ovde dajem definitivne sudove istaći ću sledeća moguća tumačenja postojećih ustavnih odredbi: (1) stanovište o inkompatibilnosti zasnovano na odredbi o nespojivosti funkcije predsednika sa drugom javnom funkcijom<sup>16</sup>; (2) nespojivost funkcija bi se mogla izlučiti sistemskim tumačenjem drugih odredbi da predsednik izražava državno jedinstvo, pa je samim tim iznad partijskih razloga; kao i stanovištem da premeštanjem centra političke moći iz Vlade u predsednički kabinet dolazi do povrede unutar egzekutivne podele vlasti; (3) ustavni poredak omogućava šetanje moći koje je uslovljeno političkim okolnostima i političkoj borbi, te samim u konkretnom slučaju ne možemo govoriti o nespojivosti funkcija.

Bez obzira na moja lična tumačenja ustavnog teksta (bel. 16) ili *de constitutione ferenda* želje, razumljivo je i legitimno prihvatiti i treće stanovište. Šta-više imajući u vidu da od uvođenja višestranačja tumačenje o nespojivosti funkcija nije zaživela logično je reći da je vladajući ustavni poredak jednostavno odbacio inkompatibilnost kao strano telo. Takođe, donošenjem Ustava od 2006. institut inkompatibilnosti nije eksplicitno rešen, pa je samim tim logično zaključiti da su se politički činioci saglasili sa postojećom ustavnom realnošću koja ostavlja mogućnost spajanja navedene funkcije.

Gest Tomislava Nikolića bio je nesumnjivo potez koji je mogao preokrenuti ovu praksu i da je opstao imao bi nesumnjivo značajne konsekvence po ustavni sistem Srbije. Lišavanjem sebe mesta predsednika stranke, Tomislav Nikolić je praktično otelotvorio Diveržeovu gore prikazanu tezu, pa je upravo sa pozicije najuticajnijeg čoveka najjače političke stranke sveden na ulogu simboličnog predsednika. Svoj gest objasnio je željom za poštovanje Ustava, ali ajde da dublje pogledamo rađanje semena ove ustavne konvencije koje nije prokljalo.

Pred prvi krug predsedničkih izbora interesantno je da Nikolić nije stajao na stanovištu o nespojivosti funkcija. Tako je u toku predsedničke kampanje pred prvi krug izbora u emisiji „Stav Srbije“ TV Prva na pitanje sociologa Jove Bakića da li će u slučaju pobeđe podneti ostavku na mesto predsednika, Tomislav Nikolić izjavio da neće, ali da će zamrznuti funkciju. Zapravo, tek nakon što je završen prvi krug predsedničkih izbora 2012. dolazi do Nikolićeve najave da će u slučaju pobeđe na predsedničkim izborima, podneti ostavku na mesto šefa stranke<sup>17</sup>. Jedan od razloga ovog zaokreta verovatno je bio uzrokovan okolnošću da je krugu njegovog protivkandidat Boris Tadić prvi put u prvom krugu osvojio veći broj glasova od njega. Naime u prethodna dva suočeljavanja Tomislav Nikolić je uvek u prvom krugu osvajao veći broj glasova, ali ga je njegov takmac pobeđivao vrlo tesno u drugom krugu. Upravo zato je sada nakon pobeđe u prvom prednost Borisa Tadića delovala nedostižno, pa je Nikolić želeo da istakne sve adute, kako bi u drugom krugu preokrenuo rezultat, što mu je na kraju i uspelo. Nesporno ovo tumačenje baca novo svetlo na nastanak ustavne konvencije podnošenja ostavke nakon pobeđe na predsedničkim izborima. No, Nikolićev gest iako ne treba precenjivati, svakako ne treba ni potcenjivati, jer je nakon pobeđe mogao pribeći izvrđavanju obećanja i novim fingiranim zamrzavanjima funkcije. Barem izneverena i fingirana politička obećanja nisu raritet.

<sup>16</sup> Budući da smo u drugim radovima otvorili tezu o javnoravnim funkcijama političkih stranaka, ovo stanovište bi mi svakako bilo blisko. S. Manojlović, Uz dilemu o pravnom položaju političkih stranaka, *Pravni život*, Beograd 12/2015, ss. 643-656.

<sup>17</sup> <http://www.nspm.rs/hronika/tomislav-nikolic-kovertirao-ostavku-na-funkciju-predsednika-sns.html?alphabet=l>, očitavanje: 20. 08. 2017.

