

Vladan Petrov*

Ustavotvorne i revizione procedure u postkomunističkoj Srbiji – bilans i pogled unapred

Sadržaj

1. Uvod

2. Ustav Srbije od 1990 – „zaštitna funkcija“ Ustava kao simulovani razlog izrazite formalne čvrstine
3. Ka Ustavu Srbije od 2006 – ustavni diskontinuitet ili ustavni kontinuitet?
4. Ustav Srbije od 2006 – slabosti proceduralnog ustavnog legitimiteta
5. Kritički pogled na revizioni postupak u Ustavu Srbije od 2006.
6. Ka budućem ustavu Srbije – proceduralni aspekti
7. Zaključci

1. Uvod

Od sloma socijalističke ustavnosti i bar deklarativnog povratka liberalno-demokratskoj ustavnosti, Srbija je imala dva ustava. Jedan je Ustav od 1990¹, donet kada je Srbija još uvek bila socijalistička republika u sastavu SFRJ. Njegovo važenje proteglo se na tri državna oblika – dve federacije (SFRJ, SRJ), jednu konfederaciju (državna zajednica SCG) i jednu unitarnu državu (Republiku Srbiju do donošenja novog ustava). Na ovaj ustav „pucano je iz svih uglova“, pa tako i kao na „proceduralno ništav“ akt kog je donela jednostranačka skupština. Njegovi protivnici odricali su mu svaki demokratski i konstitucionalni kvalitet. Šesnaest godina kasnije, Srbija je, ostavljena „sama“, posle crnogorskog referenduma maja 2006. godine, nekako donela novi ustav² – formalno prvi ustav Srbije kao suverene države otkako je 1918. godine „utopila“ svoju državnost u prvu Jugoslaviju (Kraljevinu SHS). Iako, nalik svom prethodniku, Ustav Srbije od 2006. je nazivan prvim demokratskim ustavom Srbije od uvođenja savremenog višestranačja. Ovaj ustav, koji je 11 godina neizmenjen na snazi, ima sporan proceduralni legitimet s obzirom na okolnosti u kojima je donet.

U radu, središte pažnje je na ustavom propisanom postupku za donošenje, odnosno reviziju oba ustava Srbije. Biće ukazano na razloge izrazite formalne čvrstine ovih ustava, što je, donekle,

* Autor je redovni profesor na Pravnom fakultetu Univerziteta u Beogradu.

¹ Ustav Srbije, *Sl. gl. RS* 1/1990.

² Ustav Srbije, *Sl. gl. RS* 98/2006.

odstupanje od pravila da su ustavi postkomunističkih država relativno fleksibilni.³ Naročita pažnja biće usmerena na slabosti u revizionom postupku Ustava od 2006. Oslonac u analizi biće stavovi Venecijanske komisije o amandmanskom postupku, sadržani u dva dokumenta ovog tela Saveta Evrope.⁴ Biće dati predlozi kako kvalitetnije urediti revizioni postupak ako se Ustav Srbije bude menjao u tom delu ili eventualno bude donet kompletno nov ustav.

2. Ustav Srbije od 1990 – „zaštitna funkcija“ ustava kao simulovani razlog izrazite formalne čvrstine

Ustav Srbije od 1990. ostaće upamćen u ustavnoj istoriji Srbije ne samo po svojoj „sposobnosti“ da nadživi državu u kojoj je donet, kao i još dve posle nje (SRJ, SCG), već i po još dve bitne stvari. Prvo, u srpskoj ustavnopravnoj nauci, Slobodan Jovanović je davno formulisao jedan postulat, koji je, činilo se, bio neoboriv. Ustav „nije u stanju korisno dejstvovati, kad jedan put izgubi ugled“.⁵ Ustav Srbije izgubio je ugled i pre nego što je formalno počeo da važi. Bio je to, tvrdilo se, ozloglašeni „Miloševićev“ ustav skrojen po meri diktatora. Kada je 2000. godine pao Slobodan Milošević, umesto da u jednom razumnom roku bude donet novi ustav, kao raskid sa autoritarnom prošlošću, o čemu se toliko pričalo, stari ustav je počeo da dobija „ugled“ kakav nije imao ni u Miloševićevoj „eri“. Počela je upotreba ovog ustava upravo od strane onih koji su ga najviše kritikovali. Ustav je u Srbiji bio i ostao instrument politike, a ne instrument koji ograničava i usmerava politiku. Premda ova konstatacija, naizgled, nije od neposrednog značaja za pitanje modeliranja revizionog postupka, ona je relevantna. Kad oni koji donose ustav ovaj akt shvataju kao politički instrument, reviziono procedura ne služi da obezbedi najvišu vrednost moderne ustavnosti – ustavnu stabilnost⁶, već služi čisto političkoj svrsi – što dužem opstanku na vlasti.

Drugo, Ustav od 1990. bio je osporavan gotovo u svim segmentima procedure i sadržine. „Udarne tačke“ napada bile su: 1) slab legitimacijski osnov – postupak donošenja od strane jednostranačke skupštine; 2) oskudan katalog ljudskih prava; 3) ustavnopravni položaj predsednika Republike – najviše se pisalo o neposrednom izboru i njegovim navodno izuzetno jakim ovlašćenjima, a manje o njegovoj „nesmenjivosti“ s obzirom na ustavni osnov i postupak odgovornosti predsednika; 4) centralizam u teritorijalnoj organizaciji – teritorijalna autonomija ispod „standardne“ i jednostepena lokalna samouprava sa monotipskim opštinama; 5) izrazita formalna čvrstina koja je, smatralo se, vodila ka nepromenljivosti Ustava. Biće rečeno nešto o tačkama 1) i 5).

Doktrinarno posmatrano, demokratski ustav treba da bude donet po demokratskoj proceduri. U teoriji se takvi ustavi nazivaju „narodnim“ ili ustavima koji su izraz narodne suverenosti. Dilema „izbori, pa ustav“ ili „ustav, pa izbori“ u tadašnjoj Srbiji rešena je u korist ovog drugog. Ustav nije bio delo višestranačke ustavotvorne ili višestranačke zakonodavne skupštine, po posebnom

³ Ovde se fleksibilnost ne uzima u značenju Brajsovog razlikovanja na rigidne i fleksibilne ustave, gde se ovi drugi menjaju kao obični zakoni. Misli se na fleksibilnost u relativnom smislu. Dakle, reč je o nešto manje zahtevnim revizionim procedurama, koje najčešće ne podrazumevaju obavezni ustavotvorni referendum i sl.

⁴ Venice Commission, *Report on Constitutional Amendment*, CDL-AD(2010)001; *Compilation of Venice Commission Opinions concerning Constitutional Provisions for Amending the Constitution*, CDL-PI(2015)023.

⁵ S. Jovanović, *Velika Narodna skupština*, Beograd, 1900, s. 3.