Sve u svemu, nesporno je da zametak ove ustavne konvencije nije iskorišćen za jedan, možda, evolutivni razvoj ustavnog poretka. Ovaj primer je svakako pokazatelj da evolutivni neformalni vidovi promene ustavnog poretka pre su stvar incidenta, kao i da je nerealno na ovim prostorima očekivati njihovo ozbiljnije rađanje i dug i stabilan život unutar političkog sistema, naročito ako to podrazumeva odricanje od političke moći. Često i tvrde ustavne garancije bivaju pregažene, a kamoli meka neformalna pravila. Samim tim očigledno je da ovdašnja politička klima nije pogodna za gajanje novih vidova ustavnih promena.

### 3. Apsolutno slobodni mandat - *contra constitutionem* promena iz nužde

*Contra constitutionem* promena je nesumnjivo najkontraverznija, naročito ako se njome ustanovljava rešenje suprotno važećem ustavnom tekstu. Takva promena je protivpravna i po pravilu bi trebala da bude sankcionisana i šta–više sprečena od strane ustavnog sudstva. Ne postoji bolji primer ove promene od uvođenja principa apsolutno slobodnog poslaničkog mandata<sup>18</sup>. Postoje svakako i brojne druge odluke, koje su upitne sa aspekta ustavnosti, možda po dometima i dalekosežnije, ali nijedna ustavna promena nije išla ovako direktno protiv jedne eksplicitne ustavne norme sadržane u samom tekstu Ustava, pri tom izražene nesumnjivo i jasno. Načelo slobodnog mandata, ako se eksplicitno ne utvrdi najčešće se kao takvo tumačenjem implicitno izvodi iz drugih odredbi Ustava. Tako je i Ustavni, za vreme važenja prethodnog Ustava od 1990. godine tumačenjem utvrdio načelo slodnog mandata<sup>19</sup>. Međutim, novim Ustavom od 2006. (Odredbom čl. 102 st. 2) je došlo do uvođenja novog koncepta poslaničkog mandata. Navedenom odredbom Ustava je propisano: „Narodni poslanik je slobodan da, pod uslovima određenim zakonom, neopozivo stavi svoj mandat na raspolaganje političkoj stranci na čiji je predlog izabran za narodnog poslanika.“ Time je ustavotvorac zapravo želeo da nakon odluke Ustavnog suda koja je za vreme važenja prethodnog Ustava stala na stanovištu da načelo slobodnog mandata podrazumeva da poslanički mandat ne može pripadati političkoj stranci, konstitucionalizuje praksu u kojoj su poslanici najčešće pre postavljenja na stranačku izbornu listu, potpisivali svoju nedatiranu ostavku i dostavljali je stranci koja je kasnije u slučaju neposlušnosti poslanika mogla njenim aktiviranjem da mandat dodeli sledećem na listi, lojalnom stranačkom vojniku.

Termin „apsolutno slobodan“ je sam po sebi donekle kontradiktoran. Opšte je poznato da ustavne slobode, kao i prava svoje granice imaju u drugim pravima i slobodama. Takođe, moguće je sužavanje pojedinih sloboda i prava u posebnim situacijama poput vanrednog stanja. Ako zanemarimo ove opšte poznate aksiomske primedbe, svaka sloboda ne može biti na drugi način ograničena. Međutim, odredba čl. 102 st. 2 Ustava je sama po sebi krila kontradiktornost u propisivanju da je neko slobodan, da se te iste slobode liši, zbog čega je navedena odredba u teoriji i ocenjena kao cinična<sup>20</sup>.

Sporna odredba jasno je ograničila slobodu poslaničkog mandata, zbog čega i koristimo pojam apsolutno slobodnog mandata.

<sup>18</sup> V. Petrov/Manojlović (bel. 2).

<sup>19</sup> Odluka Ustavnog suda IY 197/02 od 27. 05. 2003.

<sup>20</sup> R. Marković, Ustav Republike Srbije iz 2006 – kritički pregled, *Anali pravnog fakulteta u Beogradu*, Beograd 2/2006, s. 16.

Radi razumevanja konteksta donošenja navedenog *contra constitutionem* principa, valja istaći da je od ponovnog uvođenja višestranačja u Srbiji Ustavom od 1990. godine problem prelaska poslanika bio jedan od glavnih izazova srpskog parlamentarizma. Pravna teorija je međutim jednoglasno ukazivala protivljenje bilo kakvoj mogućnosti otuđenja mandata poslanika i njenom vezivanju za političku stranku<sup>21</sup>. Otuda je i isticano da „ukoliko veza između poslanika i političke partije dobije pravni karakter, onda je u suštinskom smislu razorena ideja reprezentacije i izbora uopšte“<sup>22</sup>, kao i da je navedeni institut blanko ostavki strano telo u ustavnom pravu<sup>23</sup>.