⁶ C. Klein/A. Sajó, *Constitution-making: Process and Substance*, u: M. Rosenfeld/A. Sajó (ed), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford 2012, s. 421.

postupku, nego skupštine starog poretka koji je bio „na izdisaju“. Dakle, Ustav od 1990. nije donet po demokratskoj proceduri, mada ostaje pitanje za doktrinarne puritance kako je u onim prilikama drukčije i moglo biti. Bio je to „ustav iz nužde“⁷.

Za „demokratski život“ ustava, a pogotovo za ostvarenje njegovih konstitucionalnih ciljeva važnije je kakva je njegova sadržina – ima li u njoj demokratskog i konstitucionalnog potencijala ili nema. Ako ima, i ako u jednoj političkoj zajednici postoji visok stepen prihvatanja ovog konstitucionalnog akta, procedura njegovog donošenja je u drugom planu. Ustavi se ne donose u laboratorijskim ili kabinetskim uslovima, nego su rezultanta brojnih faktičkih okolnosti, od kojih su neke unutrašnje, a neke spoljašnje (nekad se to zvalo pritisak Velikih sila, danas su to npr. evro-atlantske integracije).

U ustavnom pravu, Bogišićeva sentenca „što se grbo rodi, vrijeme ne ispravi“, ne mora se uvek potvrditi kao tačna. Ustav donet po postupku koji ima demokratski deficit može tokom svog života razviti demokratski potencijal i postati stabilan okvir ustavne demokratije. To je retko, ali je ostvarivo. „Ponekad čak i neregularna ustavna reforma ili revolucionarni akti mogu se smatrati legitimnim i neophodnim, na primer da bi se uvela demokratska vlada u nedemokratskim zemljama ili da bi se prevazišle druge prepreke demokratskom razvoju. Izvorno neustavni akti promene mogu takođe steći široko prihvatanje i legitimnost (...)“⁸. Dakle, najmanji problem u vezi s Ustavom od 1990. bio je demokratski deficit ustavotvorne procedure.

Što se tiče revizionog postupka propisanog Ustavom od 1990, njemu se mogu uputiti dva suštinska prigovora. Prvi se odnosi na jedinstven (jednoobrazan) režim promene Ustava, koji ne pravi razliku između sadržinski najvažnijih i ostalih odredaba. Ne može se tvrditi da je ovo razlikovanje nužno, pogotovo što može biti potencijalno opasno – ne postoji konzistentan kriterijum razlikovanja. Ipak, u slučaju Ustava od 1990. čini se da je to bilo neophodno zbog njegove izrazite formalne čvrstine. To je upravo drugi prigovor na revizionu proceduru. Ovaj ustav je predviđao jedan od najtežih, ako ne i najteži revizionu postupak od svih ustava postkomunističkih država. To je dvofazni postupak u Narodnoj skupštini – usvajanje predloga za promenu Ustava i usvajanje akta o promeni Ustava dvotrećinskom većinom od ukupnog broja narodnih poslanika – uz obaveznu potvrdu akta o promeni većinom od ukupnog broja birača upisanih u birački spisak (obavezni ustavotvorni referendum).

Moglo bi se teoretisati pa reći da opravdanje za ovu izrazitu rigidnost treba tražiti u potrebi da se krhke institucije i mehanizmi parlamentarne demokratije konsoliduju, jer, da je Ustav od 1990. predvideo mekšu revizionu proceduru, najverovatnije da bi širom otvorio vrata da za sopstvenu promenu sa svakom promenom parlamentarne većine. Konzervativna i konzervirajuća orijentacija ustavotvorca nalazila se u nečem sasvim drugom. Glavni uzrok ovakve formalne čvrstine Ustava treba tražiti u složenim društveno-političkim prilikama u kojima je ovaj akt donet. Nije se samo raspadao stari politički sistem, raspadala se jedna do tada činilo se vrlo moćna država. Autori ovog ustava kasnije su objašnjavali da je osnovna funkcija ovog ustava bila zaštitna funkcija (R. Marković). Trebalo je ustavno-pravno pripremiti Srbiju za raspad Jugoslavije, tako da ona može da nastavi samostalan državni život istog trenutka kad nestane velike države.

⁷ Ovo se podjednako može reći i za Ustav Srbije od 2006, s obzirom na to da ovaj ustav nije bio delo zrelog državotvornog promišljanja, već prosto sile prilika.

⁸ Venice Commission (bel. 4).

Izgleda da se „zaštitna funkcija“ ovog ustava ispoljila na drukčiji način. Ona je trebalo da štiti vladajuću političku nomenklaturu, ne samo onu koja je „preživela“ iz starog poretka putem višestranačkih izbora, nego i onu koja je na vlast došla posle pada Slobodana Miloševića. Ispostavilo se da je u tom pogledu ovaj ustav bio jako uspešan. Ustav Srbije od 1990. deklarativno je vratio Srbiju na kartu ustava liberalno-demokratske orijentacije. U životu, ovaj ustav bio je samo politički instrument. Dakle, zaštitna funkcija Ustava od 1990. jeste bila razlog njegove izrazite formalne rigidnosti, ali ne državorna zaštitna funkcija, nego najprizemnija potreba da se vlast sačuva pod okriljem kakve-takve ustavnosti (tipična „fasadna“ ustavnost svojstvena nedemokratskim uređenjima).

Život Ustava Srbije od 1990. potvrdio je još jednu staru istinu ustavnog prava. Formalna revizijska procedura često ne koincidira sa ustavnom stabilnošću. Ustavna stabilnost koja gravitira između zahteva za postojanošću ustava, s jedne, i za njegovom fleksibilnošću, s druge strane, je dinamička kategorija. To je, u stvari, proces koji omogućava da ustav traje tako što će fundamentalne vrednosti i principi opstajati, ali će se menjati one norme koje čini sistem „operativnim“. Za Ustav Srbije od 1990. se, kao i za mnoge ranije srpske ustave, počev od prvog „Sretenjskog“ (1835), može reći da je „mrtvoroden“. Za 16 godina važenja malo je onog što je u njegovim odredbama o sistemu vlasti zapisano a da je i primenjivano. Kad je to i bio slučaj, selektivna primena tih odredaba dovodila je do drastičnog izopačavanja sistema. Ustav od 1990. je „oživeo“ tek onog momenta kada je trebalo da omogući sopstvenu „smrt“; kada je primenom sopstvenog revizionog postupka trebalo da iznedri novi ustav. Dakle, koliko god se činilo da je Ustavom propisana procedura takva da ga je činila nepromenjivim, u drukčijem političkom ambijentu ona je postala relativno lako otklonjiva prepreka.

3. Ka Ustavu Srbije od 2006 – ustavni diskontinuitet ili ustavni kontinuitet?

U Kneževini i Kraljevini Srbiji je, tokom 19. i početkom 20. veka, izrađeno više od 20 nacrtu ustava.⁹ Dakle, na svaki od šest ustava, u proseku otpadalo je po tri do četiri nacrtu. U Srbiji je u periodu od 2001. do 2005. sačinjeno bar desetak nacrtu budućeg ustava. Prema tome ko je stajao iza ovih nacrtu, oni se mogu podeliti u pet grupa: 1) „profesorski“ nacrtu; 2) nacrtu nevladinih organizacija; 3) nacrtu političkih stranaka; 4) nedovršeni nacrtu Ustavne komisije, obrazovane na osnovu neustavnog Zakona o načinu i postupku promene Ustava Republike Srbije od 2003¹⁰; 5) nacrtu najviših državnih organa (Vlade, predsednika Republike). Prema sadržini, to su bili vrlo divergentni tekstovi, naročito u pogledu definicije države, kao i funkcionalne i teritorijalne organizacije vlasti, dok je najviše sličnosti među njima bilo u delu koji se odnosio na ljudska prava i mehanizme njihove zaštite.¹¹

Iz vizure ovog rada, nacrtu su relevantni iz dva razloga. Prvo, kad je reč o revizionoj proceduri koju su predviđali, na skali od izuzetno mekih ka najčvršćim ustavima oni su se pozicionirali vrlo različito. Činjenica da ne postoje nikakvi evropski standardi, niti se može govoriti o

⁹ M. Jovičić, *Leksikon srpske ustavnosti 1804-1918*, Beograd 1999, s. (158 i dalje) 159.

¹⁰ Zakon o načinu i postupku promene Ustava, *Sl. gl. RS* 39/2003.

¹¹ v. V. Petrov, *Ustavotvorna gradnja i razgradnja – projekti za novi ustav i Ustav Srbije iz 2006*, u: A. Fira/R. Marković (ur), *Dva veka srpske ustavnosti*, Beograd 2010, s. (413 i dalje) 418.

nekakvom optimalnom modelu revizionog postupka,¹² reflektovala se na odredbe o revizionoj proceduri u ovim nacrtima. Jedan nacrt (Nacrt Demokratske stranke) je predviđao da se sve ima završiti u Narodnoj skupštini tako što bi za predlog o promeni ustava glasala većina od ukupnog broja poslanika (apsolutna većina), a da bi akt o promeni ustava morao biti usvojen dvotrećinskom većinom od ukupnog broja poslanika (kvalifikovana većina). Istu proceduru, uz dvotrećinsku većinu u obe faze, predviđao je Nacrt Beogradskog centra za ljudska prava.¹³ Jedini nacrt Ustava koji je izričito propisivao obavezu održavanja javne rasprave (u trajanju od dva meseca), bio je nacrt Ustava Kraljevine Srbije (profesora Pavla Nikolića). Arhaičan kad je reč o predloženom monarhijskom obliku vladavine, iživljenom i diskreditovanom na ovom državno-pravnom prostoru, ovaj nacrt je bio vrlo moderan u pogledu insistiranja na javnoj raspravi kao jednom od glavnih činilaca legitimnosti i transparentnosti revizione procedure. Takođe, i u pogledu propisivanja fakultativnog ustavotvornog referenduma. Referendum kao mogućnost bolje pristaje zahtevu za ustavnom legitimnošću nego referendum koji je obavezan. Obavezni referendum implicira zloupotrebu ovog instrumenta radi postizanja autoritarnih ciljeva (plebiscitarno izjašnjavanje građana o pitanju o kom je odluka već ranije doneta).

Drugo, glavno pitanje u ovom periodu bilo je: „Kako do novog ustava?“. Nacrti ustava su svojom sadržinskom „heterogenošću“ zaoštrili dilemu koja posle pada Slobodana Miloševića kao da nije ni postojala. Ustavni kontinuitet ili diskontinuitet? Da li novi ustav doneti po originernom ili po ustavom propisanom postupku?

Istorijski posmatrano, Srbija je zemlja ustavnog diskontinuiteta – nijedan ustav Kneževine i Kraljevine Srbije nije donet uz poštovanje revizione procedure prethodnog ustava. Ideja ustavna evolucije nije bliska srpskom političkom i pravnom mentalitetu. Imajući u vidu način na koji je došlo do pada Miloševićevog „režima“, činilo se da će ovo pravilo biti još jedanput potvrđeno. Glavni argument u prilog tome da ustavotvorna vlast oličena u demokratski izabranoj ustavotvornoj skupštini donese ustav bio je taj da treba učiniti jasan i nedvosmislen raskid sa autoritarnom prošlošću. U prvom periodu (do polovine 2003) bila je „jeres“ spomenuti da Ustav Srbije od 1990. ima i dobrih rešenja. Mnogi samozvani eksperti za ustavno pravo, koji su dočekali svojih pet minuta, propagirali su ustavotvorno „čistilište“ – novom procedurom do novog i prvog demokratskog ustava. S druge strane, ni stare političke snage, oličene prevashodno u Socijalističkoj partiji Srbiji, nisu se protivile ustavnom diskontinuitetu. Tako je ova partija u jednoj knjižici pod naslovom „Nacrt za novi ustav Srbije“ istakla potrebu proceduralnog raskida sa „svojim“ Ustavom od 1990. Obrazloženje je bilo drukčije i ustavnopravno utemeljeno: „Srbija 2003. je u sasvim drukčijem političkom i državnom okruženju od Srbije 1990, i za te nove i drukčije prilike je Srbiji potreban novi ustav, koji će ih uvažiti i izraziti. Srbiji je zbog promenjenih uslova, a ne zbog ideoloških ili politikantskih osnova i razloga, potreban raskid sa starim ustavom, pravljenim za drugo vreme – pravno i dostojanstveno zamenjivanje starog novim ustavom. I da bi se tom raskidu, koji objektivno treba da usledi, dala najšira legitimacijska

¹² „Niti je moguće niti poželjno pokušati da se apstraktno formuliše optimalan model ustavnog amandiranja. Svrha balansa između čvrstine i fleksibilnosti može biti različita od države do države(...)“. Venice Commission, *Opinion on three draft Constitutional Laws amending two constitutional laws amending the Constitution of Georgia*, CDL-AD(2013)029.