Brojni ustavi na eksplicitan način afirmišu načelo slobodnog mandata, Evropski sud za ljudska prava, koji se u svojim odlukama direktno ili indirektno bavio pitanjem karaktera mandata, stao je na stanovištu o nesumnjivo slobodnom karakteru poslaničkog mandata, ističući da svako suprotno postupanje predstavlja kršenje Evropske konvencije<sup>24</sup>. Uprkos svemu tome politički činoci su sve to ignorisali direktno ostavljajući mogućnost da se svi pravni standardi, ljudska prava i slobode, kao i načela modernog parlamentarizma izuzimaju u slučaju mogućnosti stavljanja mandata na „polzu“ političkoj stranci. Nakon Mišljenja Venecijanske komisije o Ustavu Srbije iz 2006. godine, koja je nameru „da se poslanik veže za stranku po svim pitanjima i uvek“, ocenila kao ozbiljno kršenje slobode poslanika na izražavanje sopstvenog mišljenja i tendenciju da se „koncentriše preterana vlast u rukama partijskog vodstva“<sup>25</sup>, a ponajviše zbog pritiska u procesu pridruživanja EU, politički činoci su zakonski obesmislili odredbu člana 102 stav 2 Ustava. Tako je izmenama i dopunama Zakona o izboru narodnih poslanika predviđeno da poslanik lično podnosi overenu ostavku predsedniku Narodne skupštine, u roku od tri dana od overe, čime ustavne odredbe o prenosu mandata ostaju mrtvo slovo na papiru<sup>26</sup>. Jasno je da je navedena zakonska odredba u suprotnosti sa Ustavnom odredbom člana 102 stav 2 Ustava, jer se u navedenom slučaju nikako ne može govoriti o „neopozivom stavljanju na raspolaganje“, s obzirom da je raspolaganje podrazumevalo da će sama politička stranka odlučiti da li prestaje mandate. Ovu promenu suprotnu Ustavu, ispratio je i ustavni sud Ustavni sud Odlukom I Uz 52/2008 od 21. aprila 2010. godine kojom je oglasio neustavnim odredbe Zakona o lokalnim izborima koje su upravo bile na liniji odredbe člana 102 stav 2 Ustava. Time je na direktan način potvrdio načelo apsolutno slobodnog mandata *contra constitutionem* navedenoj ustavnoj odredbi. U navedenoj Odluci I Uz 52/2008 od 21. aprila 2010. godine, Ustavni sud se bavio pitanjem karaktera mandata na lokalnom nivou, dok se odredba člana 102 stav 2 Ustava odnosi na mandat u republičkom parlamentu. Stoga bi jedno od mogućih stanovišta bilo da Ustavni sud nije ustanovio *contra constitutionem* princip, već da je značenje odredbe člana 102 stav 2 Ustava sveo na republički nivo – kao izuzetak – dok bi načelo slobodnog mandata bilo pravilo za lokalni

<sup>21</sup> B. Nenadić, O parlamentarnom mandatu: primer Republike Srbije, *Anali Pravnog fakultetata u Beogradu*, 1/2008, s. 17. Milan Jovanović, Slobodni mandat - ustavnopravni fosil?, *Srpska politička misao*, Beograd 1-2/2005, s. 72.

<sup>22</sup> D. Stojanović, *Pravni položaj poslanika*, Niš 1999, s. 297.

<sup>23</sup> Izlaganje V. Petrova na javnoj raspravi u predmetu Ustavnog suda IUz 52/2008, održanoj 02. 02. 2010.

<sup>24</sup> U slučaju *Gaulieder v. Slovakia*, primera radi, upravo se radilo o aktiviranju blanko ostavke, nakon što je aplikant napustio poslaničku grupu. Prema stanovištu Suda time je podnosilac predstavke uskraćen u pravu da bude član parlamenta u koji je izabran, čime mu je povređeno pravo zajemčeno članom 3 Protokola 1 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih i manjinskih prava i osnovnih sloboda. Presuda Evropskog suda za ljudska prava *Gaulieder v. Slovakia*, App. no. 36909/97 od 18. 05. 2000.

<sup>25</sup> European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *Opinion on the Constitution of Serbia*, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2007\)004-srb](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2007)004-srb), očitavanje: 20. 08. 2017.

<sup>26</sup> V. odredbu čl. 88 st. 1 Zakona o izboru narodnih poslanika, *Sl. gl. RS*, 35/20, 69/02, 57/03, 72/03, 18/04, 85/05, 101/05, 104/09, 28/11, 36/11.

i pokrajinski nivo. Tako u obrazloženju Ustavni sud ističe da je „da je odredba člana 102 stav 2 Ustava sadržana u delu Ustava kojim se izrito uređuje položaj narodnih poslanika, a ne i položaj odbornika“, zbog čega osporene odredbe nije ni cenio u odnosu na navedenu odredbu Ustava. Međutim navedena ograda je više formulacija kojom Ustavni sud želi da lakše izbegne dalje upletanje u normativne kućine i samim tim ide suprotno odredbi samog Ustava. U suprotnom bi bilo umesno postaviti pitanje, da li bi Ustavni sud ukoliko bi se to pitanje postavilo pred njim oglasio neustavnim posojeće odredbe Zakona o izboru narodnih poslanika koje su suprotne odredbi člana 102 stav 2 Ustava. Naravno da ne bi. Šta-više on je to pitanje mogao sam postaviti, pokretanjem *ex officio* postupka ocene ustavnosti<sup>27</sup>. Takođe, kako je istakao i J. Ćirić u svom stručnom mišljenju na javnoj raspravi ukoliko bi se prihvatilo stanovište o različitom karakteru mandata na republičkom nivou, s jedne strane, i pokrajinskom i lokalnom, s druge strane, došli bi smo do toga „politička stranka može više, ali ne može manje“, što je suprotno elementarnoj logici prava<sup>28</sup>. Iako razlike u nadležnostima, značaju i pitanjima kojima se bave predstavništva građana na lokalnom i republičkom nivou nesumnjivo postoje i nema ih potrebe posebno naglašavati, u oba slučaja radi se, međutim, o predstavnicima građana, izabranih po istom izbornom modelu.

Takođe u prilog iznete teze, Ustavni sud je u svome Zaključku, kojim se oglasio nenadležnim za ocenu ustavnosti Odluke Demokratske stranke da poslanici koji su u prethodnom sazivu bili ministri „stave na raspolaganje mandat stranci“ („Slučaj Jeremić“), istakao je da mandat nesumnjivo pripada poslaniku<sup>29</sup>. Takođe u obrazloženju kojim su kasirane odredbe blanko ostavkama na lokalnom nivou, istaknut je, na suptilan način, negativni odnos prema odredbi člana 102 stav 2 Ustava. Tako Ustavni sud naglašava da je „imao u vidu - kritičko (S. M) - mišljenje Venecijanske komisije u delu koji se odnosi“ na navedenu odredbu<sup>30</sup>.

Samo obrazloženje Ustavnog suda na dosta direktan način ističe načelo slobodnog mandata, pa se ističe da je slobodan mandat narodnih predstavnika jedan od osnovnih principa i vrednosti na kojima se temelji savremena demokratska i pravna država; da s obzirom na nepostojanje pravne vezanosti u smislu opoziva, između birača i odbornika, takva veza se utoliko pre ne može zakonom ustanoviti između odbornika i podnosioca liste; da se institutom takvog ugovora uvodi prikriveni imperativni mandat, čime se menja *Ustavom opredeljena priroda predstavničkog mandata*; da mandat kao javnopravni odnos birača i odbornika ne može biti predmet ugovora privatnog prava; da takav ugovor ne odgovara stvarnoj volji podnosioca; da se time od strane političkih stranaka preuzima uloga biračkog tela; da se time ugrožava sloboda misli i izražavanja<sup>31</sup>.

Ustavni sud, kao što se može primetiti i u ovom *contra constitutum* ustanovljavanju principa pokušava da balansira u okviru ustavnih odredbi. On polazi od opštih i nespornih načela modernog parlamentarizma i slobode izražavanja mišljenja. Stoga, ako bi se zanemarila odredba čl. 102 st. 2 Ustava, Ustavni sud ne bi imao problem da tumačenjem izluči načelo (apsolutnog) slobodnog mandata. Šta više u tom slučaju, on kao što je to učinio u Odluci kojom se bavio pitanjem karaktera mandata za vreme važenja Ustava od 1990 ne kreira novi pravni princip, već

<sup>27</sup> Čl. 50 st. 1 Zakona o ustavnom sudu, *Sl. gl. RS* 109/07, 99/11, 18/13.

<sup>28</sup> Izlaganje J. Ćirića na javnoj raspravi Ustavnog suda u predmetu IUz 52/2008, održanoj 02. 02. 2010.

<sup>29</sup> Zaključkom Ustavnog suda IUo 72/2013 od 16. 04. 2013.

<sup>30</sup> Odluka Ustavnog suda IUz 52/2008 od 21. 04. 2010.