¹³ Nacrt je u pogledu ovog rešenja najbliži onom što, u idealnom slučaju, preporučuje Venecijanska komisija: „Dobra amandmanska procedura bi normalno obuhvatala: 1) kvalifikovanu većinu u parlamentu, koja ne bi trebalo da bude suviše stroga; 2) određeni period vremena (između usvajanja predloga za promenu ustava i usvajanja akta o promeni ustava, V. P.) koji obezbeđuje debatu i refleksiju.“ Venice Commission (bel. 4).

osnova, da bi se izrazilo koliko je on neminovan, i koliko je današnja Srbija drukčija od one 1990, najpogodniji oblik je novi ustav koji bi bio delo ustavotvorne skupštine. Tako donesen, ustav bi bio delo originerne ustavotvorne vlasti, od koje bi se računala nova ustavnost, od koje bi otpočela nova ustavna era, kojoj bi on bio osnov i merilo pozitiviteta čitavog pravnog poretka“.¹⁴

Zaokretu ka ustavnom kontinuitetu jednim delom je doprinelo donošenje Zakona o načinu i postupku promene Ustava od 11. aprila 2003.¹⁵ Ne ulazeći bliže u sadržinu ovog zakona, treba istaći da je njime izvršena „prosta dekonstitucionalizacija revizionih odredaba starog ustava tako što je, inače ustavna materija uređena u običnom zakonu“.¹⁶ Političke snage koje su donele Zakon htele su da iskoriste vanredno stanje u državi i da, protivno elementarnim principima moderne ustavnosti, zbrzaju donošenje novog ustava. Novi ustav bio bi i donet na ovaj poražavajući način da se nije krajem 2003. godine raspustila Skupština, pa je ovaj zakon politički „ubijen“ pre nego što je do kraja sproveden.

Zaokret ka ustavnom kontinuitetu desio se i kao posledica blagog otrežnjenja relevantnih političkih činilaca u pogledu sadržine budućeg ustava. Ovaj ustav trebalo je samo da dogradi i poboljša ustavni sistem koji je dobro postavljen starim ustavom, ali je sasvim deformisan u ustavnoj praksi. Sve i da se htelo, nije se moglo odstupiti od putanje koju je odredio Ustav od 1990, koju političari nisu hteli da slede, nego su išli svojom – pored, a još češće protivno Ustavu. Naravno, nije bilo politički oportuno to javno i priznati. U kampanji za novi ustav i dalje se nevešto i sve manje uverljivo govorilo o ustavnom diskontinuitetu.

Kada je 30. aprila 2004. godine, nov skupštinski saziv izglasao Odluku o promeni Ustava, čime je okončana faza podnošenja i usvajanja predloga za promenu Ustava, bilo je jasno da je dilema ustavni diskontinuitet – ustavni kontinuitet razrešena u korist ovog drugog. Politička odluka je doneta. Novi ustav Srbija biće usvojen prema proceduri propisanoj starim ustavom. Kada? To se tada nije znalo, a možda do toga još dugo ne bi ni došlo da se u maju 2006. godine Crna Gora na referendumu nije izjasnila za nesavisnost. Srbija je morala „na brzinu“ doneti novi ustav koji je bio rezultat nategnutog i neubedljivog kompromisa relevantnih političkih snaga. Bio je to ponovo „ustav iz nužde“.

4. Ustav Srbije od 2006 – slabosti proceduralnog ustavnog legitimiteta

Nezamislivo, pogotovo u periodu od kraja 2000. do početka 2004. godine, Srbija je donela ustav prvi put u svojoj istoriji poštujući ustavni kontinuitet. Ako se ostavi po strani ova činjenica, tri se bitna prigovora mogu izneti na račun postupka donošenja Ustava. Prvi se odnosi na brzinu njegovog donošenja. Bio je to „ustav krpež“, kako je Slobodan Jovanović govorio za loše ustavne tekstove, nastao tokom leta 2006. godine, tako što je uzeto malo od nacrtu Ustava Vlade malo od nacrtu Ustava predsednika Republike. Tekst je bio prihvatljiv i za tada najjaču opozicionu partiju, Srpsku Radikalnu Stranku. Usaglašeni tekst bio je završen 29. septembra i već usvojen na posebnoj sednici Narodne skupštine, 30. septembra. Prethodno je, da bi se omogućio takav postupak, promenjen Poslovnik Narodne skupštine. Od 250 narodnih poslanika, 242 je glasalo za novi ustav. Tekst Ustava potvrđen je na referendumu koji je sproveden u dva

¹⁴ Socijalistička partija Srbije, *Skica za novi ustav Srbije*, Beograd 2004, s. (7 i dalje) 8.

¹⁵ Zakon o načinu i postupku promene Ustava (bel. 10).

¹⁶ R. Marković, Stari i novi ustav Srbije, u: O. Vučić/K. Čavoški (ur), *Ustavne promene*, Beograd 2003, s. 64.

dana da bi se dobila većina od ukupnog broja birača upisanih u birački spisak, kako je zahtevao Ustav od 1990.

Moderna ustavotvorna ili revizijska procedura zahteva javnu raspravu o nacrtu ustavnog teksta ili teksta ustavnih amandmana, koja je uslov suštinskog ustavnog legitimiteta i koja se mora sprovesti čak i kad nije izričito predviđena ustavnim procedurom.¹⁷ Sve je to pri donošenju Ustava izostalo, ako se izuzme kratka i intezivna medijska kampanja u kojoj su značajno učešće uzeli i predstavnici Srpske pravoslavne crkve, ali i pojedini profesori prava. Ponovilo se isto kao sa Ustavom od 1990, samo u nešto drukčijim okolnostima. Na brzinu postignut politički kompromis koji je iznedrio novi ustavni tekst doveo je do ponovnog „smandrljavanja“ ustavne suštine.

Drugi prigovor se odnosi na primenu starog i sadržinski prevaziđenog Zakona o referendumu od 1994.¹⁸ Ako je već bio primenjen, trebalo je to učiniti tačno i dosledno. Iako ovaj zakon predviđa da se referendum mora sprovesti u jednom danu, on je sproveden u dva – bio je to „vikend“ referendum. Ustavotvorni referendum nije sproveden u skladu sa Zakonom, jer je trebalo po svaku cenu namaći većinu od ukupnog broja upisanih birača.

I treći prigovor se odnosi na sam referendum. Kratka i intezivna medijska kampanja koja je u prvi plan isticala „zaštitnu funkciju“ Ustava (zaštita teritorijalnog integriteta i prevashodno autonomne pokrajine Kosova i Metohije u sastavu Srbije), teško da je išla u prilog ostvarivanju prve i osnovne pretpostavka uspešnosti referenduma – slobodno izražene volje građana. Novi ustav bio je predstavljen kao nužan uslov odbrane teritorijalnog integriteta, odnosno opstanka KiM u sastavu Srbije, kao da stari ustav već nije sadržao norme koje to garantuju, ali su one od početka imale samo „papirnatu“ vrednost – teritorijalna autonomija po Ustavu od 1990. nikada nije uspostavljena na teritoriji KiM.

U svakom slučaju, treba ponoviti ono što je rečeno i za nedostatke procedure pri donošenju Ustava od 1990. Ustavotvorna procedura je važna. Ipak, mnogo su važniji sadržina Ustava i ustavna kultura u kojoj je ustav vrhovna pravna norma, a ne instrument u rukama prolaznih političara. Život novog ustava najmanje je odredila procedura po kojoj je donet, premda je ona bila jasan indikator da će ovaj ustav u ostvarivanju funkcije konstitucionalizacije vlasti biti podjednako (ne)uspešan kao i stari.