<sup>31</sup> *Ibid.*



zapravo tumači postojeće ustavne norme. No imajući u vidu da navedenom ustavnom odredbom, načelo slobodnog mandata jeste ograničeno, cinično rečeno, „slobodom” poslanika da stavi mandate na raspolaganje političkoj stranci, Ustavni sud svojim tumačenjem kojim stavlja u stranu postojeću odredbu nesumnjivo formuliše *contra constitutionem* princip. Ustanovljavanje takvih principa je nesumnjivo najači mogući stepen sudskog aktivizma, koji je ustavopravna teorija prizivala u navedenom slučaju<sup>32</sup>. Takođe, može se postaviti i pitanje da li je Ustavni sud određenim principima, dao „superustavnu” snagu. Iako Ustav Srbije, za razliku od Ustava Nemačke ne poznaje načelo „nadustavnih” odredbi samog Ustava, predlagana je kao i mogućnost davanje prednosti opštim načelima Ustava<sup>33</sup> ili je izlagan žal što što ustavotvorac nije pažljivije razvrstao odredbe koje bi se morale menjati referendumom, a koje samo dvotrećinskom većinom u Narodnoj skupštini<sup>34</sup>. Međutim, sva stanovišta o ignorisanju ustavne odredbe ili logičke akrobacije da se navedena odredba prihvatljivo tumači, samo su pokušaji ublažavanja jednog ustanovljavanja *contra constitutionem* načela.

Nesporno je da je u konkretnom slučaju sprovedena jedna vrsta ustavnog udara, pre svega Zakonom o izborima za narodne poslanike čije odredbe ne poštuju već ograničavaju ustavni nalog iz čl. 102 Ustava, koji bi zakonom trebalo sprovesti, a zatim i Odlukom Ustavnog suda. Navedena promena nastala je kao nužnost, jer je rešenje sadržano u Ustavu nespojivo sa konceptom modernog parlamentarizma, temeljnim ustavnim vrednostima, uporednim ustavnim rešenjima, praksom Evropskog suda za ljudska prava, samim tim i sa međunarodnim ugovorom i na kraju sa procesom EU integracija. Upravo je ta vrsta iznudice oličena u okolnosti da je ustavno rešenje o blanko ostavkama nepremostiva prepreka na evropskom putu koja mora biti prevaziđena, naterala pre svega političke činioce da pristupe ovoj promeni iz nužde. Odredba čl. 102 Ustava, međutim ostaje konstantna pretnja koncepciji slobodnog mandata sve dok se ne ukloni iz Ustava, jer bez obzira na trenutnu realnost danas-sutra usled novih političkih okolnosti, ona ostaje normativni osnov shodno kome se ustavna realnost može lako upodobiti.

#### 4. Ustavni zakon za sprovođenje Ustava kao instrument zloupotrebe prilikom reizbora sudija

Obično se prilikom spominjanja pojma ustavnih zakona na umu imaju dve vrste pravnih akata. Jedno su ustavni zakoni koji se donose po istoj proceduri predviđenoj za promenu ustava i zapravo služe kao instrument delimičnih promena ustava ili pak dopisivanje novih ustavnih normi bez menjanja postojećih. Reč je o aktima koje su samim tim jednake pravne snage kao i

<sup>32</sup> Izlaganje V. Petrova na javnoj raspravi u predmetu Ustavnog suda IUz 52/2008, održanoj 02. 02. 2010.

<sup>33</sup> *Ibid.*

<sup>34</sup> Odredbom čl. 203 st. 6 i 7 je utvrđeno: da narodna skupština usvaja akt o promeni Ustava dvotrećinskom većinom od ukupnog broja narodnih poslanika i može odlučiti da ga i građani potvrde na republičkom referendumu, kao i da je narodna skupština dužna da akt o promeni Ustava stavi na republički referendum radi potvrđivanja, ako se promena Ustava odnosi na preambulu Ustava, načela Ustava, ljudska i manjinska prava i slobode, uređenje vlasti, proglašavanje ratnog i vanrednog stanja, odstupanje od ljudskih i manjinskih prava u vanrednom i ratnom stanju ili postupak za promenu Ustava. U tom smislu je u teoriji i bilo žala što ustavotvorac nije pažljivije sortirao navedene odredbe, te da je u slučaju da je odredba čl. 102 Ustava mogla biti menjana po olakšanoj proceduri, to je i Ustavni sud mogao da je posmatra kao hijerahijski nižu. Odredba čl. 102 st. 2 međutim takođe spada u odredbe koje se menjaju po otežanom postupku (obavezno sprovođenje referendumu). V. S Manojlović, Pravna priroda parlamentarnog mandata u Republici Srbiji, *Pravna riječ*, Banja Luka 31/2012, ss. 397-398.

inicijalni ustavni akt i nakon donošenja su njegov sastavni deo<sup>35</sup>. Drugo je kategorija ustavnih zakona u sistemima kojima se ovim aktima posebno regulišu određena fundamentalna pitanja (ustavno sudstvo, status nacionalnih manjina), po proceduri koja je teža od one predviđene za obične zakone, ali lakša od one koja se zahteva za reviziju ustavnih odredbi<sup>36</sup>. Reč je o propisima koji su, stoga, po pravnoj snazi ispod ustava, ali iznad zakona. Srbija u svom pozitivnopravnom poretku ne poznaje ni jednu od dve navedene kategorije ustavnog zakona, već specifičnu vrstu ustavnog zakona koji služi za sprovođenje ustava<sup>37</sup>.