5. Kritički pogled na revizijski postupak u Ustavu Srbije od 2006

Karl Levenštajn je tvrdio da ustav mora propisivati racionalan postupak sopstvene promene. Ovaj postupak mora odražavati dostojanstvo ustava kao najvišeg pravnog akta. Ustav se ne sme lako menjati, a ni sam postupak promene ustava ne treba da se olako i nepotrebno pokreće. Stabilno demokratsko društvo ne sme se nalaziti suviše često u stanju napetog iščekivanja ustavnih promena. Ustavna stabilnost je vrhunska vrednost. „Ustavna stabilnost je značajan

¹⁷ „(...)Usvajanje novog i dobrog ustava treba da bude zasnovano na najširem konsenzusu koji je moguć unutar društva i (...) na širokoj i suštinskoj raspravi u koju su uključeni različiti politički činioci, nevladine organizacije i udruženja građana, akademija i mediji što je bitan preduslov za usvajanje održivog teksta, prihvatljivog za celo društvo i onog koji je u skladu sa demokratskim standardima(...)“, Venice Commission, *Opinion on the Draft New Constitution of Iceland*, CDL-AD(2013)010.

¹⁸ Zakon o referendumu, *Sl. gl. RS* 48/94 i 11/98.

element stabilnosti zemlje u celini i novi ustav ne treba usvajati kao brz odgovor na rešavanje političkih problema.¹⁹

Ipak, ustavna stabilnost je daleko od apsolutne vrednosti. To nije ustavna nepromenljivost. U društvu u kom se na svaki pomen promene Ustava reaguje burno još uvek su snažni elementi autoritarne pravne i političke svesti. Ustavna stabilnost je neprestana potraga za ravnotežom između ustavne nepromenljivosti i lake ustavne promenljivosti. To je, rečima francuskog pravnika Žikela, osciliranje između „zahteva da se ustav prilagodi novoj stvarnosti i da, iznad svega, sačuva svoj identitet“.²⁰ Ta ustavna ravnoteža mora dobiti svoj proceduralno-pravni izraz u postupku promene ustava, u svim njegovim bitnim elementima – u pokretanju postupka (krug ovlašćenih predlagača), elaboraciji teksta (rasprava u parlamentu i priprema akta o promeni ustava, vremenski period ostavljen za javnu raspravu itd.) i usvajanju akta o promeni ustava (posebna većina u parlamentu sa ili bez referenduma).

Postupak za promenu Ustava od 2006, u gotovo svim bitnim elementima, uređen je Ustavom (čl. 203), ali su neka pitanja od značaja ostavljena parlamentarnom poslovniku²¹ (na primer, većina potrebna da Skupština donese odluku o iznošenju akta o promeni Ustava na referendum – fakultativni referendum). To je i prva primedba. Ceo postupak promene ustava mora biti jasan i transparentan i u potpunosti uređen ustavom. To je danas standardna ustavna materija. Ne može se pravnim aktom koji uređuje unutrašnju organizaciju i poslovanje parlamenta uređivati postupanje vlasti koja je viša od zakonodavne, koja je najviša.

Postupak za promenu Ustava sastoji se od dve faze: 1) podnošenje i usvajanje predloga za promenu Ustava; 2) izrada i usvajanje akta o promeni Ustava. Prva faza otpočinje podnošenjem predloga za promenu Ustava. Ovlašćeni predlagači su: a) najmanje jedna trećina od ukupnog broja narodnih poslanika b) predsednik Republike; c) Vlada; d) najmanje 150.000 birača. Svaki predlagač ima samostalno ovlašćenje za pokretanje postupka i svaki je istog ranga. Komparativno posmatrano, to je vrlo široko postavljen krug ovlašćenih predlagača. Predsednik Republike je ovlašćeni predlagač, jer je nosilac neposrednog demokratskog legitimiteta. *U slučaju da Srbija u nekoj budućoj ustavnoj reformi napravi korak ka čistijem obliku parlamentarizma, što bi podrazumevalo i posredan izbor šefa države u parlamentu, otpao bi razlog da se njemu ostavi status ovlašćenog predlagača.* Broj od najmanje 150.000 birača je prilično visoko postavljen. Ne vidi se koji su razlozi rukovodili ustavotvorca da poveća taj broj za čitavih 50. 000 birača u odnosu na stari ustav. Teorijski, moguće je da je ustavotvorac više rezervisan prema institutima poluneposredne demokratije (tako je predvideo da je i za zakonodavnu inicijativu neophodno 30. 000 umesto ranijih 15. 000 birača). Praktično, verovatno su ovi brojevi određeni sasvim proizvoljno kao što je to, na primer, slučaj i sa brojem narodnih poslanika (250) ili brojem narodnih poslanika neophodnim za podnošenje predloga za izglasavanje nepoverenja Vladi (60). Ima mišljenja da je više ovlašćenih predlagača za promenu ustava ometajući faktor za pokretanje postupka, jer stvara nepotrebnu konkurenciju između njih.

Predlog za promenu Ustava podnosi se u pismenom obliku, s obrazloženjem. Nadležni skupštinski odbor (Odbor za ustavna pitanja) proverava da li je predlog podneo ovlašćeni predlagač i da li je to učinio u propisanom obliku. Narodna skupština razmatra predlog na prvoj

¹⁹ Venice Commission, *Opinion on the Draft Constitution of Ukraine*, CDL-AD(2008)015.

²⁰ V. D. Simović/V. Petrov, *Ustavno pravo*, Beograd 2014, s. 37.

²¹ Poslovnik Narodne skupštine, *Sl. gl. RS* 52/10.

narednoj sednici, najranije 30 dana od dana podnošenja predloga. Posle okončanja rasprave, Narodna skupština donosi odluku o predlogu za promenu Ustava dvotrećinskom većinom od ukupnog broja Narodnih poslanika. Ako predlog ne dobije zahtevanu većinu, ne može se pristupiti promeni Ustava povodom pitanja naznačenih u predlogu u narednih godinu dana.

Ako Narodna skupština usvoji predlog za promenu Ustava, otpočinje faza izrade i usvajanja akta o promeni Ustava. *Ustav ne određuje, a morao bi, ko je nadležan za izradu akt o promeni Ustava.* Prema Skupštinskom poslovniku, to je Odbor za ustavna pitanja koji većinom glasova od ukupnog broja članova utvrđuje predlog akta o promeni Ustava. Odbor za ustavna pitanja utvrđuje i predlog ustavnog zakona za sprovođenje Ustava. Na sednici Narodne skupštine razmatraju se oba predloga i posle rasprave, odlučuje se i o jednom i o drugom. Narodna skupština odlučuje o aktu o promeni Ustava dvotrećinskom većinom.