Reč je o ustavnom zakonu sprovedbenog karaktera<sup>38</sup>, koji je vremenski ograničen i čija se primena iscrpljuje nakon konačnog prelaska na novi ustavnopravni režim. Prema pravilima nomotehnike, prelazne i završne odbredbe nalaze se na kraju svakog opšteg propisa i njima se reguliše prestanak prethodnog propisa, početak važenja novog i eventualno neke druge specifičnosti. Slična je praksa i sa ustavima. Međutim, u Srbiji postoji ustavna praksa da se navedena pitanja regulišu posebnim Ustavnim zakonom, kako se sam ustav kao najviši, svečani i simbolični pravni akt ne bi (nepotrebno!?) opterećivao tehničkim odredbama. Prelazni režim prilikom izmene Ustava može biti prilično komplikovan i tehnički zahtevan, zbog prelaska iz jednog ustavnog režima pod drugi. Naročito, ako postoji situacija promene kompozicije vlasti, nadležnosti i drugih značajnih pitanja. Po pravilu vrlo često sledi uvođenje novih instituta u pravni život, zatim novi izbori za određene političke, ali i stručne funkcije, što sve prati obično i propisivanje određenih rokova, pa prelazne odredbe mogu biti brojne i opterećujuće po ustavni tekst.

No, čak i ako bi se prihvatila potreba za postojanjem Ustavnog zakona kao sprovedenog akta iz pravnoestetskih razloga, njemu se svakako ne bi mogla priznati ustavna snaga. Prvo, reč je o aktu koji je donet po proceduri jednostavnijoj od one predviđene za promenu Ustava. Drugo, reč je o aktu koji ne sadrži supstancijalne odredbe, već o propisu temporalno ograničenog karaktera - ustavnom mostu između dva konstitucionalna režima koji se figurativno rečeno sa aspekta svrhe urušava nakon što se okonča prelazni period.

Nakon donošenja novog Ustava od 2006. pristupilo se reformi pravosuđa koja je podrazmevala reizbor svih sudija. Navedeni reizbor svakako spada u jedan od najgorih, ako ne i najgori potez kojim se slamani i duh i norme ustavnog poretka od vraćanja konceptu liberalne ustavnosti. Reizbor sudija se nigde direktno ne spominje u samom Ustavu od 2006. Ustanovljen je odredbama Zakona o sudijama<sup>39</sup>. Ustavni sud je – sudija Olivera Vučić imala je izvojeno mišljenje i od početka je bila oštar protivnik reizbora sudija - procenio da nema elemenata za pokretanje postupka za ocenu ustavnosti Zakona o sudijama, a jedan od osnova je našao u Ustavnom zakonu. Odredbama Ustavnog zakona, koje dozvoljavavaju dvosmisleno tumačenje, nagoveštena je mogućnost opšteg izbora sudija. „Izbor predsednika Vrhovnog kasacionog suda i prvi izbor sudija Vrhovnog kasacionog suda izvršiće se najkasnije u roku od 90 dana od dana

<sup>35</sup> Takav slučaj smo imali prilikom donošenja Ustavnog zakona o osnovama društvenog i političkog uređenja FNRJ i saveznim organima vlasti (*Sl. l. FNRJ 3/1953*), donetog nakon Ustava FNRJ od 1953. Up. J. Đorđević, *O Ustavnom zakonu o osnovama društvenog i političkog uređenja FNRJ i saveznim organima vlasti*, Beograd 1955, ss. 77 i dalje.

<sup>36</sup> Takav je slučaj u Hrvatskoj. Up. B. Smerdel/S. Sokol, *Ustavno pravo*, Zagreb 2009, s. 17.

<sup>37</sup> „Za sprovođenje promene Ustava donosi se ustavni zakon. Ustavni zakon se donosi dvotrećinskom većinom od ukupnog broja poslanika.“ Čl. 205 Ustava od 2006.

<sup>38</sup> Slično M. Pajvančić, *Ustavno pravo*, Novi Sad 2008, s. 18. O. Vučić, *Ustavnost ustavnog zakona*, u: S. Lilić (ur), *Perspektive implementacije evropskih standarda u pravni sistem Srbije*, knjiga I, Beograd 2011, ss. 119-120.

<sup>39</sup> *Sl. gl. RS 116/08*.

konstituisanja Visokog saveta sudstva. Izbor sudija i predsednika ostalih sudova izvršiće se najkasnije u roku od jedne godine od dana konstituisanja Visokog saveta sudstva.”<sup>40</sup> Istine radi, Ustavni sud je drugim razlozima branio ustavnost reizbora sudstva, ali je najdirektniji osnov pronađen upravo u citiranoj odredbi Ustavnog zakona<sup>41</sup>.