Ista većina traži se i za sprovedbeni zakon. *Bilo bi bolje da Ustav nije predvideo kategoriju sprovedbenog zakona.* Ovaj zakon nije ustav u materijalnom smislu. To su praktično prelazne i završne odredbe Ustava, koje srpski ustavotvorci od vremena socijalističke ustavnosti ne smeštaju u ustav, već u poseban akt čija je sadržina i pravna egzistencija vezana za ustav. Iako sprovedbeni zakon služi, kao što mu sam naziv kaže, da omogući sprovođenje ustavne promene ili novog ustava u život, *ovaj akt samo dodatno komplikuje proceduru promene Ustava, kojoj inače ne pripada.*

Uopšte, *utisak je da je postupak promene Ustava* (kao i donošenja novog, pošto Ustav ne pravi izričito razliku između ta dva postupka) *nepotrebno komplikovan.* Na to ukazuje i Venecijanska komisija: „(...) Najpre, propisana procedura je vrlo kompleksna, jer uključuje dva ili čak tri koraka: prvo, Narodna skupština treba da usvoji, dvotrećinskom većinom svih poslanika, predlog za promenu Ustava (čl. 203 st. 3), a onda ista Narodna skupština mora da usvoji akt o promeni Ustava dvotrećinskom većinom svih poslanika (čl. 203 st. 6). Najzad, čl. 205 izgleda da traži usvajanje, ponovo dvotrećinskom većinom, ustavnog zakona za sprovođenje promene Ustava. Brojna pitanja se postavljaju u vezi sa značajem i upotrebom ove procedure. Kakvo je pravno dejstvo usvajanja predloga za promenu Ustava? Kakav je odnos između glasanja u Narodnoj skupštini? Kakva je korist od složenosti koja proizlazi iz ove procedure? Venecijanska komisija skreće pažnju na povratak izrazito rigidnoj proceduri za promenu ustava, kao što je bilo iskustvo Jermenije i same Srbije pod Ustavom od 28. Septembra 1990.“²²

Pri tom, *revizioni postupak u Ustavu od 2006. ne ispunjava u dovoljnoj meri ni uslov transparentnosti. Nema javne rasprave.* Ona nije predviđena kao ustavni institut za uspostavljanje šireg dijaloga, a samim tim i kompromisa između različitih političkih i društvenih činilaca, što i nije neophodno. Postavlja se, međutim, pitanje gde bi se u vrlo „zgušnjutoj“ proceduri ona i mogla sprovesti. Javna rasprava nije rasprava koja se vodi o idejama, inicijativama, akademskim tekstovima i sl. To je rasprava o nacrtu ustavnog teksta ili teksta promene ustava. Dakle, ona mora biti usredsređena na formalno predložena ustavna rešenja. U suprotnom, ona je obična „fasada“, iluzorna je i beskorisna, a može voditi samo politikantskoj debati o svemu i svačemu. Javna rasprave bi najverovatnije trebalo da bude „smeštena“ između usvajanja predloga za promenu Ustava i usvajanja akta o promeni Ustava. Nema standarda u pogledu dužine njenog trajanja. Ipak, Venecijanska komisija upozorava da treba „izbegavati

²² Venice Commission, *Opinion on the Constitution of Serbia*, CDL-AD(2007)004.

suviše kruta vremenska ograničenja a kalendar usvajanja novog ustava treba da prati napredak učinjen u debati.²³

Narodna skupština može odlučiti da akt o promeni Ustava bude potvrđen na referendumu – fakultativni ustavotvorni referendum. Ustav ne propisuje kojom većinom Skupština donosi ovu odluku. Ustav predviđa u kojim slučajevima Narodna skupština donosi odluke drugom, a ne kvorumskom većinom koja je pravilo – to može biti apsolutna većina ili kvalifikovana (dvotrećinska) većina.²⁴ Pošto Ustav čuti kad je reč o većini neophodnoj za raspisivanje fakultativnog referenduma, to može biti jedino kvorumska većina. Poslovnik Skupštine, međutim, propisuje drukčiju većinu. U pitanju je dvotrećinska većina od ukupnog broja narodnih poslanika. Ovo pitanje nije smelo biti uređeno skupštinskim poslovníkom. Pritom, *odredba Poslovnika o dvotrećinskoj većini za raspisivanje fakultativnog ustavotvornog referenduma je i neustavna, jer se ne može, kad to već Ustav nije učinio, skupštinskim poslovníkom kao podzakonskim aktom napisati posebna većina za odlučivanje Skupštine.*

Pored fakultativnog, Ustav predviđa i obavezan ustavotvorni referendum za pitanja koja su taksativno navedena. Reč je o preambuli Ustava, načelima Ustava, ljudskim i manjinskim pravima i slobodama, uređenju vlasti, proglašavanju ratnog i vanrednog stanja, odstupanju od ljudskih i manjinskih prava u vanrednom i ratnom stanju ili samom postupku za promenu Ustava. Naizgled, obavezni referendum se raspisuje za najvažnija pitanja ustavnog poretka, dok se o ostalim pitanjima može, ali ne mora sprovesti. Kad se bolje pogleda, „najvažnija“ pitanja su tako široko definisana da obuhvataju najveći deo Ustava. Drugim rečima, *obavezni referendum nije izuzetak, što bi bilo sasvim primereno rešenje. On je pravilo.*

Kad se akt o promeni Ustava iznosi na potvrđivanje, fakultativno ili obavezno, građani se izjašnjavaju najkasnije u roku od 60 dana od dana usvajanja akta o promeni Ustava. Promena Ustava je usvojena ako je za nju glasala većina izašlih birača. Kad je akt o promeni Ustava potvrđen na referendum, Narodna skupština ga proglašava i on stupa na snagu. Ako nije reč o odredbama koje podležu obaveznom referendumu, a Skupština ne odluči da akt o promeni Ustava iznese na referendum, promena Ustava je konačna izglasavanjem u Narodnoj skupštini. Akt o promeni Ustava stupa na snagu kada ga proglasi Narodna skupština.

Nominalno, Ustav od 2006. otklonio je oba prigovora koja su se odnosila na revizionu proceduru prema Ustavu od 1990. Postupak je diferenciran tako da su moguće tri solucije: da se ceo okonča u Skupštini, da se odlukom Skupštine akt o promeni Ustava iznese na referendum i da se postupak obavezno okonča referendumom. Načelno, diferenciranje revizione procedure može se smatrati opravdanim. *Diferenciranje revizione procedure na način kako je to učinjeno u Ustavu od 2006. podleže ozbiljnoj kritici, jer je ustavotvorac obavezni ustavotvorni referendum nepotrebno vezao za promenu najvećeg broja ustavnih odredaba.* Na primer, predvidevši da uređenje vlasti podleže obaveznom referendumu, ustavotvorac je učinio da ceo deo peti Ustava, koji je naslovljen “Uredjenje vlasti”, mora da se menja na referendumu. Da li je to bila namera ustavotvorca ili je on imao u vidu samo one odredbe koje sadržinski definišu uređenje, odnosno sistem vlasti, poput, načina izbora predsednika Republike, njegovih ovlašćenja, ovlašćenja Vlade i njene političke odgovornosti pred Skupštinom itd.? Na osnovu revizionih odredbi se ne može dati siguran odgovor. Možda je namera ustavotvorca bila da se ograniči na suštinske odredbe, ali

²³ Venice Commission (bel. 4).

²⁴ Čl. 105 Ustava Srbije od 2006 (bel. 2).

se teško može izvući takav zaključak iz onog kako je napisano u članu 203. Prema tome, i kad bi se menjao broj narodnih poslanika, - što nema nikakve veze sa uređenjem vlasti -, i kad bi se menjala ovlašćenja Vlade ili način izbora predsednika Republike, referendum bi bio obavezan.

Ustav od 2006. je u pogledu ustavne rigidnosti verni sledbenik Ustava od 1990. Procedura je nepotrebno složena, ali nikakvi korisni efekti nisu niti bi u slučaju pokretanja postupka za promenu Ustava bili postignuti.

Ustavotvorac je trebalo da zadrži revizionu proceduru u okvirima Skupštine, a zahtevana dvotrećinska većina za usvajanje akta o promeni Ustava je prava mera. Izuzetno, za odredbe ili, tačnije rečeno, fundamentalne principe moglo bi se predvideti obavezno izjašnjavanje građana. Taj izuzetak bio bi usko postavljen i možda bi se mogao zadržati na vladavini prava, odnosno načelima koja je čine (čl. 3 Ustava).

Postojeće rešenje o pitanjima koja moraju biti predmet referenduma je loše i zbog toga što se neko ipak može odlučiti da ga tumači slobodnije, a ne strogo jezički, tako što će, na primer, uređenje vlasti smatrati korpusom odredaba koje definišu odnos između zakonodavne i izvršne vlasti, a ne delom Ustava. Načelno, to je ispravnije, ali se postavlja pitanje koje su to tačno odredbe. Ne sme biti takve neizvesnosti, odnosno proizvoljnosti u revizionoj proceduri. Koliko god delovalo da je ustavotvorac bio nespretn pri sačinjavanju revizionih normi, ova “institucionalizovana konfuzija” je samo još jedan ozbiljan indikator da je opstalo shvatanje o ustavu kao političkom instrumentu.

Zaključak o revizionoj proceduri prema važećem ustavu je gotovo identičan onom kao kod Ustava od 1990. Reviziono procedura je značajna, ona je daleko od odredaba tehničkog karaktera, i definisana je tako da otvara prostor za politizaciju ustavnih promena. U svim bitnim elementima, reviziono procedura se ne može smatrati racionalnom.

6. Ka budućem ustavu Srbije – proceduralni aspekti

U ovom radu neće biti razmatrano pitanje da li je Srbiji potreban novi ustav, kao ni to da li bi revizija trebalo da bude totalna ili parcijalna.²⁵ To su sadržinska pitanja, u meri u kojoj je sadržinu moguće sasvim odvojiti od procedure. Ako se, međutim, pođe od pretpostavke da je pala politička odluka, odnosno da se došlo do šireg društveno-političkog konsenzusa o neophodnosti donošenja novog ustava kao i o svim bitnim elementima njegove sadržine, kakva bi bila ustavotvorna procedura? Drugim rečima, da li bi izloženi nedostaci u postojećoj revizionoj proceduri bili dovoljni da legitimizuju ponovno otvaranje dileme “ustavni kontinuitet v. ustavni diskontinuitet”?

Odgovor je odričan iz nekoliko razloga. Prvo, ustavna konsolidacija još uvek nedovoljno stabilnog demokratskog poretka najbolje se ostvaruje ako se ustav menja, odnosno novi donosi uz poštovanje propisane procedure, ma kolike da su njene slabosti. Ustavna stabilnost, u proceduralnom smislu, ispoljava se kao ustavni kontinuitet, a u sadržinskom kao ustavna evolucija. “...Svaka važnija ustavna promena trebalo bi da se izvrši u skladu sa propisanim

²⁵ V. Petrov, Ustav i ustavni identitet, *Pečat* 480/2017, s. (11 i dalje) 13; D. Simović, Treba li Srbija da menja svoj ustav?, *Pečat* 481/2017, s. (15 i dalje) 17; R. Marković, Ka budućem Ustavu Srbije, *Politika* od 09. 07. 2017, s. 4.

formalnom amandmanskom procedurom. Doista, jedan od centralnih ciljeva strogog poštovanja procedure je da garantuje legitimnost ustavne promene”.²⁶

Drugo, ako se ostave po strani ovi razlozi koji se mogu okarakterisati kao doktrinarni, Srbija je propustila da “ustavni momenat”, nastao istupanjem Crne Gore iz državne zajednice i povraćajem punog “suvereniteta”, realizuje u originernoj proceduri, odnosno putem ustavotvorne skupštine. Čak i ulazak Srbije u Evropsku uniju ne bi se mogao smatrati “ustavnim momentom” koji zahteva donošenje novog ustava. Parcijalne i višefazne promene, od kojih su neke sadržinske (npr. deo od pravosuđu), a druge tehničke (npr. integrativna klauzula), bile bi dovoljne da se Srbija ustavnopravno “pripremi” za članstvo u EU.

Treće, još je Ustav od 1990. uveo mnoge principe, vrednosti i rešenja liberalno-demokratske ustavnosti, što je preuzeo i Ustav od 2006, tako da u sadržinskom smislu ne postoji ozbiljan razlog za donošenje novog ustava, samim tim ni za razmišljanje o tome da ovaj akt bude delo ustavnog diskontinuiteta.²⁷ Rečju, ni doktrinarni ni konkretni društveno-politički razlozi ne idu u prilog povratku Srbije “na staze” ustavnog diskontinuiteta.

Dakle, ako se bude donosio novi ustav Srbije, to bi trebalo uraditi prema propisanoj proceduri u samom Ustavu. To znači da bi se akt o promeni Ustava najpre morao usvojiti u Narodnoj skupštini dvotrećinskom većinom, a zatim potvrditi na obaveznom referendumu. Zbog toga što bi referendum bio nezaobilazna faza postupka, taj referendum bi morao biti sproveden uz poštovanje najviših demokratskih standarda. Pošto se od donošenja srpskog zakona o referendumu (1994) dosta toga promenilo na planu realizovanja referendumske tehnike i procedure, jedna od nužnosti je usvajanje novog zakona o referendumu. To je pravna obaveza nadležnih državnih organa propisana Ustavnim zakonom za sprovođenje Ustava, ali do sada je, kao što je slučaj i s nekim drugim “organskim” zakonima (npr. Zakon o izboru narodnih poslanika), ostala “mrtvo slovo na papiru”.