Upravo zato se postavilo i pitanje da li je Ustavnim zakonom moguće pravno utemeljiti reizbor. R. Marković, Z. Tomić i R. Vasić su stanovišta da se odredba Ustavnog zakona, o „izboru ostalih sudija“ najkasnije godinu dana od konstituisanja VSS, mogu tumačiti samo u skladu sa načelom stalnosti sudijske funkcije, koju ne preseca ustavni diskontinuitet, te se ona mogla odnositi samo na (dopunjavajući) izbor novih sudija, a ne kao osnov reizbora<sup>42</sup>. Sporne prelazne i završne odredbe nemaju isključivo tehnički karakter, ako se njime uvode tako radikalne promene. R. Marković ističe da se u našoj ustavnoj praksi „pitijuskim formulacijama“ ustavnog zakona zapravo vrlo često preinačavaju odredbe samog ustava, čime se sprovodi „podvala ustavu“. Time se aktom niže pravne snage od ustava, koji se može lakše promeniti vrši dopisivanje ustava. Tako je Ustavni zakon za sprovođenje Ustava od 1990 menjan čak devet puta (*sic!*)<sup>43</sup>. Tako česte promene su, takođe, u suprotnosti sa njegovom prelaznom, jednokratnom prirodom.

Drugo pitanje od značaja je da li se u postupku pred Ustavnim sudom može ceniti ustavnost Ustavnog zakona. Ustavni sud RS je povodom navedenog pravnog pitanja imao različitu praksu. Tako je Odlukom IU-138/91 od 22. septembra 1992. ocenjujući ustavnost odredbi Ustavnog zakona za sprovođenje Ustava od 199<sup>44</sup> zauzeo stanovište da je reč o „sprovedbenom“, „specifičnom zakonu u pravnom poretku“, „koji podleže oceni ustavnosti, kao i drugi zakoni, bez obzira na svoju specifičnu pravnu prirodu“. „Na to upućuje odredba člana 119 Ustava Republike Srbije prema kojoj celokupni sistem pravnih propisa mora da bude u skladu sa Ustavom, što znači da i ustavni zakon, kao deo tog sistema, podleže oceni ustavnosti u okviru nadležnosti Ustavnog suda u smislu člana 125 Ustava Republike Srbije“<sup>45</sup>. Međutim, Rešenjen Ustavnog suda RS IU-56/92 od 28. aprila 1995. dolazi do promene navedenog stava, pa Ustavni sud rešava da nije nadležan za ocenu ustavnosti čl. 2 Ustavnog zakona o izmenama i dopunama Ustavnog zakona za sprovođenje Ustava od 1990, jer je reč o odredbama koje imaju karakter prelaznih ustavnih odredbi. Ustavni sud RS odlučujući o inicijativi koja se direktno ticala reizbora<sup>46</sup>, ostao je pri stavu Suda iz 1995, navodeći da odredbom Ustava od 2006 kojim se reguliše nadležnost Ustavnog suda<sup>47</sup>, nije predviđena mogućnost ocene ustavnosti ustavnog zakona.

Imajući u vidu izloženo stanovište, sporni Ustavni zakon nije donet po proceduri za promenu Ustava, pa samim tim ne može biti akt ustavne ravni<sup>48</sup>. Drugo, njegov prelazni, temporalno ograničen karakter i „nepostojanje“ supstancijalnih odredbi, ne mogu ga učiniti imunim od

<sup>40</sup> Čl. 7 Ustavnog zakona.

<sup>41</sup> V. Analiza ustavnog osnova i procedure (re)izbora sudija u Republici Srbiji, *Sveske za javno pravo*, Sarajevo 1/2012, ss. 31-44.

<sup>42</sup> R. Marković, *Sudstvo - Ahilova peta države Srbije*, *Informator Društva sudija Srbije*, 4/2010, ss. 37-38; Z. Tomić, *Pravno, uspravno, upravno*, Beograd 2011, s. 73; R. Vasić, *Nova reforma sudstva - uspon ili pad?*, *Informator Društva sudija Srbije*, Beograd 2/2009, s. 38.

<sup>43</sup> Marković (bel. 41), s. 38.

<sup>44</sup> *Sl. gl. RS* 1/90, 18/91, 41/91, 59/91, 63/91, 9/92, 50/92, 70/92, 77/92 i 20/93.

<sup>45</sup> Odluka Ustavnog suda IY-138/91 od 22. 09. 1992.

<sup>46</sup> Osporene su bile odredbe čl. 7 Ustavnog zakona koje smatraju osnovom (re)izbora.

<sup>47</sup> Čl. 167 Ustava.

<sup>48</sup> Čl. 205 st. 2 Ustava od 2006.

kontrole ustavnosti, ako su njime u pravni poredak uvezene odredbe kojima je utemeljen (re)izbor sudija. Upravo zato moguće su dve opcije. Preme prvoj, zastupanoj u našoj teoriji, Ustavni sud je nadležnost mogao zasnovati na osnovu odredaba Ustava od 2006. kojima je ustanovljen jedinstveni pravni poredak Republike Srbije što znači da zakon i svi drugi opšti akti moraju biti u saglasnosti sa Ustavom<sup>49</sup>. Termin „zakon” iz čl. 167 st. 1 Ustava od 2006. se otuda mogao posmatrati, kako je predlagao K. Čavoški, kao „rodni pojam koji obuhvata *sve vrste zakona*”<sup>50</sup>, pa se samim tim njegova ustavnost može bez problema ceniti. Druga mogućnost je bila da Ustavni sud, držeći se restriktivnog jezičkog tumačenja odredbi čl. 167 st. 1 Ustava od 2006, ne može da ocenjuje ustavnost odredbi Ustavnog zakona, ali da ustavni osnov za sporne odredbe ne može „naći” u Ustavnom zakonu. Naročito ih ne može naći, ako su one u suprotnosti sa samim Ustavom. Stanovište prema kome Ustavni zakon ne podleže oceni ustavnosti, jer ne sadrži supstancijalne odredbe, a onda osnov za protivustavni regularan zakon nađete pod okriljem tih istih „nesupstancijalnih” odredbi pravno je apsurdan. Refleksije Ustavnog zakona, čak iako prihvatimo tumačenje da se njegova ustavnost ne može ceniti, ne mogu na ostale propise niže pravne snage, niti na pojedinačne situacije biti izraženi od odbleska odredbi samog ustava.

## 5. Zaključna razmatranja

Neformalne promene ustavnog poretka nužnost su i neophodnost modernog konstitucionalizma. Vrlo često one su uzrok i potreba prakse, a nasušna su potreba sistema koji ne karakterišu česte parcijalne promene ustava. U zavisnosti od svojih vrednosnih dometa vrlo često su pokazatelj karaktera određenog političkog sistema. Na žalost u slučaju Srbije, se može zaključiti da je redak broj neformalnih promena koje predstavljaju dalji razvoj postojećeg ustavnog poretka. Čak i tračci svetlih primera poput ustavne konvencije podnošenja ostavke na mesto šefa stranke od strane predsednika Republike, brzo su ugašeni, a i svoj nastanak češće duguju spletu političkih okolnosti, lošoj kalkulaciji i trenutnom političkom čaru, nego prosvetlošću o potrebi za razvojem ustavnih institucija.

Primer vraćanja principa slobodnog mandata kao protivustavnog postupanja iz nužde, posledica je iznudice uslovljene neverovatnim političkim kalkulacijama koje je protiv sebe imalo i celokupnu pravničku teoriju, i stav Ustavnog suda, Evropskog suda za ljudska prava, uporednu tradiciju modernog konstitucionalizma i političku kulturu. To političko kalkuliranje imalo je politički konsenzus svih relevantnih političkih stranaka. Na kraju je moralo da popusti, ali tek kao posledica pritiska u okviru evropskih integracija.

Posebnu zabrinutost izazivaju zloupotrebe pravnih instrumenata poput Ustavnog zakona kojima se na pravno vulgaran način sprovelo potkopavanje ustavnog poretka prilikom sprovođenja neustavnog reizbora sudija.

<sup>49</sup> Čl. 194 st. 1-3 Ustava od 2006. Slično: O. Vučić (bilj. 38), s. 129.

<sup>50</sup> K. Čavoški, *Ustavni zakon kao sprovedbeni zakon*, u: Spomenica akademiku Gaši Mijanoviću, Banjaluka 2011, ss. 87-88, preuzeto iz: Vučić (bel. 38).

### *Summary*

#### *Informal change of the Serbian Constitution – between necessities, evolution and abuse*

*Every constitution has formal and informal life. Amendments are the instrument for formal change. On the other hand, constitutional customs and practices, Constitutional court reviews and judicial practices can de facto change a constitution. Informal change is the change in which the main institutions understand the meaning of a Constitution over a period of time. According to the constitutional text, those changes can be secundum constitutionem, praeter constitutionem and contra constitutionem. Those changes also can be a consequence of necessities, a chance for constitutional evolution or a product of abuse. In this paper, the author analyzes the examples of these three types of informal change. A missed opportunity for an evolutionary change was the incompatibility of the functions of president of the state and president of political party. Constitutional court decisions which established the principle of free parliamentary mandate dismissed constitutional provisions, because that was the only way for reestablishing one of the basic principles of modern constitutionalism. At the end, the Constitutional law which was the base for the illegal reelection of all judges was a typical example of abuse of informal change and constitutional deception.*