Najzad, ako se bude donosio novi ustav, posebna pažnja, mnogo veća nego što je to do sada bio slučaj, morala bi se posvetiti o novoj revizionoj proceduri, uz punu svest o tome da “vlast amandiranja nije pravna tehnikalija već norma koja utvrđuje detalje koji mogu snažno uticati ili odrediti fundamentalne političke procese”.²⁸

7. Zaključci

Iz pogleda na ustavotvorne i revizione procedure u postkomunističkoj Srbiji, moguće je izvući sledeće zaključke:

²⁶ Venice Commission (bel. 4).

²⁷ Povratak ideji o ustavnom diskontinuitetu mogao bi biti opasan po relativno krhku političku stabilnost u Srbiji. Ustavni diskontinuitet je svako donošenje novog ustava koje ne poštuje proceduru starog. To znači da bi Narodna skupština dvotrećinskom većinom, na primer, mogla odlučiti da se Ustav donese po originernoj, ali znatno olakšanoj proceduri od one koja je propisana u važećem ustavu. Takva opasnost postaje još izraženija u parlamentu u kom je parlamentarna većina izuzetno jaka i homogena tako da joj nije teško da dosegne zahtev dvotrećinske većine, koji je u uobičajenim prilikama vrlo strog.

²⁸ Venice Commission (bel. 4).

1) *Oba srpska ustava, kako onaj od 1990, tako i ovaj od 2006. godine, imaju relativno sporan proceduralni ustavni legitimitet – doneti su način koji manje ili više krši savremene demokratske standarde;*

2) *Sporan proceduralni ustavni legitimitet ne mora uvek značiti da će život ustava biti nedemokratski; njegova sadržina, odnosno normativni kvalitet i dobar konstitucionalni potencijal mogu nadomestiti nedostatke ustavotvorne procedure; nesposobnost oba savremena srpska ustava da ostvare u adekvatnoj meri sve osnovne funkcije ustava – konstitucionalnu, organizacionu, funkciju konstitucionalizacije, integrativnu i druge funkcije – ne počiva na slabostima ustavotvorne procedure, premda su one mogle biti odgovarajući indikator, već je posledica vladajućeg shvatanja ustava kao instrumenta politike, a ne instrumenta koji ograničava, umerava i usmerava politiku;*

3) *Opravdanje za donošenje oba ustava bila je njihova zaštitna funkcija – prvog da prevenira negativne posledice raspada velike države koji je bio u toku, drugog da zaštiti teritorijalni integritet države; otuda, navodno, potreba za izrazitom formalnom rigidnošću (naročito prvog ustava); “zaštitna funkcija” ustava, ako se o njoj uopšte može govoriti, bila je simulovani razlog; pravi se nalazio u potrebi da se ustavnim instrumentima, a među njima je naročito značajan revizioni postupak, konzervira ustavni okvir koji su različiti politički činioci (oni pre 2000. godine, kao i oni posle) koristili da stvore privid ustavne vladavine;*

4) *Dilema ustavni diskontinuitet ili ustavni kontinuitet, koja se pojavila sasvim neočekivano pre donošenja Ustava od 2006, razrešena je u korist drugog; uz rezervu da je tada možda trebalo odlučiti se za diskontinuitet, činjenica da je novi ustav proceduralno izveden iz starog ima jedno dalekosežno pozitivno značenje – Srbija na putu izgradnje prave ustavne demokratije, na kom će ustavne promene biti neminovnost, treba da poštuje formalne ustavne procedure; one nisu običan zbir tehničkih propisa; njihovo poštovanje je dokaz da je političko društvo doseglo stepen ustavne stabilnost neophodan da se menja iznutra – evolutivno, a ne revolucionarno;*

5) *Za razliku od starog ustava, Ustav od 2006. predvideo je diferencirani revizioni postupak, ali pravi efekti nisu postignuti, jer je kriterijum diferenciranja neodređen, nejasan, nespretnim ustavnim formulacijama sasvim obesmišljen; stoga se može zaključiti da nema suštinske razlike u stepenu formalne ustavne rigidnosti, a revizionu proceduru je bez sumnje komplikovanija od one propisane starim ustavom. Pogled unapred kad je reč o revizionoj proceduri u Ustavu Srbije od 2006. možda bi podrazumevao dve ključne korekcije (ostale su navedene u tekstu i njihovo usvajanje malo će značiti bez ove dve):*

1) *Treba zadržati diferencirani revizioni postupak, ali ga svesti na dve alternative: a) da se promena Ustava okonča glasanjem u Narodnoj skupštini bez referenduma; b) da se promena Ustava okonča na obaveznom referendumu.*

2) *Da bi rešenje iz stava 1. imalo pozitivne učinke, kriterijum diferenciranja mora biti određen tako da a) bude pravilo, a b) vrlo usko tumačen izuzetak; drugim rečima, reviziju treba staviti u skupštinski “okvir”, što je sasvim dovoljna garancija demokratičnosti procedure ako je Skupština zaista predstavničko telo; izuzetno, kad je reč o fundamentalnim principima, onim koji su identitetskog karaktera, i čija promena bi značila zamenu jednog drugim ustavnim poretom, njih treba da preispituje neposredno nosilac suverenosti – građani na referendumu. Teorijski, sve rečeno je teško osporivo. Praktično, ostaje težak zadatak da se utvrdi šta je to fundamentalno u srpskom ustavu, što*

čini njegovu suštinsku, a ne formalnu čvrstinu, ali time se već ulazi u sadržinska pitanja i to nije bio predmet ovog rada.

Summary

The Constitution-making and the Amendment procedure in Post-communist Serbia – Balance and Perspective

Both modern Serbian constitution, the first one from 1990 and the second one from 2006, are characterised by highly strong formal rigidity. The legitimization of that strong rigidity was found in the constitutional function of protection – in the first case, to prevent Serbia from the negative effects of disintegrative process in the Second Yugoslavia; in the second, to protect the territorial integrity of Serbia related to Kosovo and Metohija. The author considers that it is a false argument. The main reason of strong constitutional rigidity of both constitutions is the prevailing concept of constitution as a political instrument used by different serbian political elites aiming to save their ruling positions as much as possible. The highly complex amending procedure is not a pure tehnicallity. It could serve as one of the most effective instrument for conservation a political regime in power.

The author pays special attention to the amendment procedure in the Constitution of 2006. He considers that the amendment procedure, as a rule, should be centred (and finished) in the National Assembly. The obligatory constitutional referendum should be preserved as an exceptional tool in relation with amending the fundamental principles of the Constitution (for example, those which form the concept of legal state or the rule of law).